



الكلية لا تتحمل

أي مسؤولية

على ما يرد في

هذه المذكرة

شكر وعرفان

الحمد لله الذي تتم بنعمته الصالحات

حمدا تدوم به النعمة وتزول به النقمة ويستجاب به الدعاء
ويزيد الله من فضله ما يشاء أن أعاننا على إتمام هذا العمل.
نتقدم بجزيل الشكر وأسمى العبارات والعرفان والإمتنان والتقدير

إلى الأستاذة المشرفة الدكتورة "د. عزاز هدى"

لإشرافها على المذكرة، وعلى ملاحظتها القيمة، وتوجيهاتها
السديدة، وكان لها الفضل في إخراج هذه الدراسة إلى حيز الوجود
كاملة، فجزاها الله عنا خير الجزاء وجعل
عملها شفعا لها وكثر لها العطاء.

كما نتقدم بالشكر الكبير إلى اللجنة الموقرة على قبولهم مناقشة
هذه المذكرة فجزيل الشكر لهم جميعا.

ونشكر أيضا في السياق كل عمال وأساتذة

﴿كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة العربي التبسي تبسة﴾

وكذلك إلى كل زملائي تخصص تنظيم إداري

والحمد لله الذي

تمت بنعمته الصالحات.

قائمة

المختصرات

الإختصار	التسمية
ج.ر.ج.ج	الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية
ط	الطبعة
ع	العدد
ج	الجزء
مج	المجلد
تر:	ترجمة
(د.ط)	دون طبعة
(د.د.ن)	دون دار نشر
(د.ب.ن)	دون بلد النشر
(د.س.ن)	دون سنة النشر
ص:	الصفحة



مقدمة

إن المعنى العام للضبط هو تنظيم الدولة بطريقة وقائية تضمن أمن وسلامة المجتمع، ويدخل في هذا المعنى تنظيم سير المرافق العامة في الدولة، أي أن الضبط الإداري من أهم أنشطة السلطة التنفيذية، ووسيلة الإدارة للحفاظ على النظام العام، وصيانتها من أي إخلال، فهو تدبير وقائي تتخذه الإدارة وتفيد به الحريات العامة للأفراد ضمانا لعدم الإخلال بالنظام العام، وفقا للقرارات والتشريعات السارية في الدولة، أي أنه جملة من التدخلات التي تتجسد في شكل تنظيمات تهدف إلى رفع القيود على حرية الأفراد لممارستهم بعض النشاطات من جهة، وحماية النظام العام من جهة أخرى.

أما المعنى العام للحريات العامة فهي حق طبيعي للفرد ومبدأ كرسته جل دساتير الدول الديمقراطية، من خلال تمتع الفرد بسبب طبيعته وانتماءه للمجتمع بمجموع من الحقوق والقدرات التي يكتسبها، والمكرسة بمنظومة قانونية محكمة ضامنة لحمايته من كل لإعتداءات والإنتهاكات، لاسيما في مواجهة السلطات الإدارية، نظرا للطبيعة نشاطها وخطورة الأعمال والتصرفات التي تنفذها في سبيل حماية النظام العام، أي أن السلطة العامة طرف فعال وجوهري للإعتراف بهذه الحريات للأفراد وتنظيمها وحمايتها في إطار قانوني محدد.

يستشف مما سبق ذكره أن الحريات العامة ليست مطلقة بل لها حدود وضوابط تتحقق بواسطة سلطة الضبط الإداري، وهذه السلطة هي ليست غاية في حد ذاتها بل هي وسيلة لتحقيق المصلحة العامة وضمان الحريات للأفراد داخل المجتمع، وعليه تتضح جليا العلاقة بين الحريات العامة والضبط الإداري، إذ يعتبر الدستور أداة لتحقيق التوازن بين السلطة والحرية فإذا كانت سلطة الدولة ضرورة لابد منها، وأن الحرية هي الغرض الذي نشأت الدولة وسلطاتها من أجل الوصول إليه فإن تغليب السلطة على الحرية يؤدي إلى إنتهاك الحريات العامة للأشخاص، كما أن تغليب الحرية على السلطة يؤدي إلى الإخلال بالنظام العام.

أما النصوص التشريعية فتحد من سلطات الضبط في مواجهة هذه الحرية، وبذلك يتوجب على سلطات الضبط الإلتزام بأحكام هذه النصوص وألا تتجاوزها وإن خالفها كانت إجراءاتها غير مشروعة وقابلة للإلغاء.

كما أن هناك من الحقوق والحريات ما يعد جوهريا مع غيرها من الحقوق والحريات الأخرى فبذلك تتغير إجراءات سلطة الضبط الإداري بحسب قيمة الحرية وبذلك تكون إجراءات الضبط الإداري متميزة بحسب ظروف الزمان والمكان.

أي أن إجراءات سلطات الضبط الإداري في الظروف العادية تختلف عنها في ظل الظروف الإستثنائية فيتعين على هيئات الضبط الإداري التقيد بمبدأ المشروعية في ظل الظروف العادية، والخضوع للرقابة من طرف القضاء الإداري، أما في ظل الظروف الإستثنائية فتتخذ جملة من الإجراءات لمواجهة تلك الظروف حتى ولو إقتضى الأمر الخروج عن مبدأ المشروعية، وبذلك يتضح أن العلاقة بين الضبط الإداري والحريات العامة ليست بعلاقة تنافرية، ولكن علاقة تكاملية أوجبته ضرورة المحافظة على النظام العام، وبذلك فالحرية لا يمكن أن تمارس بصفة مطلقة دون قيد وإلا تصدع المجتمع. ونظرا لخطورة أعمال وسلطات الضبط الإداري على الحريات العامة، عمد المشرع إلى فرض رقابة مجدية على نشاط الإدارة الضبطية حتى لا تتحرف عن حدود إختصاصها وغايتها، وإستنادا لهذا أوكل المشرع مهمة رقابة أعمال الضبط الإداري إلى القضاء، بإعتباره أكثر الأجهزة القادرة على حماية مبدأ المشروعية، وحماية الحقوق والحريات الفردية.

إذ تتدرج مهمة القاضي الإداري أساسا في السهر على إحترام القانون بمفهومه الواسع من طرف السلطات الإدارية، وذلك بإعتباره قاضي المشروعية وحامي الحقوق والحريات العامة المقررة والمضمونة للأفراد، الذين عادة ما يجدون أنفسهم في مركز ضعف في مواجهة الإدارة، أي أن القاضي الإداري هو المختص أصلا برقابة مدى مشروعية الإجراءات الإدارية الضبطية التي تتخذها السلطات الإدارية المركزية أو المحلية التي قد تحد من حريات الأفراد، فالقاضي الإداري يتمتع بسلطة مطلقة في فحص مشروعية هذه الإجراءات والحكم بإلغائها في حالة التأكد من عدم مشروعيتها

بإعتبار القاضي الإداري صاحب الإختصاص الشامل في حماية الحريات العامة فقد منحه المشرع سلطات واسعة في مواجهة الإدارة الضبطية، غير أنه إستنادا لمبدأ الفصل بين السلطات فإن كل سلطة تختص بالمهام المسندة لها، فكما تتولى السلطة القضائية كامل النشاط القضائي، تنفرد السلطة التنفيذية بمجال النشاط الإداري، وفقا لهذا

المبدأ لا يسع للإدارة أن تمارس عمال قضائياً، كما لا يمكن للقضاء التدخل في النشاط الإداري وكيفية ممارسته.

❖ أهمية الدراسة

تتمثل أهمية الدراسة الحالية فيما يمكن أن تسفر عنه من نتائج إيجابية تفيد في التعرف على الماهية الشاملة للضبط الإداري من تعريف وأنواع وخصائص وهيئات ووسائل وتسليط الضوء على الماهية الشاملة للحريات العامة من خلال تعريفها وأنواعها وخصائصها وآليات الضبط الإداري التنظيمية للحريات العامة والعلاقة بينهما، هذا من جهة، ومن جهة أخرى يكتسي هذا الموضوع أهمية بالغة من خلال توضيح إختصاصات وسلطات القاضي الإداري في حماية الحريات العامة، وعلى الدور الرقابي الذي يلعبه في المشروعية الخارجية والداخلية لقرارات الضبط الإداري كما تعود أهمية هذا الموضوع على المستوى القانوني من خلال الوقوف على مدى إنعكاس تدابير الضبط الإداري على الحريات العامة للأفراد خاصة مع العلم أن الإجراءات التي تتخذها إتجاه حريات الأفراد غير مستندة إلى نص قانوني يخول لها صلاحية إصدارها، وإنما هي عبارة عن إجراءات وقائية تتخذها سلطات الضبط الإداري فرضتها الظروف العادية والغير عادية التي قد تتعرض لها الدولة.

