

جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



مذكرة ماستر

ميدان الحقوق
قانون عام
تخصص: قانون إداري
رقم:

إعداد الطالب:
جودي محمد الياس
يوم:

توزيع الاختصاص في مجال الضبط الإداري على المستوى المحلي في الجزائر

لجنة المناقشة:

مقرر	جامعة محمد خيضر	أ.د.	حوحو رمزي
الصفة	جامعة محمد خيضر	أ.د.	عزري الزين
الصفة	جامعة محمد خيضر	أ.م.أ.	أحميد هنية

السنة الجامعية : 2019 - 2020

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

سنة ١٤٢٠ هـ

شكر والعرفان

الحمد لله الذي أنار لي درب العلم والمعرفة وأعانني على أداء هذا الواجب ووفقني إلى انجاز هذا العمل أتوجه بجزيل الشكر والامتنان إلى كل من ساعدني من قريب أو من بعيد عن انجاز هذا العمل وفي تذليل ما واجهته من صعوبات ونخص بالذكر المشرف الأستاذ الدكتور "حورمزي" الذي لم يبخل علي بتوجيهاته ونصائحه القيمة التي كانت عوناً لي إتمام هذا البحث.
كما أتقدم بالشكر إلى كل أساتذة قسم الحقوق جامعة محمد خيضر بسكرة.

الإهداء

إلى من أرضعتني الحنان وكانت الأمان والأمان
إلى التي تحزن لحزني وتفرح لفرحي
إلى من أعانتني بالصلوات والدعوات
إلى أعلى إنسان في هذا الوجود أمي الغالية
إلى الذي رباني وأفنى جهده لرعايتي وتعليمي
إلى من عمل بكد في سبيلي و علمني معنى الكفاح
إلى من غرس فينا الأخلاق وحب العلم والتعليم
إلى القلب الكبير أبي أدامه الله لي.
إلى من أثروني على أنفسهم
إلى أخي وأخواتي وأبنائهم كل باسمه
إلى كل من أحب رسول الله عليه أذى صلاة والسلام

جوذي محمد الياس

حقائق

إن موضوع توزيع الاختصاص على المستوى المحلي في الجزائر في مجال الضبط الإداري قد مر بعدة مراحل تاريخية، ففي فترة ما بعد الاستقلال وتبني الجزائر النهج الاشتراكي، ساد الاستقرار الأمني وحتى الاجتماعي، نتيجة لتدخل الدولة في كل المجالات مما أدى هذا إلى التقليل من الحريات العامة بشكل كبير، إلا أننا نرى أنه لم يكن هناك بديل لهذا الاتجاه فكان من الواجب على السلطة أن تسيطر وتتحكم في زمام الأمور من بينها الحريات حرصاً على تحقيق الأمن والاستقرار الاجتماعي.

وبعد هيمنة الليبرالية على العالم، كان لزاماً على الجزائر أن تغير هي الأخرى من نهجها الاقتصادي والسياسي نحو الليبرالية والديمقراطية، فظهرت التعددية الحزبية السياسية، وتراجع تدخل الدولة في الجانب الاقتصادي والاجتماعين فظهر عهد جديد في ممارسة الضبط الإداري متمم بالقوة في جانبه الأمني وهذا من خلال القوانين التي تعالج هذا الجانب.

أسباب اختيار الموضوع:

- أسباب ذاتية: إن السبب لاختيارنا كهذا الموضوع كونه متصلاً اتصالاً وثيقاً بالحياة اليومية وكونه في مجال الاختصاص.
- أسباب موضوعية: تتمثل في أن عدم وجود دراسات سابقة كافية ومتخصصة فيه، الأمر الذي دفعنا إلى محاولة الغوص في هذا الموضوع من أجل تسليط الضوء عليه.

أهمية الموضوع: أهمية نظرية وأهمية عملية

تكمن أهمية موضوع الضبط الإداري على المستوى المحلي انطلاقاً من مبدأ المشروعية وفكرة النظام العام والحريات العامة للأشخاص وكذلك تطور الإدارات المحلية التي تعتبر العمود الفقري للدولة والأهمية البارزة التي تملكها خاصة في مجال الضبط والاختصاص والهدف منها إشباع حاجيات الأفراد وحماية الحقوق والحريات لأن قوة الدولة تتعكس على ذاتها فهي تؤخر وتتأثر بالعكس.

وتكمن أهمية الدراسة في موضوعنا هذا حسب معيارين أساسيين هما:

أهمية عملية:

- التعرف على التدابير المتاحة للحفاظ على النظام العام.
- إبراز المسؤولية الإدارية وتحديد كفاءاتها.

أهداف علمية:

- توضيح الاختصاص في مجال الضبط الإداري على المستوى المحلي؛
- محاولة تبسيط الإجراءات القانونية والأعمال الرقابية.

أهداف الدراسة:

- تكمن أهداف الدراسة حول موضوع توزيع الاختصاص في مجال الضبط الإداري في إبراز فعالية الضبط الإداري على المستوى المحلي من خلال:
- تسليط الضوء على سلطات الضبط الإداري.
 - إثراء المكتبة القانونية بدراسة متخصصة في مجال سلطات الضبط الإداري .
 - الوصول إلى توصيات توضح بعض النقائص وتكون مفتاح لدراسات أخرى في هذا الموضوع أو في عنصر منه.

صعوبات الدراسة:

- تكمن صعوبات الدراسة بالدرجة الأولى الى قلة المراجع بسبب الغلق المبكر المكتبات الجامعة سبب الوباء، اضافة الى:
- قلة المراجع المتخصصة في موضوع الدراسة؛
 - صعوبة صياغة القوانين والمراسيم إلى أفكار وفقرات.

الإشكالية الرئيسية:

هل وفق المشرع الجزائري في بسط آلياته التي تنظم مجال الضبط الإداري على المستوى المحلي.

التساؤلات الفرعية:

سؤال الفصل الأول:

كيف تم تحديد مفهوم الضبط الإداري؟

سؤال الفصل الثاني:

على أي أساس تم تحديد التدابير في مجال الضبط الإداري بالنسبة للوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي؟

المنهج المتبع:

لقد تبعنا في دراستنا حول هذا الموضوع المنهج الاستدلالي مرفقا بالتحليل للكشف عن موضوع الضبط الإداري وتحليل إجراءاتها وعملياته الرقابية.
الدراسات السابقة:

- ✓ عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، جسر للنشر والتوزيع، ط2، 2007.
- ✓ عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية بن عكنون، الجزائر، ط3 1994.
- ✓ سليمان السعيد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير بعنوان دور القاضي في حماية الحقوق والحريات العامة، جامعة مولود معمري تيزي وزو، السنة الجامعية 2003/2004.
- ✓ قروف جمال، مذكرة لنيل شهادة الماجستير بعنوان الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، جامعة باجي مختار " عنابة " السنة الجامعية 2006/2007.

تلخيص الخطة في شكل فقرة:

لقد تم تقسيم هذا العمل إلى خطة ثنائية تكون من فصلين، حيث تناولينا في الفصل الأول ماهية الضبط الإداري الذي تطرقنا فيه إلى مبحثين الأول كان بعنوان مفهوم الضبط الإداري أما المبحث الثاني كان بعنوان أنواع الضبط الإداري و أهدافه و وسائله أما بالنسبة للفصل الثاني سلطات الضبط الإداري على المستوى المحلي الذي من خلاله تطرقنا في المبحث الأول: اختصاص الوالي في مجال الضبط الإداري على المستوى المحلي والمبحث الثاني أي إبراز اختصاص وصلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي في مجال الضبط الإداري.

الفصل الأول

أهمية الضبط الإداري

تعتبر وظيفة الضبط الإداري ضرورة اجتماعية لا غنى عنها نلمسها في كل المجتمعات على اختلاف الأزمنة والأماكن، فلا يتصور وجود دولة قائمة تمارس سيادتها على إقليمها وتتحكم في سلوكيات أفرادها إذا لم تلجأ إلى استعمال إجراءات ووسائل الضبط لفرض نظام معين وضمان حد أدنى من الاستقرار، وبذلك يمثل الضبط الإداري مظهراً من مظاهر وجود الدولة، وغيابه كفيل بزوالها.

ويمكن القول بأن وظيفة الضبط الإداري هي عصب السلطة العامة وجوهرها بما تهدف إليه من المحافظة على الأمن والنظام العام، إلا أن ارتباط فكرة الضبط الإداري أو البوليس الإداري - كما يسميه البعض - بمدلول النظام العام جعل من هاته الفكرة فضفاضة يكتنفها الكثير من الغموض والإبهام، الأمر الذي يقتضي إمطة اللثام عنها، ببيان تعريفها وتحديد طبيعتها وخصائصها، ثم تمييز الضبط الإداري عن غيره من نظم الضبط الأخرى، وبيان أنواعه ووسائله وأهدافه. ولذلك فقد جاءت دراستنا في هذا الفصل مقسمة إلى مبحثين هما:

-المبحث الأول: مفهوم الضبط الإداري

-المبحث الثاني: أنواع الضبط الإداري وأهدافه ووسائله.

المبحث الأول: مفهوم الضبط الإداري

لتحديد مفهوم الضبط الإداري، يتطلب المنطق التعرض لتعريف الضبط الإداري لغة واصطلاحاً وتحديد طبيعته واستخراج وبيان خصائصه، ثم تمييزه عن غيره من الأفكار والأنظمة التي تقترب منه وتختلط به وتتشابه معه.

ولدراسة مختلف هاته النقاط، جاء هذا المبحث مقسماً على النحو الآتي: في المطلب الأول: تعريف الضبط الإداري وتحديد طبيعته وأما في المطلب الثاني: خصائص الضبط الإداري وبالنسبة للمطلب الثالث: تمييز الضبط الإداري عما يشابهه.

المطلب الأول: تعريف الضبط الإداري وتحديد طبيعته

سنتناول في هذا المطلب بالدراسة والتحليل تعريف الضبط الإداري لغة (الفرع الأول)، وتعريفه اصطلاحاً (الفرع الثاني)، ثم نتولى أخيراً بيان وتحديد طبيعته (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف الضبط الإداري لغة

الضبط في اللغة يعني: (لزوم الشيء وحبسه، وضبط الشيء أي حفظه بالحزم، والرجل ضابط أي حازم... ويقال: فلان لا يضبط عمله، إذا عجز عن ولاية ما وليه).¹

كما يعني الضبط أيضاً: (الإحكام والإتقان وإصلاح الخلل والتصحيح، ويمكن تعريفه أيضاً: بأنه حفظ الشيء بالحزم حفظاً بليغاً أي إحكامه وإتقانه).²

وبإضافة وصف (الإداري) إلى كلمة ضبط، نحصل على مصطلح (الضبط الإداري) الذي يدل على الوظيفة التي تضطلع بها الإدارة العامة للمحافظة على النظام العام في المجتمع، وقد وردت كلمة ضبط مرادفة لكلمة بوليس (police) التي استخدمت منذ القدم للدلالة على وظيفة البوليس (الشرطة) في كثير من اللغات. ويرجع أصل كلمة ضبط إلى المصطلح اللاتيني (politeia)، والذي يعني في مدلوله القديم تنظيم المدينة،³ وعلى هذا الأساس أطلق على الدولة المنظمة في فرنسا اسم الدولة البوليسية (L'état police)، ومن ثم فإن اصطلاح الضبط حسب

¹ - محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، ج7، دار صادر، ط1، بيروت، لبنان، د ت، ص 340.

² - مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، ج1، دار المعارف، ط3، القاهرة، مصر، 1980، ص553.

³ - Charles Edouard minet, Droit de police administrative, emdsas, France, 2007, p6.

هذا المعنى لا يعدو أن يكون تعبيراً عن تنظيم القانون، أو يكون باختصار مرادفاً لكلمة القانون.¹

الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي للضبط الإداري

أولاً: تعريف المشرع الجزائري للضبط الإداري

لم يضع المشرع الجزائري تعريفاً محدداً للضبط الإداري،² وإنما اكتفى بذكر أغراضه والهيئات القائمة بالضبط الإداري، فبمقتضى قانون البلدية 10-11 نجده قد أورد في بعض المواد منه أغراض الضبط الإداري والمتمثلة - أساساً - في النظام العام بمدلولاته وعناصره التقليدية المعروفة من أمن عام، وصحة عامة، وسكينة عامة، بالإضافة إلى إيراده لسلطة ضبط ممثلة في شخص رئيس المجلس الشعبي البلدي هذا الأخير، يضطلع بمهام الضبط الإداري بصفته ممثلاً للدولة على مستوى إقليم البلدية.³

كما يلاحظ الباحث أيضاً أن المشرع الجزائري وظف مصطلح الشرطة الإدارية للدلالة على وظيفة الضبط الإداري، وهذا ما جاءت به المادة 93 من قانون البلدية 10-11، والتي نصت على ما يلي:

"يعتمد رئيس المجلس الشعبي البلدي، قصد ممارسة صلاحياته في مجال الشرطة الإدارية، على سلك الشرطة البلدية التي يحدد قانونها الأساسي عن طريق التنظيم...".⁴

ولعل السبب في عدم وضع المشرع الجزائري لتعريف محدد للضبط الإداري مرده إلى ما تتميز به فكرة النظام العام من مرونة وتطور، بالإضافة إلى اختلافها حسب المكان والزمان؛ فما يعد من قبيل النظام العام في مكان ما قد لا يكون كذلك في مكان آخر هذا من جهة، ومن جهة أخرى، ما يعتبر من قبيل النظام العام في عصرنا الحالي قد لا يكون كذلك في المستقبل. ولم يقتصر الأمر على المشرع الجزائري فقط، بل شمل أيضاً جلّ التشريعات المقارنة؛ حيث يلاحظ المتتبع عزوفها عن وضع تعريف جامع مانع للضبط الإداري، ولعل أبرز سبب

¹- محمود عاطف البنا، حدود سلطة الضبط الإداري، مطبعة جامعة القاهرة، مصر، 1980، ص4.

²- ناصر لباد، الأساسي في القانون الإداري، دار المجدد، ط1، الجزائر، 2011، ص115.

³- أنظر، المواد 88-94، من القانون 10-11 المؤرخ في 22 يونيو 2011، المتعلق بالبلدية، ج37، الصادر في 3 يوليو 2011.

⁴- القانون رقم 10-11، المتعلق بالبلدية.

في ذلك يرجع - كما سبقت الإشارة إليه- إلى ما تتسم به فكرة النظام العام من مرونة وتغير، وهو الأمر الذي أدى ببعض التشريعات نذكر منها -على سبيل المثال لا الحصر- (التشريع الفرنسي، والمصري، واللبناني، والعراقي) إلى عدم إقحام نفسها في مستنقع النظام العام، وذلك بعدم الخوض في محاولة وضع تعريف للضبط الإداري.¹

ثانياً: التعريف الفقهي للضبط الإداري

إن عدم وضع تعريف محدد للضبط الإداري في التشريع المقارن، فرض على فقهاء القانون الاجتهاد من أجل إيجاد تعريف جامع مانع لمفهوم الضبط الإداري، وكنتيجة حتمية لاختلاف مشارب الفقهاء وتوجهاتهم الفكرية، جاءت التعريفات مختلفة بحسب معيار وزاوية كل فقيه منهم.

1-تعريف الضبط الإداري في الفقه الجزائري

عرف الأستاذ (عمار عوابدي) الضبط الإداري بقوله: "الضبط الإداري هو كل الأعمال والإجراءات والأساليب القانونية والمادية والفنية التي تقوم بها السلطات الإدارية المختصة، وذلك بهدف ضمان المحافظة على النظام العام بطريقة وقائية في نطاق النظام القانوني للحقوق والحريات السائدة في الدولة".²

وذهب الأستاذ (عمار بوضياف) في تعريفه للضبط الإداري إلى القول بأنه: "مجموعة من الإجراءات والتدابير التي تقوم بها الهيئات العامة حفاظا على النظام العام، أو النشاط الذي تقوم به السلطات العامة من أجل المحافظة على النظام العام".³

وكذلك عرفه الأستاذ (محمد الصغير بعلي) بقوله: "يقصد بالضبط الإداري أو الشرطة الإدارية المحافظة على النظام العام والمتمثل -أساساً- في (الحفاظ على الأمن العام، والصحة العامة، والسكينة العامة)".⁴

1- لشاد معرف علي، رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط الإداري، مكتبة الوفاء القانونية، ط1، الإسكندرية، مصر 2016، ص24-26.

2- عمار عوابدي، القانون الإداري، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص10.

3- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، دار جسور، ط3، الجزائر، 2013، ص478.

4- محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم، الجزائر، 2013، ص288.

وعرفه- أيضا- الأستاذ (ناصر لباد) بأنه: "مجموع التدخلات الإدارية التي تجسد في شكل التنظيمات أي الإجراءات الإدارية التنظيمية، وتهدف هذه التنظيمات من جهة إلى وضع قيود أو حدود على حرية الأفراد لممارستهم لبعض النشاطات، ومن جهة أخرى تهدف هذه التنظيمات إلى حماية النظام العمومي".¹

واتجه الأستاذ (علاء الدين عشي) في تعريفه للضبط الإداري إلى القول بأنه: "إجراءات تقيد من حرية الأفراد، باستعمال أسلوب الجبر والحظر بهدف الحفاظ على النظام العام".² وذهب الأستاذ (أحمد محيو) في كتابه (محاضرات في المؤسسات الإدارية) إلى القول بوجود معيارين لتحديد معنى الضبط الإداري هما:

(أ) **المعيار العضوي**: يعني الضبط الإداري- حسب هذا المعيار- مجموع الأشخاص العاملين المكلفين بتنفيذ الأنظمة وبمحافظة النظام.

(ب) **المعيار المادي (الموضوعي)**: ينصرف مدلول الضبط الإداري- حسب هذا المعيار- إلى نشاط السلطات الإدارية، وهي مجموعة التدخلات الإدارية، أي الموانع التي تهدف للحفاظ على النظام العام بوضعها حدودا للحريات الفردية.³

2- تعريف الضبط الإداري في الفقه الفرنسي

عرف الفقيه الفرنسي (مارسيل فالين Macel Valine) الضبط الإداري بقوله: "هو قيد تقتضيه المصلحة العامة وتفرضه السلطة العامة على نشاط المواطنين".⁴

كما عرفه الفقيه (هوريو Hauriou) بالقول: "هو السلطة التي تهدف إلى المحافظة على النظام العام في الدولة".⁵

¹- ناصر لباد، المرجع السابق، ص114-115.

²- علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، ج2، دار الهدى، الجزائر، 2010، ص34.

³- أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة: محمد عرب صاصيلا، ديوان المطبوعات الجامعية، ط4، الجزائر، 2006، ص398-399.

⁴- عبد الرؤوف هاشم بسيوني، نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة وفي الشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، ط2، القاهرة، مصر، 2004، ص17.

⁵- دلشاد معروف علي، المرجع السابق، ص29.

ورأى الفقيه (أندري دي لوبادير **Delaubadère**) أن الضبط الإداري هو: "صورة من صور التدخل من جانب السلطات الإدارية يتمخض عن فرض قيود على حريات الأفراد بهدف المحافظة على النظام العام".¹

وضمن هذا السياق، عرف الفقيه (جون ريفيرو **Jean Rivéro**) الضبط الإداري بقوله: "هو مجموع التدخلات للسلطات الإدارية في تنظيم الأنشطة الخاصة التي يجب تنظيمها بقصد الحفاظ على المجتمع".²

3- تعريف الضبط الإداري في الفقه المصري

عرف الأستاذ (سليمان الطماوي) الضبط الإداري بقوله: "الضبط الإداري هو حق الإدارة في أن تفرض على الأفراد قيودا تحد بها من حرياتهم بقصد حماية النظام العام".³

كما عرفته الأستاذة (سعاد الشرقاوي) بقولها: "هو مجموعة الأنشطة التي تتخذها الإدارة منفردة، بهدف المحافظة على النظام العام أو إعادة النظام في حالة اضطرابه، وبذلك يتحدد تعريف الضبط الإداري بالغاية منه وهي حماية النظام العام".⁴

ورأى بعض الباحثين في هذا الصدد، أن للضبط الإداري معنيين أحدهما واسع والآخر ضيق، وينصرف المدلول الواسع حسب رأيهم إلى جملة الإجراءات التي تتخذها الدولة بهدف إقامة النظام في المجتمع، وضمان سلامة كيانها واستقرار أمنها، وتوفير الخدمات اللازمة لمواطنيها ضمانا لتحقيق الصالح العام. في حين ينصرف المعنى الضيق للضبط الإداري إلى النشاط الذي تباشره الهيئات الإدارية وتمس به حريات الأفراد ونشاطهم الخاص لغرض استتباب الأمن وصيانة النظام العام وإعادته إلى الحالة التي كان عليها إذا اضطرب أو اختل.⁵

¹ صلاح يوسف عبد العليم، أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري للدولة، دار الفكر الجامعي، ط1، الإسكندرية، مصر، 2007، ص51.

² هندون سليمان، سلطات الضبط في الإدارة الجزائرية، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر1، 2012، ص18.

³ سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 2008، ص794.

⁴ حسام مرسي، سلطة الإدارة في مجال الضبط الإداري، دار الفكر الجامعي، ط1، الإسكندرية، مصر، 2011، ص67.

⁵ علي محمد بدير، عصام عبد الوهاب البرزنجي، مهدي ياسين السلامي، مبادئ وأحكام القانون الإداري، دار العاتك، القاهرة، القاهرة، مصر، 2011، ص211-212.

ومما تقدم ذكره، نرى أن أحسن تعريف هو الذي يجمع ويمزج بين المعيارين العضوي والوظيفي (الموضوعي)، وعليه يكون تعريف الضبط الإداري كالاتي: "هو نشاط ذو طابع وقائي تمارسه الإدارة بواسطة قواعد وإجراءات دستورية وقانونية لحماية النظام العام في المجتمع، ويتضمن قيوداً وضوابط على حريات الأفراد".¹

الفرع الثالث: طبيعة الضبط الإداري

اختلف فقهاء القانون في تحديد طبيعة الضبط الإداري، فانقسموا إلى اتجاهين؛ حيث رأى الاتجاه الأول بأنه سلطة سياسية تسخر لخدمة نظام الحكم، بينما رأى الاتجاه الثاني بأنه سلطة إدارية محايدة هدفها حماية الأمن والنظام في الدولة في إطار ما يسمح به القانون.

أولاً: الضبط الإداري سلطة سياسية

ذهب أنصار هذا الاتجاه وعلى رأسهم الفرنسيان (برنارد Bernard) و(باسكو Pascu) والدكتور (محمد عصفور)، إلى القول بأن سلطة الضبط الإداري لا تتجرد من الطابع السياسي، وأن الإدارة العامة عند ممارستها لوظيفة الضبط الإداري تتوقى أيّ خطر يمكن أن يهدد سلطة الحكم أو يؤثر على هيبتها، وبهذا يتحول الضبط إلى وسيلة الدولة في الدفاع عن نفسها، ويضيف أنصار هذا الاتجاه بأن النظام العام في جوهره فكرة سياسية، فإذا كان النظام العام في ظاهره يعني الأمن في الشوارع، فإنه في حقيقة الأمر هو الأمن الذي تشعر به سلطات الحكم.²

وينتهي هذا الرأي إلى أن استغلال الدولة لسلطاتها البوليسية لأغراض سياسية أمر طبيعي ناتج عن طبيعة النشاط السياسي، ذلك أن الحريات ليست أمور مجردة تمارس من فراغ، وإنما هي حقوق سياسية تمارس لأغراض سياسية، ويترتب على ذلك أن للدولة أن تستعين بسلطات الضبط الإداري للحد من أيّ نشاط سياسي يهدد نظام الحكم في الدولة.³

نقد الاتجاه:

إن القول بأن الضبط الإداري هو وظيفة سياسية في الدول الحديثة، قول لا يصدق إلا على الدول ذات الحكم البوليسي، كما أن الطرح الذي أتى به هذا الاتجاه باعتبار أن فكرة النظام

¹ - زانا رسول محمد أمين، الضبط الإداري بين حماية الأمن وتقييد الحريات، دار قنديل، ط1، عمان، الأردن، 2014، ص31.

² - دلشاد معروف علي المرجع السابق، ص45.

³ - زانا رسول محمد أمين، المرجع السابق، ص34.

العام في حقيقتها وجوهرها فكرة سياسية، هو قول بعيد عن الحقيقة، بل إن النظام العام تعبير عن الأسس والمفاهيم والعقائد السائدة في الدولة، وهي قابلة للتطور والتغير بمرور الزمن، وهذا ما يبرر التوسع في فكرة النظام العام التقليدي.¹

ثانياً: الضبط الإداري سلطة إدارية محايدة

الضبط الإداري وفقاً لهذا الاتجاه يعد سلطة إدارية محايدة، تمارس في نطاق العمل الإداري كأحد أنشطة الوظيفة الإدارية في حدود القانون، وهذه الوظيفة لا تتحول إلى وظيفة سياسية إلا إذا انحرفت في استعمال صلاحياتها وارتبطت بنظام الحكم.²

ومن أنصار هذا الاتجاه نجد الأستاذ (محمود سعد الدين الشريف) الذي قال بأن "وظيفة الضبط الإداري يجب أن تكون بمنأى عن الارتباط بفلسفات عقائدية أو بقيم سياسية معينة، ولا ينبغي أن يفهم من وقاية النظام العام على أنها حماية لنظام سياسي معين أو مصالح حزبية متميزة عن مصلحة الجماعة".³

نقد الاتجاه:

انتقد أنصار هذا الاتجاه بحكم أن رأيهم يجافي الواقع والحقيقة، حيث أنه من الناحية العملية تبقى السلطة الحاكمة هي وحدها من تفرض النظام الذي يحقق لها البقاء لمدة كبيرة في الحكم، وعليه فالنظام العام ما هو إلا انعكاس لفلسفتها، وبالتالي فالضبط الإداري عندما يقوم بحماية النظام العام فهو يحقق مصالح الطبقة الحاكمة.⁴

المطلب الثاني: خصائص الضبط الإداري

يتسم الضبط الإداري بجملة من الخصائص تميزه عن غيره من الأعمال الإدارية، ولعل أبرز هاته الخصائص هي:

¹ - حسام مرسي، المرجع السابق، ص 70.