❖ دوافع إختيار الموضوع

لم يكن إختيارنا للموضوع وليد الصدفة بل كان مبني ا على دوافع ذاتية وأخرى موضوعية جعلت لن نفكر بمضمونه بجدية على النحو التالي:

➤ الدوافع ذاتية

- حب الإستطلاع والرغبة في التعرف على الجديد خاصة فيما يتعلق بمتطلبات الموازنة بين حماية الحريات والضبط الاداري، وذلك كوننا طلبة في ذات التخصص.
- ميولنا الشديد في البحث في فحوى المنظومة القانونية المتعلقة بالضبط الإداري والحريات العامة بإعتبارها لا تزال تحتاج إلى المزيد من البحث والتعديل، ومحاولة جمع شتات الموضوع حتى يسهل للقارئ الرجوع إليه ومساهمة منا في إثراء البحث العلمي ولو بإضافة لبنة بسيطة لطرح هذه المنظمة القانونية.

➤ الدوافع الموضوعية

- كون الموضوع سيصبح إضافة جديدة ومساهمة بناءة لغرض إثراء المكتبة القانونية.

❖ أهداف الدراسة

إن الأهداف عبارة عن إنعكاس للتساؤلات في جميع الدراسات و نعلم أن لكل بحث علمي أهداف علمية وعملية مسطرة يسعى إلى تحقيقها من خلال النتائج المتوصل إليها في نهاية الدراسة، ولهذا الموضوع عدة أهداف نذكر منها:

- الوقوف على مدى مساهمة المشرع الجزائري في تطوير ومتابعة النظام القانوني لمتطلبات الموازنة بين حماية الحريات والضبط الإداري.
- الإحاطة بالماهية الشاملة للضبط الإداري والحريات العامة من جهة، ومن جهة أخرى دراسة آليات الضبط الإداري التنظيمية للحريات العامة والعلاقة بينهما.
- محاولة إبراز إختصاص القاضي الإداري في حماية الحريات العامة بإعتباره قاضي مشروعية ومدى تمتعه بالإستقلالية في حماية الحريات العامة.
- نظرة شاملة حول عدم حلول القاضي الإداري محل الإدارة تحد من سلطته في حماية الحريات العامة من جهة، وعدم توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة تحد من سلطته في حماية الحريات العامة.
- تسليط الضوء على رقابة القاضي الإداري على المشروعية الداخلية والخارجية لقرارات الضبط الإداري.

❖ إشكالية الدراسة

بالإعتماد على ما تم التعرض إليه على مستوى المقدمة يمكن طرح الإشكالية الرئيسية التالية:

- إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في وضع منظومة قانونية تحدد السلطات الممنوحة للقاضي الإداري في الموازنة بين حماية الحريات والضبط الإداري؟
- ويندرج ضمن هذا الإشكال جملة من التساؤلات يمكن حصرها فيما يلي:
- أين يكمن الإطار المفاهيمي والقانوني للضبط الإداري والحريات العامة؟

- فيما تتمثل آليات الضبط الإداري التنظيمية للحريات العامة التي وضعها المشرع؟ وما طبيعة العلاقة القائمة بينهما؟
- ماهي إختصاصات وسلطات القاضي الإداري في حماية الحريات العامة؟
- فيما تتمثل رقابة القاضي الإداري على المشروعية الداخلية والخارجية لقرارات الضبط الإداري؟

❖ صعوبات الدراسة

من الصعوبات التي واجهتني أثناء دراستنا لهذا الموضوع تكمن في الظروف الطبيعية أكثر منها الظروف العلمية، حيث تتمثل في:

طبيعة المحدودة للموضوع التي قمنا بدراسته تحتاج إلى التعمق في كل جزء منه وإعطائه قدره الكافي لبلوغ الهدف، لكن تفشي وباء الكورونا " Covid19 " ضيق من إمكانية الحصول على المراجع الورقية من المكتبة مما إستوجب علينا الإستعانة بالكتب والمذكرات والمقالات الإلكترونية.

بعد مقر سكن وغلق الطرقات بين الولايات مما جعلنا نجد صعوبة كبيرة في التواصل مع بعضنا وقابلة الأستاذة الدكتورة المشرفة وجها لوجه، مما دفعنا إلى التواصل معها عن طريق الهاتف أو البريد الإلكتروني مما ضيق فهمنا لبعض عناصر الموضوع، والتي تحتاج للمواجهة أكثر من الإتصال.

❖ الدراسات السابقة

➤ دراسة مراكشي حمزة وشكار زوليخة

من إعداد حمزة مراكشي وزوليخة شكار، مذكرة مكملة ضمن لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تحت عنوان سلطات القاضي الإداري في الموازنة بين الضبط الإداري والحريات العامة في ظل الظروف العادية على مستوى أكلي محند أولحاج لولاية البويرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، تخصص إدارة ومالية عامة، السنة الجامعية: 2016/2017.

وتمت معالجة الإشكالية بإتباع خطة قوامها فصلين أين تناولوا الباحثين في الفصل الأول الحريات العامة ودور القاضي في حمايتها، في حين تضمن الفصل الثاني الضبط الإداري ودور القاضي الإداري في الرقابة على نشاطه.

إذ تتجسد أهمية هذه الدراسة من خلال معالجته للعلاقة التفاعلية بين مدلولين في غاية الحساسية والدقة وهما الضبط الإداري والحريات العامة، خاصة وأن النص القانوني يخول سلطات الضبط الإداري صلاحيات واسعة في مجال حفظ النظام العام في الظروف العادية ويلزمها في ذات الوقت بمراعات حدود وضوابط معينة عندما تتقاطع غاية الضبط الإداري مع ممارسة الأفراد لحقوقهم وحرياتهم المكرسة دستورياً، ولقد إزدادت أهمية هذا الموضوع كونه يبين موقع القاضي الإداري والسلطات المخولة لها للموازنة بين مقتضيات الضبط الإداري وحماية الحريات العامة، بإعتبارها من أسمى مبادئ القانون.

كما توصلت الدراسة إلى جملة من النتائج عديد نذكر منها ما يربط النتائج بموضوع دراسة والمتمثلة فيما يلي:

أهم وسيلة لتجسيد التكامل والتوازن بين الضبط الإداري والحريات العامة تكمن في الرقابة القضائية التي يتمتع من خلالها القاضي الإداري بالسلطات يمارسها على كل الأعمال والإجراءات المتخذة من قبل السلطات الإدارية بمناسبة ممارستها للنشاط الضبطي.

يعتبر القاضي الإداري بحكم القانون حامياً للحريات العامة، إذ يسهر على تجسيد مبدأ خضوع السلطة الإدارية السيادة القانون في علاقاتها مع الأفراد بإعتبارها إحدى أسس ودعائم دولة القانون.

يتدخل القاضي الإداري كلما خرق رجل الإدارة قاعدة التوازن بين مفهومي النظام العام والحرية فيعمل ما استقر عليه القضاء الإداري من مبادئ واجتهادات حيث يوازن بين طرفي النزاع ويعتمد في الحالات العادية على مبدأ أن الحرية هي الأصل أما القيد هو الإستثناء.

➤ دراسة بلحول محمد

من إعداد محمد بلحول، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون العام المعمق، تحت عنوان دور القاضي الإداري في الموازنة بين الضبط الإداري والحريات العامة، على مستوى جامعة أبو بكر بلقايد، ولاية تلمسان، الملحقة الجامعية مغنية، قسم الحقوق، تخصص السنة التكوينية: 2016/2015.

وتمت معالجة الإشكالية العامة لهذه الدراسة بإتباع خطة قوامها فصلين إثنين بالإضافة إلى فصل تمهيدي، تناول الطالب في الفصل التمهيدي ماهية الضبط الإداري والحريات العامة، أما مضمون الفصل الأول فعالج عملية الموازنة بين الضبط الإداري والحريات العامة في الظروف العادية، في حين تخصص الفصل الثاني لدراسة الموازنة بين أعمال الضبط الإداري والحريات العامة في الظروف الإستثنائية.

إذ تتجسد وتزداد أهمية هذا الموضوع في تجسيد العلاقة التي تربط موضوع الحريات العامة بموضوع الضبط الإداري وتجعل منهما موضوعا واحدا جوهره هو تحقيق الموازنة بين التمتع بالحرية من جهة وممارسة الضبط الإداري من جهة أخرى.

كما توصلت الدراسة إلى جملة من النتائج نذكر منها ما يربط بموضوع دراسة والمتمثلة فيما يلي:

-إتساع سلطات الضبط الإداري في الظروف الغير عادية، تخفف رقابة القاضي الإداري على أعمالها، كما تقيد سلطات الضبط الإداري مع إتساع رقابة القضاء عليها في الظروف العادية.

-لجوء السلطة في الدولة إلى المبادرة بتعديل ما يعرف بقوانين الإصلاحات السياسية "قانون الأحزاب السياسية، قانون الإنتخاب، قانون الإعلام، قانون الجمعيات، ..."، وكذا إصدار قوانين عضوية جديدة في إطار تطبيق الدستور.

-تقييد الحريات العامة للمواطن، أو على الأقل البعض منها من جهة، ومن جهة ثانية فرغم التفاوت في نسبة ذلك التقييد المبرر نوعا ما سواء بحكم علاقة تلك الحريات بالسلطة وممارستها، أو بحكم الظروف الاستثنائية التي مرت بها الجزائر.

-التقييد بالنسبة لبعض الحريات أصبح أمرا مألوفا في نظر المواطن الجزائري، وربما كان السبب في ذلك هو طول مدة تطبيق حالة الطوارئ في الجزائر، وإن كانت السنوات الأخيرة قبل رفعها تساوي عدم تطبيقها.

-خول المشرع للإدارة نوعا من الحرية والتحرر من مبدأ المشروعية بمصادره المعروفة

في الظروف العادية، وذلك لمجابهة الظروف الاستثنائية التي هي في الحقيقة ما صيغ مبدأ المشروعية ليحكمها هي وإنما ليحكم الظروف العادية ، لكن الخوف من تعسف الإدارة في المساس بالحريات العامة تحت غطاء تلك الظروف، قد دفع إلى

تحويل القضاء الإداري حق الرقابة لضمان حد أدنى من الحريات بالقدر الذي لا يهدد النظام العام و يسمح بمجابهة الوضعية الاستثنائية .

➤دراسة خولة عزوز

من إعداد عزوز خولة، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماجستير، تحت عنوان تأثير سلطات الضبط الإداري على الحريات العامة، على مستوى جامعة العربي بن مهيدي، ولاية أم البواقي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، تخصص منازعات عمومية، السنة التكوينية: 2016/2015.

وتمت معالجة الإشكالية العامة لهذه الدراسة بإتباع خطة قوامها فصلين إثنيين، تناولت الطالبة في الفصل الأول الإطار القانوني للضبط الإداري والحريات العامة، في حين تخصص الفصل الثاني الحريات العامة بين الضمانات وإنعكاسات لوائح الضبط. إذ تتجسد وتزداد أهمية هذا الموضوع في الوقوف على مدى إنعكاس تدابير الضبط الإداري على الحريات العامة للأفراد خاصة وأن الإجراءات التي تتخذها اتجاه حريات الأفراد غير مستندة الى نص قانوني يخول لها صلاحية اصدارها، وانما هذه الاجراءات الوقائية أو الردعية التي تتخذها سلطات الضبط الإداري فرضتها الظروف العادية أو الاستثنائية التي قد تتعرض لها الدولة اضافة على ذلك معرفة الضمانات الكفيلة بحماية الحريات العامة وردع الإدارة في حال تعسفها .

كما توصلت الدراسة إلى جملة من النتائج نذكر منها ما يربط بموضوع دراسة والمتمثلة فيما يلي:

تعتمد سلطات الضبط الإداري حال ممارستها لأعمالها على جملة من الأساليب كأسلوب المنع أو الحظر، التنفيذ المباشر الذي يعد من أخطر إمتيازات الإدارة فهو إجراء استثنائي يتم اللجوء اليه في حالات معينة، وعليه فهذه الأساليب من شأنها أن تؤثر سلبا على حقوق وحريات الأفراد و تزيد من حدة تقييدها .

ينعكس الضبط الإداري إيجابيا على الحريات العامة للأفراد فيكون الغرض منه هو الحفاظ على النظام العام بصوره الثلاث، فبالمحافظة على هذا الأخير نضمن حريات أخرى للأفراد ونكفل حسن تنظيمها.

بالرغم من الضمانات المكفولة للحريات العامة للأفراد إلا أن هذه الحريات "الفردية" منها والجماعية " تتأثر بشكل كبير في ظل الظروف الاستثنائية نتيجة القيود المفروضة عليها من طرف سلطات الضبط الإداري، هذه الأخير التي تتوسع صلاحياتها في ظل هذه الحالة لمواجهة الوضع الخطر داخل الدولة حيث يخول لها صلاحيات خطيرة تصل إلى حد إيقاف العمل بالدستور لمواجهة هذه الظروف، إضافة إلى الإجراءات الخطيرة التي تهدف إلى إقرارها في ظل هذه الحالة ومثال ذلك إجراء الاعتقال الإداري في حق الأفراد و الذي يعد من أخطر الإجراءات على الحريات العامة للأفراد.

بالرغم من محاولة المشرع حماية الحقوق والحريات العامة للأفراد بتكريس عدة ضمانات إلا أن هذه الأخيرة تبقى غير فعالة وغير كافية في مواجهة لوائح الضبط الإداري.

❖ المنهج المتبع

من خلال موضوع مذكرتنا المتمثل في: "متطلبات الموازنة بين حماية الحريات والضبط الإداري" فقد اعتمدت في دراستي على المنهج المزدوج الذي يخدم موضوع بحثنا والمتمثلان في:

- **المنهج الوصفي:** إعتمدنا على المنهج الوصفي في مذكرتنا من خلال في جمع مختلف القوانين التي تخدم الموضوع عن طريق المصادر والمراجع المختلفة.
- **المنهج التحليلي:** تم الإعتماد على هذا المنهج في تحليلي للنصوص القانونية من أجل تثمين مضمون المذكرة بالمعلومات والأدلة والبراهين القانونية.

❖ التصريح بالخطة

بناء على الإشكالية الرئيسية والتي عالجت مضمون المذكرة، وما تم إدراجه من تساؤلات جزئية تم تقسيم هذه مذكرتي إلى فصلين أساسيين يعالجان صلب الموضوع بالإضافة إلى مقدمة عامة وخاتمة عامة على النحو التالي:

جاء الفصل الأول تحت عنوان مدخل عام للضبط الإداري والحريات العامة من خلال دراسة مفهوم الضبط الإداري وهيئاته وأساليبه من جهة، ومن جهة أخرى دراسة

ماهية الحريات العامة من خلال التعرض إلى مفهوما وآليات الضبط الإداري التنظيمية للحريات العامة والعلاقة بينهما.

أما الفصل الثاني فإندرج تحت عنوان دور القاضي الإداري في الموازنة بين الحريات العامة والضبط الإداري من خلال دراسة إختصاص وسلطات القاضي الإداري في حماية الحريات العامة من جهة، ومن جهة أخرى تسليط الضوء على رقابة القاضي الإداري على المشروعية الداخلية والخارجية لقرارات الضبط الإداري.