² - حسام مرسي، المرجع السابق، ص 71.

³ - زانا رسول محمد أمين، المرجع السابق، ص 32.

⁴ - دلشاد معروف علي، المرجع السابق، ص 44.

الفرع الأول: الصفة الانفرادية

تستأثر السلطة الإدارية وتتفرد بممارستها لوظيفة الضبط الإداري؛ إذ لا يتصور أن تلعب إرادة الأفراد دوراً حتى تنتج أعمال الضبط آثارها القانونية،¹ وبما أن هذا النوع من النشاط الإداري يستهدف المحافظة على النظام العام، فإن إصدار سلطة الضبط لجملة من الأوامر والقرارات منها -على سبيل المثال لا الحصر- القرار بمنع التجمهر في الأماكن والطرق العمومية، وقرار منع البيع على الأرصفة العمومية، وغيرها من القرارات الفردية والتنظيمية التي لا تقبل مناقشتها من قبل الأفراد.

وتبعاً لذلك يمكن القول بأن موقف الفرد من الضبط الإداري هو موقف يتسم بالخضوع والامتثال لجملة الإجراءات التي تفرضها الإدارة العامة -وهذا طبعاً- وفق ما يحدده القانون وتحت رقابة السلطة القضائية التي تنتظر في مدى مشروعية الأوامر والقرارات الضبطية.²

الفرع الثاني: الصفة الوقائية

تتميز فكرة الضبط الإداري بأنها فكرة وقائية لحماية النظام العام بمدلوله ومفهومه الإداري،³ أي أنها تهدف إلى منع وقوع الاضطرابات باتخاذ الإجراءات المسبقة والضرورية؛ حيث أن تأمين النظام يعني تجنب المخالفات بتنبية المواطنين للأعمال والتصرفات التي يمنع عليهم القيام بها.⁴ فعلى سبيل المثال عندما تبادر سلطة الضبط بمنع الأفراد من الصيد في أوقات معينة، فلأنها قدرت احتمال حدوث خطر أو كارثة كالانقراض الذي قد يهدد نوعاً محدداً من الحيوانات. وكذلك الأمر في حالة فرض تراخيص لممارسة بعض الأنشطة التجارية (استغلال المناجم أو المحاجر مثلاً) فإن ذلك بغرض حماية أمن الأشخاص ووقايتهم من كل خطر قد يلحق بهم جراء ممارسة هذا النشاط.⁵

¹ - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 482.

² - المرجع نفسه، ص 482.

³ - عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 11.

⁴ - ناصر لباد، المرجع السابق، ص 117.

⁵ - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 482.

الفرع الثالث: الصفة التقديرية

الأصل العام أن السلطة الإدارية في كثير من مجالات القانون الإداري تتمتع بسلطة تقديرية في تقدير أسباب قرارها الإداري، فلها حرية تقدير الظروف الواقعية والقانونية الداعية لإصدار قرارها؛ فمثلا في تعيين الموظفين وفي ترفيتهم بالاختيار لها حق تقدير صلاحيتهم وجدارتهم للترقية في المناصب العليا.

وسواء كانت سلطة الإدارة تقديرية أو مقيدة في تقدير أسباب تدخلها بإصدار القرار أو تقدير الظروف الداعية لإصداره، فإنه يجب أن تكون هذه الأسباب أو هذه الظروف صحيحة حقيقية أي حدثت فعلا وليس بالادعاء.¹ وفي هذا الصدد، رأى أحد الباحثين ضرورة الجمع بين السلطتين التقديرية والمقيدة، فقال: "تقتضي المصلحة العامة الجمع في تحديد سلطات الإدارة بين السلطة التقديرية والسلطة المقيدة، على أن يكون معلوما أنه لا توجد سلطة تقديرية مطلقة كما أن إمكانية التقدير لا تكون منعدمة في كل الأحوال في حالة السلطة المقيدة".²

المطلب الثالث: تمييز الضبط الإداري عما يشابهه

يتشابه الضبط الإداري مع بعض الأنظمة الأخرى في الدولة، مثل الضبط القضائي والضبط التشريعي والمرفق العام، الأمر الذي يتطلب منا القيام بعملية تمييز بين الضبط الإداري موضوع دراستنا والأنظمة المشابهة له.

الفرع الأول: الضبط الإداري والضبط القضائي

أولا: المقصود بالضبط القضائي

يراد بالضبط القضائي مجموع الإجراءات والتحريات التي تتخذها السلطة الضبطية القضائية في التحري عن الجرائم والمخالفات بعد حدوثها والقبض على المجرمين المتسببين فيها، فالضبط القضائي تحت إشراف سلطة الضبطية القضائية (القضاة ووكلاء الجمهورية) تتمثل مهمتهم في التدخل بعد وقوع الجريمة لوقف المجرمين وإحالتهم على العدالة مع تقديم الدليل الذي يؤكد إدانتهم قصد محاكمتهم وتوقيع العقاب عليهم.³

¹ - محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2012، ص 231-232.

² - حسام مرسي، المرجع السابق، ص 17.

³ - نورة موسى، الضبط البيئي في التشريع الجزائري، مجلة الفقه والقانون، العدد السابع، ماي 2013، ص 113.

ثانياً: معيار التمييز بين الضبط الإداري والضبط القضائي

يمكن القول بوجود معيارين رئيسيين للتمييز بين الضبط الإداري والضبط القضائي هما:

1- المعيار العضوي

أساس هذا المعيار هو النظر إلى السلطة القائمة بأعمال الضبط، فإذا كان العمل صادراً من السلطة القضائية ممثلة في هيئاتها المختلفة فإنه يعتبر من أعمال الضبط القضائي، مع ما يترتب على ذلك من آثار أهمها أن العمل الأول يعتبر قراراً إدارياً، أما الثاني فيعتبر قراراً قضائياً.¹ ولكن قد يحدث أن يمارس مهمة الضبط القضائي أشخاص تابعون للسلطة التنفيذية (ضباط وأعوان الشرطة والدرك)، وفي هذه الحالة، فإنهم يكونون تحت إشراف ومراقبة السلطة القضائية (النيابة العامة)،² وهذا ما نصت عليه المادة 12 من قانون الإجراءات الجزائية بقولها: "يقوم بمهمة الشرطة القضائية، القضاة والضباط والأعوان والموظفون المبيّنون في هذا الفصل. توضع الشرطة القضائية، بدائرة اختصاص كل مجلس قضائي، تحت إشراف النائب العام، ويتولى وكيل الجمهورية إدارتها على مستوى كل محكمة، وذلك تحت رقابة غرفة الاتهام...".³

نقد المعيار:

ذهب الأستاذ (عمار عوابدي) في نقده للمعيار العضوي (الشكلي) إلى القول بأن هذا المعيار غير سليم للترقية والفصل بين الضبط الإداري والضبط القضائي، لأنه معيار سطحي لا يغوص في أعماق مكونات وطبيعة وجوهر النشاط. كما أن هذا المعيار -أيضاً- عاجز عن التفرقة والتمييز في حالة كون السلطات والأشخاص العامة تحوز على صفتين في ذات الوقت أي صفة البوليس الإداري وصفة البوليس القضائي، كما هو الحال بالنسبة للوالي وكذلك رئيس المجلس الشعبي البلدي في النظام القانوني الجزائري.⁴

¹ - هاني علي الطهراوي، القانون الإداري، دار الثقافة، ط1، عمان، الأردن، 2009، ص234.

² - محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص293.

³ - الأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 17-07 المؤرخ في 27 مارس 2017، ج ر، العدد 20، الصادر في 29 مارس 2017.

⁴ - عمار عوابدي، المرجع السابق، ص20.

2- المعيار الموضوعي

إن مهمة الضبط الإداري -حسب هذا المعيار- وقائية تسبق الإخلال بالنظام العام وتمنع وقوع الاضطراب فيه، في حين أن مهمة الضبط القضائي علاجية ولاحقة لوقوع الإخلال بالنظام العام، وتهدف إلى ضبط الجرائم بعد وقوعها والبحث عن مرتكبيها وجمع الأدلة اللازمة لإجراء التحقيق والمحاكمة وإنزال العقوبة.¹ وذلك كله بهدف معالجة ما أصاب النظام العام بمفهومه الواسع من خلل جراء ارتكاب الجرائم.² وفي هذا الصدد نصت المادة 12 فقرة 3 من قانون الإجراءات الجزائية على ما يلي: "...ويناط بالشرطة القضائية مهمة البحث والتحري عن الجرائم المقررة في قانون العقوبات وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها مادام لم يبدأ فيها تحقيق قضائي..."³

نقد المعيار:

يتميز هذا المعيار المادي الغائي بالسلامة والمنطقية والصواب في عملية التفرقة بين البوليس الإداري والبوليس القضائي، ولذا يعتبر هذا المعيار الأقرب إلى الصحة، إلا أنه لا يمكن إلغاء دور المعيار العضوي، الذي يبقى دوره مهما، وبهذا فإن أفضل طريقة للتمييز بين الضبط الإداري والضبط القضائي هي الجمع بين المعيارين ليصبح المعيار مركبا ومختلطا.⁴

ثالثا: أهمية التمييز بين الضبط الإداري والضبط القضائي

تبرز أهمية التفرقة والتمييز بين الضبط الإداري والضبط القضائي في النقاط التالية:

1- تحديد طبيعة السلطة الرئاسية الواجب الخضوع والتبعية لها، حيث يخضع رجال الضبط الإداري للسلطة الرئاسية للسلطات الإدارية المختصة بالضبط (رئيس الدولة، وزير الداخلية، المدير العام للأمن الوطني، الوالي، ورئيس المجلس الشعبي البلدي)، بينما يخضع ويتبع رجال وسلطات الضبط القضائي في أعمالهم للسلطة الرئاسية للنائب العام ولوكيل الجمهورية.⁵

¹ - مازن راضي ليلو، القانون الإداري، منشورات الأكاديمية العربية، الدنمارك، 2008، ص58.

² - محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص294.

³ - الأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

⁴ - عمار عوايدي، المرجع السابق، ص21.

⁵ - عمار عوايدي، نفس المرجع، ص17.

2- كما تبرز أهمية التفرقة بينهما في تحديد ولاية القضاء المختص (الإداري أو العادي) في المنازعات، فبما أن الضبط الإداري يتعلق نشاطه في غالبية صورته بالسلطة التنفيذية، فإن جميع المنازعات التي تثور في شأنه يختص بها القضاء الإداري؛ وأساس ذلك أن نشاط الضبط الإداري غالبا ما يمس الحريات الشخصية أو الحريات العامة للأفراد، والقضاء الإداري هو الحامي للحريات العامة. أما نشاط الضبط القضائي، فيتعلق بممارسة ولاية السلطة القضائية، ومن ثم فالمنازعات المتعلقة به هي من اختصاص جهات القضاء العادي، ويترتب على ذلك نتيجتان هما:

أ- أن نشاط الضبط القضائي لا يقبل الطعن بالإلغاء، ولا يخضع لإجراءات وقف التنفيذ، كما هو الحال بالنسبة لنشاط الضبط الإداري.

ب- أن نشاط الضبط القضائي لا يخضع لنفس قواعد المسؤولية التي يخضع لها نشاط الضبط الإداري، إذ القاعدة المقررة أن الدولة غير مسؤولة عن أخطاء سلطة الضبط القضائي إلا حين يقرر المشرع ذلك صراحة، أما القاعدة بالنسبة لنشاط الضبط الإداري، هي خضوعه لقواعد المسؤولية المقررة إذا توافرت أركانها من خطأ وضرر وعلاقة سببية.¹

الفرع الثاني: الضبط الإداري والضبط التشريعي

أولاً: المقصود بالضبط التشريعي

يقصد بالضبط التشريعي مجموع القواعد القانونية العامة والملزمة التي ينظم بها المشرع سلوك الأفراد في المجتمع، ويمنع بها حدوث الفوضى فيه عن طريق الحد من نطاق مباشرة بعض الحريات الفردية، وذلك بغية الحفاظ على النظام العام في معناه الواسع، ومن هنا يكون القانون أو التشريع مصدرا من مصادر الضبط، فالتشريع ضبط ولكنه يصدر من السلطة التشريعية.²

ثانياً: معيار التمييز بين الضبط الإداري والضبط التشريعي

يختلف الضبط الإداري عن الضبط التشريعي من جانبين أساسيين هما:

1- المعيار العضوي

يمارس الضبط الإداري من طرف هيئات وأجهزة إدارية تنتمي إلى السلطة التنفيذية (الإدارة

¹ - هاني علي الطهراوي، المرجع السابق، ص 236.

² - نورة موسى، المرجع السابق، ص 113.

العامة)، بينما يعود الاختصاص بالنسبة للضبط التشريعي -أصلاً- للسلطة التشريعية تمارسه طبقاً للدستور الذي منح هذا الاختصاص بموجب المادتين 140 و141 منه. غير أن لرئيس الجمهورية أن يتدخل في هذا الشأن بموجب صلاحياته في التشريع بأوامر في الحالات المحددة بموجب المادة 142 من الدستور.¹

نقد المعيار:

قد يحدث التداخل بين السلطتين التنفيذية والتشريعية عندما تبادر هذه الأخيرة إلى سن تشريعات ضببية تتولى السلطة التنفيذية ممثلة في الإدارة تنفيذها بفرض قيود على حريات الأفراد بالكيفية المحددة قانوناً.²

2- المعيار الموضوعي

يعني الضبط الإداري-كما رأينا سابقاً- مختلف التدابير والأعمال الإدارية التي تستهدف صيانة النظام العام، في حين ينصرف مدلول الضبط التشريعي بمعناه الواسع إلى توفير الأمن للمواطنين وتنظيم سير المرافق والمشروعات العامة في الدولة بغية تحقيق الصالح العام، وهو بهذا المعنى الواسع لا يتقيد بأغراض النظام العام المعروفة، وإنما يستطيع أن يفرض القيود التي يراها مناسبة لتحقيق أهداف أخرى غير النظام العام.³

ومن صور الضبط التشريعي، ما ورد في القانون رقم 90-02، المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، حيث وضع قيوداً وشروطاً لممارسة حق الإضراب، ومن بينها توفير القدر الأدنى من الخدمة، وهذا حرص من المشرع على حسن سير المرافق العامة بانتظام وإطراد.⁴

نقد المعيار:

يركز هذا المعيار على طبيعة وجوهر النشاط سواء قامت به السلطة التنفيذية ممثلة في الإدارة أو السلطة التشريعية، وبهذا فهو يهتم بالغاية من هذا النشاط في حد ذاته، والتي حسب

¹ القانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر، العدد 14، الصادرة 7 مارس 2016.

² عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 480.

³ عبد الرؤوف هاشم محمد بسيوني، المرجع السابق، ص 41.

⁴ المادة 37، من القانون 90-02 المؤرخ في 6 فيفري 1990، يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، ج.ر، العدد 6، الصادر في 7 فيفري 1990.

هذا المعيار قد تتسع في حالة الضبط التشريعي لتكون أشمل وأعم من الغاية في الضبط الإداري والتي تكون محصورة في أغلب الأحيان في النظام العام بعناصره المعروفة.

ورغم كون هذا المعيار أقرب إلى الصواب والدقة من المعيار العضوي، الذي يهتم بالشكليات والمظاهر دون الغوص في طبيعة النشاط وجوهره، إلا أن هذا وحده لا يكفي من أجل التمييز بين الضابطين (الإداري والتشريعي)، فلا بد من إضافة المعيار العضوي له من أجل نجاعة التفرقة والفصل بين هذين النوعين من الضبط.

ثالثاً: أهمية التمييز بين الضبط الإداري والضبط التشريعي

1- احتراماً لمبدأ المشروعية تلتزم سلطة الضبط الإداري باحترام قواعد الدستور، ومن ثم يجب أن تلتزم لوائح الضبط التي تصدرها سلطات الضبط بنصوص ومبادئ الدستور التي تكفل الحريات العامة وتحميها كحرية الاجتماع أو حرية الرأي، لأن الأصل أن يكون تنظيم الحريات وتقييدها في حدها الأدنى الذي يستلزمه هذا التنظيم، يكون بناء على قانون صادر من البرلمان،¹ وهو ما نصت عليه المادة 140 فقرة 1 من الدستور الجزائري التي أسندت مهمة تنظيم الحقوق والحريات المتعلقة بالأفراد للبرلمان.

وبناء عليه، فإذا فوض البرلمان الحكومة لتنظيم بعض الحريات حماية للنظام العام، أو في حالة عدم تدخل البرلمان لتنظيم ممارسة بعض الحريات العامة، فإن السلطة التنفيذية إذا أصدرت مرسوماً أو قراراً أو لائحة ضبط عادية، فإنه يجب ألا يهدر هذا المرسوم أو تلك اللائحة حرية من الحريات المكفولة قانوناً، أو يقيدتها على نحو شديد أو ينتقص من جوهر الحرية.

2- كأصل عام يتصدى القانون لتنظيم الحريات العامة للأفراد، فالقانون وليس اللائحة هو أداة تنظيم الحريات التي يكفلها الدستور، هذا الأخير الذي نص في المادة 38 منه على ما يلي: "الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة...".²

¹-محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص228.

²-القانون رقم 01-16، المتضمن التعديل الدستوري.

وبذلك تعتبر اللائحة التي تصدرها سلطة الضبط في هذه الحالة لائحة تنفيذية لما جاء به التشريع، ومن ثم فليس لأي سلطة ضبط إداري أن تعدل من أحكام القانون الذي جاءت لتنفيذه، وذلك بإضافة قيود ضببية جديدة على الحرية.

3- وتطبيقاً لمبدأ المشروعية، لا يجوز كأصل عام لسلطة الضبط الإداري أن تصدر قرارات فردية ضببية دون الاستناد على قواعد عامة تنظيمية وردت في قانون أو لائحة ضبط؛ أي أن تكون هذه القرارات الفردية متفقة مع هذه القواعد العامة ولا تخالفها، وإلا أضحت غير مشروعة، وبالتالي يجوز طلب إلغائها أمام القضاء الإداري، وذلك لتجاوزها حد السلطة، بالإضافة إلى إمكانية طلب التعويض عن أضرار هذه القرارات الفردية غير المشروعة.¹

الفرع الثالث: الضبط الإداري والمرفق العام

أولاً: المقصود بالمرفق العام

اختلف فقهاء القانون في تعريفهم للمرفق العام، تماماً مثل اختلافهم في تعريف الضبط الإداري- كما سبق وأن رأينا- فبعضهم نظر إليه من ناحية الشكل أو الهيئة التي تديره، والبعض الآخر ركز اهتمامه على موضوع ونشاط هذا المرفق.

وممن أخذ بالمفهوم الشكلي للمرفق العام، الفقيه (هوريو) حيث ذهب إلى اعتباره منظمة عامة تملك من السلطات والاختصاصات ما يكفل القيام بخدمة معينة تسديدها للجمهور على نحو منتظم.²

ومن أنصار الاتجاه الموضوعي نجد الفقيه (دوجي) الذي رأى بأن المرفق العام هو كل نشاط يجب أن يتولاه الحكام، حيث أن اضطلاعهم بهذا النشاط يؤدي إلى تحقيق التضامن الاجتماعي على أفضل وجه.³

ووسط هذا التباين في الآراء حول تعريف المرفق العام برز اتجاه آخر رأى بضرورة التوفيق والمزج بين المعيارين العضوي والمادي، ومن الذين ساروا على هذا النهج الفقيه (رولان) الذي ذهب في تعريفه للمرفق العام إلى القول بأنه: "هو كل مشروع ذو نفع عام،

¹ - محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 229.

² - هاني علي الطهراوي، المرجع السابق، ص 261.

³ - هاني علي الطهراوي، نفس المرجع، ص 261.

خاضع للهيمنة أو الإدارة العليا للحكام، ويهدف إلى إشباع حاجات عامة للجمهور، بسبب عدم كفاية أو عدم وجود مشروعات خاصة تحقق هذه الأغراض، ويخضع هذا المشروع لحد أدنى من القواعد الخاصة أي لنظام قانوني خاص واستثنائي".¹

كما عرفه الأستاذ (عمار بوضياف) بقوله: "المرفق العام هو كل نشاط يباشره شخص عام بقصد إشباع حاجة عامة".²

ثانياً: أوجه ومظاهر التشابه والتداخل بين الضبط الإداري والمرفق العام

1- يستهدف كل من نشاطي الضبط الإداري والمرفق العام هدفاً واحداً، وهو تحقيق المصلحة العامة.

2- يتكامل ويتعاون كل من الضبط الإداري والمرفق العام في تحقيق هدف المصلحة العامة، فأعمال وإجراءات الضبط الإداري تساهم في عملية حسن سير المرفق العام بانتظام واطراد، في حين يؤدي إنشاء وتنظيم وتسيير المرفق العام إلى تسهيل مهمة الضبط الإداري في المحافظة على النظام العام في الدولة بطرق وقائية.³

3- قد تتشابه وتتداخل الإجراءات والأساليب المتخذة من طرف كل من سلطات الضبط الإداري وسلطات المرفق العام؛ إذ تتخذ سلطات الضبط الإداري المختصة إجراءات وقرارات وأعمال تحوي على مظاهر السيادة والسلطة العامة كقرارات وإجراءات التنفيذ المباشر والتنفيذ الجبري، ومن جانب آخر تمارس سلطات المرفق العام ذات الأساليب والأعمال في مواجهة عمال المرافق العامة وفي مواجهة المتعاقدين معها.⁴

ثالثاً: أوجه ومظاهر التفرقة والاختلاف بين الضبط الإداري والمرفق العام

1- إذا كان كل من الضبط الإداري والمرفق العام يستهدفان الصالح العام، فإن هذا الصالح العام يتركز في مضمون الضبط الإداري على النظام العام، أما بالنسبة للمرفق العام، فهو يشمل المصلحة العامة بكافة مظاهرها.

¹ - عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 57.

² - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 414.

³ - عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 14.

⁴ - عمار عوابدي، نفس المرجع، ص 15.

- 2- إن وجود السلطة العامة في كل من المرفق العام وال ضبط الإداري، لا ينفى وجود اختلاف في درجة ومدى تدخل السلطة في كليهما؛ حيث نجد أن طابع السلطة أكثر بروزا وقوة في الضبط الإداري منه في المرفق العام، ويرجع ذلك إلى اختلاف طبيعة النشاط في كليهما.
- 3- إن للإدارة في حالة النشاط المرفقي سلطة تقديرية للتدخل في إنشاء المرافق العامة، فلا يستطيع الأفراد إجبار الإدارة العامة على إنشائها بحجة أنها ضرورية، أما بالنسبة لنشاط الضبط الإداري، فإن الإدارة ملزمة فيه بالتدخل من أجل حماية النظام العام، فهي لا تستطيع أن تتخلى عن التزامها به وإلا تعرضت للمسؤولية.¹

رابعاً: أهمية التمييز بين الضبط الإداري والمرفق العام

تتجلى أهمية التفرقة والتمييز بين الضبط الإداري والمرفق العام في النقاط التالية:

- 1- تبرز أهمية التمييز بين فكرتي الضبط الإداري والمرفق العام في تحديد طبيعة قواعد النظام القانوني الواجب التطبيق في كليهما، وكذلك في تحديد النظام القانوني للمسؤولية الإدارية على الأعمال الضارة في كليهما.²
- 2- إن لهذه التفرقة أهمية علمية إجرائية، تتجسد - أساساً - في تحديد جهة الاختصاص الإداري بسلطات وأعمال الضبط الإداري؛ حيث تختلف السلطات الإدارية الضبطية في بعض الأحيان عن السلطات الإدارية المختصة بالمرافق العامة.³
- 3- إن ارتباط الضبط الإداري بمظاهر السلطة العامة أكثر من ارتباط المرفق العام بها، جعل من اختصاص النظر في منازعاته ينعقد للقضاء الإداري، في حين ينعقد اختصاص النظر في منازعات المرفق العام في كثير من الأحيان للقضاء العادي، مثلما هو الحال عليه، في المرافق الاقتصادية التي تخضع كأصل عام لقواعد القانون الخاص.⁴

¹ - هندون سليمان، المرجع السابق، ص 42.

² - عمار عوايدي، المرجع السابق، ص 15.

³ - عمار عوايدي، نفس المرجع، ص 15.

⁴ - هندون سليمان، المرجع السابق، ص 41.

المبحث الثاني: أنواع الضبط الإداري وأهدافه ووسائله

سنتطرق في هذا المبحث إلى بيان أنواع الضبط الإداري، وكذا الأهداف المتوخاة منه، ثم نأتي بعد ذلك إلى الحديث عن أبرز الوسائل التي خولها المشرع لسلطات الضبط الإداري من أجل المحافظة على النظام العام في الدولة.

وبناء عليه، جاءت دراستنا لهذا المبحث مقسمة على النحو الآتي: نتناول في المطلب الأول: أنواع الضبط الإداري ونتطرق في المطلب الثاني: أهداف الضبط الإداري وأما في المطلب الثالث: وسائل الضبط الإداري

المطلب الأول: أنواع الضبط الإداري

ينقسم الضبط الإداري إلى نوعين هما على النحو الآتي بيانه

الفرع الأول: الضبط الإداري العام (La Police Administrative Générale)

رأى أحد دارسي القانون أن الضبط الإداري العام يقصد به النظام القانوني العام للضبط الإداري، والذي يعني حسبه مجموع السلطات الممنوحة لهيئات الضبط الإداري من أجل المحافظة على النظام العام بمختلف عناصره من أمن عام وصحة عامة وسكينة.¹ وضمن هذا السياق، ذهب فقيه آخر إلى القول بأن الضبط الإداري العام يعني المحافظة على النظام العام بعناصر المعروفة، وذلك حماية لجميع الأفراد في المجتمع من خطر انتهاكه والإخلال به.²

ومما تجدر الإشارة إليه في هذا الصدد، هو قول أحدهم بأن الضبط الإداري بهذا المفهوم -السالف الذكر- يعتبر الوظيفة الجوهرية الأولى للإدارة العامة؛ إذ يتضمن النشاط الفردي، وكذا الحريات العامة للأفراد في المجتمع، وذلك بوضع الضوابط والقيود عليها،³ من خلال جملة من الاختصاصات والصلاحيات التي منحها القانون لسلطات الضبط الإداري، لكي تمارسها بصفة عامة في كل المجالات وعلى جميع النشاطات بغية صون النظام العام في المجتمع.⁴

¹ - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص485.

² - مازن راضي ليلو، المرجع السابق، ص59.

³ - محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص207-208.

⁴ - ناصر لباد، المرجع السابق، ص116.

الفرع الثاني: الضبط الإداري الخاص (La Police Administrative Spéciale)

يقصد بالضبط الإداري الخاص حماية النظام العام من زاوية أو ناحية معينة من نشاط الأفراد، في قطاع محدد بدقة، وفي مجال أو موضوع خاص.¹ كما يعني أيضا مجموع السلطات والتدابير والإجراءات المتخذة في مجال معين ومحدد يتعلق بمجموعة أشخاص (شرطة الأجانب)، أو بنشاط ما (شرطة الصيد).²

ومن هذين المفهومين السابقين يتبين لنا أن الضبط الإداري الخاص يعني أحد أمرين؛ إما تحقيق أغراض النظام العام التقليدية (الأمن العام، الصحة العامة، السكينة العامة) على أن يتم ذلك في ظل نظام قانوني خاص، وإما تحقيق أغراض أخرى غير هذه الأغراض الثلاثة الآتية الذكر.³ ومن أمثلة الضبط الإداري الخاص القرارات الصادرة بتنظيم نشاط الصيد لبعض الحيوانات النادرة، وكذا تنظيم عمل بعض المحلات العامة المضرة بالصحة أو المقلقة للراحة.⁴

المطلب الثاني: أهداف الضبط الإداري

إن دراسة أغراض الضبط الإداري تستدعي من الباحث أن يسلط الضوء قليلا على مفهوم النظام العام، باعتباره الغرض الأساسي والجوهري من ممارسة وظيفة الضبط الإداري، ومن أجل ذلك ارتأينا أن تكون دراستنا على النحو الآتي:

الفرع الأول: مفهوم النظام العام

اختلف فقهاء القانون في تحديد مفهوم النظام العام، وانقسموا إلى اتجاهين متناقضين؛ حيث أخذ الاتجاه الأول بالمفهوم الضيق للنظام العام، في حين أخذ الاتجاه الثاني بالمفهوم الواسع للنظام العام.

أولا: المفهوم الضيق للنظام العام

تزعم هذا الاتجاه الفقيه (هوريو)، إذ رأى أن النظام العام حالة فعلية معارضة للفوضى، تتعلق بالمظهر المادي الملموس، ولا علاقة لها بالمظهر الأدبي، إلا إذا اتخذ هذا الأخير صورة

¹ - أحمد محيو، المرجع السابق، ص 403.

² - محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 290.

³ - دلشاد معروف علي، المرجع السابق، ص 37.

⁴ - مازن راضي ليلو، المرجع السابق، ص 59.

مادية خارجية ظاهرة وخطيرة من شأنها أن تهدد النظام العام المادي، فإنه يجوز لسلطة الضبط في هذه الحالة أن تتدخل لمنع هذا الإخلال.¹

ومن الذين تأثروا بهذا الاتجاه نجد الأستاذ (زين العابدين بركات) الذي عرف النظام العام بقوله: "النظام العام يعني المحافظة على الأمن العام والراحة العامة والسلامة العامة".²

النقد:

ومما يعاب على هذا الاتجاه هو إغفاله للجانب المعنوي للنظام العام، والاكتفاء بالمدلول التقليدي للنظام العام، والذي يتمثل في ثلاثية (الأمن العام، الصحة العامة، السكينة العامة).

ثانياً: المفهوم الواسع للنظام العام

تبنى الاتجاه الحديث في الفقه المقارن المفهوم الواسع لفكرة النظام العام بحيث تكون شاملة للجوانب المادية والمعنوية في آن واحد، ومن فقهاء القانون المحدثين الذين قالوا بهذا الاتجاه، الفقيه (بردو Burdeau) حيث رأى بأن فكرة النظام العام ذات مضمون واسع إذ تشمل النظام المادي والأدبي والنظام الاقتصادي، وبذلك تشمل جميع نواحي النشاط الاجتماعي.³

وضمن هذا السياق، ذهب الفقيه (فالين Valine) إلى اعتبار النظام العام فكرة غامضة وواسعة لا تقتصر على النظام المادي فقط بل تتعداه لتشمل أيضاً النظام الأدبي، وبذلك توصل هذا الفقيه إلى نفس نتيجة الفقيه (بردو Burdeau)، إلا أنه اختلف عنه في كون النظام العام - حسبه - لا يشمل النظام الاقتصادي.⁴

ومن الذين تأثروا بهذا الاتجاه في الفقه الجزائري نجد الأستاذ (عمار عوابدي) الذي عرف النظام العام بقوله: "النظام العام هو المحافظة على الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة والآداب العامة بطريقة وقائية وذلك عن طريق القضاء على كل المخاطر مهما كان مصدرها والتي قد تهدد عناصر ومقومات هذا النظام".⁵

¹ - عبد الرؤوف هاشم محمد بسيوني، المرجع السابق، ص 82.

² - هندون سليمان، المرجع السابق، ص 54.

³ - حسام مرسي، المرجع السابق، ص 85.

⁴ - دلشاد معروف علي، المرجع السابق، ص 49.

⁵ - عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 28.

النقد:

إن التوسع في مفهوم النظام العام يجعل من هذا المفهوم مميعة مطلقا يصعب ضبطه، مما يؤدي إلى الإخلال بمبدأ التوازن بين سلطات الضبط الإداري وحريات الأفراد.

ولتحقيق فكرة التوازن بين مقتضيات النظام العام والحريات العامة للأفراد التي كفلها وحماها الدستور¹، يجب وضع فكرة النظام العام في إطار قانوني محدد؛ إذ ليس من المعقول أن نرتب آثارا قانونية على فكرة ننكر عليها الوصف القانوني.

الفرع الثاني: أغراض الضبط الإداري

يقسم فقهاء القانون أغراض الضبط الإداري إلى قسمين رئيسيين هما على النحو الآتي:

أولا: الأغراض التقليدية للضبط الإداري

1-الأمن العام

يقصد بالأمن العام اطمئنان المرء على نفسه وماله من خطر الاعتداء، سواء أكان هذا الاعتداء مصدره الطبيعة كالفيضانات والزلازل والحرائق وانهيار المباني والمرتفعات، أم كان مصدره الإنسان كسطو المجرمين، وعبث المجانين، والمظاهرات العنيفة، وحوادث السيارات، أم كان راجعا إلى الحيوانات المفترسة وما تسببه من أضرار.²

وانطلاقا من هذا المفهوم - السالف الذكر - يجب على السلطات والهيئات الإدارية المختصة بالضبط الإداري اتخاذ كافة الإجراءات والتدابير الوقائية اللازمة لدرء الخطر الذي قد يهدد النظام العام في المجتمع. وفي هذا الصدد خول القانون الوالي كامل الصلاحيات لاتخاذ ما يراه مناسبا لحفظ النظام العام في الإقليم الذي تحت إشرافه، ويتضح ذلك جليا في نص المادة 114 من قانون الولاية والتي نصت على ما يلي: "الوالي مسؤول على المحافظة على النظام والأمن والسلامة والسكينة العمومية".³

¹ - انظر المواد من 32 إلى 73، من القانون رقم 16-01، المتعلق بالتعديل الدستوري.

² - ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1996، ص 477.

³ - القانون رقم 12-07 مؤرخ في 21 فبراير 2012، يتعلق بالولاية، ج.ر، العدد 12، الصادر في 29 فبراير 2012.

وفي نفس السياق، خول قانون البلدية رقم 11-10، رئيس المجلس الشعبي البلدي مهمة الحفاظ على الأمن العام في حدود إقليم بلديته؛ حيث نصت المادة 94 من هذا القانون على ما يلي: "... يكلف رئيس المجلس الشعبي البلدي على الخصوص، بما يأتي:

- السهر على المحافظة على النظام العام وأمن الأشخاص والممتلكات...".¹

2- السكنينة العامة

ويقصد بها المحافظة على حالة الهدوء والسكون في الطرق والأماكن العامة، حتى لا يتعرض الأفراد لمضايقات تنغص معيشتهم، ويقع على عاتق سلطات الضبط المختصة واجب القضاء على كل أشكال الضوضاء، سواء أكان مصدرها الأفراد أو المصانع أو الأشغال العامة، فهي وحدها صاحبة الحق في إصدار ما تراه مناسبا من قرارات عامة لإيقاف كل ما من شأنه المساس بالراحة العامة للمواطنين.

وحرصا من المشرع الجزائري على توفير جو من الراحة للمواطنين داخل الإقليم الوطني، نصت المادة 4 من المرسوم التنفيذي 93-184 الذي ينظم إثارة الضجيج على ما يأتي: "تعتبر إثارة الضجيج التي تفوق الحدود القصوى، المبينة في المادتين 2 و3 أعلاه مسا للهدوء في الجوار وإزعاجا شديدا وإضرارا بالصحة وتعريضا بطمأنينة السكان".

كما نصت المادة 11 من ذات المرسوم على ما يلي: "يمنع كل ضجيج تحدثه حيوانات، من شأنه أن يعكر طمأنينة الجوار ما بين الساعة الثانية والعشرين و22 والسادسة 06، ويعد مالكو الحيوانات وحائزوها مسؤولين عن الضجيج الذي يمكن أن تحدثه".²

وفي سبيل تحقيق الردع اللازم ضد كل من تسول له نفسه المساس براحة السكان وطمأنينتهم، نص قانون العقوبات على جزاءات صارمة في هذا الشأن، ومن ذلك ما ورد في المادة 442 مكرر منه، والتي نصت على ما يلي: "يعاقب بغرامة من 8000 إلى 16000 دج كما يجوز أيضا أن يعاقب بالحبس لمدة عشرة أيام على الأكثر... من يقلق راحة السكان

¹ - القانون رقم 11-10، المتعلق بالبلدية.

² - المرسوم التنفيذي رقم 93-184 مؤرخ في 27 يوليو 1993، ينظم إثارة الضجيج، ج.ر، العدد 50، الصادرة في 28 يوليو 1993.

بالضجيج أو الضوضاء أو التجمهر ليلا باستعمال أدوات رنانة أو زاحم بالألعاب الجماعية أو بأية وسيلة أخرى في الأماكن العمومية أو في الأماكن المعدة لمرور الجماهير".¹

3. الصحة العامة

يقصد بالصحة العامة وقاية صحة الجمهور من خطر الأمراض بمقاومة أسبابها،² ومن ذلك المحافظة على سلامة مياه الشرب والأطعمة المعدة للبيع، ومكافحة الأمراض المعدية والأوبئة، والمحافظة على نظافة الأماكن العامة، والتأكد من توافر الشروط الصحية في المصانع والمطاعم والمحلات التي تقدم خدمات معينة للمواطنين.

ويعتبر تلوث البيئة من أهم العوامل التي تضر بصحة الإنسان وتصيبه بالأمراض، لذلك فإن مكافحة التلوث تعد من أهم وسائل المحافظة على الصحة العامة،³ ومن أجل ذلك بادر المشرع الجزائري إلى إصدار ترسانة من القوانين التي تمنع كل سلوك أو ممارسة من شأنها الإضرار بالصحة العامة للمواطنين؛ ومن ذلك ما جاء به القانون رقم 01-19 المتعلق بتسيير النفايات ومراقبتها وإزالتها، حيث نصت المادة التاسعة منه على ما يلي: "تحظر إعادة استعمال مغلفات المواد الكيماوية لاحتواء مواد غذائية مباشرة.

ويشار لهذا الحظر إجباريا على مغلفات المواد الكيماوية بعلامات واضحة تحذر من الأخطار المهددة لصحة الإنسان في حالة استعمال هذه المغلفات لتخزين مواد غذائية".

كما نصت المادة 11 من ذات القانون على ما يلي: "يجب أن يتم تثمين النفايات وإزالتها وفقا للشروط المطابقة لمعايير البيئة، لا سيما دون:

- تعريض صحة الإنسان والحيوان للخطر ودون تشكيل أخطار على الموارد المائية والتربة والهواء وعلى الكائنات الحية الحيوانية والنباتية...".⁴

¹- الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 يونيو 1966، المنضمين قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم 16-02، ج.ر، العدد 37، الصادر في 22 يونيو 2016.

²- ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 477.

³- هاني علي الطهراوي، المرجع السابق، ص 240.

⁴- القانون رقم 01-19، المؤرخ في 12 ديسمبر 2001، يتعلق بتسيير النفايات ومراقبتها وإزالتها، ج.ر، العدد 77، الصادر في 15 ديسمبر 2001.

ومن جهة أخرى، لم يتوان المشرع الجزائري، في فرض عقوبات ضد كل متهاون وعابث بالصحة العمومية للمواطنين، ومن ذلك ما ورد في المادة 462 من قانون العقوبات، والتي نصت على ما يلي: "يعاقب بغرامة من 3000 إلى 6000 دج ويجوز أن يعاقب أيضا بالحبس لمدة ثلاث أيام على الأكثر... كل من ألقى أو وضع في الطريق العمومي أقدارا أو مياها قدرة أو أية مواد أخرى يؤدي سقوطها إلى إحداث ضرر أو تتصاعد منها روائح ضارة بالصحة أو كريهة".¹

ثانيا: الأغراض الحديثة للضبط الإداري

1- الآداب العامة

ويقصد بها مجموعة القيم والمبادئ الأخلاقية التي تواضع الناس في مجتمع معين على احترامها والالتزام بها، ويعتبر حكم (لوتيسيا) الصادر من مجلس الدولة الفرنسي سنة 1959، نقطة تحول في هذا المجال، فقد اعترف مجلس الدولة لسلطات الضبط بالحق في التدخل في حالة المساس بالآداب العامة،² وتتلخص وقائع قضية (لوتيسيا)، في أن رئيس بلدية بالجنوب الفرنسي أصدر قرارا إداريا يقضي بمنع عرض ثلاثة أفلام حصلت على ترخيص قانوني من طرف الوزير المختص بعد موافقة لجنة الرقابة على الأفلام السينمائية المنظمة بموجب قانون 1945، وكان رئيس البلدية في قراره بمنع عرض هذه الأفلام واقعا تحت تأثير قوى الضغط الاجتماعي في المدينة، والمتمثلة - أساسا - من جمعية المعلمين وأولياء التلاميذ الذين هددوا بالقيام بمظاهرات في المدينة لمنع عرض هذه الأفلام التي تهدد تربية وأخلاق وآداب التلاميذ الصغار حسب رأيهم. ولما رفعت شركة الأفلام دعوى أمام مجلس الدولة الفرنسي مطالبة بإلغاء القرار الذي أصدره رئيس بلدية (نيس) وبالتعويض عن الأضرار والخسائر المترتبة عن عدم عرض هذه الأفلام، وبعد التحقيق والمداوات أصدر مجلس الدولة حكما برفض إلغاء قرار رئيس البلدية، لأن من سلطاته الضبطية أن يتعرض للمحافظة على الآداب العامة والأخلاق العامة، إذا كانت أعمال الإخلال بها تهدد النظام العام وتعرضه للخطر.³

¹ - الأمر رقم 66-156، المتضمن قانون العقوبات.

² - هاني علي الطهراوي، المرجع السابق، ص 240.

³ - عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 34-35.

2- النظام العام الاقتصادي

لقد ازداد تدخل الدولة في مختلف الأنشطة وعلى وجه الخصوص في مجال النشاط الاقتصادي، وذلك بهدف تحقيق مجموعة من الأهداف الاقتصادية المحددة كالتالي تتعلق بمتطلبات التعامل بأوراق النقد والبورصة والاتجار بالعملات ومكافحة التضخم النقدي وغيرها،¹ وبهذا نقول بأن اعتبار النظام الاقتصادي من أهداف الضبط الإداري أمر ضروري للمحافظة على السوق والأسعار وعدم الاحتكار.²

وعليه نقول، بأن تنظيم النشاط الاقتصادي لأي دولة لابد وأن يرتبط بمجموعة من القوانين التي تؤسس لممارسات نزيهة ومشروعة، وفي هذا الصدد، نجد أن الدستور الجزائري قد أرسى في بعض المواد منه- ولاسيما في المادتين 09 و43- ركائز ودعائم لنظام عام اقتصادي منظم وشفاف يتيح لسلطات الضبط على المستوى الوطني ممارسة مهامها في إطار قانوني وعلى أحسن وجه.³

3. النظام العام الجمالي

اتجه كل من الفقه والقضاء - بمرور الزمن - إلى القول بأن إشاعة الرواء والرونق في شوارع المدن يؤدي إلى توفير جو من السكينة النفسية للأفراد، وذلك على أساس أن الإنسان يحتاج إلى حماية مشاعر الفن والجمال بقدر حاجته إلى حماية احتياجاته المادية، وبالتالي فإنه لتحقيق هاته الغاية النبيلة يحق لسلطات الضبط الإداري التدخل لحماية جمال المدن وروائها حتى في حالة عدم وجود نص قانوني يصرح بذلك، لأن القيم الجمالية تعد من الأهداف التي يجب أن تؤخذ بعين الاعتبار عند وضع تصاميم لإقامة المباني وإنشاء المدن وأداء الخدمات الإدارية والهندسية ذات الطابع الجمالي.⁴

وتجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أن المشرع الجزائري قد أخذ بهذا الهدف من أهداف الضبط الإداري، ويظهر ذلك جليا في المادة 94 من القانون 10-11، المتعلق بالبلدية، والتي

¹ - دلشاد معروف علي، المرجع السابق، ص 69.

² - زانا رسول محمد أمين، المرجع السابق، ص 40.

³ - القانون رقم 01-16، المتعلق بالتعديل الدستوري.

⁴ - زانا رسول محمد أمين، المرجع السابق، ص 40.

نصت على أن رئيس البلدية يكلف بالآتي: "...السهر على احترام المقاييس والتعليمات في مجال العقار والسكن والتعمير وحماية التراث الثقافي المعماري،

- السهر على نظافة العمارات وضمان سهولة السير في الشوارع والساحات والطرق العمومية،

- ...السهر على احترام تعليمات نظافة المحيط وحماية البيئة...".¹

ومن الصور أيضا، المتعلقة بالمحافظة على القيم الجمالية للبيئة ما ورد في المادة 5/52 من القانون 10-03، المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة؛ حيث نصت على ما يلي: "... يمنع داخل المياه البحرية الخاضعة للقضاء الجزائي، كل صب أو غمر أو ترميد لمواد من شأنها: ... التقليل من القيمة الترفيهية والجمالية للبحر والمناطق الساحلية، والمساس بقدراتهما السياحية...".²

المطلب الثالث: وسائل الضبط الإداري

في سبيل تحقيق أهداف الضبط الإداري لا بد للإدارة العامة أو لسلطات الضبط الإداري أن تستخدم وسائل أو أساليب معينة تتمثل - أساسا - في الوسائل القانونية، وهي لوائح الضبط الإداري وأوامر الضبط الفردية وأخيرا التنفيذ الجبري.

الفرع الأول: لوائح الضبط الإداري (القرارات التنظيمية)

وهي عبارة عن قواعد عامة موضوعية مجردة تضعها هيئات الضبط الإداري لتقييد بعض أوجه النشاط الفردي في سبيل تحقيق غاية محددة وهي الحفاظ على النظام العام، ويتعرض كل من يخالف هذه القواعد العامة لعقوبات جزائية، ومثالها التعليمات المرورية والتعليمات الصحية الخاصة بمراقبة الأغذية والمحلات العامة، وهذا ما يميز التعليمات الضبطية عن بقية التعليمات الإدارية الأخرى.³

ويرى الفقه أن أعمال الضبط الإداري تتخذ أربع صور تتمثل في:

¹ - القانون رقم 10-11، المتعلق بالبلدية.

² - القانون رقم 10-03 المؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، ج.ر، العدد 43، الصادر في 20 يوليو 2003.

³ - علي محمد بدير، عصام عبد الوهاب البرزنجي، مهدي ياسين السلامي، المرجع السابق، ص 219.

أولاً: المنع أو الحظر

يقصد بالحظر أن تتضمن لوائح الضبط منع مزاولة نشاط معين منعاً كاملاً أو جزئياً - والأصل ألا يتم الحظر مطلقاً - لأن ذلك يعني انتهاكاً للحرية ومصادرة للنشاط الفردي، غير أن القضاء أجاز - استثناءً - الحظر الكامل للنشاط الفردي عندما يشكل هذا الأخير إخلالاً بالنظام العام؛¹ ومن الأمثلة على ذلك، قرار منع عرض المواد الغذائية خارج المحلات،² وكذلك القرار بتعليق رخصة السياقة مؤقتاً.

ثانياً: الإذن المسبق أو الترخيص

تشتت اللائحة الضبطية في هذه الصورة ضرورة الحصول على إذن مسبق من قبل السلطات الإدارية المختصة قبل ممارسة النشاط الخاص،³ ويعتبر الإذن المسبق أو الترخيص أسلوباً أقل شدة من أسلوب الحظر إلا أنه يبقى بدوره هو الآخر بمثابة القيد على حريات الأفراد الذين تكفل لهم الموانيق الحقوقية العالمية ودرساتير الدول حرية ممارسة أي نشاط يختارونه، غير أنه إذا كان منح هذا الإذن يخضع للسلطة التقديرية للضبط الإداري، فإنه يتحول إلى أسلوب أكثر خطورة على الحرية.⁴ ومن الأمثلة على هذا الأسلوب؛ ما ورد في القانون 03-10، المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، حيث اشترط في المادة 19 منه على ضرورة الحصول على ترخيص من سلطات الضبط المختصة لإقامة المنشآت المصنفة.⁵

ثالثاً: الإخطار أو الإعلان المسبق

ويعني إحاطة علم السلطة الإداري المختصة بممارسة نشاط معين قبل البدء فيه، وذلك ليتسنى لها اتخاذ كافة التدابير والإجراءات اللازمة استعداداً لهذا النشاط، وما قد ينجر عنه من

¹ - مازن راضي ليلو، المرجع السابق، ص 61.

² - انظر المادة 50، من المرسوم التنفيذي رقم 17-140 المؤرخ في 11 أبريل 2017، يحدد شروط النظافة الصحية أثناء عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك البشري، ج.ر، العدد 24، الصادر في 16 أبريل 2017.

³ - عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 39.

⁴ - حسام مرسي، المرجع السابق، ص 250.

⁵ - القانون رقم 03-10، المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة.

فوضى أو مساس بالنظام العام من أحد جوانبه؛¹ ومن الأمثلة على ذلك، ضرورة الإخطار قبل إقامة حفلات الأفراح والشعائر الدينية في الأماكن العامة.²

رابعاً: تنظيم النشاط

ويقصد به تنظيم ممارسة النشاط الفردي أو حرية من الحريات في مجال معين، وهذه الصورة تعتبر أقل مساساً بالحريات العامة من الصور السابقة؛ ومثالها أنظمة السير التي تحدد السرعة المسموح بها،³ وكذلك تنظيم المحلات المؤقتة أو المتنقلة والموزعات الآلية، وغيرها من صور تنظيم النشاط الفردي.⁴

الفرع الثاني: أوامر الضبط الإداري الفردية (القرارات الفردية)

ويقصد بها القرارات التي تصدرها سلطة الضبط الإداري بحق فرد أو أفراد معينين بذواتهم أو لتطبيقها على حالات أو وقائع محددة بهدف المحافظة على النظام العام،⁵ وتعد هذه هذه الوسيلة أي - القرارات الفردية - الأكثر شيوعاً في مزاولة النشاط الضبطي؛ إذ نجد أن نشاط الضبط الإداري يتحول كله أو يكاد إلى قرارات ضبط فردية، فاللائحة وحدها لا تكفي؛ إذ يجب تطبيقها عن طريق اتخاذ قرارات ضبط فردية.⁶

والأصل أنه يجب أن تستند هذه الأوامر أو القرارات الفردية إلى قوانين أو تنظيمات، إلا أنه - استثناءً - قد تصدر الأوامر الفردية دون أن تكون مستندة على قانون أو لائحة تنظيمية عامة؛ حيث أن هذين الأخيرين لا يمكن أن ينصا على جميع التوقعات أو التنبؤات التي يمكن أن تحدث، أضف إلى ذلك أن مفهوم النظام العام متغير - كما سبق وأن رأينا - ، فإذا ظهر

¹ - علاء الدين عشي، المرجع السابق، ص 41.

² - عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 39.

³ - هاني علي الطهراوي، المرجع السابق، ص 244.

⁴ - انظر المادة 22، من المرسوم التنفيذي رقم 17-140، يحدد شروط النظافة الصحية أثناء عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك البشري.

⁵ - هاني علي الطهراوي، المرجع السابق، ص 245.

⁶ - حسام مرسي، المرجع السابق، ص 258.