الفصل الأول
مدخل عام للضبط
الإداري والحرريات العامة

المبحث الأول
ماهية الضبط الإداري

المبحث الثاني
ماهية الحرريات العامة

تمهيد الفصل الأول

تعد الإدارة شخص معنوي عاما يمارس نشاطا إداريا، والذي لا يمكن أن يخرج عن إحدى صورتين، أحدهما تتمثل في الجانب الإيجابي للنشاط الإداري وهي المرفق العام، وثانيها الضبط الإداري الذي يعتبر الجانب السلبي لهذا النشاط.

فالضبط الإداري له تأثير كبير على الحريات العامة نظرا لأهميتها حيث يتم إقرارها في الدساتير كضمانة لإحترامها وعدم الإعتداء عليها، إلا أن الضبط الإداري يقيد في الظروف العادية والإستثنائية وهذا تماشيا مع مقتضيات النظام العام والمحافظة عليه، إلا أن هذا التقييد يتسع بشكل أكبر في ظل الظروف الإستثنائية مما يشكل خطورة على الحريات العامة للأفراد.

من هنا ومن هذا المنطلق سوف يتم على مستوى مضمون هذا الفصل دراسة الماهية الشاملة للضبط الإداري من جهة، ومن جهة أخرى تسليط الضوء على الماهية الشاملة للحريات العامة، وذلك بالإعتماد على مبحثين أساسيين على النحو التالي:

-المبحث الأول: ماهية الضبط الإداري؛

-المبحث الثاني: ماهية الحريات العامة.

المبحث الأول: ماهية الضبط الإداري

إن المعنى العام للضبط هو تنظيم الدولة بطريقة وقائية تضمن أمن وسلامة المجتمع، ويدخل في هذا المعنى تنظيم سير المرافق العامة في الدولة، أي أن الضبط الإداري من أهم أنشطة السلطة التنفيذية، ووسيلة الإدارة للحفاظ على النظام العام، وصيانته من أي إخلال، فهو تدبير وقائي تتخذه الإدارة وتقيده به الحريات العامة للأفراد ضمانا لعدم الإخلال بالنظام العام، وفقا للقرارات والتشريعات السارية في الدولة⁽¹⁾.

فمن هنا ومن هذا المنطلق وللإحاطة بفكرة الضبط الإداري يتطلب الأمر تحديد مفهومه من خلال تعريفه وخصائصه وأنواع، وتبيان الهيئات التي أوكلت لها مهمة الضبط الإداري، وصولا إلى أهم وأبرز أساليبه، وذلك بالإعتماد على مطلبين أساسيين نوجزهما على النحو التالي:

-المطلب الأول: مفهوم الضبط الإداري؛**-المطلب الثاني: هيئات الضبط الإداري وأساليبه.****المطلب الأول: مفهوم الضبط الإداري**

من خلال مضمون هذا المطلب سوف يتم دراسة مفهوم الضبط الإداري من خلال التعرض إلى تعريفه من جهة، ومن جهة أخرى تسليط الضوء على خصائصه، وصولا إلى تحديد أنواعه، وذلك بالإعتماد على جملة من الفروع نوجزها كالتالي:

-الفرع الأول: تعريف الضبط الإداري؛**-الفرع الثاني: خصائص الضبط الإداري.****-الفرع الثالث: أنواع الضبط الإداري.****الفرع الأول: تعريف الضبط الإداري**

لم يضع المشرع الجزائري تعريفا محددا للضبط الإداري، وإنما إكتفى بتحديد أغراضه، وترك مسألة تعريفه للفقهاء والقضاء، حيث يعرف الضبط الإداري على أنه: "مجموعة الإجراءات والتدابير التي تقوم بها الهيئات العامة حفاظا على النظام العام، أي أنه إحدى نشاطات السلطات الإدارية وهذا المعنى هو الأهم في القانون الإداري⁽²⁾.

¹ - محمد فؤاد مهنا، مبادئ وأحكام القانون الإداري، (د.د.ن)، الإسكندرية، مصر، 1973، ص: 630.

² - عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري "دراسة مقارنة"، (د.ط)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991، ص: 380.

كما يمثل الضبط الإداري: "مجموع التدخلات التي تجسد في شكل تنظيمات تهدف إلى رفع القيود على حرية الأفراد لممارستهم بعض النشاطات من جهة، وحماية النظام العام من جهة أخرى".

ويعرف أيضا على أنه: "مجموع الإجراءات والأوامر والقرارات التي تتخذها السلطة المختصة بالضبط من أجل المحافظة على النظام العام في المجتمع"⁽¹⁾.

فمهما تعددت تعريفات الضبط، إلا أن مفهومه يظل واحداً، فهو عبارة عن قيود وضوابط تفرضها السلطة العامة على نشاط الأفراد وفقاً لمقتضيات النظام العام⁽²⁾.

ويرى جانب آخر من الفقه، أن الضبط الإداري هو: "عبارة عن ضوابط تفرضها السلطة الإدارية على حريات الأفراد"⁽³⁾، فعرف بأنه: "جملة من الأوامر والنواهي التي تفرضها السلطة وتكون ملزمة للأفراد بهدف تنظيم حرياتهم حفاظاً على النظام العام داخل المجتمع"⁽⁴⁾.

كما يقصد بالمفهوم الواسع للضبط الإداري: "جملة التدابير والأوامر التي يقتضيها لتحقيق أهداف الجماعة السياسية، ويقابل هذا المفهوم المصطلح القانوني الوارد في اللغة الفرنسية (Police)"، وبهذا المعنى وصفت الدولة التي وجدت في فرنسا بالدولة المنضبطة، ويتطور هذا المفهوم إتجاه القضاء الفرنسي إلى السلطة التي تسعى إلى الحفاظ على النظام العام، وذلك بمنع أي مخاطر محتملة بأسلوب وقائي⁽⁵⁾.

أما المفهوم الضيق للضبط الإداري فيقصد به: "جملة الإجراءات السريعة والفعالة التي تضبط وتقيّد الحريات الفردية حفاظاً على النظام العام، وفقاً للسلطات المخولة للضبط الإداري"⁽⁶⁾.

¹ - غالي حياة، **حدود سلطات الضبط الإداري**، رسالة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماجستير، قسم القانون العام، كلية

الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2014/2015، ص: 3.

² - محمد فؤاد مهنا، المرجع السابق، ص: 633.

³ - محمد محمد عبده إمام، **المبادئ العامة في الضبط الإداري "دراسة مقارنة"**، ط 1، مكتبة الوفاء القانونية للنشر، الإسكندرية، مصر، 2014، ص: 11.

⁴ - مصلح ممدوح الصرايرة، **القانون الإداري**. ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2012، ص: 264.

⁵ - نواف كنعان، **القانون الإداري**، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008، ص: 265.

⁶ - محمد الصغير بعللي، **القانون الإداري**، (د.ط.)، دار العلوم للنشر، الجزائر، 2004، ص: 263.

ويمكن أن نستخلص من هذه التعاريف أن الضبط الإداري هو: "ذلك الإجراء القانوني الذي يقوم بتنظيم وتحديد حريات الأفراد بهدف تحقيق المنفعة العامة وضمان حماية النظام العام".

الفرع الثاني: خصائص الضبط الإداري

يمكن إدراج أهم وأبرز الخصائص التي يقوم عليها الضبط الإداري في جملة من النقاط نوجزها على النحو التالي:

أولاً: الصفة الإنفرادية

باعتبار أن الضبط الإداري إجراء تباشره السلطة الإدارية بصورة منفردة وتكون الغاية من ورائه الحفاظ على النظام العام، وبالتالي فإرادة الفرد في هذا المجال ليس لها أي دور من حيث الآثار القانونية المترتبة عن أعمال الضبط الإداري، وبذلك يتحدد موقف الفرد إزاء أعمال الضبط الإداري وهو موقف الخضوع والإمتثال في حدود ما يسمح به القانون وتحت رقابة السلطة القضائية، بينما إذا كنا بصدد مرفق عام فالأمر مختلف باعتبار أن إرادة الفرد تظهر بشكل واضح كالإتفاق مثلاً على إدارة المرفق بطريقة الإمتياز فيتولى المتعهد تقديم خدمات الجمهور بأمواله وعماله وتحت مسؤوليته⁽¹⁾.