تهديد أو إخلال بالنظام العام تقدره الإدارة، ولم يتم النص عليه قانوناً، فإنه يجوز لها أن تصدر قرارها حتى وإن لم يوجد النص القانوني، وهذا حماية للنظام العام في المجتمع.¹

وتأخذ أوامر الضبط الإداري الفردية ثلاث صور هي على النحو الآتي:

- 1- صدور الأمر أو القرار الفردي متضمناً منح تصريح لمزاولة نشاط معين؛ كالترخيص بفتح محل عام أو الترخيص للمقاهي بوضع الكراسي على رصيف الطريق العام.
- 2- كما قد يصدر في صورة قرار بعمل شيء معين؛ كالقرار الصادر بهدم منزل آيل للسقوط.
- 3- وقد يصدر أيضاً في صورة امتناع عن فعل شيء معين؛ كقرار منع التظاهر في الطريق العام، ومنع عقد اجتماع عام خشية حدوث اضطرابات في هذا الاجتماع تخل بالأمن العام.²

الفرع الثالث: التنفيذ الجبري (استعمال القوة)

يقصد به حق الإدارة أو سلطة الضبط المختصة في تنفيذ أوامرها على الأفراد بالقوة الجبرية دون الحاجة إلى إذن مسبق من القضاء، ويعد التنفيذ الجبري من أكثر وسائل الضبط شدة وعنفاً باعتباره يستخدم القوة المادية ممثلة في القوة العمومية، ولا يخفى ما لذلك من خطورة على حقوق الأفراد وحررياتهم،³ وتجدر الإشارة هنا إلى أن هذا الأسلوب ونظراً لخطورته على الحريات العامة للأفراد، فإن الفقه والقضاء المقارن قد حصرا الحالات التي يجوز فيها لجهة الضبط المختصة اللجوء إلى هكذا أسلوب، وينحصر عموماً في حالتين هما:

- 1- وجود نص صريح في القوانين يبيح للإدارة العامة استخدام هذا الحق؛ كالنصوص التي تخول الإدارة الخصم من مرتب الموظف، لسبب يتعلق بأداء الوظيفة، أو لاسترداد ما صرف عليه بغير حق، وكذلك حق الإدارة في إغلاق المحل العام غير المرخص له، وحق الحاكم الإداري في إزالة التعديت على أموال الدولة وأملكها.⁴
- 2- لهيئات الضبط الإداري في حالة الضرورة حق استخدام التنفيذ المباشر، إذا كان هناك تهديد للنظام العام يتعذر تداركه بالطرق القانونية العادية، الأمر الذي يبيح للإدارة التدخل

¹ - علاء الدين عشي، المرجع السابق، ص 42.

² - حسام مرسي، المرجع السابق، ص 259.

³ - حسام مرسي، المرجع السابق، ص 263.

⁴ - هاني علي الطهراوي، المرجع السابق، ص 247.

لاتخاذ كل إجراء تتبين ضرورته لدفع الخطر الذي يهدد النظام العام، وهذا استناداً إلى مبدأ الضرورات تبيح المحظورات.¹

خلاصة الفصل الأول:

لقد جاء هذا الفصل الموسوم بماهية الضبط الإداري مقسماً إلى مبحثين؛ حيث عُنون (المبحث الأول) بمفهوم الضبط الإداري، وقد انصبَّ جهد الباحث من خلال هذا المبحث في ضبط مفهوم الضبط الإداري الذي تباينت الآراء حول تعريفه، وتجسّد ذلك من خلال محاولة الباحث وضع تعريف لمصطلح الضبط الإداري وتحديد طبيعته (المطلب الأول)؛ وبعدها تطرق الباحث إلى تحديد خصائص الضبط الإداري (المطلب الثاني). أما (المطلب الثالث) فقد سعى من خلاله الباحث إلى إبراز تمييز الضبط الإداري عما يشابهه.

وبعد ارتسام مفهوم الضبط الإداري في الذهن، انتقل الباحث إلى تقسيم الضبط الإداري من خلال تبيان أنواعه (المطلب الأول)، ورسم أهدافه (المطلب الثاني) وإرساء وسائله (المطلب الثالث) وذلك من خلال (المبحث الثاني)، وسبب اختيار هذا العنوان يكمن في اعتقاد الباحث بأن كل هذه المقومات التي يتسم بها الضبط الإداري من خلال الأنواع والأهداف والوسائل كلها عوامل تقوم على تسليط الضوء على هذا النوع من الأنواع الأساسية و الرئيسية و الهامة التي تقوم عليها الإدارة في الجزائر وهذا كله من أجل ضمان الحقوق والحريات للأفراد وتقديم أحسن خدمة.

¹ - حسام مرسي، المرجع السابق، ص 265.

الفصل الثاني
سلطات الضبط الإداري
على المستوى المحلي في الجزائر

الجزائر تأخذ بصورتي المركزية واللامركزية في تنظيمها الإداري، وهذه الأخيرة تعني توزيع الوظيفة الإدارية بصفة أساسية وبعض المهام الاجتماعية، الاقتصادية، والثقافية، بين السلطة المركزية والهيئات الإدارية المحلية فاصلة والتي تقوم على وضع سلطات أخذ القرار بيد هيئات معينة ومنتخبة من طرف المواطنين، واعتمدت الدولة في سبيل ذلك على ممثليها، وأضفت عليهم الطابع اللامركزي بإسنادهم مهام التسيير لهذه الأقاليم ولول بطريقة غير مباشرة وهو ما يعبر عن جهاز إداري يتعلق بالسلطات المحلية لنظام عدم التركيز.

وقد حدد المشرع الجزائري هيئات الضبط الإداري المحلي والمتمثلة في الجماعات المحلية على أنها الولاية والبلدية حسب ما تنص عليه المادة رقم 16 من الدستور.

وفي الفصل الثاني المعنون بسلطات الضبط الإداري على مستوى المحلي. سنتعرف أكثر على كلا من الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي باعتبارهما هيئتا الضبط الإداري المحلي. ولقد جاءت دراستنا لهذا الفصل مقسمة إلى مبحثين هما:

- المبحث الأول: اختصاص الوالي في مجال الضبط الإداري على المستوى المحلي في الجزائر.
- المبحث الثاني: اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي في مجال الضبط الإداري على المستوى المحلي في الجزائر.

المبحث الأول: اختصاص الوالي في مجال الضبط الإداري على المستوى المحلي في الجزائر

يتجلى اختصاص الوالي في مجال الضبط بصفة عامة، في الضبط الإداري والضبط القضائي، فبالنسبة للضبط القضائي فقد أسند القانون للوالي هذه المهمة بموجب نص خاص يتجلى في المادة 42 من قانون الإجراءات الجزائية، وقد حدد المشرع الجزائري أعمال الضبط القضائي من خلال قانون الإجراءات الجزائية وفرض على الوالي حال ممارسته لهذه الاختصاصات مجموعة من القيود تتمثل في - : وقوع جنحة أو جناية ضد أمن الدولة - حالات الاستعجال - إذا لم يكن قد وصل إلى علمه أن السلطة القضائية قد أخطرت بالحادثة.

أما بالنسبة للضبط الإداري فيقتصر دوره في فرض قيود للحد من حريات الأفراد، ويهدف من ورائها إلى حماية النظام العام، ويعتبر دوره في هذا المجال دورا كبيرا، حيث يستمد سلطته هاته من قانون الولاية، و يمارسه بحسب مركزه سواء كممثّل للدولة أو كممثّل للولاية.¹

ولكي يتمكن الوالي من أداء مهامه على أكمل وجه في مجال الضبط الإداري، سيلتزم عليه القيام بمجموعة من التدابير بهدف المحافظة على النظام العام، وفي المقابل للحفاظ على حقوق الأفراد وحرياتهم، وضعت مجموعة من القيود على أعمال الوالي في مجال الضبط الإداري وتتمثل هذه القيود في الرقابة القضائية والرأسيّة.

لهذا ستقتصر دراستنا في هذا المبحث المتضمن لاختصاص الوالي في مجال الضبط الإداري على المستوى المحلي في الجزائر من خلال المطلب الأول: تدابير الوالي في مجال الضبط الإداري وفي المطلب الثاني: الرقابة القضائية تجاه أعمال الوالي.

المطلب الأول تدابير الوالي في مجال الضبط الإداري.

إذا كان القصد من الضبط الإداري، هو تقييد حريات الأفراد بما يحقق النظام العام داخل المجتمع، فإن فرض هذه القيود يحتاج إلى وسائل و أعمال يقوم بها الوالي.

¹ - علاء الدين عشي، والي الولاية في التنظيم الإداري الجزائري، دار الهدى، عين ميلة الجزائر، الطبعة 2006، ص 106.

وباعتبار أن الوالي سلطة من سلطات الضبط الإداري، فهو يتمتع بوسائل مختلفة يستعملها للحفاظ على النظام العام، وتتمثل هذه الوسائل في الوسائل المادية و الوسائل البشرية و كذا الوسائل القانونية.

أما فيما يتعلق بالأعمال الصادرة عن الوالي و خاصة القرارات، فنظرا للازدواج الوظيفي الذي يتمتع به، فتوجد صعوبة في التمييز بين القرارات الإدارية و القرارات الحكومية الصادرة عن الوالي، ومن خلال هذا المطلب سنتناول النقاط التالية:

* وسائل الضبط الإداري .

* تكييف أعمال الوالي في مجال الضبط الإداري .

الفرع الأول: وسائل الضبط الإداري

تتجلى وسائل الضبط الإداري في الوسائل المادية، الوسائل البشرية والوسائل القانونية. فالوسائل المادية يقصد بها الإمكانيات المادية المتاحة للوالي بغرض ممارسة مهام الضبط الإداري، كالسيارات والشاحنات وعلى العموم كل آلة أو عتاد تمكن الوالي من ممارسته مهامه¹.

أما الوسائل البشرية تتمثل في أعوان الضبط المكلفين بتنفيذ القوانين والتنظيمات كرجال الدرك والشرطة العامة والشرطة البلدية، و باعتبار أن الوالي إحدى سلطات الضبط الإداري المحلية، فهو يمتلك صلاحيات تسخير قوات الأمن، كرجال الدرك والشرطة في مجال الضبط الإداري، وفقا لقانون الولاية و هذا ما ورد في نص المادة 115 من قانون الولاية 12-07 .

حيث نصت على ما يلي " : يتولى الوالي لتطبيق القرارات المتخذة في إطار المهام المبينة في المواد 112 و 113 و 114 أعلاه ، تنسيق نشاطات مصالح الأمن المتواجدة على إقليم الولاية و بهذه الصفة يلزم رؤساء مصالح الأمن بإعلامه في المقام الأول بكل القضايا المتعلقة بالأمن العام و النظام العمومي على مستوى الولاية، تحدد كفاءات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم".

¹ - عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، جسر للنشر والتوزيع، ط2، 2007، ص 383.

أما الوسائل القانونية ، فيباشر الوالي إجراءات الضبط من خلال قانون الولاية، و مهما تعددت الوسائل القانونية يمكن حصرها فيما يلي :

• **المنع أو الحظر:** وهو أعلى أشكال المساس بالحريات العامة بهدف المحافظة على النظام العام أي أن يكون قرار بالمنع من ممارسة نشاط معين أو استغلال أماكن معينة أو استعمال طرق عمومية معينة، و مثال ذلك قرار الوالي بمنع ممارسة نشاط النقل مؤقتا ، أو تعليق رخصة السياقة مؤقتا أو منع نقل المواد الكيماوية والمستحضرات الصناعية و حجزها ، أو المنع من الإقامة بالنسبة للأجانب ¹.

• **الترخيص:** ويتمثل في تدبير يتخذ قبل ممارسة نشاط ما ، بالتقدم بطلب الإذن للسلطة المختصة والتي يجيز لها القانون تقدير هذا الطلب ، بمنح الإذن أو عدمه ونسوق في ذلك العديد من الأمثلة عبر الصلاحيات المقررة للوالي خلال ممارسته للضبط الإداري كالإذن المسبق بالتزويد بالسلاح و المعدات المهنية في المؤسسات العامة، أو الترخيص بحيازة السلاح والذخيرة للأشخاص الطبيعيين ، ومنح رخصة الصيد أو الإذن بالقيام بالحملات العامة على الحيوانات الضارة والتي تعد إذنا مسبقا بممارسة هذا النشاط، وكذلك منح ترخيص لإقامة المعامل والورشات والمحاجر ، ورخص النقل الخاصة ².

• **الإعلان المسبق:** و هو إحاطة علم الوالي بممارسة نشاط معين قبل البدء فيه ، و ذلك ليتسنى له اتخاذ التدابير الأمنية أو التنظيمية استعدادا لهذا النشاط ، أو ما قد ينجر عنه من فوضى أو مماس بالنظام العام من أحد جوانبه .

• **تنظيم النشاط:** وهي الأعمال التي تقوم بها السلطات الإدارية بغرض تنظيم أنشطة معينة و ذلك بوصفها لتدابير وأنظمة خاصة تطبق على ممارسي هذا النشاط ، وكثيرة هي الأمثلة الخاصة بذلك في التشريع الجزائري الذي ترك الكثير من المسائل للسلطة التنظيمية للوالي، وعلى سبيل المثال تنظيم حركة المرور، ونشاط النقل سواء الحضري أو النقل النفعي ينفرد بتنظيمه الوالي داخل إقليم ولايته، و تنظيم نشاط الأمن الداخلي في المؤسسة العمومية ، إضافة إلى تدخله في نشاط العمل

¹ - علاء الدين عشي، والي الولاية في التنظيم الإداري الجزائري، مرجع سابق، ص 93.

² - عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، مرجع سابق، ص 384.

وتحديد أيام الراحة الأسبوعية للعمال و تنظيم النشاط السياحي للشواطئ طبقا للمواد 19-22-44 من القانون 02/03 المحدد لقواعد الاستعمال والاستغلال السياحيين للشواطئ¹

الفرع الثاني: تكييف أعمال الوالي في مجال الضبط الإداري

أما بخصوص تكييف أعمال الوالي في مجال الضبط الإداري ، فيتجه الفقه إلى أن كافة الأعمال الإدارية تخضع للرقابة القضائية ، وذلك تماشيا و مبدأ المشروعية ، و يعد ذلك تأصيلا لهذا المبدأ الذي تشوبه العديد من الاستثناءات لعل أهمها نظرية أعمال السيادة .

كما أن القرارات الصادرة عن الوالي قد تكتسي صبغة إدارية و صبغة حكومية نظرا للإزدواج الوظيفي الذي يتميز به هذا المنصب ، و ذلك ما يجعل خضوع قراراته في مجال الضبط الإداري للرقابة أمرا في غاية الصعوبة نظرا لتداخل مجالات ممارسة الوالي لاختصاصاته خاصة و أنه ممثل للدولة و مندوب للحكومة ، كما أنه ممثلا للولاية و رئيسها الإداري ، و عليه صعوبة التفريق بين القرارات الصادرة عنه إذ كانت إدارية أو حكومية ، مما يوجب علينا التفريق بينهما و في ظلها تكييف أعمال الوالي في مجال الضبط الإداري . فعند التمييز بين القرارات الإدارية و الحكومية نجد أن الفائدة المرجوة منه هي معرفة مدى خضوعها للرقابة نظرا للمساس الذي قد يحدثه هذا النوع من القرارات بحرية الأفراد .

فبخصوص الأعمال الحكومية فهي لا تخضع للرقابة القضائية ، إعمالا بمبدأ الفصل بين السلطات و عدم جواز توجيه أوامر للإدارة ، و اتصاف هذه الأعمال بمبدأ الملاءمة و سلطة الإدارة في التقدير ، و قد وصف الفقه عدم خضوع مثل هذه الأعمال لرقابة القضاء الإداري بأنه " نقطة سوداء في جبين المشروعية " .

بينما العكس من ذلك ، فالقرارات التي تكتسي الطابع الإداري يجوز متابعتها قضائيا و الغاؤها حال وجود عيب من عيوب المشروعية ، خاصة و أنه هناك خلط جسيم في إجازة الطعن بالإلغاء في هذه الأعمال مع إعطائها الوصف الإداري و إغفال الجانب الحكومي واقترانها بالنظام العام².

¹ - علاء الدين عشي، والى الولاية في التنظيم الإداري الجزائري، مرجع سابق، ص 95-100.

² - علاء الدين عشي، والى الولاية في التنظيم الإداري الجزائري، مرجع سابق، ص 102.

وبما أن الوالي يمارس مهامه على وجهين مختلفين، بين كونه سلطة إدارية في الولاية وكونه مندوب للحكومة في هذا الإقليم، وبالتالي فأعماله تدور بين هاتين الصفتين، أي ينصرف عليها الطابع الإداري كما قد ينصب عليها الطابع السيادي أو الحكومي.

ويرى الفقه بهذا الصدد أن صعوبة التمييز بين هذين النوعين من الأعمال هي من الصعوبة بمكان، وذهب إلى محاولة وضع معايير للتفرقة بين القرارات الإدارية والأعمال السيادية .

وتتلخص هذه المعايير في المعيار العضوي بالدرجة الأولى و مفاد هذا المعيار أن التفرقة بين القرارات الإدارية وأعمال السيادة، إنما يتم بالنظر إلى الجهة مصدرة العمل(القرار) وصفتها وقت إصداره ، فيكون إداريا إذا صدر عن هذه السلطة أو الجهة بوصفها إدارة، ويكون سياديا إذا صدر عنها بوصفها سلطة تنفيذية ¹.

إلا أن هذا المعيار لا يمكننا من التمييز الصحيح بين هذين النوعين ، بل يضعنا أمام إبهام جديد حول الصلاحيات إذا ما كانت إدارية أو حكومية، خاصة مع القول بالتداخل الكبير بينهما ولهذا فالفقه هجر هذا المعيار لعدم نجاعته على النحو السابق، والتسليم بأن المعيار الموضوعي هو الفيصل بين كلا من العمل الإداري والحكومي لكونهما يصدران عن سلطة واحدة.

فالمعيار الموضوعي هو ما يسمى بمعيار طبيعة العمل، والذي يركز على طبيعة القرار أو العمل في ذاته بالنظر إلى ماديته و مضمونه دون النظر إلى صفة جهة الإصدار فيعتبر قرارا إداريا كل عمل إداري بطبيعته و مرتبط بالوظيفة الإدارية من تسيير وإدارة ، كما أضاف بعض الفقهاء وظيفة المحافظة على النظام العام و إدخالها في فئة الأعمال الإدارية من جهة ومن جهة أخرى فإنه يعد عملا حكوميا إذا كان مرتبطا بالوظيفة الحكومية.

ونظرا لعسر التفرقة بين طبيعة العمل الإداري والحكومي ، وغياب معيار فاصل بينهما فقد لجأ الفقه و قضاء مجلس الدولة الفرنسي إلى فكرة الباعث السياسي، الذي يتم بموجبه التمييز بين كل من النوعين على اعتبار وحدة الجهة المصدرة .

¹-عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، دار هومة، الجزائر، ط 1999، ص 26.

فيعتبر عملا سياديا ، إذا كان الباعث على إصدار هذا العمل سياسيا و الغرض منه حماية المجتمع ، و تجسيدا للسياسة المنتهجة في البلاد .

و هذا المعيار هو الآخر كان محل نقد ، على أساس أنه يوسع من صلاحيات السلطة التنفيذية لعدم تحديد الأعمال التي تدخل ضمن هذه الفئة (البواعث السياسية)، وكذلك تهرب الإدارة مصدرة القرار من رقابة القضاء ، بدفعها بالباحث السياسي ومراعاة مصلحة المجتمع حال الطعن في قراراتها .¹

وأخيرا فالمعيار المركب(المختلط) و يكون بتركيب المعيارين السابقين ، ويعرف بموجبه العمل السيادي أو الحكومي، بأنه عمل يصدر عن السلطات الحكومية التي تعلوا الإدارة العامة ويكون مضمونه المشاركة في رسم السياسة العام أو تنفيذها وفقا للاختصاصات المحددة دستوريا.²

بينما يعد العمل إداريا، إذا صدر من الإدارة العامة، والتي تكون في مرتبة أدنى من الحكومة، ويتضمن هذا العمل تنفيذ القرارات والأعمال الحكومية و القوانين بتحقيق الحاجيات العامة وتحقيق المصلحة العامة بالمحافظة على حسن سير مرافقها والمحافظة على النظام العام.

لكن هذا المعيار ورغم محاولة جمعه بسابقه، إلا أنه يبقى هو الآخر غير دقيق في تحديده لكل الأعمال الحكومية و الإدارية، و ذلك باعتماده على تقسيم الجهاز التنفيذي بين حكومة و إدارة عامة في درجة أدنى منها ترتبط بها تبعا ، مع العلم بأن الجهاز التنفيذي وهو وحدة متكاملة يتدرج في مستوياته لكنه يبقى متمتعا بسلطاته وصلاحياته.³

وللدرجة العليا(الوزير)، القيام بكافة صلاحياته في المستويات الدنيا (الولاية)، وذلك بما له من إمكانيات إدارية، كالحلول وتوزيع الاختصاصات عن طريق التفويض أو الصلاحيات عن طريق التنظيم، بحيث أن الوالي في درجة وظيفته أقل من الوزير، و لكن له القيام ببعض أعماله إما تفويضا، أو تنظيما كونه مندوبا قانونيا له .

¹ - علاء الدين عشي، والى الولاية في التنظيم الإداري الجزائري، مرجع سابق، ص 103.

² -عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، مرجع سابق، ص 26.

³ - عمار عوابدي ، المرجع نفسه، ص 30.

أما معالجة تكيف قرارات الوالي في مجال الضبط الإداري فإنه بالرغم من أن الفقه والتشريع بقيا عاجزين حتى الساعة عن وضع معيار دقيق للتفريق بين الأعمال التي تعد سيادية والأعمال الإدارية ، فقد تركا المجال واسعا للقضاء لتحديد و تقدير طبيعة هذه الأعمال حال الطعن أمامه بالإلغاء في هذه الأعمال بالنظر إلى المعطيات الموضوعية المحيطة بكل عمل دون تعميم .

فالقرار القضائي لم يتصدى بالإلغاء للقرارات الولائية التي تتخذ بشأن الحفاظ على النظام العام ، خاصة منها ما يتعلق بالأمن العام.¹

إذ أن الوظائف الأساسية للدولة منذ ظهورها تتمثل في قيامها بحفظ الأمن والسلام بمواطنيها فإن هذه الصلاحيات تبقى ملكا لها وحدها حتى مع توزيع الاختصاص للوحدات الإقليمية، فهي تعني بالأساس أسباب وجودها ، و تعبر من خلالها عن سيادتها مما يمكن معه اعتبار كافة الأعمال التي تمارس لذلك الغرض (حفظ النظام العام) حتى على مستوى الأقاليم تمارس باسم الدولة أيا كان مصدر هذا العمل في الهرم الإداري لكون هذا العمل يعد وطنيا وجزء لا يتجزأ من السياسة العامة حتى و إن كانت ممارستها قد تمت على إقليم دون آخر .

وعليه لا يمكن للقضاء إلغاؤها ذلك لأنها تبنى بغرض حماية المصلحة العامة، وتتسم بسلطة الملئمة و التقدير التي لا يمكن للقاضي مراقبتها لقدرة الجهة مصدرة القرار وحدها تقدير الحالة التي تصدر في مواجهتها مثل هذه القرارات .

ومن أمثلة القرارات التي لا يمكن للقضاء إلغاؤها ، قرار الوالي المتعلق بغلق طريق معينة لمساسها بمصلحة مرتفقيها.²

نخلص إلى أن الوالي توضع تحت تصرفه العديد من الوسائل مما يمكنه من أداء مهامه في مجال الضبط الإداري والمحافظة على النظام العام بأكمل وجه، وتعداد الوسائل يرجع إلى أهمية موضوع الضبط الإداري، و مساسه بحريات الأفراد . أما بالنسبة لأعمال الوالي فقد تكون إدارية و قد تكون حكومية لذلك وجب التفرقة بينهما وخضوع أعماله المتعلقة بالضبط

¹ - علاء الدين عشي، والي الولاية في التنظيم الإداري الجزائري، مرجع سابق، ص 105.

² - المرجع نفسه، ص 106.

الإداري للرقابة القضائية ، أما الأعمال الحكومية فلا يتم خضوعها للرقابة القضائية ، و عدم التفرة بينهما قد يؤدي إلى المساس بحريات الأفراد و إفلات الولاة من الرقابة القضائية .

المطلب الثاني : الرقابة القضائية تجاه أعمال الوالي

تعتبر الرقابة القضائية أهم صور الرقابة على أعمال الإدارة، إذ يعد القضاء أكثر الأجهزة القادرة على حماية مبدأ الشرعية ، و كفالة و حماية الحقوق و الحريات الفردية ، إذا ما توفرت له الضمانات الضرورية التي تكفل له الاستقلالية في أداء وظيفته ، وبالتالي يمكنه أن يقوم بعملية الرقابة على أكمل وجه .

و لا ريب في أن خير ضمان لحقوق الأفراد تجاه سلطات الضبط الإداري ، هو وجود قضاء إداري فعال ومستقل، يمارس رقابة على قرارات الضبط الإداري من خلال عناصر القرار الإداري الخمس، و التي تبنى عليها دعوى الإلغاء، إضافة إلى دعوى التعويض التي ترمي إلى التصريح بالمسؤولية التقصيرية أو العقدية ولذلك سنتقصر دراستنا في هذا المطلب على ما يلي:

- إلغاء قرارات الضبط الإداري؛
- المسؤولية الإدارية في دعوى التعويض؛

الفرع الأول: إلغاء قرارات الضبط الإداري

فبالنسبة لإلغاء قرارات الضبط الإداري، فإن قرارات الضبط الإداري تلغى بواسطة دعوى الإلغاء، وهي الدعوى القضائية المرفوعة أمام إحدى الهيئات القضائية الإدارية (محكمة إدارية أو مجلس الدولة) ، التي تستهدف إلغاء قرار إداري بسبب عدم مشروعيته ، نظرا لما يشوب أركانه من عيوب، وكما يمكن التعبير عن دعوى الإلغاء باسم الطعن بالإلغاء أو الطعن بسبب تجاوز السلطة.¹ ويعتبر قضاء الإلغاء مظهر من مظاهر الرقابة القضائية على أعمال الوالي، وهو سلطة المحاكم في إلغاء القرارات الإدارية المخالفة للقانون بناء على طلب ذوي المصلحة و هذا الإلغاء لا يقتصر على القضية فقط و إنما ينفذ على الكافة.²

¹-بوقريط عمر، الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري، مرجع سابق،ص77.

²- قروف جمال، مذكرة لنيل شهادة الماجستير بعنوان الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، جامعة باجي مختار "عناية " السنة الجامعية 2006/2007،ص82.

و نظرا لفعالية و جدية دعوى الإلغاء، فإن القضاء الإداري يطبقها باستمرار على أعمال الضبط الإداري في نطاق سياسة قضائية مرنة و واعية، تستهدف دائما لتحقيق عملية التكامل والتوازن بين مقتضيات المحافظة على النظام العام و متطلبات حقوق وحرريات الأفراد .

و لقد جاء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد متضمنا دعوى الإلغاء في عدة مواد هذا القانون الذي طال انتظاره خاصة بعد صدور القوانين التي تثبت نظام الازدواجية في الجزائر كالقانون العضوي 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة ، و كذا القانون 02/98 المتعلق بالمحاكم الإدارية ، و القانون العضوي 03/98 المتعلق بمحكمة التنازع .

وقد أوجب هذا القانون الجديد للجهة القضائية المختصة بدعوى الإلغاء ، أن لا تلغي القرارات الإدارية الضبطية، إلا بعد أن تتأكد و تتفحص الشروط الشكلية لقبول دعوى الإلغاء وتحليل القرار من حيث مدى مشروعيته أو عدم مشروعيته ، والتحقق من أن القرار المطعون فيه يشوبه عيب من عيوب عدم الشرعية ، كعيب مخالفة القانون ، و عيب في الشكل والإجراءات و المحل و عيب الغاية.... الخ .

وإذا توصل القاضي المختص بدعوى الإلغاء أن القرار الإداري الضبطي المطعون فيه بعدم المشروعية ، معيب بأحد عيوب عدم المشروعية ، حكم بإلغاء القرار، وهذا ما يدفعنا إلى ضرورة التطرق إلى الرقابة على الشرعية الخارجية لقرارات الضبط الإداري وكذا الرقابة على الشرعية الداخلية لقرارات الضبط الإداري.

ففيما يخص الرقابة على الشرعية الخارجية لقرارات الضبط الإداري فهي تشمل عيب عدم الاختصاص، و كذا عيب مخالفة الشكل و الإجراءات¹ .

بالنسبة لعيب عدم الاختصاص، فهو يعتبر أقدم وأول سبب من أسباب الحكم بالإلغاء وهو العيب الذي يصيب القرار الإداري من حيث ركن الاختصاص، فإذا كان ركن الاختصاص في القرار الإداري يعرف بأنه القدرة أو الصفة القانونية على ممارسة وإصدار قرار إداري معين باسم و لحساب الإدارة العامة، فإنه يمكن تعريف عيب عدم الاختصاص بأنه

¹ - قروف جمال، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مرجع سابق، ص 87.

انعدام القدرة والأهلية أو الصفة القانونية على اتخاذ قرار إداري معين باسم ولحساب الإدارة العامة بصفة شرعية¹.

يمتاز عيب الاختصاص، بأنه أحد أوجه الإلغاء و أنه كان الأصل الذي أسندت منه العيوب الأخرى، وأنه ما يزال العيب الوحيد الذي يتعلق بالنظام العام، و يترتب على ذلك عدة نتائج هامة :

1- يستطيع القاضي أن يتصدى لعيب الاختصاص من تلقاء نفسه و لو لم يثره طالب الإلغاء؛

2- لا يشفع الاستعجال للوالي في مخالفة قواعد الاختصاص؛

3- إذا ولد القرار معيبا بعدم الاختصاص، فإنه لا يمكن تصحيحه بإجراء لاحق من السلطة المختصة؛

4- و أخيرا فإنه لا يمكن للوالي أن يتفق مع الأفراد على تعديل قواعد الاختصاص في عقد من العقود المبرمة بينه و بينهم ، لأن قواعد الاختصاص ليست مقررة لصالح الإدارة فتتنازل عنها إذا شاءت ، ولكنها مقررة للصالح العام .

يتميز الفقه و القضاء بين صورتين من صور عيب الاختصاص فأحيانا يكون العيب جسيما و أحيانا يكون العيب بسيطا، فيعتبر عيب الاختصاص جسيما في الحالات التالية:

• **صدور القرار الإداري من فرد عادي :** وهي الحالة التي يقوم فيها فرد عادي لا يتمتع بصفة الموظف العام بممارسة اختصاص مقرر لإدارة من الإدارات العامة ، فيعتبر القرار الصادر منه في هذه الحالة منعدما و لا تترتب عليه أية آثار قانونية .

• **الإعتداء على اختصاصات السلطتين التشريعية و القضائية :** و يرجع اعتبار هذا النوع من الاعتداء على الاختصاص غصبا للسلطة إلى مبدأ الفصل بين السلطات ، و إلى قيام الدستور بتحديد اختصاصات كل سلطة بحيث لا تعتدي على اختصاصات السلطات الأخرى².

¹ - عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية بن عكنون، الجزائر، ط3، ص 125.

² - عبد الغني بيسوني، القضاء الإداري وقضاء الإلغاء، منشأة المعارف بالإسكندرية/ 1997، ص 190-192.

• الإعتداء على اختصاصات سلطة إدارية لا تمت بصلة إلى السلطة مصدرة القرار .

و يرى القضاء الإداري أن عيب اغتصاب السلطة ينزل بالقرار إلى جعله مجرد فعل مادي عديم الأثر قانونا.

أما عيب الاختصاص البسيط : فيقتصر العيب هنا على مخالفة قواعد الاختصاص في نطاق الوظيفة الإدارية و لهذا فإنه أقل خطورة ، و إن كان أكثر حدوثا في العمل من حالات اغتصاب السلطة و يتخذ العيب في هذه الحالة صورا أربع :

• **عدم الاختصاص المكاني** : يقصد بالاختصاص المكاني ، تحديد الحدود الإقليمية التي يجوز للسلطة الإدارية الضبطية أن تمارس في نطاقها فقط اختصاص الإجراءات القانونية أو المادية للضبط الإداري مثلا " الحدود الإدارية الضبطية للولاية " و حالة عدم الاختصاص نادرا ما تحدث لأن الحدود الجغرافية للمجموعات المحلية واضحة .

• **عدم الاختصاص الزمني** : و يقصد به أن يزاول أحد رجال الإدارة اختصاصه دون مراعاة القيود الزمنية الموضوعة لذلك ، فلكل مسؤول إداري و عموما لكل موظف نطاق زمني يكتسب من خلاله صفة تؤهله لمباشرة صلاحيات تنتهي مدتها بانتهاء هذه الصفة و زوالها عن المسؤول أو الموظف¹.

فبداية الحياة الوظيفية تكون بصدور قرار التعيين الصادر عن الجهة المختصة، و نهاية الصفة تكون بالتقاعد أو الوفاة أو الاستقالة كما تكون بنقل الموظف نوعيا من منصب إلى آخر يكسبه صفة جديدة و يلقي على عاتقه واجبات جديدة و يؤهله لاتخاذ قرارات تتماشى والمنصب الجديد بناء على هذا لا يجوز للموظف العام إصدار قرارات إدارية بعد إحالته على التقاعد أو تقديم استقالته ، و قبولها من الجهة المهنية ، لأنه في كلا الوضعيتين يكون غير مختص زمنية بإصدار القرار لفته الصفة .

• **عدم الاختصاص الموضوعي** : يقصد بالاختصاص الموضوعي صدور قرار إداري في موضوع داخل في اختصاص جهة إدارية أخرى ، و ينتج ذلك إما عن اعتداء جهة إدارية على اختصاص جهة إدارية موازية لها في مدارج السلطة أو اعتداء جهة إدارية على اختصاص جهة

¹- قروف جمال، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مرجع سابق، ص 88.

أعلى منها ، مثال ذلك اعتداء المرؤوس على اختصاص رئيسه ، أو اعتداء جهة إدارية على اختصاص جهة إدارية أدنى منها و مثالها اعتداء الرئيس على اختصاص المرؤوس .

• **عدم الاختصاص الشخصي :** الأصل في الاختصاص هو شخصي و هو ما يعني أنه يلزم صاحبه بأن يمارسه بنفسه و ليس له حق يسوغ له أن يعهد له إلى سواه بناء عليه و يجب أن يصدر القرار من شخص معين و محدد اعترف له نص القانون أو التنظيم بالقدرة على القيام بتصرف معين و لا يجوز له إسناد مهمته إلى غيره .

أما عيب مخالفة الشكل و الإجراءات يشكلان الوجه الثاني من حالات الحكم بالإلغاء في دعوى الإلغاء، وتبدو أهمية الأشكال والإجراءات أن المشرع حينما يقررها ويفرضها فعادة ما يكون ذلك للمصلحة العامة غير أن الأشكال والإجراءات إلى جانب أنها تحقق مصلحة عامة فهي أيضا تهدف إلى حماية المصلحة الخاصة، كأن يفرض القانون إجراءات نزع ملكية خاصة .

و يقصد بالشكل إفصاح الإدارة عن إرادتها وفقا أو تبعا للشكل و التدابير التي حددها القانون و الأصل أن الإدارة غير ملزمة بشكل أو إجراءات عند إصدارها للقرار ما لم يقيدتها النص بشكل أو إجراء.¹

و من أمثلة عدم احترام الشكل و الإجراءات هي إهمال الشكليات عند إصدار القرارات الإدارية الضبطية ، كتسبب القرارات الضبطية الإدارية و كتابتها و تحديد تاريخ إصدارها و نشرها و شروط المصادقة و التوقيع عليها إلى جانب عدم القيام بالإجراءات الإلزامية لصدور قرار إداري ضبطي ، كعدم القيام بإجراء التحقيقات اللازمة في القرارات الإدارية التي تتطلب إجراء تحقيقات قبل صدورها ، مثل قرارات نزع الملكية للمنفعة العامة و سنتعرض إلى صور عيب مخالفة الشكل و الإجراءات و تطبيقات النظام القضائي الجزائري على عيب مخالفة الشكل و الإجراءات² .

بالنسبة لصور عيب مخالفة الشكل والإجراءات فإن القاعدة المستقرة تقضي بأن مخالفة قواعد الشكل والإجراءات يتتبع بطلان التصرف دون الحاجة إلى النص على ذلك صراحة

¹- قروف جمال، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مرجع سابق، ص 89.

²- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية 2003 الساحة المركزية - بن عكنون - الجزائر، ط5 ص 184.

والقاضي الإداري لا يشترط احترام جميع الأشكال، لأن ذلك يؤدي إلى شل النشاط الإداري فهو يميز بين الشكليات الجوهرية الأساسية والشكليات غير الجوهرية، فعند مخالفة الأولى تؤدي إلى بطلان القرار الإداري الضبطي بواسطة دعوى الإلغاء، أما إذا كانت الشكليات والإجراءات ثانوية فإنه لا يترتب على عدم احترامها أي تأثير ولا يعارض العمل الضبطي إلى الإلغاء .

و من أمثلة عيب مخالفة الشكل و الإجراءات عدم تسبب بعض القرارات الإدارية ، وعدم القيام بالإجراءات الإدارية التمهيدية و كذا عدم احترام حقوق الدفاع.

يقصد بتسبب القرارات الإدارية بيان الأسباب التي أدت إلى اتخاذها، و على ذلك فإن التسبب أمر يتعلق بشكل القرار الإداري الضبطي، و هو يختلف عن السبب باعتباره أحد أركان القرار الإداري .

و القاعدة في فقه القانون الإداري أن الوالي غير ملزم بتسبب قراراته إلا في الأحوال التي تلزمه فيها النصوص القانونية بتسبب بعض القرارات، و حينئذ فإنه على الوالي تسبب قراراته و إلا عد القرار باطل بعيب في الشكل كالقرارات الإدارية الضبطية المتعلقة بنزع الملكية الخاصة بالمنفعة العامة¹ .

بالنسبة لعدم القيام بالإجراءات الإدارية التمهيدية قد تلزم النصوص القانونية الإدارية قبل إصدار قرار إداري ضبطي القيام بإجراءات تمهيدية ، كإجراء تحقيق قبل الملكية .

أما عدم احترام حقوق الدفاع فيتعين على الإدارة قبل معاقبة الموظف احترام حقوق الدفاع الممنوحة لهذا الأخير ، فالموظف له الحق في الاطلاع على القرار التأديبي و يجب على الإدارة أن تمنحه المدة الكافية لذلك ، و أن يحتوي الملف على جميع الوثائق التي تهم الموظف ، وبالتالي فإنه في حالة اتخاذ عقوبة تأديبية ضد موظف بدون احترام حق الدفاع يترتب عن ذلك بطلان القرار الإداري الضبطي .

من تطبيقات النظام القضائي الجزائري على عيب مخالفة الشكل و الإجراءات نجد كل من الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا و مجلس الدولة حاليا يعتبران أن عيب مخالفة الشكل و الإجراءات يعد سببا من أسباب الحكم بالإلغاء في دعوى الإلغاء، و من أمثلة تطبيقات

¹ -قروف جمال، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مرجع سابق، ص 89.

الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا على عيب مخالفة الشكل و الإجراءات في قرارات الضبط الإداري ما يلي :

- قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ 10/03/1991 ح م ضد والي ولاية تيزي وزو ملف رقم 62458 ، و تتلخص وقائع القضية في أن والي ولاية تيزي وزو أصدر قرار بنزع ملكية عقار في إطار الأمر 48/76 المؤرخ في 25/05/1976 ، المتعلق بقواعد نزع الملكية من أجل المنفعة العامة ، و طعن قضائيا في هذا القرار كونه صدر دون إجراء تحقيق للمنفعة العامة ، ولما تبين للغرفة الإدارية بالمحكمة العليا و رجوعا لملف الدعوى أن القرار المطعون فيه لم يشر لإجراء التحقيق ولا لأي مقرر مصرح بالمنفعة العامة ، بما يجعله ليصطدم مع مقتضيات المادة 03 و 04 من الأمر أعلاه لذا قضت الغرفة بإبطال مقرر والي ولاية تيزي وزو¹ .

أما الرقابة على الشرعية الداخلية لقرارات الضبط الإداري فتشمل عيب مخالفة القانون وعيب انعدام السبب و كذا عيب الانحراف بالسلطة.

فبالنسبة لعيب مخالفة القانون فإنه أهم أوجه الإلغاء على الإطلاق و أكثرها تطبيقا في العمل فرقابة القضاء الإداري فيما يتعلق بالاختصاص و الشكل ، هي رقابة خارجية ، بعيدة عن فحوى القرار المطعون فيه ، أما رقابته فيما يتعلق بمخالفة القواعد القانونية فإنها رقابة موضوعية تستهدف مطابقة محل القرار الإداري لأحكام القانون العام ، و لدراسة هذا العيب نعرض مصادر القواعد القانونية ثم أوضاع مخالفة القاعدة القانونية بالإضافة إلى تطبيقات النظام القضائي الجزائري على عيب مخالفة القانون.

ففيما يخص مصادر القواعد القانونية فلم يعد هذا العيب مقصورا على مخالفة القانون باعتباره قاعدة عامة مجردة و إنما اتسع مدلوله بحيث أصبح شاملا لكل قاعدة عامة مجردة أيا كان مصدرها، وعلى هذا الأساس يجب أن تكون القرارات الإدارية مطابقة للتشريعات النافذة وللعرف والأحكام القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه، وللقرارات الإدارية السابقة وللعقود. وحينما نقول بأنه يجب أن تكون القرارات الإدارية مطابقة للتشريعات النافذة فإن المقصود بالتشريع هو : الدستور ، و القوانين ، و اللوائح و مبادئ القانون العام .

¹ -قروف جمال، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مرجع سابق، ص 90.

كما تتخذ مخالفة القاعدة القانونية في العمل وضعان يتمثلان في المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية و الخطأ في تفسير و تطبيق القاعدة القانونية¹.

فالمخالفة المباشرة للقاعدة القانونية تندرج عندما تتجاهل الإدارة القاعدة القانونية و تتصرف على خلافها فإن قرارها يكون في هذه الحالة مشوب بعيب مخالفة القانون، و تجاهل القاعدة القانونية قد يأتي على سبيل العمد ، كأن يعين الرئيس الإداري موظفا و هو يعرف أنه ينقصه ترخيصا رغم إستفائه للشروط المقررة لمنحه ، و قد تكون مخالفة القانون نتيجة عدم علم من أصدر القرار بوجود القاعدة القانونية كأن يصدر قرار قيده تشريع جديد بقيود جديدة لم ينتبه إليها مصدر القرار و لم يستوفيه².

الخطأ في تفسير القانون و الخطأ في تطبيقه ، فإن الخطأ في تفسير القانون هو عبارة عن إعطاء القانون معنى غير المعنى الذي قصده المشرع و هذه الصورة أدق و أخطر من الحالة السابقة لأنها خفية ، ذلك لأن الوالي هنا لا يتكرر للقاعدة القانونية أو يتجاهلها كما في حالة المخالفة المباشرة و إنما تعطي القاعدة القانونية تفسيرا أو معنى غير المقصود قانونا.

كما أن الخطأ في تفسير القاعدة القانونية قد يكون غير متعمد من جانب الوالي ، وإنما يبرره غموض القاعدة القانونية و عدم وضوحها و احتمال تأويلها إلى غير معنى واحد وهذا هو الغالب، و قد يكون متعمدا في حين تكون القاعدة القانونية المدعي بمخالفتها من الوضوح، بحيث لا يحتمل الخطأ في التفسير ، و لكن الوالي يتعمد التفسير الخاطئ .

كما أن الخطأ في التفسير يؤدي إلى الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية ، و إنزال حكم القانون على الوقائع، و تأسيسا على ذلك يتداخل الخطأ في التفسير مع الخطأ في التطبيق . و من أمثلة حالات و صور عيب مخالفة القانون عن طريق الخطأ في تفسيره وتطبيقه ما يلي:

أن يصدر الوالي قرارا إداريا ضبيا تطبيقا لنص قانوني غير القانون الواجب التطبيق .

• إغفال نصوص قانونية موجودة و نافذة و عدم تطبيقها عند إصدار قرارات إدارية ضببية .

¹-حسين مصطفى حسين، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص 53.

²-قروف جمال، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مرجع سابق، ص 90.

- حالة صدور قرارات إدارية ضببية بخصوص حالات و أوضاع لا يشملها النص القانوني الذي صدرت القرارات الإدارية الضببية تفسيراً له .
- حالة صدور قرارات إدارية ضببية بخصوص حالات و أوضاع لا يشملها النص القانوني الذي صدرت القرارات الإدارية الضببية تفسيراً له.¹

ومن ضمن تطبيقات النظام القضائي الجزائري على عيب مخالفة القانون : قرار المحكمة العليا (الغرفة الإدارية) رقم 68240 بتاريخ 1990/07/28 قضية ت ع ضد ولاية البويرة .

من المقرر قانوناً أنه بعد دراسة ملف طالب رخصة البناء تعطي الإدارة لصاحب الطلب وصلاً بذلك ، و تضع رخصة البناء أو ترفض خلال المدة المحددة ، و من ثم فإن رسالة الوالي المتضمنة الرخص لأسباب غير ثابتة بعد الفترة المحددة قانوناً يعد تجاوزاً للسلطة ، و متى كان كذلك استوجب إبطال قرار الرفض ."

قرار مجلس الدولة المتضمن إلغاء قرار ضبط إداري لمخالفته للقانون وتتمثل هذه القضية فيما يلي:

- رقم القضية 6195
- تاريخ الجلسة 23 ديسمبر 2002 أطراف القضية : الوالي ضد فضة مصطفى.
- موضوع قرار الضبط الإداري : قرار ولائي بغلق حانة لمدة غير محددة بغرض المحافظة على النظام الإداري العامة .

حيثيات القرار:

أنه حسب نص المادة 10 من الأمر رقم 41/75 يمكن للوالي بغلق إداري للمخمرة أو المطعم لمدة لا تتعدى 6 أشهر إما إثر مخالفة القوانين و القواعد المتعلقة بهذه المؤسسات بغرض الحفاظ على صحة السكان و حفاظاً على الآداب العامة .

و أنه وحدها السلطة القضائية يمكنها الأمر بالغلق النهائي لهذه المؤسسات و ذلك طبقاً لأحكام المادة 7 من الأمر المذكور أعلاه و أن الوالي و عندما أمر بغلق المحل الذي يسيره

¹- مرجع سابق، ص 91.

المستأنف عليه إلى إشعار آخر دون أن يتأكد بأن هذا الغلق لا يمكن أن يتجاوز 6 أشهر ، فإن الوالي لم يحترم أحكام الأمر رقم 75/41.¹

و بفصلهم على هذا النحو ، فإن قضاء الدرجة الأولى لم يقوموا سوى بتطبيق القانون ويتضح من خلال هذا القرار أن رقابة مجلس الدولة كانت على محل القرار المتمثل في غلق الحانة لمدة غير محددة ، و بما أن محل هذا القرار كان مخالف لأحكام القانون ، فإن القرار غير شرعي ففضى مجلس الدولة بإلغائه .

أما فيما يخص عيب انعدام السبب فيقصد به انعدام الوقائع المادية أو القانونية أو وقوع خطأ في تقديرها وتكييفها وتفسيرها خلال صدور قرار إداري معين من قبل سلطة إدارية مختصة. فإذا كان ركن السبب في القرار الإداري يعرف بأنه الحالة أو الواقعة المادية أو القانونية التي تقع مستقلة و بعيدة عن نفسية و نية و إرادة السلطة الإدارية المختصة فتدفعها إلى اتخاذ و إصدار قرار إداري معين ، فإن عيب السبب هو انعدام الحالة أو الواقعة المادية أو القانونية التي استندت عليها السلطة الإدارية المختصة في اتخاذ و إصدار قرار إداري نهائي معين .

تتجلى صور عيب انعدام السبب في أنه قد يكون عيب انعدام السبب في القرار الإداري من ناحية مادية وقد يكون من ناحية قانونية، و كذا قد يكون في حالة خطأ الإدارة في فهم وتفسير الوقائع المادية و القانونية .

وعيب انعدام السبب في القرار الإداري ، قد يكون من ناحية مادية و واقعية ، حين تتوهم السلطة الإدارية المختصة و تدعي ظروفًا و حالات و وقائع مادية خاصة و أصدرت على أساسها قرارًا إداريًا ، كأن تصدر السلطة الإدارية المختصة قرار بحرق منزل أحد المواطنين على اعتقاد أو بزعم أنه مبولاً ، و لكنه في الحقيقة خالي وسليم من كل وباء .

أما عيب انعدام السبب قد يكون ويقوم من الناحية القانونية، وذلك في حالة ادعاء وتوهم السلطة الإدارية المختصة أن هناك شروطًا وأسبابًا ووقائع قانونية قد توفرت وتستلزم اتخاذ وإصدار قرار إداري بسببها، ثم يثبت انعدام وجود هذه الشروط والأسباب القانونية في حقيقة الواقع² .

¹-بوقريط عمر ، الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري، مرجع سابق، ص 101.

²-عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، مرجع سابق، ص 124-125.

و قد يقوم عيب انعدام السبب في القرار الإداري إذا ما توافرت و وجدت الوقائع المادية أو القانونية اللازمة لاتخاذ و إصدار قرار إداري معين ، ولكن السلطة الإدارية المختصة أخطأت، في الفهم و التفسير و التكييف القانوني لهذه الوقائع المادية أو القانونية ، أو أخطأت في تقدير مدى خطورة و أهمية هذه الوقائع المادية عليها في إصدار القرار الإداري .

و من ضمن تطبيقات النظام القضائي الجزائري على عيب انعدام السبب فإنه في مجال رقابة القضاء لقرارات الضبط الإداري في عنصر السبب من خلال التكييف القانوني نورد القرار الذي أصدره المجلس الأعلى سابقا بتاريخ 25 فيفري 1989 بمناسبة قضية (م، ل) ضد (وزير الداخلية - والي الجزائر)، و تتمثل هذه القضية فيما يلي :

أصدر والي الجزائر قرار بتاريخ 15 ماي 1985 متضمن سحب رخصة مخزن للمشروبات من الفئة الثانية ، حيث يؤسس الوالي قراره على أن الحانة ، واقعة بمحاذاة مقر قسمة جبهة التحرير الوطني بالقبّة و في منطقة محمية .

و تم سك الطاعن في طعنه بانعدام الأسباب و انعدام الأساس القانوني أي أن الأسباب التي أصدر على أساسها الوالي القرار ليس لها تكييف قانوني ، يمكن على ضده سحب الرخصة فقد جاء في حيثيات هذا القرار (و أنه ما دامت المسألة متعلقة برخص بيع المشروبات الكحولية فإن اختيار أماكنها و استعمالها يتقرر من جهة على ضوء الحاجة إلى حماية بعض المناطق ، ومن جهة أخرى على ضوء بعض المناطق المحددة في الزمان والمكان (كالطابع السياحي لبعض المناطق و وجود الرعايا الأجانب)¹.

حيث أنه و بخصوص هذه القضية و على ضوء التشريع المالي المتعلق بمخازن المشروبات و المناطق المحلية و لا سيما المرسوم رقم 75/60 في مادته الأولى و الثالثة ، فإن مجاورة مقر قسمة جبهة التحرير الوطني لا يدخل ضمن حالات منع الرخصة أو سحب رخصة الاستغلال المحددة قانونا على سبيل الحصر ، فقضى بذلك المجلس الأعلى بإلغاء القرار لانعدام السبب .

وأخيرا فإنه قد يصيب القرار الإداري عيب الانحراف في استعمال السلطة ، إذا كانت السلطة الإدارية مصدرة القرار الإداري تستهدف غرضا أو أغراضا غير الغرض الذي من أجله

¹ - بوقريط عمر، الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري، مرجع سابق، ص 115 .