ثانياً: الصفة الوقائية

يعد الضبط الإداري ذو طابع وقائي فهو يسعى دائماً إلى درأ الأخطار قبل وقوعها على الأفراد وعندما تقوم الإدارة بسحب رخصة الصيد أو السياقة من أحد الأشخاص فهذا ليس تعسفاً وإنما رأت أن هناك خطراً يترتب على إستمرار إحتفاظ المعني بهذه الرخصة، والسلطة عندما تفرض تراخيص لممارسة بعض الحريات التجارية فيكون الغاية من هذه الرخصة هي وقاية الأشخاص من كل خطر⁽²⁾.

ثالثاً: الصفة التقديرية

ويقصد بها أن للإدارة السلطة التقديرية في ممارسة الاختصاص، وذلك في حالة ما إذا ترك لها القانون حرية التصرف في مسألة من المسائل أما إذا قيدت حريتها في أي مسألة فهنا يكون إختصاصها مقيداً.

¹ - غسان مدحت الخبري، **مدخل في القانون الإداري**، ط1، دار الرابية للنشر، عمان، 2012، ص: 255.

² - نواف كنعان، المرجع السابق، ص: 269.

أما بخصوص الضبط الإداري فلها صلاحية ممارسة الإجراءات الضبطية فعندما يتبين للإدارة أن نشاطا ما سينجم عنه خطر معين يفترض بها التدخل قبل وقوعه بهدف الحفاظ على النظام العام⁽¹⁾.

رابعاً: صفة التعبير عن السيادة

إن فكرة البوليس الإداري يمكن أن تدرج ضمن مظاهر السلطة العمومية والسيادة في مجال الوظيفة الإدارية في الدولة، حيث أنها تجسد فكرة السيادة والسلطة العامة في مجموعة الإمتيازات الإستثنائية التي تقوم بممارسة الضبط الإداري لتحقيق غاية الحفاظ على النظام العام في الدولة، وحد وتقييد الحريات العامة⁽²⁾.

الفرع الثالث: أنواع الضبط الإداري

من خلال مضمون هذا الفرع سوف يتم دراسة أنواع الضبط الإداري، والذي بدوره ينقسم إلى ضبط إداري عام من جهة، وضبط إداري خاص من جهة أخرى، وذلك بالإعتماد على نقطتين أساسيتين نوجزهما على النحو التالي:

أولاً: الضبط الإداري العام

من خلال مضمون هذه النقطة سوف يتم التعرض إلى تعريف الضبط الإداري العام من جهة، ومن جهة أخرى إبراز أهم أهدافه، وذلك على النحو التالي:

أ/ تعريف الضبط الإداري العام

يقصد بالضبط الإداري العام: "حماية جميع الأفراد في المجتمع من خطر إنتهاكاته والإخلال به والمحافظة على النظام العام بعناصره الثلاثة الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة"⁽³⁾.

ويعرف أيضا بأنه: "عبارة عن مجموعة الصلاحيات التي تصبغ بصورة عامة على هيئات الضبط للمحافظة على النظام والأمن وصون الصحة العامة"⁽⁴⁾.

¹ ماجد راغب الحلو، **القضاء الإداري**، (د.ط)، منشأة المعارف للنشر، الإسكندرية، مصر، 2000، ص: 250.

² عبد الغني بسيوني عبد الله، **المرجع السابق**، ص: 381.

³ مازن ليلو راضي، **دراسات في القانون الإداري**، ط1، دار قنديل للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص: 161.

⁴ حسام مرسي، **سلطة الإدارة في مجال الضبط الإداري "دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقہ الإسلامي"**، ط1، دار

الفكر الجامعي، مصر، 2011، ص: 116.

كما أنه يتضمن: "تنظيم النشاط الفردي والحريات الفردية بوضع الضوابط والقيود"⁽¹⁾، وفي تعريف آخر يعرف بأنه: "أحد مظاهر الليبرالية في المجتمع ويكلف بحفظ النظام العام داخل الدولة بمفهومه التقليدي إلى جانب أنشطة الخواص مادامت هذه الأنشطة تحمل أضرار بالنظام العام"⁽²⁾.

ب/ أهداف الضبط الإداري العام

يهدف الضبط الإداري العام إلى:

- حماية النظام العام في المجتمع من الإضطرابات سواء بمنع وقوعها أو منع تفاقمها عند وقوعها وذلك على مستوى الدولة كلها أو على مستوى إحدى وحداتها المحلية⁽³⁾؛
- وقاية المجتمع من الأخطار والإنتهاكات ومنع إستمرارها إذا وقعت إذ ينبغي المحافظة على الأمن العام للوطن والمواطنين وحماية الصحة العامة من الأمراض وتوفير السكنية العامة لجميع السكان في جميع الأماكن⁽⁴⁾.

ثانياً: الضبط الإداري الخاص

من خلال مضمون هذه النقطة سوف يتم التعرض إلى تعريف الضبط الإداري العام من جهة، ومن جهة أخرى إبراز أهم خصائصه، وذلك على النحو التالي:

أ/ تعريف الضبط الإداري الخاص

يعرف الضبط الإداري الخاص على أنه: "الضبط الذي تنص عليه بعض القوانين واللوائح من أجل تدارك الإضطرابات في مجال محدد وباستخدام وسائل أكثر تحديدا تتلاءم فنيا مع ذلك المجال وهي بوجه عام أكثر تشددا ويعني ذلك تحديد نوع من أنواع النشاط الفردي وإخضاعه لسلطة إدارية معينة بتشريع يبين هذه السلطة وحدودها وأغراضها أي أن الضبط الإداري الخاص يتخصص من حيث هيئاته أو الأشخاص الذين يخاطبهم أو موضوعه أو هدفه"⁽⁵⁾.

1- محمد رفعت عبد الوهاب، **مبادئ وأحكام القانون الإداري**، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005، ص: 233.

2- نفس المرجع، ص: 234.

3- حسام مرسي، نفس المرجع، ص: 117.

4- عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص: 329.

5- بشير العاوور، **سلطات الضبط الإداري في الظروف الإستثنائية في التشريع الفلسطيني**، رسالة مقدمة ضمن متطلبات

نيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة، 2013/2014، ص: 10.

كما يعرف أيضا بأنه: "مجموعة من الإختصاصات التي تمنح للسلطات الإدارية ممارستها في مجال معين ومحدد من أنواع نشاطات الأشخاص، وذلك إما يخص مكانا بذاته أو نشاطا بذاته، مثلما تفرضه السلطة العامة من إجراءات في مجال تنقل الأشخاص (شرطة الأجانب)، كأن تفرض رخصا للتنقل في بعض المناطق، أو حظر تنقلهم في مواقيت محددة، أو أن تفرض الإدارة قيودا لتنظيم حركة المرور بغلق شارع معين أو تتخذ إجراءات معينة لممارسة الأفراد حق الإجتماع العام أو إقامة الحفلات ليلا⁽¹⁾.

ب/ خصائص الضبط الإداري الخاص

يأخذ الضبط الإداري الخاص صوراً عديدة فقد تكون الخصوصية من حيث الهيئات التي تمارسه أو الأشخاص المخاطبين به أو من حيث موضوعاته وأهدافه، وهو ما سوف نوجزه بالإعتماد على جملة من النقاط نوجزها على النحو التالي:

- من حيث الهيئة التي تمارسه: تتمثل هذه الصورة في قيام سلطة إدارية معينة بممارسة الضبط الإداري العام كمنح وزير الأشغال صلاحية الضبط الإداري المتعلق بالنقل على الطرق فهنا منحت صلاحية الضبط الإداري العام إلى وزير الأشغال فالخصوصية هنا تأتي من الجهة الإدارية التي تمارس الضبط الإداري⁽²⁾.

- من حيث الموضوع: تتمثل هذه الصورة من صور الضبط الإداري الخاص بوجود تشريع خاص ينظم وجهاً من أوجه النشاط الفردي، فقد يتخصص الضبط الإداري من حيث موضوع معين أياً كانت الجهة الإدارية التي تباشره مثل قوانين الضبط الخاصة بتنظيم المباني، وكذا القانون الخاص بتنظيم المهن الخطرة أو المتعلقة بالقلقلة أو الضارة بالصحة العامة أو بإستعمال الطرق العامة أو بحماية البيئة... الخ، فالتخصص ينصب هنا على موضوع الضبط الإداري بحيث يقتصر القانون على تنظيم الضبط الإداري الخاص بهذا الموضوع دون سواه⁽³⁾.