منحت و أعطيت سلطة إصدار هذا القرار ، و يعتبر عيب الانحراف في استعمال السلطة أحدث عيب و أحدث حالة و سبب من حالات و أسباب الحكم بالإلغاء .

وقد عرف الفقيه (لافيير) عيب الانحراف في استعمال السلطة بأنه " هو استعمال رجل الإدارة سلطاته لتحقيق غرض غير الذي من أجله منح هذه السلطة . "

و ستقتصر دراستنا في هذا المجال على صور عيب الانحراف في استعمال السلطة وكذا تطبيقات النظام القضائي الجزائري على عيب الانحراف في استعمال السلطة .

تتجلى صور عيب الانحراف في استعمال السلطة في صورتين الصورة الأولى عندما تستهدف السلطة الإدارية من اتخاذ قرار إداري تحقيق غرض خارج المصلحة العامة ، أما الصورة الثانية عندما تستهدف السلطة الإدارية من اتخاذ قرار إداري تحقيق هدف من أهداف المصلحة العامة و لكنه ليس الهدف الحقيقي .

فالحالة العامة لعيب الانحراف في استعمال السلطة هو أن تستهدف السلطة الإدارية المختصة في استعمال سلطة اتخاذ قرار إداري تحقيق غرض أو أغراض غريبة تماما عن غرض المصلحة العامة في مفهوم القانون الإداري (أغراض ضمان حسن سير المرافق العامة والوظيفة الإدارية بانتظام وأغراض ضمان المحافظة على النظام العام في الدولة)، بل استهداف تحقيق أغراض خاصة سياسية أو أدبية ومادية للسلطة مصدرة القرار مثل: المحاباة أو الانتقام، الولاء والالتزام السياسي، أو المعارضة، والاختصاص والريح غير المشروع... الخ.¹

و الحالة الثانية لعيب الانحراف في استعمال السلطة هي أن تستهدف السلطة الإدارية مصدرة القرار تحقيق هدف من أهداف المصلحة العامة ، ولكنه ليس هو الهدف الذي من أجله منحت سلطة اتخاذ القرارات الإدارية، أو ليس هو الهدف المحدد لها ، فتكون السلطة الإدارية في هذه الحالة قد حادت عن الأهداف المحددة لها.

و من تطبيقات النظام القضائي الجزائري على عيب الانحراف في استعمال السلطة : ما ذهبت إليه الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا في القرار الذي صدر بتاريخ 1998/02/23 ملف رقم 157362 فريق ق.ع.ب ضد والي ولاية قسنطينة أن نزع الملكية يكون ممكنا إلا إذا

¹-عمار عوادي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، مرجع سابق، ص128.

جاء تنفيذ عمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية ، مثلا لتعمير و التهيئة العمرانية والتخطيط و تتعلق بإنشاء تجهيزات جماعية و منشآت وأعمال كبرى ذات منفعة عمومية.

و لما كان ثابتا في القضية المعروضة عليها أن القطعة الأرضية محل النزاع التي منحت للبلدية قد جزئت للخواص و سمحت لهم بالبناء ، فهنا تبين أن الإدارة خرجت عن الهدف المقرر من وراء نزع الملكية ، و بالنتيجة قررت الغرفة إبطال القرار المؤرخ في 1989/12/26 و القرار المؤرخ في 1991/12/25 و القرار المؤرخ في 1995/03/19.

و رغم كون قضاء الإلغاء أهم وسيلة لرقابة مشروعية أعمال الضبط الإداري ، و ذلك تجسيدا لمبدأ سيادة القانون و حماية الحريات العامة المقررة للأفراد ، إلا أنها لا توفر الحماية الكافية و الكاملة ، بحيث لا تمنح للقاضي الإداري الأمر بجبر الأضرار التي قد تصيب الأفراد من جراء هذه الإجراءات ، فإذا كان للقاضي الإداري أن يلغي التصرفات غير المشروعة ، إلا أنه لا يكفل تغطية ما يترتب عن بقاء تلك التصرفات المعيبة فترة من الزمن ."

إضافة إلى ذلك ، فإن الأعمال القانونية ليست الوسيلة الوحيدة التي تلجأ إليها سلطات الضبط الإداري للقيام بمهامها، و لتمثلة في حماية وصيانة النظام العام ، بل تقوم أيضا بأعمال مادية عادة ما تكون تنفيذا لقرارات إدارية، لا تقل خطورة على حقوق الأفراد وحررياتهم¹. وعليه وضع المشرع وسيلة أخرى في يد الأفراد قصد صيانة حقوقهم و حررياتهم ، وذلك بتحريك مسؤولية السلطة الإدارية أمام القضاء الإداري.

الفرع الثاني: المسؤولية الإدارية في دعوى التعويض

تسمح دعوى المسؤولية ، أو ما يسمى بالقضاء الكامل للقاضي الإداري من فحص مشروعية الإجراء الإداري الضبطي ، والأمر بتعويض الأضرار التي ألحقت بالأفراد ، فهي وسيلة مكتملة لرقابة المشروعية، و لقد استقر الفقه و القضاء على أن الخطأ هو أساس قيام مسؤولية السلطة الإدارية ، بفعل نشاطها الإداري الضبطي إلا أنه غير كافي فقد تقوم الإدارة بنشاطها الضبطي بدون خطأ إلا أنها تلحق أضرارا و عليه جاءته نظرية المخاطر .

¹-عمار عوادي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، مرجع سابق، ص 129-130-131.

فبالنسبة لقيام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ فلقد استقر القضاء الإداري على اعتبار الخطأ المرفقي ، هو الأساس الوحيد الذي يمكن الاستناد إليه لإقامة مسؤولية السلطة الإدارية ، إلا أنه لم يتوصل إلى وضع معيار قاطع يسمح بالتمييز بين ما هو خطأ مرفقي وما يعتبر خطأ شخصيا و عليه فإن الفقه الإداري قدم مجموعة من المعايير للتمييز بينهما ، و من بينها المعيار الغائي ومعيار جسامة الخطأ .

فمفاد المعيار الغائي أنه إذا استهدف الموظف الإداري تحقيق الأهداف التي كل ف من أجلها و يدخل في وظيفته ، فإن الخطأ المرتكب يعتبر خطأ مرفقيا ، أما إذا تصرف الموظف بقصد تحقيق أهداف لا علاقة لها بأهداف الإدارة ، بل من أجل إشباع حاجاته الخاصة فإن الخطأ يعد شخصا .

إن هذا المعيار غير كاف و يؤدي إلى إفلات السلطة الإدارية من مسؤوليتها على بعض القرارات غير المشروعة .

أما معيار جسامة الخطأ، فمفاده أن الموظف الذي يرتكب خطأ جسيما يصل إلى حد ارتكاب جريمة فإن خطأه خطأ شخصي أما إذا كان الخطأ ليس بهذه الجسامة فإنه يعد خطأ مرفقي¹ .

إن معيار جسامة الخطأ معيار غامض باعتبار أن عنصر الجسامة يخضع إلى تقدير ذاتي وليس موضوعي و إلى جانب ذلك فإن جسامة الخطأ شرط أساسي لمسؤولية السلطة الإدارية بفعل نشاطها الضبطي .

و نظرا لنسبية المعايير التي قدمها الفقه للتمييز بين الخطأ المرفقي و الخطأ الشخصي فإن القضاء الإداري لم يستقر على تبني معيار محدد ، بل أخذ يعالج كل قضية على حدى و قد يتعلق الخطأ بالقرار الإداري كما أنه قد يتعلق بالأعمال المادية .

إن القرارات الإدارية الضبطية حتى تكون سليمة و منتجة لآثارها ، يجب أن تكون متوفرة على أركانها ، و سلامتها من العيوب التي قد تشوبها و في حالة تخلف ركن من هذه الأركان

¹-سليمانى السعيد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير بعنوان دور القاضى فى حماية الحقوق والحريات العامة، جامعة مولود معمري تيزي وزو، السنة الجامعية 2003/2004، ص 109.

أو عدم سلامتها ، فإن القرار الإداري الضبطي يكون غير مشروع ، إن عدم مشروعيته تؤدي إلى إلغاءه و غالبا ما تؤدي إلى التعويض .

عندما تكمن اللامشروعية في عيب بالشكل ، و كما نعلم فإن القاضي لا يستخلص النتائج بخصوص الإلغاء إلا إذا كانت الأشكال المخالفة جوهرية و في هذه الحالة يمنح التعويض إذا بين المدعي بأن احترام الأشكال قد يؤدي بالإدارة إلى عدم اتخاذ القرار الضار ، وفي المقابل ، إذا كان القرار مبررا من حيث الموضوع و لم يحترم الأشكال، فالإلغاء وحده كاف و لا داع للتعويض .

أما فيما يتعلق بعيب الاختصاص فإنه يؤدي دائما إلى الإلغاء في حالة رفع الأمر للقاضي و الضرر الناتج يعطي عادة الحق في التعويض إذا كان عيب الاختصاص جسيما.¹ و في مجال مخالفة القانون ، يبدو بأن القضاء يعطي دائما الحق في التعويض بخصوص حالات الخطأ في القانون ، و لكنه يتبنى موقفا أكثر تباينا في حالة الغلط الفعلي ، وفي تقديره ، وفي الواقع إن تقدير الوقائع يشمل على هامش الخطأ المعذور ، خصوصا بسبب تقديراتها ، و انطلاقا من ذلك ، فإن الإلغاء وحده يكفي و في المقابل فعندما يكون الغلط قائما بشكل خطأ واضح فالتعويض مقبول .

و مثال ذلك قرار المجلس الأعلى 9 أفريل 1971، حيث يقوم والي الجزائر بغلق محل المدعي بوصفه بصورة غير مشروعة تحت حماية الدولة ليعيده إليه فيما بعد ، فصاحب الشأن يخاصم القرار و يطلب التعويض من القاضي الذي يعطيه الحق في ذلك لأن اللامشروعية في حد ذاتها جسيمة و تكفي للنطق بالإلغاء و ترتيب التعويض.

و أخيرا ففي حالة الانحراف بالسلطة ، فإننا نعرف بأن القاضي يعاقب دائما وبصورة مشددة على عدم مشروعية هذا ، و نجد نفس التشديد في ميدان المسؤولية بحيث أن كل ضرر ناتج عن الانحراف بالسلطة يستلزم إصلاحه ، فعلى الإدارة أن تعمل بنية حسنة وليس استعمال إجراءات مشبوهة أو إخفاء نواياها خلف تدابير مقنعة ذات مظهر مشروع .

إضافة إلى الأعمال القانونية، فإن السلطة الإدارية تتخذ في إطار ممارسة نشاطها الضبطي أعمالا مادية بهدف حماية وصيانة النظام العام، وقد يترتب على هذه الأعمال

¹ - سليمان السعيد ، المرجع السابق، ص 109.

والتصرفات المادية أضراراً للغير، مما يستوجب تحميلها المسؤولية والتعويض عن تلك الأضرار، ويأخذ الخطأ المرفقي في هذه الحالة عدة صور تتمثل في الأداء السيئ للخدمة العامة، وامتناع الوالي من اتخاذ الإجراءات الضرورية لحماية النظام العام، والتباطؤ في أداء الأعمال.

فتشمل صورة الأداء السيئ للخدمة العامة كافة الأعمال الإيجابية الصادرة عن الوالي والمنطوية على خطأ و بمعنى آخر ، كافة الأعمال الإيجابية التي يتخذها أو يقوم بتنفيذها الوالي بهدف حماية النظام العام ، بطريقة سيئة تؤدي إلى الإضرار بالأفراد .

أما امتناع الوالي عن اتخاذ الإجراءات الضرورية لحماية النظام العام ، ففي هذه الحالة يتخذ الوالي موقفاً سلبياً ، وذلك بالامتناع عن التدخل لاتخاذ الإجراءات الضرورية لصيانة النظام العام و عليه فإذا ألزم المشرع الوالي بالتدخل فإن امتناعه يشكل خطأ مرفقياً يستوجب مسؤوليته .

أما القضاء الإداري الجزائري ، فلقد أكد على هذا المبدأ ، و ذلك في القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا 1977/12/24 في قضية والي ولاية سطيف ضد السيدة فاطمة .

تتلخص وقائع هذه القضية أنه بتاريخ 1971/10/01 ، إنهار عمارة بمدينة قسنطينة تابعة للدولة أدت إلى وفاة السيد بولدراك أحسن، وعلى إثر ذلك قامت السيدة نتاح فاطمة - زوجة الضحية - برفع دعوى قضائية أمام مجلس قضاء قسنطينة، للمطالبة بالتعويض على أساس خطأ المرفق، وبالتالي التعويض عن الأضرار التي لحقت بها وبأولادها من جراء وفاة زوجها.

و بناء على ذلك قضى مجلس قضاء قسنطينة بمسؤولية الولاية دون البلدية عن وفاة السيد بولدراك أحسن ، و بالتالي دفع التعويضات المستحقة لكل من زوجته و أولاده ، إلا أنه بتاريخ 1976/01/06 استأنف والي ولاية قسنطينة هذا الحكم أمام الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا و ذلك لإدخال البلدية كطرف مسؤول عن ذلك الحادث.

و بتاريخ 1977/12/24 فصلت الغرفة الإدارية بالمحكمة في هذه القضية و جاء في حيثيات قرارها... " حيث يتضح من الوثائق المرفقة في الملف ، أن سبب وفاة السيد بولدراك

أحسن بتاريخ 1971/10/01 بمدينة قسنطينة هو انهيار عمارة ملك للدولة واقعة بشارع سطيفي بلدية قسنطينة¹ .

حيث أن العمارة كانت محل قرار اتخذه رئيس بلدية قسنطينة بتاريخ 1965/02/19 يتضمن الأمر به فراغها و غلق الأبواب نظرا لما تشكله من خطر ، حيث أن والي ولاية قسنطينة الذي أشعر بهذا القرار، لم يتخذ أي إجراء ضروري لمنع انهيار العمارة التي كانت تحت سلطته و هذا يشكل خطأ جسيما من طبيعته تحريك مسؤولية ولاية قسنطينة .

حيث أنه يقع على رئيس بلدية قسنطينة استعمال سلطاته المخولة له بموجب القانون البلدي لاسيما المواد 158، 170، 239 و ذلك بطلب تعيين خبير أو القيام بالإجراءات المتضمنة في قراره و ذلك على حساب الولاية .

حيث أن هذه الإجراءات لم تحترم من طرف البلدية ، فبالتالي تكون مسؤولة عن الأضرار المترتبة عن الحادث ، و في هذه الظروف فإن الطاعن على حق للتمسك بأن مجلس قضاء قسنطينة خالف القانون بتهمة بإخراج البلدية من النزاع و عليه ، فإن البلدية مسؤولة بالتضامن مع الدولة لتعويض الأضرار المترتبة عن الحادث " ... ، يتضح من خلال هذا القرار، أن امتناع كل من رئيس بلدية قسنطينة ، و والي قسنطينة عن اتخاذ الإجراءات اللازمة و الضرورية طبقا للنصوص الجاري العمل بها لتفادي انهيار العمارة ، يشكل خطأ مرفقيا جسيما يرتب المسؤولية .

و بخصوص التباطؤ في أداء الأعمال فإن مفاد هذا أن يكون الوالي ملزم بالتدخل لاتخاذ إجراء معين ، لكنه غير مقيد بفترة زمنية محددة فرغم أن الوالي يملك سلطة تقديرية في اختيار الوقت المناسب للتدخل إلا أن تباطؤه لمدة زمنية غير معقولة وغير مبررة يعتبر خطأ مرفقيا وبالتالي يرتب مسؤوليته عن الأضرار التي تلحق بالأفراد .

أما بالنسبة لقيام المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر ، فمفاد ذلك أن سلطات الضبط الإداري قد تنفذ أعمالا قانونية أو مادية مشروعة وبدون خطأ إلا أنها تلحق أضرارا بالأفراد ، فإنه ليس من العدل والإنصاف أن يتحمل الفرد وحده تبعية هذه الأضرار وعليه جاءت نظرية المخاطر التي ابتدعها القضاء الإداري الفرنسي، كأساس تكميلي لقيام مسؤولية السلطة الإدارية

¹ - سليمان السعيد، دور القاضى الإداري فى حماية الحقوق والحريات العامة، مرجع سابق، ص 112.

بحيث تتحمل الأضرار الناجمة عن تصرفاتها حتى لو لم ترتكب خطأ من جانبها.¹ و لقيام المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر وجب توفر أركان المسؤولية .

تتجلى أركان المسؤولية على أساس المخاطر في وجوب توافر الضرر، والعلاقة السببية و نشاطات السلطة الإدارية.²

فالضرر هو عبارة عن إخلال بمصلحة المضرور ، وقد يكون الضرر مادي أو معنوي أو كلاهما معا، والضرر المادي هو الإخلال بمصلحة المضرور سواء في جسمه أو في ماله، أما الضرر المعنوي فهو ضرر غير ظاهر يتعلق بالألم النفسي للمضرور ويشترط في الضرر أن يكون محتملا ويكون التعويض عنه واجبا إذا حصل ووقع فعلا ، بالإضافة إلى أنه يجب أن يكون الضرر غير عادي بحيث يتجاوز مخاطر الجوار العادية حتى تلتزم الإدارة بتحملة .

يشترط أيضا توافر العلاقة السببية بين أعمال الإدارة و الضرر الناجم ، ولا بد أن تكون هذه العلاقة مباشرة بين عمل الإدارة و الضرر الناجم حتى تقوم المسؤولية الإدارية في حالة انتفاء الخطأ و رابطة السببية و التي هي مطلوبة لكل صور المسؤولية القانونية.³

أما بالنسبة لنشاطات السلطة الإدارية ، فإنه يشترط لقيام المسؤولية الإدارية ، يجب أن تقوم الإدارة بنشاطات في مجال الضبط الإداري لحماية النظام العام ، وأن تؤدي هذه النشاطات إلى إحداث ضرر دون خطأ ، و بهذا تقوم مسؤولية الإدارة على أساس المخاطر نتيجة قيامها بهذه النشاطات .

ومن أمثلة قيام مسؤولية المخاطر في مجال الضبط الإداري الحالات التالية :

• حالة استعانة الوالي بقوات الشرطة و الدرك الوطني في مجال المحافظة على الأمن والنظام العام و إلحاق هذه القوات أثناء أدائها لهذه المهام أضرارا بالغير، وهذا ما ينتج عنه قيام مسؤولية الوالي على أساس المخاطر و بالتالي المطالبة بالتعويض .

¹ - سليمان السعيد، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة، مرجع سابق، ص 113.

² - مرجع سابق، ص 114.

³ - قروف جمال، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مرجع سابق، ص 133.

• حالة عدم اتخاذ الوالي لقرار الإستشفاء الإجباري بعد تقديم إلتماس مسبب من طرف طبيب مؤسسة الأمراض العقلية ، فبتسبب هذا المريض بإحداث أفعال خطيرة للغير ينجر عنه قيام مسؤولية الوالي على أساس المخاطر و التي تستلزم التعويض¹ .

من خلال هذا المطلب نخلص إلى أن الرقابة القضائية تلعب دورا مهما في حماية الحقوق و الحريات تجاه أعمال السلطات الإدارية بصفة عامة ، كما تعتبر بالنسبة للأفراد من أهم القيود الواردة على أعماله لحماية حقوق و حريات الأفراد من أي تعسف قد يصدر عنه ، و تؤدي الرقابة القضائية إلى إلغاء القرارات الصادرة عن الوالي و المنتهكة لحقوق الأفراد و قد تؤدي إلى أكثر من ذلك و هو الإلغاء مع التعويض .

المبحث الثاني إختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي في مجال الضبط الإداري على المستوى المحلي في الجزائر

تتعدد إختصاصات رئيس المجلس الشعبي البلدي وتشمل العديد من المجالات ومن ضمن هذه المجالات مجال الضبط والذي يتضمن الضبط الإداري وكذا الضبط القضائي وهذا ما أقره قانون البلدية 10-11-10² .

وتتجسد صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي في مجال الضبط الإداري من خلال التدابير المتخذة من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي، و تكون عرضة لرقابة القضائية إذا ثبت التجاوز والخرق للقوانين والتنظيمات وهذا ما سنتطرق إلى دراسته في المطلبين التاليين :

المطلب الأول: تدابير رئيس المجلس الشعبي في مجال الضبط الإداري .

المطلب الثاني: الرقابة القضائية تجاه أعمال رئيس المجلس الشعبي البلدي .

المطلب الأول: تدابير رئيس المجلس الشعبي في مجال الضبط الإداري

إن المحافظة على النظام العام يقتضي النظر إليه من زاويتين ، الزاوية الأولى من الإبقاء على النظام العام مستقر ، وهذا يستلزم إجراءات وقائية للمحافظة عليه ، والزاوية الثانية هي إعادة النظام العام في حالة المساس به فعلا، وباعتبار أن رئيس المجلس الشعبي البلدي

¹ - مسعود شيهوب، المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الإداري، مرجع سابق، ص 218.

² - ج.ر قانون 11/10 المتعلق بالبلدية، المؤرخ في 22 يونيو سنة 2011، العدد 37، ص 04 المادة 88.

سلطة من سلطات الضبط الإداري مكلف بالمحافظة على النظام العام ، فهو يلجأ لأداء مهمته إلى اتخاذ جملة من التدابير والأساليب حتى يتمكن من أدائها على أكمل وجه. تتجلى هذه الوسائل والأساليب في العديد من الوسائل منها الوسائل المادية والبشرية وكذا الوسائل القانونية.

الفرع الأول: الوسائل المادية والبشرية

فالوسائل المادية يقصد بها الإمكانيات المادية المتاحة لرئيس المجلس الشعبي البلدي بغرض ممارسة مهامه في مجال الضبط الإداري، كالسيارات والشاحنات وعلى العموم كل آلة أو عتاد تمكن رئيس المجلس الشعبي البلدي من ممارسة مهامه الضبطية .

أما الوسائل البشرية فتتجلى في أعوان الضبط المكلفين بتنفيذ القوانين والتنظيمات كرجال الدرك والشرطة العامة، والشرطة البلدية¹، وباعتبار أن رئيس المجلس الشعبي البلدي إحدى سلطات الضبط الإداري المحلية فهو يمتلك صلاحيات تسخير قوات الأمن ورجال الدرك والشرطة في مجال الضبط الإداري وفقا لقانون البلدية وهذا ما نصت عليه المادة 83 من قانون البلدية 10-11 حيث نصت على ما يلي "يعتمد رئيس المجلس الشعبي البلدي قصد ممارسة صلاحياته في مجال الشرطة الإدارية، على سلك الشرطة البلدية التي يحدد قانونها الأساسي عن طريق التنظيم.

يمكن رئيس المجلس الشعبي البلدي ، عند الاقتضاء ، تسخير قوات الشرطة والدرك الوطني المختصة إقليميا حسب الكيفيات المحددة عن طريق التنظيم.¹

الفرع الثاني: الوسائل القانونية

بالنسبة للوسائل القانونية فإن رئيس المجلس الشعبي البلدي يباشر إجراءات الضبط من منطلق قانون البلدية، ومهما تعددت الوسائل القانونية يمكن حصرها فيما يلي: الحظر الترخيص ، الإعلان المسبق و تنظيم النشاط .

يعتبر الحظر من الأساليب الوقائية المانعة وهو أعلى أشكال المساس بالحريات العامة بهدف المحافظة على النظام العام، وقد استقر القضاء على أن الحظر المطلق والشامل الذي ينصب على نشاط جائز قانونا، أو على ممارسة إحدى الحريات العامة يكون بمثابة إلغاء للحرية الفردية .

¹ -ج.ر قانون 11/10 المتعلق بالبلدية، مرجع سابق، المادة 83.

وقد تناول مجلس الدولة الفرنسي في أحكامه فكرة عدم مشروعية الحظر وذلك بصد مشروعية قرارات صادرة عن بعض العمدة بمنع المهنة التي يمارسها بعض الأفراد الذين يصورون المشاة في الطريق ويسلمون له إيصالا يسحبون به الصور إن أرادوا، وقد قضى مجلس الدولة بأن هذه المهمة حرة وإنه إذا كانت ممارستها من شأنها المساس ببعض وجوه النظام العام ، فيجوز معالجة ذلك دون إلغاء وحظر ممارسة تلك المهمة .

أما إذا كان الحظر جزئيا أي مقصورا على أماكن مهنية ويطبق في أوقات محددة ولا يصل إلى حد إلغاء إحدى الحريات العامة ، فإنه يكون مشروعاً وذلك مثل تنظيم وقوف بعض السيارات في أماكن معينة ، وفي مجال الحظر يمكن لرئيس المجلس الشعبي البلدي قصد المحافظة على النظام العام إصدار العديد من القرارات المتعلقة بالمنع من ممارسة نشاط معين أو استغلال أماكن معينة أو استعمال طرق عمومية معينة .

أما الترخيص فيتمثل في تدبير يتخذ قبل ممارسة نشاط ما، وذلك بالتقدم بطلب الإذن عن رئيس المجلس الشعبي البلدي لممارسة هذا النشاط ، والذي يجيز له القانون تقدير هذا الطلب ومنح الإذن أو عدمه.¹

ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 95 قانون البلدية حيث نصت على ما يلي " يسلم رئيس المجلس الشعبي البلدي رخص البناء والهدم والتجزئة حسب الشروط والكيفيات المحددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما² .

وبخصوص الإعلان المسبق أو ما سمي بالإخطار ويقصد به إحاطة علم رئيس المجلس الشعبي البلدي بممارسة نشاط معين قبل البدء فيه، وذلك ليتسنى له اتخاذ التدابير الأمنية أو التنظيمية استعدادا لهذا النشاط لكونه يتعلق بالنظام العام .

إن الإخطار ولو أنه يعتبر إجراء بسيط لا يمس مباشرة بالحرية، لكنه يعتبر قيد من القيود التي تضرب على الحريات العامة .

¹ - بوقريط عمر، الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري، مرجع سابق، ص115.

² - ج.ر قانون 11/10 المتعلق بالبلدية، مرجع سابق، المادة 95.

وأخيرا في ما يتعلق بتنظيم النشاط فتعتبر هذه الوسيلة أكثر تعقيدا من الإخطار حيث يلجأ إليها رئيس المجلس الشعبي البلدي بغرض تنظيم أنشطة معينة وذلك بوضعه لتدابير وأنظمة خاصة تنطبق على ممارسي هذا النشاط¹.

ونستخلص من هذا المطلب والمتضمن التدابير المتخذة من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي في مجال الضبط الإداري، أنه نظرا لأهمية الموضوع وتعلقه بالنظام العام والمحافظة على المصلحة العامة، فقد خول القانون لسلطات الضبط الإداري ومن بينها رئيس المجلس الشعبي البلدي صلاحية اتخاذ تدابير ووسائل مختلفة ومتعددة بهدف المحافظة على النظام العام ومن بين هذه الوسائل الوقائية التي يتخذها رئيس المجلس الشعبي البلدي قبل المساس بالنظام العام، وفي حالة المساس بالنظام العام يلجأ إلى الوسائل العلاجية لإعادة النظام العام إلى حالته الطبيعية .

المطلب الثاني: الرقابة القضائية تجاه أعمال رئيس المجلس الشعبي البلدي

الأصل أن جميع أعمال ونشاطات الإدارة تكون عرضة للرقابة القضائية إذا ثبت التجاوز والخرق للقوانين والتنظيمات، فعندما يثبت للهيئة القضائية أن رئيس المجلس الشعبي البلدي قد تجاوز الحدود أن مقتضيات النظام العام غير متوفرة في القضية المعروضة عليها جاز لها إلغاء كل قرارا في هذا المجال، وإذا اقتضى الأمر تعويض الطرف المضرور، فالرقابة القضائية على هذا النحو هي ضمانات أخرى تضاف للقيود العام حتى لا يسيء رئيس المجلس الشعبي البلدي استعمال سلطاته .

ولقد عهد الدستور الجزائري لسنة 1996 للسلطة القضائية حماية الحريات العامة والحقوق الأساسية وهذا بموجب المادة 138 منه، كما اعترفت المادة 143 للقضاء بالنظر في قرارات السلطات الإدارية ووعدت المادة 22 بمعاينة القانون لكل متعسف في استعمال السلطة. وتكريسا لهذه النصوص الدستورية صار بإمكان الشخص المعني بالقرار الضبطي رفع دعواه أمام القضاء المختص طالبا بالإلغاء فقط أو الإلغاء مع التعويض .

¹ - بوقريط عمر، الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري، مرجع سابق، ص 115.

الفرع الأول: إلغاء قرارات الضبط الإداري:

بالنسبة لإلغاء قرارات الضبط الإداري فتستهدف دعوى الإلغاء إلغاء قرارات رئيس المجلس الشعبي البلدي بسبب عدم مشروعيتها نظرا لما سيثوب أركانه من عيوب ويعتبر قضاء الإلغاء مظهر من مظاهر الرقابة القضائية على أعمال رئيس المجلس الشعبي البلدي، وتستهدف دعوى الإلغاء دائما لتحقيق عملية التكامل والتوازن بين مقتضيات المحافظة على النظام العام ومتطلبات حقوق وحرية الأفراد.¹

وقد أوجب القانون للجهة القضائية المختصة بدعوى الإلغاء أن تلغي القرارات الإدارية الضبطية الصادرة عن رئيس المجلس الشعبي البلدي بعد التحقق من أن القرار المطعون فيه يشوبه عيب من عيوب عدم الشرعية، كعيب مخالفة القانون وعدم الاختصاص، وعيب الشكل والانحراف عن استعمال السلطة... إلخ .

وإذا تأكد القاضي المختص بدعوى الإلغاء أن قرار رئيس المجلس الشعبي البلدي معيب بأحد عيوب عدم المشروعية حكم بإلغائه .

فالرقابة على الشرعية الخارجية لقرارات الضبط الإداري تشمل عيب عدم الاختصاص وعيب مخالفة الشكل فعيب عدم الاختصاص هو العيب الذي يصيب القرار الإداري من حيث ركن الاختصاص، ويمكن تعريفه بأنه انعدام القدرة والأهلية والصفة القانونية لدى رئيس المجلس الشعبي البلدي على اتخاذ قرار إداري معين بإسم ولحساب الإدارة العامة بصفة شرعية .

ومن خصائصه أنه العيب الوحيد الذي يتعلق بالنظام العام فإنه يترتب على ذلك عدة نتائج هامة :

- يثيره القاضي من تلقاء نفسه .
- لا يشفع الاستعجال لرئيس المجلس الشعبي البلدي في مخالفة قواعد الاختصاص .
- إذا ولد القرار معيبا بعيب الإختصاص فإنه لا يمكن تصحيحه بإجراء لاحق من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي .

¹- قروف جمال، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مرجع سابق، ص.88.

وأخيرا لا يمكن لرئيس المجلس الشعبي البلدي أن يتفق مع الأفراد على تعديل قواعد الاختصاص في عقد من العقود المبرمة بينه وبينهم.¹

ومن ضمن تطبيقات النظام القضائي الجزائري على عيب عدم الاختصاص :

القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى سابقا بتاريخ 1976/11/20 قضية السيد كماش وأكسوس ضد بلدية بودواو، وتتلخص وقائعها أنه على إثر مداولة المجلس الشعبي البلدي لبلدية بودواو أصدر رئيس المجلس قرار يحضر فيه المشروبات الكحولية على مستوى تراب البلدية 1975/09/30 ، ومما جاء فيه من حيثيات هذا القرار ما يلي :

وحيث أن رئيس المجلس الشعبي البلدي المكلف تحت مراقبة المجلس الشعبي البلدي وإشراف السلطة العليا لممارسة الضبط المخولة قانونيا، وأن هدف الضبط الإداري البلدي يتمثل في حماية حسن النظام العام والأمن والصحة العامة .

وبما أن رئيس المجلس الشعبي البلدي غير ملزم بتسبيب قراراته ، ويجب أن تكون هذه الأخيرة قد اتخذت بناء على أسباب كافية من جهة ولكن من جهة أخرى ومهما كانت الأسباب والدواعي، فإن غلق بيع المشروبات الكحولية بصفة نهائية مثل ما أمرت به سلطات البلدية بشكل عقوبة لا يحق إلا للمحكمة اتخاذها . لهذا فإن رئيس المجلس الشعبي البلدي غير مختص باتخاذ مثل هذا القرار .

وبالنظر كذلك أن المداولة المؤرخة في 1975/09/10 والتي أرساها قرار المجلس الشعبي البلدي ب17 صوت منع بيع و إستهلاك المشروبات الكحولية على مستوى تراب البلدية باطله يحكم القانون ، وبالنتيجة ألغى المجلس الأعلى القرار المطعون فيه² .

ولقد صدر قرار عن نفس الغرفة مماثل يتعلق بقرار إداري ضبطي صادر عن بلدية عين البنيان يقضي هو الآخر بمنع إستهلاك وبيع المشروبات الكحولية وتم تسبيب القرار أن

¹ - حسين مصطفى حسين ، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص60.

² - عمار بوضياف، شرح قانون البلدية، مرجع سابق، ص276.

حالة السكر صارت تخل بالنظام العام وشكلت حالة من عدم الأمان لدى أفراد المنطقة ، وبعد إحالة الدعوى إليها قررت الغرفة الإدارية إلغاء القرار الإداري المطعون فيه.¹

أما عيب مخالفة الشكل فيقصد بالشكل إفصاح رئيس المجلس الشعبي البلدي عن إرادته وفقا أو تبعا للشكل والتدابير التي حددها القانون ، والأصل أنه غير ملزم بشكل أو إجراء عند إصداره لقرار ما لم يقيد النص بشكل أو إجراء معين² .

ومن أمثلة عدم احترام الشكل والإجراءات هي إهمال الشكليات عند إصدار القرارات الإدارية الضبطية كتسبيب القرارات الضبطية الإدارية وكتابقتها وتحديد تاريخ إصدارها ونشرها وشروط المصادقة والتوقيع عليها، إلى جانب عدم القيام بالإجراءات اللازمة لصدور قرار إداري ضبطي كعدم القيام بإجراء تحقيقات قبل صدورها، ولذلك سنتعرض إلى صور عيب مخالفة الشكل والإجراءات وإلى تطبيقات النظام القضائي الجزائري على عيب مخالفة الشكل والإجراءات .

فصور عيب مخالفة الشكل والإجراءات تتمثل في أن القاضي الإداري لا يشترط احترام جميع الأشكال ، لأن ذلك يؤدي إلى شل النشاط الإداري فهو يميز بين الشكليات الجوهرية الأساسية والشكليات الغير جوهرية فعند مخالفة رئيس المجلس الشعبي البلدي للشكليات الجوهرية، فإن ذلك يؤدي إلى بطلان القرار الإداري الضبطي بواسطة دعوى الإلغاء .

أما إذا خالف رئيس المجلس الشعبي البلدي الشكليات الثانوية فإنه لا يترتب على عدم إحترامها أي تأثير ولا يعرض العمل الضبطي إلى الإلغاء .

ومن أمثلة عيب مخالفة الشكل والإجراءات ما يلي :

- عدم تسبيب بعض القرارات الإدارية: الأصل أن رئيس المجلس الشعبي البلدي غير ملزم بتسبيب قراراته إلا في الحالات التي يلزمه النص القانوني بها ففي هذه الحالة يجب على رئيس المجلس الشعبي البلدي بتسبيب قراراته، وإلا عد القرار باطل يعيب في الشكل كقرار نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة .

¹ - مرجع نفسه، ص276.

² - قرووف جمال، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مرجع سابق، ص89 .

• عدم القيام بالإجراءات الإدارية التمهيدية : قد تلزم النصوص القانونية الإدارية رئيس المجلس الشعبي البلدي قبل إصداره لقرار إداري ضبطي بإجراءات تمهيدية فعدم قيامه بهذه الإجراءات التمهيدية يعد القرار معيب بعيب في الشكل ويؤدي إلى إلغائه .

أما الرقابة على الشرعية الداخلية لقرارات الضبط الإداري فشمّل عيب مخالفة القانون وعيب انعدام السبب و كذا عيب الإنحراف بالسلطة¹ .

ففي عيب مخالفة القانون نجد أن الرقابة الموضوعية تستهدف مطابقة القرار الإداري لأحكام القانون العام ،وعلى هذا الأساس يجب أن تكون القرارات الإدارية الصادرة عن رئيس المجلس الشعبي البلدي مطابقة للتشريعات النافذة وللعرف والأحكام القضائية الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه و تتخذ مخالفة القاعدة القانونية وصفان :

*المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية .

*الخطأ في تفسير وتطبيق القاعدة القانونية .

فالمخالفة للقاعدة القانونية تنشأ عندما يتجاهل رئيس المجلس الشعبي البلدي القاعدة القانونية ويتصرف على خلافها فان قراره يكون في هذه الحالة مشوب بعيب مخالفة القانون وتجاهل القاعدة القانونية قد يأتي على سبيل العمد ،وقد تكون المخالفة نتيجة عدم علمه بوجود قاعدة قانونية² .

أما الخطأ في تفسير وتطبيق القاعدة القانونية فان الخطأ في القانون هو عبارة عن إعطاء رئيس المجلس الشعبي البلدي للقانون معنى آخر غير المعنى الذي قصدته المشرع وهذه الصورة أدق وأخطر من الحالة السابقة لأنها خفية. والخطأ في تفسير القاعدة القانونية قد يكون غير معتمد من جانب رئيس المجلس الشعبي البلدي وإنما يبرر غموض القاعدة القانونية وعدم وضوحها واحتمال تأويلها إلى غير معنى واحد وهذا هو الغالب.

وقد يكون رئيس المجلس الشعبي البلدي متعمدا مخالفة القاعدة القانونية عندما تكون القاعدة القانونية المدعي بمخالفتها من الوضوح بحيث لا يحتمل الخطأ في التفسير .

¹ - قرووف جمال، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مرجع سابق،ص89.

² - مرجع نفسه،ص90.

كما أن الخطأ في التفسير يؤدي إلى الخطأ في التطبيق، وإنزال حكم القانون على الوقائع وتأسيسا على ذلك يتداخل الخطأ في التفسير مع الخطأ في التطبيق، ومن أمثلة ذلك إصدار رئيس المجلس البلدي قرار إداري ضبطي تطبيقا لقانون غير القانون الواجب التطبيق أو إغفال نصوص قانونية موجودة وعدم تطبيقها عند إصدار قرار إداري ضبطي.¹

ومن تطبيقات النظام القضائي الجزائري على عيب مخالفة القانون حكم الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقا في قضية ب.ح ضد المجلس البلدي بسكيكدة ملف رقم 62040 قرار بتاريخ 10/02/1990 من المقرر قانونا إن للإدارة الحق في تأجيل البت في طلب رخصة البناء لمدة لا تزيد عن سنة، ومن ثمة فإن القرار الإداري المخالف لهذا المبدأ يعد مشوبا بعيب الخطأ في تطبيق القانون .

ولما كان ثانيا في قضية الحال، أن الإدارة لم تتخذ موقفا فيما يتعلق بطلب الطاعن عن المتعلق برخصة البناء رغم فوات المدة القانونية ومتى كان ذلك استوجب إبطال القرار الإداري الضمني.

أما بخصوص عيب انعدام السبب فيقصد به انعدام الوقائع المادية أو القانونية أو وقوع خطأ في تقديرها وتكييفها وتفسيرها خلال صدور قرار إداري معين من قبل رئيس المجلس الشعبي البلدي .

وقد يكون عيب انعدام السبب في القرار الإداري الصادر عن رئيس المجلس الشعبي البلدي من ناحية مادية وقد يكون من ناحية قانونية وكذا قد يكون في حالة خطأ رئيس المجلس الشعبي البلدي في فهم وتفسير الوقائع المادية والقانونية .

فعيب انعدام السبب في القرار الإداري، قد يكون من ناحية مادية وواقعية، حين يتوهم رئيس المجلس الشعبي البلدي ويدعي ظروفًا وحالات ووقائع مادية ويصدر عن أساسها قرارا إداريا كأن يصدر رئيس المجلس الشعبي البلدي قرار بحرق منزل أحد المواطنين على اعتقاد أنه مبرأ ولكنه في الحقيقة خالي وسليم من كل وباء .

¹ - بوقريط عمر، الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري، مرجع سابق، ص 114.

وقد يقوم عيب انعدام السبب من ناحية قانونية ،وذلك في حالة إدعاء وتوهم رئيس المجلس الشعبي البلدي أن هناك شروط وأسباب ووقائع قانونية قد توفرت وتستلزم اتخاذ وإصدار قرار إداري بسببها ،ثم يثبت انعدام وجود هذه الشروط والأسباب القانونية في حقيقة الواقع.¹

كما أن انعدام السبب في القرار الإداري قد يقوم ويتحقق إذا ما توفرت الوقائع المادية والقانونية اللازمة لاتخاذ وإصدار قرار إداري معين ، ولكن رئيس المجلس الشعبي البلدي يخطأ في الفهم والتفسير والتكيف القانوني لهذه الوقائع المادية والقانونية ،أو يخطأ في تقدير مدى خطورة وأهمية هذه الوقائع المادية أو القانونية عند الاعتماد عليها في إصدار القرار الإداري .

وأخيرا قد يصيب القرار الإداري عيب الانحراف في استعمال السلطة، إذا كان رئيس المجلس الشعبي البلدي قد أصدر قرار إداري بهدف غرض أو أغراضا غير الغرض الذي من أجله منحت وأعطيت له سلطة إصدار هذا القرار .

وستقتصر دراستنا على صور عيب الانحراف في استعمال السلطة وكذا تطبيقات النظام القضائي الجزائري على عيب الانحراف في استعمال السلطة .

فنتجلى صور عيب الانحراف في استعمال السلطة في صورتين الصورة الأولى عندما يستهدف رئيس المجلس الشعبي البلدي من اتخاذ قرار إداري تحقيق غرض خارج المصلحة العامة ، أما الصورة الثانية عندما يستهدف رئيس المجلس الشعبي البلدي من اتخاذ قرار إداري تحقيق هدف من أهداف المصلحة العامة و ليس الهدف الحقيقي .

ويتمثل لجوء رئيس المجلس الشعبي البلدي لتحقيق غرض خارج عن المصلحة العامة في استعمال سلطة اتخاذ قرار إداري لتحقيق غرض أو أغراض غريبة تماما عن أغراض المصلحة العامة بل يستهدف تحقيق أغراض خاصة .

أما لجوء رئيس المجلس الشعبي البلدي لتحقيق هدف من أهداف المصلحة العامة ولكنه ليس الهدف الذي من أجله اتخذ القرار، ففي هذه الحالة يستهدف رئيس المجلس الشعبي البلدي من خلال إصداره قرار إداري تحقيق هدف من أهداف المصلحة العامة ، ولكنه ليس

¹ - حسين مصطفى حسين، القضاء الإداري، مرجع سابق، ص64.

هو الهدف الذي من اجله منحت له سلطة اتخاذ القرارات الإدارية فيكون رئيس المجلس الشعبي البلدي في هذه الحالة قد حاد عن الأهداف المحددة له¹.

ومن تطبيقات النظام القضائي الجزائري على عيب الانحراف في استعمال السلطة :

القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى بتاريخ 4 مارس 1978 في قضية السيد خيال عبد الحميد ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي وتتمثل وقائع هذه القضية فيما يلي: إصدار رئيس المجلس الشعبي البلدي قرار يمنع فيه بيع الخمر في المقاهي و المطاعم الموجودة في بلدية عين البنيان باستثناء المركز السياحي في منطقة جميلة بحجة الإفراط في السكر الذي لوحظ في وسط المدينة والذي يمس انتظام العام والأمن والسلامة .

وفي استثنائه للمركز السياحي فقد أرجع رئيس المجلس الشعبي البلدي ذلك لكون هذه المنطقة تبعد عن وسط المدينة .

قام السيد خيال صحبة أشخاص آخرين برفع دعوى لتجاوز السلطة ضد القرار وقد جاء في حيثيات القرار "أنه بالرجوع للمادة 237 من القانون البلدي يمكن لرئيس البلدية أن يأخذ كل القرارات ، لتحقيق حسن النظام العام هو السلامة والصحة العمومية والأخذ بالتدابير اللازمة لتنظيم بيع الخمر في البلدية ، فليس بإمكانه قانونا أن يمنع كليا بيع واستهلاك الخمر ، وبهذا القرار فإن رئيس المجلس الشعبي البلدي قد أفرغ جوهره إجازة مجال المشروبات التي يحصل عليها المدعي².

وحيث أنه بوسع رئيس المجلس الشعبي البلدي أن يستعمل السلطات التي خولها له القانون البلدي لتنظيم بيع الخمر حفاظا على الأمن العام فلقد اتضح بعد التحقيق أن البواعث التي أدت إلى اتخاذ القرار ترجع إلى اعتبارات أخرى لاسيما وأن بيع واستهلاك الخمر الممنوع عن المدعي لا يزال مباحا في محلات أخرى على مستوى البلدية " .

لذلك فإن القرار مشوب بعيب الانحراف بالسلطة، لهذه الأسباب يقضي المجلس بإلغاء

القرار.³

¹ - عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، مرجع سابق، ص 125.

² - بوقريط عمر، الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري، مرجع سابق، ص. 117

³ - سليمان السعيد، دور القاضى الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة، مرجع سابق، ص 109.

الفرع الثاني: المسؤولية الإدارية في دعوى التعويض

تتجلى المسؤولية الإدارية في دعوى التعويض في أن الأعمال القانونية ليست هي الوسيلة الوحيدة، التي يلجأ إليها رئيس المجلس الشعبي البلدي للقيام بمهامه والمتمثلة في حماية وصيانة النظام العام، بل يقوم أيضا بأعمال مادية عادة ما تكون تنفيذًا لقرارات إدارية لا تقل خطورة عن حقوق الأفراد وحررياتهم .

وعليه وضع المشرع وسيلة أخرى في يد الأفراد ضد صيانة حقوقهم وحررياتهم ، وذلك بتحريك مسؤولية السلطة الإدارية أمام القضاء الإداري وهذه الدعوى تسمح للقاضي الإداري من فحص مشروعية الإجراء الإداري الضبطي، والأمر بتعويض الأضرار التي ألحقت بالأفراد .

وبما أن الخطأ هو أساس قيام مسؤولية رئيس المجلس الشعبي البلدي بفعل نشاطه الإداري الضبطي، إلا أنه غير كاف فقد يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي بنشاطه الضبطي بدون خطأ ، إلا أنه يلحق أضرارا بالأفراد وعليه جاءت نظرية المخاطر .

فبخصوص قيام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ فلقد أستقر القضاء الإداري على اعتبار الخطأ المرفقي هو أساس الوحيد الذي يمكن الإستناد إليه لإقامة مسؤولية رئيس المجلس الشعبي البلدي إلا أنه لم يتوصل إلى وضع معيار قاطع يسمح بالتمييز بين ما هو خطأ مرفقي وما يعتبر خطأ شخصي، وعليه قدم الفقه الإداري مجموعة من المعايير منها :

- المعيار الغائي ومفاده أنه إذا استهدف رئيس المجلس الشعبي البلدي تحقيق الأهداف التي كلف من أجلها ويدخل في وظيفته ، فإن الخطأ المرتكب يعتبر خطأ مرفقيا ، أما إذا انصرف بقصد تحقيق أهداف لا علاقة لها بأهداف الإدارة بل من أجل إشباع حاجاته الخاصة ، فإن الخطأ هنا شخصيا ، وهذا المعيار غير كاف فقد يؤدي إلى إفلات رئيس المجلس الشعبي البلدي من مسؤوليته في بعض القرارات الغير مشروعة¹ .

- أما معيار جسامة الخطأ فمفاده أنه إذا ارتكب رئيس المجلس الشعبي البلدي خطأ جسيم فإن خطأه هنا خطأ شخصي أما إذا كان الخطأ ليس جسما فإن الخطأ هنا خطأ مرفقي .

وهذا المعيار يتسم بالغموض لأن عنصر الجسامة يخضع لتقدير ذاتي وليس موضوعي .

¹ - سليمان السعيد، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحرريات العامة، مرجع سابق، ص. 110.

ونظرا لنسبة هذه المعايير فقد أخذ القضاء الإداري يعالج كل قضية على حدى وقد يتعلق الخطأ بالقرار الإداري كما أنه قد يتعلق بالأعمال المادية .

فبخصوص تعلق الخطأ بالقرار الإداري الضبطي فإن القرارات الإدارية الضبطية الصادرة عن رئيس المجلس الشعبي البلدي حتى تكون سليمة ومنتجة لآثارها يجب أن تكون أركانها متوفرة و سليمة من العيوب التي قد تشوبها وفي حالة تخلف القرار الصادر عن رئيس المجلس الشعبي البلدي عن ركن من أركانه أو عدم سلامته يؤدي ذلك إلى عدم مشروعيته التي تؤدي إلى إلغائه وغالبا ما تؤدي إلى التعويض .

و إذا تعلققت اللامشروعية بعيب الشكل فإنه إذا كانت الأشكال المخالفة من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي جوهريّة ، ففي هذه الحالة يمنح التعويض إذا بين المدعي بأن إحترام الأشكال قد يؤدي برئيس المجلس الشعبي البلدي إلى عدم إتخاذ هذا القرار الضار ، و في المقابل إذا كان القرار الصادر من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي مبررا من حيث الموضوع و لم يحترم الأشكال ، فالإلغاء وحده كاف ولا داع للتعويض .

أما بالنسبة لعيب الاختصاص فإذا كان القرار صادر عن رئيس المجلس الشعبي البلدي مشوبا بعيب عدم الاختصاص فإذا كان عيب عدم الاختصاص جسيما فإنه يؤدي إلى التعويض .

وفي مجال مخالفة القانون فإذا صدر قرار عن رئيس المجلس الشعبي البلدي وكان مشيبا بعيب مخالفة القانون، فإن القضاء دائما يعطي الحق في التعويض إضافة إلى إلغاء القرار .¹

أما فيما يخص عيب الإنحراف بالسلطة فقد شدد القاضي في ميدان المسؤولية كما شدد على عدم مشروعيته بحيث أن كل ضرر ناتج عن القرار الإداري الضبطي الصادر عن رئيس المجلس الشعبي البلدي المشوب بعيب الإنحراف في إستعمال السلطة يلزم إصلاحه والتعويض عنه ، فعلى رئيس المجلس الشعبي البلدي أن يعمل بحس نية ولا يلجأ إلى إخفاء نواياه خلف تدابير مقنعة ذات مظهر مشروع .

إضافة إلى الأعمال القانونية فإن رئيس المجلس الشعبي البلدي يتخذ في إطار ممارسة نشاطه الضبطي أعمالا مادية بهدف حماية وصيانة النظام العام ، وقد يترتب على هذه

¹- أحمد محي، المنازعات الإدارية، مرجع سابق، ص 218.

الأعمال والتصرفات المادية أضرارا للغير، مما يستوجب تحميله المسؤولية والتعويض عن تلك الأضرار، ويأخذ الخطأ المرفقي في هذه الحالة عدة صور منها :

- الأداء السيئ للخدمة العامة وتشمل هذه الحالة كافة الأعمال الإيجابية الصادرة عن رئيس المجلس الشعبي البلدي، والمنطوية على خطأ ويقوم بتنفيذها بهدف حماية النظام العام، وبطريقة سيئة تؤدي إلى الإضرار بالأفراد .