- من حيث الهدف: تتمثل هذه الحالة عندما يكون هدف الضبط الإداري لا يتعلق بالنظام العام وإنما يهدف إلى ضبط هدف آخر ليس له علاقة بالنظام العام ولا بعناصره، أو قد

1- عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص: 381.

2- مصلح ممدوح الصرايرة، المرجع السابق، ص: 265.

3- حسام مرسي، المرجع السابق، ص: 118.

يواجه عنصرا واحدا فحسب من عناصر النظام العام ومن هنا يكون مقيدا بنظام قانوني خاص يستهدف حماية عنصر محدد، وكمثال عن الضبط الإداري الخاص ليس له علاقة بالنظام العام ولا بعناصره نذكر الضبط الخاص بحماية البيئة أو بالصيد أو بالسياحة أو بأماكن الترفيه فهنا الخصوصية تأتي بكون الموضوع خاصا لا يتعلق بالنظام العام مع أنه في الغالب أيضا يمارس من جهة إدارية خاصة⁽¹⁾.

- من حيث الأشخاص المخاطبين بالضبط الإداري: يكون الضبط الإداري في هذه الحالة متعلقا بفئة أو مجموعة محددة من الأشخاص لا يطال غيرها كالضبط الخاص بالأجانب أو بأصحاب المهن المختلفة أو ذوي الاحتياجات الخاصة فالضبط الإداري يشمل هذه الفئات دون غيرها⁽²⁾.

المطلب الثاني: هيئات الضبط الإداري وأساليبه

من خلال مضمون هذا المطلب سوف يتم دراسة أبرز هيئات الضبط الإداري من جهة، ومن جهة أخرى تسليط الضوء على أهم وأبرز الوسائل التي يقوم عليها، وذلك بالإعتماد على فرعين أساسيين نوجزهما على النحو التالي:

- الفرع الأول: هيئات الضبط الإداري؛

- الفرع الثاني: وسائل الضبط الإداري.

الفرع الأول: هيئات الضبط الإداري

يقصد بهيئات الضبط الإداري، الهيئات التي تملك قانونا حق إستخدام وسائل وأساليب الضبط الإداري، وهي السلطات التي أنيطت بها ممارسة وظيفة الضبط الإداري بهدف المحافظة على النظام العام بعناصره، وتتمثل في هيئات الضبط الإداري على المستوى الوطني والمحلي، وهو ما سوف نوجزه بالإعتماد على ما يلي:

أولا: هيئات الضبط على المستوى الوطني

ترجع سلطات وهيئات الضبط الإداري على المستوى المركزي إلى كل من رئيس الجمهورية والوزير الأول بالإضافة إلى الوزراء، وهو ما سوف نوجزه كالتالي:

¹ - مصلح ممدوح الصرايرة، نفس المرجع، ص: 266.

² - حسام مرسي، نفس المرجع، ص: 119.

أ/ رئيس الجمهورية

إعترفت مختلف الدساتير لرئيس الجمهورية بممارسة مهام الضبط الإداري، فهو رئيس السلطة الإدارية التنفيذية، ومن صلاحياته الحفاظ على كيان الدولة وأمنها وسلامتها، وإتخاذ التدابير المناسبة والإجراءات الكفيلة لدرء الخطر الذي يهدد أمن وإستقرار البلاد⁽¹⁾. وتجدر الإشارة إلى الإجراءات القانونية المخولة لرئيس الجمهورية في إعلان حالات الحصار، الطوارئ، الحالة الإستثنائية، وحالة الحرب، والتي تتم بموجب مراسيم رئاسية لأنها من أعمال السيادة⁽²⁾.

ب/ الوزير الأول

إن المتصفح لفحوى التعديل الدستوري الجزائري لا يجد فيه ما ينص صراحة على إختصاص الوزير الأول بممارسة سلطات الضبط الإداري⁽³⁾، إلا أن إشرافه على الإدارة قد يخول له اتخاذ إجراءات الضبط من خلال المراسيم التنفيذية التي يصدرها وكذا التعليمات الصادرة عنه والتي تتمتع بالصفة الإلزامية بالنسبة للأجهزة المختصة⁽⁴⁾.

ج/ الوزراء

الأصل ليس للوزراء حق ممارسة الضبط الإداري العام لأنها صلاحية معقودة الرئيس الجمهورية والوزير الأول، غير أن القانون قد يجيز لبعض الوزراء ممارسة بعض أنواع الضبط الخاص، فوزير الداخلية مثلا هو أكثر الوزراء إحتكاكا وممارسة لإجراءات الضبط على المستوى الوطني سواء في الحالة العادية أو الإستثنائية⁽⁵⁾. فهذا الأخير -وزير الداخلية- لا يملك سلطة ضبط إداري عام بشكل مباشر، لكنه يملكها بطريق غير مباشر، على اعتبار أنه المسئول الأعلى لجهاز الشرطة الذي يمارس

¹ - وذلك بالإعتماد على ما نصت عليه المادة 90 من الأمر رقم: 01-16، المؤرخ في: 6 مارس 2016، **يتضمن التعديل الدستوري**، ج.ر.ج.ج، ع14، المؤرخة في: 7 مارس 2016، والتي تنص على أنه: "... وأسهر على إستمرارية الدولة، وأعمل على توفير الشروط اللازمة للسير العادي للمؤسسات والنظام الدستوري، وأسعى من أجل تدعيم المسار الديمقراطي، وأحترم حرية إختيار الشعب، ومؤسسات الجمهورية وقوانينها، وأحافظ على سلامة التراب الوطني، ووحدة الشعب والأمة،...".

² - المواد من 105 إلى 109 من نفس الأمر.

³ - المادة 99 من نفس الأمر.

⁴ - ناصر لباد، **الوجيز في القانون الإداري**، ط2، مخبر الدراسات السلوكية والقانونية، الجزائر، 2007، ص: 166.

⁵ - عمار بوضياف، **الوجيز في القانون الإداري**، ط2، جسور للنشر والتوزيع، المحمدية، الجزائر، 2007، ص: 179.

وظائفه تحت سلطته عن طريق المديرية العامة للأمن الوطني⁽¹⁾، كما يستطيع اتخاذ قرارات ضبطية باعتباره الرئيس السلمي للولاية من خلال التعليمات والأوامر التي يوجهها لهؤلاء في جميع المجالات ومنها مجال المحافظة على النظام العام والضبط الإداري بصفة عامة⁽²⁾.

ثانياً: هيئات الضبط على المستوى المحلي

يمارس كل من الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي مهام الضبط الإداري على مستوى الإطار الجغرافي للولاية والبلدية على التوالي، وهو ما سوف نوضحه بالإعتماد على ما يلي:

أ/ الوالي

الولاية جماعة إقليمية ذات شخصية معنوية وإستقلال مالي، ولها إختصاصات سياسية وإقتصادية وإجتماعية وثقافية⁽³⁾، ومن هذا التعريف يتجلى لنا أن الولاية هي همزة وصل بين الإدارة المركزية من جهة والإدارة المحلية من جهة ثانية، حيث أن الوالي يخضع ويرتبط بالوزارات المركزية، ولديه العديد من المهام الموكلة إليه⁽⁴⁾.

كما نص قانون الولاية على أن الوالي مسؤول عن المحافظة على النظام والأمن والسلامة والسكينة العمومية⁽⁵⁾، وبغرض مساعدته على القيام بمهامه في مجال الضبط وضع القانون مصالح الأمن تحت تصرفه⁽⁶⁾، وبالإضافة إلى سلطات الضبط العام يمارس الوالي سلطات الضبط الإداري الخاص⁽⁷⁾.

¹ - المادة 1 من المرسوم التنفيذي رقم: 94-248، المؤرخ في: 10 غشت 1994، يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في

وزارة الداخلية والجماعات المحلية والبيئة والإصلاح الإداري، ج.ر.ج.ج، ع53، المؤرخة في: 21 غشت 1994.

² - عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص: 379.

³ - المادة 1 من القانون رقم: 07-12، المؤرخ في: 21 فبراير 2012، يتعلق بالولاية، ج.ر.ج.ج، ع12، المؤرخة في: 29 فيفبراير 2012.

⁴ - ناصر لباد، المرجع السابق، ص: 169.

⁵ - المادة 114 من نفس القانون.

⁶ - المادة 118 من نفس القانون.

⁷ - ناصر لباد، نفس المرجع، ص: 169.

ب/ رئيس المجلس الشعبي البلدي

يمارس رئيس المجلس الشعبي البلدي سلطة الضبط الإداري على مستوى البلدية فهو الذي يسهر على المحافظة على النظام العام بعناصره الثلاث: "أمن، صحة وسكينة"، بإعتباره ممثلاً للدولة⁽¹⁾. وهذا ما نصت عليه المواد من 88 إلى 92 من قانون البلدية.1 وقد أنيط إليه بموجب القوانين والتنظيمات مباشرة هذه الوظيفة في عدة مجالات كالصحة والنظافة العامة⁽²⁾.

الفرع الثاني: وسائل الضبط الإداري

لكي تباشر هيئات الضبط الإداري صلاحيتها على أكمل وجه يتعين عليها الاعتماد على وسائل قانونية يسمح لها القانون باللجوء إليها، وذلك لتحقيق الأهداف المنشودة والمتمثلة في حماية النظام العام وتمثل هذه الوسائل في:

أولاً: حدود التنظيم الضبطي

يقصد بها اللوائح التنظيمية التي تتضمن أحكام عامة ومجردة صادرة عن السلطة التنفيذية، تكون الغاية منها الحفاظ على النظام العام، وهذه الأنظمة تقيد من حريات الأفراد لأنها تتضمن مجمل الأوامر والنواهي والعقوبات والتي تكون في حق المخالفين لأحكامها. إذ تعد أنظمة الضبط من اللوائح المستقلة التي تتمتع بالصفة الإدارية بإعتبارها أعمالاً إدارية يمكن الطعن فيها بالإلغاء أمام القاضي الإداري إذا تبين عدم مشروعيتها، وتتخذ هذه اللوائح صوراً عدة منها: "الحظر أو المنع، والترخيص، بالإضافة إلى الإخطار وتنظيم النشاط"⁽³⁾.

ثانياً: أوامر الضبط الفردية

تعد أوامر الضبط الفردية من أبرز صور نشاط سلطات الضبط الإداري في مجال الحفاظ على النظام العام، وهذه الأوامر تصدرها الإدارة وتطبق أحكامها على فرد معين أو أفراد معينين أو حالات أو وقائع محددة وتظهر هذه الأوامر في ثلاث صور وهي:

¹ - المواد من 88 إلى 92 القانون رقم: 90-08، المؤرخ في 07 أفريل 1990، **يتعلق بالبلدية**، ج.ر.ج.ع، ع 15، المؤرخة في: 11 أفريل 1990.

² - محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص: 270.

³ - هاني علي الطهراوي، **القانون الإداري والتنظيم الإداري والنشاط الإداري**، (د.ط)، دار الثقافة، الأردن، 2009، ص: 242.

"الإلتزام بالقيام بفعل معين ومثاله القرار الصادر بهدم منزل على وشك السقوط أو إغلاق محل للشروط الصحية أو الامتناع عن القيام بفعل معين كخطر عرض فيلم الإحتمال إخلاله بالنظام العام وتكون الصورة الأخيرة للأمر الفردي ضرورة الحصول على تراخيص لمزاولة نشاط معين ومثاله منح التراخيص لممارسة المهن المختلفة⁽¹⁾.

ومن أهم الشروط الواجب توفرها في الأوامر الفردية ما يلي⁽²⁾:

- صدور الأمر في إطار النصوص القانونية أو الأنظمة؛
- إستناد القرار الفردي على وقائع مادية تستوجب صدوره وانه كان معيب؛
- صدور القرار الضبطي من هيئة الضبط الإداري المختصة؛
- أن يكون القرار الإداري مبنيا على أسباب صحيحة تخول لهيئة الضبط الإداري إتخاذها؛
- أن تكون غاية الإجراء الضبطي حماية النظام العام.

ثالثا: التنفيذ المباشر

يعرف التنفيذ المباشر بأنه: "حق الإدارة في أن تنفذ أوامرها على الأفراد بالقوة الجبرية دون حاجة إلى إذن سابق من القضاء"⁽³⁾.

كما يعتبر التنفيذ المباشر من أخطر إمتيازات الإدارة، وهو إجراء إستثنائي لا يجوز اللجوء عليه إلا في حالات معينة، وبذلك يعد من أهم الوسائل أثرا لمنع أي إخلال يمس بالنظام العام⁽⁴⁾.

إذ يشترط في إجراء التنفيذ الجبري ما يلي⁽⁵⁾:

- أن يكون إجراء التنفيذ الجبري مستندا لقرار إداري وفقا لنص تشريعي أو لائحة؛
- يجب أن يكون التنفيذ قد واجه مقاومة ورفضاً لتنفيذه؛
- وجود خطر جسيم يهدد النظام العام ويتطلب من الإدارة سرعة التدخل لدرئه؛
- أن يكون هدف جهة الضبط من تدخلها تحقيق المصلحة العامة.

¹ - مصلح ممدوح الصرايرة، المرجع السابق، ص: 288.

² - نفس المرجع، ص: 289.

³ - عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص: 368.

⁴ - عصام الديس، القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة، ط1، دار الثقافة للنشر، عمان، الأردن، 2010، ص: 186.

⁵ - مصلح ممدوح الصرايرة، نفس المرجع، ص: 291.

وتبرز حالات التنفيذ الجبري في ثلاث حالات⁽¹⁾:

- وجود نص صريح في القوانين أو اللوائح يجيز لجهة الضبط استعمال هذا الحق؛
- رفض الأفراد تنفيذ قانون أو لائحة لم ينص فيها على جزاء لمن يخالفها؛
- عند وجود خطر داهم "حالة ضرورة أو إستعجال" يهدد النظام العام ويتعذر تداركه، بالطرق القانونية العادية، وبذلك تتدخل الإدارة لاتخاذ أي إجراء لدرء الخطر الداهم.

رابعاً: الجزاء الإداري

يعد الجزاء الإداري: "تدبير وقائي يمس الصالح الأدبي أو المادي للفرد، ويكون الغرض منه صيانة النظام العام وتتخذة الإدارة لممارسة مهمة الضبط الإداري وليس بوصفها قائمة مقام القضاء في توقيع العقاب"⁽²⁾.

وقد يكون الجزاء الإداري مالياً كالمصادرة وقد يكون مقيداً للحرية كالإعتقال، وتتقرر هذه الجزاءات الإدارية الوقائية بموجب نصوص صريحة، وتستقل الإدارة بتوقيعها ولذلك فهذه الجزاءات الإدارية الضبطية تخضع لرقابة القضاء إلغاءً وتعويضاً وذلك إذا ثبت مخالفتها لمبدأ المشروعية⁽³⁾.

ويعتبر الإعتقال الإداري من أبرز تطبيقات الجزاءات الإدارية الوقائية، ويكون في شكل قرار يصدر ضد شخص لم يقترف جريمة معينة، وإنما يعرض سلامة وأمن الدولة للخطر، ويكون هذا القرار الإداري خاضعاً لرقابة القضاء الإداري إلغاءً وتعويضاً⁽⁴⁾.

¹ - عصام الديس، نفس المرجع، ص: 187.

² - صالح يوسف عبد العليم، **أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري للدولة**، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2008، ص: 302.

³ - نفس المرجع، ص: 302.

⁴ - نفس المرجع، ص: 304.