- امتناع رئيس المجلس الشعبي البلدي عن إتخاذ الإجراءات الضرورية لحماية النظام العام ففي هذه الحالة يتخذ رئيس المجلس الشعبي البلدي موقفا سلبيا وذلك بالإمتناع عن التدخل لإتخاذ الإجراءات الضرورية لصيانة النظام العام وعليه فإذا ألزم المشرع رئيس المجلس الشعبي البلدي بالتدخل فإن إمتناعه سيشكل خطأ مرفقيا يستوجب مسؤوليته.¹

وبالرجوع إلى القانون الجزائري نجد أن المشرع ج سد هذا المبدأ وذلك في المادة 147 من قانون 10-11 المتعلق بالبلدية حيث نصت هذه المادة على " في حالة وقوع كارثة طبيعية لا تتحمل البلدية أية مسؤولية تجاه الدولة والمواطنين إذا أثبتت أنها إتخذت الإحتياطات التي تقع على عاتقها والمنصوص عليها بموجب التشريع والتنظيم المعمول بهما² كما أن المادة 06³ من المرسوم رقم 267/81 تلزم رئيس المجلس الشعبي البلدي بالتدخل لإتخاذ الإجراءات الاستعجالية اللازمة والرامية إلى دعم أو هدم الأسوار والبنيات والعمارات المهددة بالسقوط .

ولقد حمل القضاء الإداري في الجزائر الإدارة المسؤولية حال إخلالها بإتخاذ إجراءات الضبط ويتجلى ذلك من خلال القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بتاريخ 06 أفريل 1973 قضية بن مشيش ضد رئيس المجلس الشعبي لبلدية الخروب .

وتتلخص وقائع القضية أن المدعي تعرض مشغله إلى حريق نتيجة الألعاب النارية المستعملة في عيد المولد النبوي وقد إعترف القرار بمسؤولية الإدارة على أساس انتفاء تدابير الضبط البلدي المتعلق بالألعاب النارية .

¹ - سليمان السعيد، دور القاضى الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة، مرجع سابق، ص 114.

² - ج ر، قانون 33/30 المتعلق بالبلدية، مرجع سابق، المادة 147.

³ - ج ر، مرسوم 267-81، المتعلق بصلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي فيما يخص الطرق والنقاوة والطمأنينة العمومية، مرجع سابق، المادة 6.

ولقد أكدت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى على هذا المبدأ وذلك في قرارها الصادر بتاريخ 1989/07/10 في قضية (ب -ع -ح) ضد بلدية غرداية تتلخص وقائع هذه القضية في أنه في ليلة ما بين 6 و7 جوان 1985 حدثت إضطرابات بإقليم بلدية غرداية ترتب عنها أفعال نهب وإشعال النيران بعدة متاجر من بينها متجر العارض الذي كان يشتغل بمطبعة .

وعلى أثر ذلك رفع السيد (ب.ع.ج) دعوى قضائية ضد بلدية غرداية أمام الغرفة الإدارية بمجلس قضاء الأغواط للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي ألحقت به على أثر تلك الإضطرابات وذلك إستنادا إلى المادة 171 من القانون البلدي .

وبتاريخ 1987/02/28 أصدر مجلس قضاء الأغواط قراره المتضمن رفض طلبات العارض الهادف إلى إصلاح الضرر اللاحق به من جراء الأفعال المرتكبة على تراب بلدية غرداية وبتاريخ 1987/08/03 إستأنف السيد ب،ع،ح الحكم الصادر عن مجلس قضاء الأغواط أمام الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى ،إستنادا إلى أن المجلس خالف وأخطأ في تطبيق المادة 171 من القانون البلدي، وبتاريخ 1987/10/07 أصدرت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى قرارها والذي جاء فيه على وجه الخصوص " .. حيث أن التعويض عن الأضرار الناجمة عن إضطرابات أو التجمهر تتحمله البلديات طبقا للمواد من 171 إلى 176 من القانون البلدي التي تتضمن كفاءات وشروط نظام التعويض.¹

حيث أن نظام التعويض يلقي بالعبء على مواطني البلدية بحيث يوزع عليهم بواسطة جدول خاص ومن ثمة فإن التعويض لا تتحمله الميزانية العادية للبلدية ، وإنما يتم عن طريق مساهمات خاصة وطارئة . وعلى كل فإن البلدية لا تتحمل إلا نصف المبلغ أما النصف الآخر فتتحمله الدولة "...

يتضح من خلال هذا القرار أن القضاء الإداري رغم تأكيده على مسؤولية البلدية عن الأضرار المترتبة من جراء أعمال العنف والشغب على مستوى إقليمها، إلا أن مسؤولية ليست مطلقة، وذلك نظرا لطبيعة هذه الأعمال وإمكانيات الهيئات المحلية، ونسبة الأضرار التي ألحقت بالأفراد .

¹ - عمار بوضياف، شرح قانون البلدية، مرجع سابق، ص 277.

-التباطؤ في أداء الأعمال: إن مفاد هذا أن يكون رئيس المجلس الشعبي البلدي ملزم بالتدخل لإتخاذ إجراء معين ، لكنه غير مقيد بفترة زمنية محددة ،فرغم أن رئيس المجلس الشعبي البلدي يملك سلطة تقديرية في إختيار الوقت المناسب للتدخل إلا أن تباطؤه لمدة زمنية غير معقولة وغير مبررة يعتبر خطأ مرفقيا، وبالتالي يترتب مسؤولية عن الأضرار التي تلحق بالأفراد.¹

وقد يتخذ رئيس المجلس الشعبي البلدي أعمالا قانونية أو مادية مشروعة وبدون خطأ إلا أنها تلحق أضرارا بالأفراد وإنه ليس من العدل والإنصاف أن يتحمل الفرد وحده تبعة هذه الأضرار وعليه جاءت نظرية المخاطر التي اتبعتها القضاء الفرنسي كأساس تكميلي لقيام المسؤولية الإدارية ، ومن ضمنها مسؤولية رئيس المجلس الشعبي البلدي ، بحيث يتحمل الأضرار الناجمة عن تصرفاته حتى ولو لم يرتكب خطأ.

ولقيام المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر وجوب توفر أركان المسؤولية كما تجدر الإشارة إلى التعرف على أهم تطبيقات نظرية المخاطر في مجال الضبط الإداري . تتجلى أركان المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر في وجوب توفر الضرر والعلاقة السببية وكذا نشاطات السلطة الإدارية.²

فالضرر يقصد به إخلال رئيس المجلس الشعبي البلدي بمصلحة المضرور ، وقد يكون الضرر المتسبب به ضررا ماديا أو معنويا أو كليهما معا، بحيث يقصد بالضرر المادي هو إخلال رئيس المجلس الشعبي البلدي بمصلحة المضرور ، سواء في جسمه أو ماله أما الضرر المعنوي فهو يتعلق بالألم النفسي للمضرور ، ويشترط في الضرر أن يكون محتملا حتى يكون التعويض عنه واجبا إذا حصل ووقع فعلا بالإضافة إلى أنه يجب أن يكون الضرر غير عادي بحيث يتجاوز مخاطر الجوار العادية حتى يلتزم رئيس المجلس الشعبي البلدي بتحملة .

كما يشترط توافر علاقة سببية بين أعمال رئيس المجلس الشعبي البلدي والضرر الناجم بحيث في حالة عدم قيام رئيس المجلس الشعبي البلدي بهذه الأعمال لا يتحقق الضرر فقيام المسؤولية الإدارية يجب توافر الضرر والعلاقة السببية والتي هي مطلوبة في صور المسؤولية

¹- سليمان السعيد، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة، مرجع سابق، ص115.

²- قروف جمال، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مرجع سابق، ص132.

القانونية، أما بالنسبة لنشاطات السلطة الإدارية فليقيام المسؤولية يجب أن يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي بنشاطات في مجال الضبط الإداري لحماية النظام العام ، أن تؤدي هذه النشاطات إلى إحداث ضرر دون خطأ وبهذا تقوم مسؤولية رئيس المجلس الشعبي البلدي على أساس المخاطر نتيجة قيامه بهذه النشاطات.¹

ومن أهم تطبيقات نظرية المخاطر في مجال الضبط الإداري ،المسؤولية عن المخاطر الإستثنائية للجوار، المسؤولية عن مخاطر استعمال الشرطة للأسلحة والآلات الخطرة .

فالمسؤولية عن المخاطر الاستثنائية للجوار هي من خلق القضاء الإداري شأنها في ذلك شأن أغلب قواعد القانون الإداري ويفهم من أحكام القضاء الإداري ،أن المقصود بمخاطر الجوار غير العادية، تلك المخاطر التي يتعرض لها الأفراد في أموالهم أو في أشخاصهم، وتكون مخاطر غير عادية أي استثنائية تفوق الحد العادي الذي ينتج عادة من علاقات الجوار.²

ويشترط القيام المسؤولية عن المخاطر الاستثنائية للجوار توافر شرطين الطابع غير العادي للمخاطر وكذا مفهوم الجوار أي أن يكون الضحية ضمن المنطقة المجاورة للحادث .

ومن أمثلة قيام المسؤولية عن المخاطر الاستثنائية للجوار، الأمر الذي يصدره رئيس المجلس الشعبي البلدي المتعلق بحرق عقار موبأ ،لمنع انتشار العدوى ولكن رجال الحماية المدنية المكلفين بالعملية قد تسببوا في إلحاق أضرار بالمناطق المجاورة وهذا ما يترتب عليه مطالبة سكان المناطق المجاورة لرئيس المجلس الشعبي البلدي بالتعويض عن الخسائر على أساس المسؤولية عن المخاطر .

أما فيما يتعلق بالمسؤولية عن مخاطر استعمال الشرطة للأسلحة والآلات الخطرة فإن هذه الصورة هي من صور المسؤولية عن الأشياء الأخرى .

ويشترط لقيام هذه المسؤولية وجوب توافر الأشياء الخطرة و الضرر غير العادي وكذا وضعية الضحية ،بحيث يقصد بالأشياء الخطرة الأسلحة أو الآلات التي تنطوي على مخاطر استثنائية .

¹ - قروف جمال، مرجع نفسه،ص60.

² -مسعود شيهوب، المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الإداري، مرجع سابق،ص102.

وفكرة الأشياء الخطرة قد طرحت كشرط لقيام المسؤولية غير الخطيئية في قضاء مجلس الدولة كما في قضاء محكمة النقض ، فإن هذا الطرح لم يكن واحداً ذلك أن محكمة النقض كانت تعتبر كل الأشياء الخطرة بصفة عامة مستوحية لقيام المسؤولية غير الخطيئية، في حين كان مجلس الدولة يعمد إلى دراسة كل حالة على حدى دون أن يصل إلى تكوين مبدأ يتحكم في قراراته .

كما يشترط توافر الضرر غير العادي بحيث ينبغي أن يكون الضرر الذي أصاب الضحية قد تجاوز بخطورته الأعباء التي على الخواص تحملها عادة، ولكي تقوم المسؤولية دون خطأ ، على أساس المخاطر الاستثنائية عن استعمال الأسلحة الخطرة ، فقد اشترط مجلس الدولة أن يكون المضرور غير معني بعمليات الشرطة ، فالغير فقط يستفيد من نظام المسؤولية غير الخطيئية¹ .

ومن أمثلة قيام المسؤولية عن مخاطر إستعمال الشرطة للأسلحة والآلات الخطرة، فإنه ومن خلال ما تم التعرف عليه سابقاً أنه يحق لرئيس المجلس الشعبي البلدي الإستعانة بقوات الشرطة والدرك الوطني في مجال المحافظة على الأمن والنظام العام وقد تلحق هذه القوات أثناء أدائها لهذه المهام أضراراً بالغير متمثلة في إطلاق النار عليه ، وهذا ما يستلزم قيام مسؤولية رئيس المجلس الشعبي البلدي على أساس المخاطر وبالتالي المطالبة بالتعويض .

ونخلص إلى أن الرقابة القضائية على أعمال رئيس المجلس الشعبي البلدي في مجال الضبط الإداري لها أهمية بالغة ، فالهدف من ورائها المحافظة على حريات الأفراد من كل تعسف قد يصدر عن رئيس المجلس الشعبي البلدي تحت إطار المحافظة على النظام العام ولكن القصد من التعدي على حريات الأفراد فالرقابة القضائية تعتبر من أهم الوسائل التي حولها القانون للمحافظة على حريات الأفراد من أي انتهاك .

خلاصة الفصل الثاني

من خلال ما ورد في هذا الفصل نخلص إلى أنه لممارسة الوالي لاختصاصه في مجال الضبط الإداري يلجأ إلى استعمال العديد من التدابير والوسائل وتتمثل في المسائل المادية والبشرية وكذا القانون لتحقيق جملة من الأهداف تتمثل في المحافظة على الأمن العام

¹ - مسعود شيهوب، المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الإداري، مرجع سابق، ص103.

والصحة، السلامة، السكينة والآداب العامة والمحافظة على النظام مما استلزم عليه جملة من التدابير و بالمقابل هناك قرارات و قوانين تتجلى في الرقابة القضائية ، وباعتبار أنّ سلطات الضبط المحلية تتمثل في الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي وهذا الأخير يهدف من ورائه المحافظة على النظام العام، و وضعت تحت تصرفه العديد من الوسائل والتدابير و هذا كله من أجل كذلك تحقيق الأمن و المحافظة على النظام العام وكذا الآداب العامة و في المقابل وجود هناك رقابة قضائية تهدف إلى المحافظة على حقوق و حريات الأفراد .

الخطبة

من خلال بحثنا هذا المتمثل في توزيع الاختصاص في مجال الضبط الإداري تناولنا ماهية الضبط الإداري بشكل عام حيث تطرقنا إلى مفهومه وكذا أهدافه عن طريق معايير المتمثلة في المعيار العضوي والمادي وكذلك تحديد طبيعته ثم تم الانتقال إلى دراسة كيفية توزيع الاختصاص بذكر صلاحيات كل من الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي وذكر الأعمال الرقابية بتحديد إجراءاتها والأعمال والصلاحيات المنسوبة لكل جهة.

مستنتج من خلال دراستنا لهذا الموضوع أن المشرع الجزائري قد حدد مفهوم الضبط الإداري وتطرق إليه بشكل واسع في عدة قوانين ومراسيم حيث تم استنتاج أن الاختصاص في مجال الضبط الإداري على المستوى المحلي في الجزائر يقتصر على سلطتي تتجلى أحدهما في شخصية الوالي أما الثانية في شخصية رئيس المجلس الشعبي البلدي وهاتين السلطتين كغيرهما من سلطات الضبط الإداري توضع تحت تصرفهما العديد من الوسائل والتدابير الهدف منها المحافظة على النظام العام بعناصره المتمثلة في المحافظة على الأمن العام الذي تم تجسيده في قانون الولاية والبلدية ومرسومي 373/83 ومرسوم 381/04، وكذلك للمحافظة على الصحة والسلامة التي تم تجسيدها في قانون 05/85 والقانون 06/12.

إلا أن اختصاصها في هذت المجال يؤدي إلى جملة من القيود تحقيقا للنظام العام وحماية حريات الأفراد وذلك من ناحية التبعية للسلطة العليا وكذا من ناحية الرقابة القضائية رغم كون الرقابة القضائية التي يسلطها القاضي الإداري على أعمال الضبط الإداري أهم وسيلة لحماية الحريات العامة، فمن جهة فإن الرقابة القضائية رقابة ردعية وليست وقائية إذ لا يتدخل القاضي إلى بعد الوقوع بالمساس بحقوق وحريات الأفراد مما يؤدي إلى فقدان الحكم الذي يصدر في هذا الشأن لقيمه.

الإقتراحات: على ضوء ما قمنا به نقترح مايلي:

- على الباحثين توجيه دراساتهم نحو سلطات الضبط الإداري لارتباط هذا الموضوع بحقوق وحريات الأفراد.
- على سلطات الضبط الإداري المحلية اتخاذ كافة التدابير والإجراءات من أجل

المحافظة على النظام العام بعناصر.

- يمكن للمتضررين من القرار الصادر عن الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي والذي لا يهدف إلى المحافظة على النظام العام، اللجوء إلى القضاء لاستفتاء حقهم.

قائمة المصادر

والمراجع

❖ الكتب والمذكرات

1. أحمد محيو، المنازعات الإدارية، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية 2003 الساحة المركزية - بن عكنون - الجزائر.
2. _____، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة: محمد عرب صاصيلا، ديوان المطبوعات الجامعية، ط4، الجزائر، 2006.
3. حسين مصطفى حسين، القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط3، 1987.
4. عبد الرؤوف هاشم بسيوني، نظرية الضبط الإداري في التنظيم الوضعية المعاصرة وفي الشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، ط2، القاهرة، مصر، 2004.
5. علاء الدين عشي، والى الولاية في التنظيم الإداري الجزائري، دار الهدى، عين ميله الجزائر، الطبعة 2006.
6. علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، ج2، دار الهدى، الجزائر، 2010.
7. عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، جسور للنشر والتوزيع، ط2، 2007.
8. _____، الوجيز في القانون الإداري، دار جسور، ط3، الجزائر، 2013.
9. عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية بن عكنون، الجزائر، ط3 1994.
10. _____، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، دار هومة، الجزائر، ط 1999.
11. _____، القانون الإداري، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.
12. محمد الصغير بعلي، القانون الإداري (التنظيم الإداري، النشاط الإداري)، دار العلوم، الجزائر، 2014.
13. مسعود شيهوب، المسؤولية عن المخاطر وتطبيقاتها في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون - الجزائر - الطبعة 2000.
14. هاني علي الطهراوي، القانون الإداري، دار الثقافة، ط1، عمان، الأردن، 2009.
15. محمود عاطف البناء، حدود سلطة الضبط الإداري، مطبعة جامعة القاهرة، مصر، 1980.
16. ناصر لباد، الأساسي في القانون الإداري، دار المجدد، ط1، الجزائر، 2011.

17. دلشاد معرف علي، رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط الإداري، مكتبة الوفاء القانونية، ط1، الإسكندرية، مصر 2016
18. صلاح يوسف عبد العليم، أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري للدولة، دار الفكر الجامعي، ط1، الإسكندرية، مصر، 2007.
19. هندون سليمان، سلطات الضبط في الإدارة الجزائرية، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1، 2012.
20. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 2008
21. حسام مرسي، سلطة الإدارة في مجال الضبط الإداري، دار الفكر الجامعي، ط1، الإسكندرية، مصر، 2011.
22. علي محمد بدير، عصام عبد الوهاب البرزنجي، مهدي ياسين السلامي، مبادئ وأحكام القانون الإداري، دار العاتك، القاهرة، مصر، 2011.
23. زانا رسول محمد أمين، الضبط الإداري بين حماية الأمن وتقييد الحريات، دار قنديل، ط1، عمان، الأردن، 2014.
24. محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2012.
25. نورة موسى، الضبط البيئي في التشريع الجزائري، مجلة الفقه والقانون، العدد السابع، ماي 2013.
26. مازن راضي ليلو، القانون الإداري، منشورات الأكاديمية العربية، الدنمارك، 2008.
27. ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1996.
28. عبد الغني بيسوني، القضاء الإداري وقضاء الإلغاء، منشأة المعارف بالإسكندرية/ 1997.

❖ المذكرات

1. قروف جمال، مذكرة لنيل شهادة الماجستير بعنوان الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، جامعة باجي مختار " عنابة " السنة الجامعية 2007/2006.
2. سليمان السعيد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير بعنوان دور القاضي في حماية الحقوق والحريات العامة، جامعة مولود معمري تيزي وزو، السنة الجامعية 2004/2003.

❖ القوانين والمراسيم

• القوانين:

- قانون 07/12 المتعلق بالولاية المؤرخ في 21 فبراير 2012، العدد 12.
- القانون 11-10 المؤرخ في 22 يونيو 2011، المتعلق بالبلدية، ج ر 37، الصادر في 3 يوليو 2011.
- الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم 16-02، ج.ر، العدد 37، الصادر في 22 يونيو 2016.
- القانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر، العدد 14، الصادرة 7 مارس 2016.
- القانون رقم 01-19، المؤرخ في 12 ديسمبر 2001، يتعلق بتسيير النفايات ومراقبتها وإزالتها، ج.ر، العدد 77، الصادر في 15 ديسمبر 2001.
- القانون رقم 03-10 المؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، ج.ر، العدد 43، الصادر في 20 يوليو 2003.
- القانون 90-02 المؤرخ في 6 فيفري 1990، يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، ج.ر، العدد 6، الصادر في 7 فيفري 1990.
- القانون رقم 03-10، المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة.
- الأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 17-07 المؤرخ في 27 مارس 2017، ج ر، العدد 20، الصادر في 29 مارس 2017.

• المراسيم

- المرسوم التنفيذي رقم 93-184 مؤرخ في 27 يوليو 1993، ينظم إثارة الضجيج، ج.ر، العدد 50، الصادرة في 28 يوليو 1993.
- المرسوم التنفيذي رقم 17-140 المؤرخ في 11 أبريل 2017، يحدد شروط النظافة الصحية أثناء عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك البشري، ج.ر، العدد 24، الصادر في 16 أبريل 2017.
- المرسوم التنفيذي رقم 17-140، يحدد شروط النظافة الصحية أثناء عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك البشري.

❖ المعاجم

1. محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، ج7، دار صادر، ط1، بيروت، لبنان، دت
2. مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، ج1، دار المعارف، ط3، القاهرة، مصر، 1980

❖ المراجع باللغة الأجنبية

- Charles Edouard minet ,Droit de police administrative, emdsas, France, 2007.

فهرس الموضوعات

شكر و عرفان

الاهداء

مقدمة

أ-ج

1	الفصل الاول: ماهية الضبط الاداري.....
3	المبحث الاول: مفهوم الضبط الاداري.....
3	المطلب الاول: تعريف الضبط الاداري وتحديد طبيعته.....
3	الفرع الاول: تعريف الضبط الاداري لغة.....
4	الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي للضبط الاداري.....
8	الفرع الثالث: طبيعة الضبط الاداري.....
9	المطلب الثاني: خصائص الضبط الاداري.....
10	الفرع الاول: الصفة الإنفرادية.....
10	الفرع الثاني: الصفة الوقائية.....
11	الفرع الثالث: الصفة التقديرية.....
11	المطلب الثالث: تمييز الضبط الاداري عما يشابهه.....
11	الفرع الاول: الضبط الاداري والضبط القضائي.....
14	الفرع الثاني: الضبط الاداري والضبط التشريعي.....
17	الفرع الثالث: الضبط الاداري المرفق والعام.....
20	المبحث الثاني: انواع الضبط الاداري وأهدافه ووسائله.....
20	المطلب الاول: أنواع الضبط الاداري.....
20	الفرع الاول: الضبط الاداري العام.....
21	الفرع الثاني: الضبط الاداري الخاص.....
21	المطلب الثاني: اهداف الضبط الاداري.....
21	الفرع الاول: مفهوم النظام العام.....
23	الفرع الثاني: اغراض الضبط الاداري.....
28	المطلب الثالث: وسائل الضبط الاداري.....
28	الفرع الاول: لوائح الضبط الاداري(القرارات التنظيمية).....
30	الفرع الثاني: اوامر الضبط الاداري الفردية(القرارات الفردية).....
31	الفرع الثالث: التنفيذ الجبري(استعمال القوة).....
32	خلاصة الفصل الاول.....

34	الفصل الثاني: سلطات الضبط الاداري على المستوى المحلي في الجزائر.....
	المبحث الاول: اختصاص الوالي في مجال الضبط الاداري على المستوى
35	المحلي في الجزائر.....
35	المطلب الاول: تدابير الوالي في مجال الضبط الاداري.....
36	الفرع الاول: وسائل الضبط الاداري.....
38	الفرع الثاني: تكييف اعمال الوالي في مجال الضبط الاداري.....
42	المطلب الثاني: الرقابة القضائية تجاه اعمال الوالي.....
42	الفرع الاول: الغاء قرارات الضبط الاداري.....
54	الفرع الثاني: المسؤولية الادارية في دعوى التعويض.....
	المبحث الثاني: اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي في مجال الضبط
60	الاداري على المستوى المحلي في الجزائر.....
60	المطلب الاول: تدابير رئيس المجلس الشعبي في مجال الضبط الاداري.....
61	الفرع الاول: الوسائل المادية والبشرية.....
61	الفرع الثاني: الوسائل القانونية.....
63	المطلب الثاني: الرقابة القضائية تجاه اعمال رئيس المجلس الشعبي البلدي.
64	الفرع الاول: الغاء قرارات الضبط الاداري.....
71	الفرع الثاني: المسؤولية الادارية في دعوى التعويض.....
77	خلاصة الفصل الثاني.....
79	الخاتمة.....
97	قائمة المصادر والمراجع.....

المخلص:

من خلال عملنا هذا المتمثل في دراسة موضوع مهما جدًا وهذا كله من أجل تسليط الضوء عليه ومعرفة كافة جوانبه والمتمثل في كيفية توزيع الاختصاص في مجال الضبط الإداري على المستوى المحلي في الجزائر فقمنا بوضع خطة ثنائية تتكون من فصلين وكانا على التوالي بوضع عنوان الفصل الأول بماهية الضبط الإداري وهذا من أجل إبراز معناه وأنواعه وكذا مضمونه وهذا كله سعيًا لضبط هذا المصطلح لتسهيل العملية على القارئ لفهم مدلوله الصحيح والشامل.

ثم انتقلنا إلى الفصل الثاني والهام في هذه الدراسة من أجل إبراز كذلك وتوضيح اختصاص وصلاحيات الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي على المستوى المحلي في الجزائر.

Abstract:

Through our work, represented in studying a very important topic, and all of this in order to shed light on it and know all its aspects, which is how to distribute jurisdiction in the field of administrative control at the local level in Algeria, so we developed a bilateral plan consisting of two chapters and they were respectively to put the title of the first chapter of what is the discipline Al-Administrative and this is in order to highlight its meaning and types as well as its content, and this is all in an effort to adjust this term to facilitate the process for the reader to understand its correct and comprehensive meaning.

Then we moved to the second and important chapter in this study in order to highlight and clarify the competence and powers of the governor and the head of the Municipal People's Council at the local level in Algeria