المبحث الثاني: ماهية الحريات العامة

توصف الحريات عامة عندما تترتب عليها واجبات يتعين على الدولة القيام بها، وواجبات الدولة حيال الحريات العامة قد تكون واجبات سلبية وقد تكون واجبات إيجابية، فقد يكون من واجب الدولة عدم المساس بسلامة وتكامل جسم المواطن وعقله، وهذا واجب سلبي وقد يكون واجب الدولة العمل على خلق فرص عمل للمواطنين أو تمكينهم من الإستمتاع بأوقات فراغهم أو تقديم مساعدات للعجزة، وفي هذه الحالة يكون واجب الدولة إيجابياً (1).

فمن هنا ومن هذا المنطلق سوف يتم على مستوى مضمون هذا المبحث دراسة الماهية الشاملة للحريات العامة، من خلال التعرض إلى مفهومها من جهة، ومن جهة أخرى تسليط الضوء على أهم وأبرز آليات الضبط الإداري للحريات العامة والعلاقة بينهما، وذلك بالإعتماد على مطلبين أساسيين نوجزهما على النحو التالي:

-المطلب الأول: مفهوم الحريات العامة؛**-المطلب الثاني: آليات الضبط الإداري للحريات العامة والعلاقة بينهما.****المطلب الأول: مفهوم الحريات العامة**

من خلال مضمون هذا المطلب سوف يتم التعرض إلى مفهوم الحريات العامة، من خلال دراسة تعريفها اللغوي والإصطلاحي من جهة، ومن جهة أخرى تسليط الضوء على الحماية القانونية لها، وأخيراً دراسة أهم وأبرز التصنيفات التي تقوم عليها، وذلك بالإعتماد على جملة من الفروع نوجزها على النحو التالي:

-الفرع الأول: تعريف الحريات العامة؛**-الفرع الثاني: أنواع الحريات العامة؛****-الفرع الثالث: خصائص الحريات العامة.**

¹ - ديديش عاشور عبد المجيد، **دور سلطات الضبط الإداري في تحقيق النظام العام**، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2012/2013، ص: 42.

الفرع الأول: تعريف الحريات العامة

الحريات جمع مفردة حرية وفي اللغة يمكن القول بأن الحرية نقيض العبودية، ويمكن تعريفها أيضا بأنها تأخذ معنى "إنعدام القسر الخارجي"، وهذا حسب الإشتقاق اللغوي⁽¹⁾.

أما بالمعنى الموضوعي فهي: "قوة الاختيار بين أمرين متضادين على مراتب ودرجاته، وهنا تسمى بالحرية الداخلية، أما الحرية الخارجية فهي ما يتعلق بالإنسان من حيث كونه في الجماعة"⁽²⁾، وبالرجوع إلى المعنى الفلسفي نجد نوعين من الحرية⁽³⁾:

-حرية التنفيذ: وهي المقدرة على العمل أو الامتناع عن العمل دون تأثير قوى خارجية؛

-حرية التصميم: وتعني القدرة على تحقيق الفعل والترك دون الخضوع لتأثيرات قوى باطنة، سواء كانت ذات طابع عقلي أو وجداني.

وتطلق الحرية على معان عدة كعدم الإلتزام أو الإلتزام أو تقرير المصير للشعوب أو الإشتراك في الحكم أو القدرة على التصرف في الأمور الخاصة⁽⁴⁾.

والحرية هي: "حق كل فرد أن يقرر مصيره بنفسه أي أنه يتصرف ضمن مجالات محدودة كما شاء"⁽⁵⁾.

كما تعرف أيضا على أنها: "مجموعة من الحقوق المعترف بها والتي تعتبر أساسية عند مستوى حضاري معين مما يجعل الواجب حمايتها قانونية خاصة، تتكفل بها الدولة وتضمن عدم التعرض لها وتبين وسائل حمايتها"⁽⁶⁾.

¹ - مريم عروس، **النظام القانوني للحريات العامة في الجزائر**، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماجستير،

تخصص قانون الإدارة والمالية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1999، ص: 18.

² - عبد الحليم بن مشري، (**واقع حماية حقوق الإنسان في قانون العقوبات الجزائري**)، مجلة المنتدى القانوني، ع50، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2008، ص: 25.

³ - عبد الحليم بن مشري، **الحماية الجنائية لحقوق الإنسان في ظل العولمة**، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماجستير، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2003/2002، ص: 26.

⁴ - راغب جبريل خميس، راغب سكران، **الصراع بين حرية الفرد وسلطة الدولة**، (د.ط)، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، 2009، ص: 26.

⁵ - عبد الوهاب عبد العزيز الشيشاني، **حقوق الإنسان وحرياته الأساسية في النظام الإسلامي والنظم المعاصرة**، (د.ط)، (د.د.ن)، (د.ب.ن)، 1980، ص: 13.

⁶ - كامل السعيد، منذر الفضل، **مبادئ القانون وحقوق الإنسان**، (د.ط)، الشركة العربية للتسويق والتوريدات بالتعاون مع جامعة القدس للنشر، مصر، 2009، ص: 177.

بالنظر إلى التعاريف أعلاه نجد أن الحرية هي: "حقوق إُعترفت بها الدولة ونظمتها وضمنت ممارستها وحمايتها، ومن ثم فإن الحريات العامة هي مجموعة الحقوق المعترف بها والتي إُعترت أساسية في مستوى حضاري معين".

وقد تطرق الدكتور ماجد راهد الحلو إلى تعريف الحريات العامة بأنها: "إمكانيات يتمتع بها الفرد بسبب طبيعته البشرية أو نظرا لعضويته في المجتمع أي أن الحريات العامة هي مجموعة من الحقوق والقدرات التي يكتسبها الفرد، والمكرسة بموجب القوانين، حيث تدخل السلطة العامة للإعتراف بها للإفراد وتنظيمها وحمايتها في إطار قانوني محدد⁽¹⁾".

مما سبق ذكره يتضح لنا أن الحريات العامة هي: "ضرورة حيوية لحياة الأفراد الذين يتمتعون بها وفقا لمبدأ المساواة، ومصدر هذه الحريات هو رغبة الشعب الذي وضع الدستور والقانون، ويتعين على الدولة حمايتها وعدم التعسف في تقيدها، إلا في إطار قانوني محدد حفاظا على النظام العام".

الفرع الثاني: أنواع الحريات العامة

الحريات العامة لا يتمتع بها فقط الوطنيين وإنما حتى الأجانب الذين لهم حق وحرية التنقل، الإقامة والعمل...، هذا ما يفهم منه أن الجميع يتمتع بها دون تفرقة في السن أو الدين أو العرق، بإستثناء الحريات السياسية التي تقتصر على الوطنيين دون الأجانب، ضف إلى ذلك التمتع بالحريات الإقتصادية، وهو ما سوف نوضحه من خلال جملة من النقاط نوجزها على النحو التالي:

أولاً: الحريات الأساسية

يطلق عليها البعض بالحريات الأصلية بإعتبارها الأولى في الظهور، فهي بدون شك تدرج في مقدمة الحريات بإعتبارها لازمة لإمكان التمتع بغيرها من الحريات العامة لأنها تعد شرط وجود غيرها من الحريات الفردية والسياسية على السواء⁽²⁾.

كما أن عبارة الحريات الأساسية قد توحى لنا أن هذا المصطلح لصيق بالإنسان وولد معه، ومن ثمة لا يمكن إستبعاد الأول عن الثاني، أو تقليدهما لكن هل إتباعا لهذا المنطق، يجب ترك المجال مفسوحا أمام الإنسان لممارسة هذه الحريات دون ضابط ودون

¹ - ماجد راهد الحلو، **القانون الدستوري**. (د.ط)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2007، ص: 322.

² - مريم عروس، **المنكرة السابقة**، ص: 21.

قيد⁽¹⁾، حيث كفل المشرع الجزائري هذه الحريات في الدستور⁽²⁾، ومختلف التشريعات الأخرى⁽³⁾.

ثانيا: الحريات السياسية

يعبر مصطلح الحرية السياسية الذي هو إمتداد لحرية إنشاء الأحزاب السياسية والنقابات العمالية والإنضمام إليها على إمكانية وأحقية كل مواطن في المساهمة والإشتراك في مهمة حكم بلده وإدارته، وذلك من خلال جملة الحقوق السياسية المعترف له بها، حيث تقوم الحرية السياسية على ضمان حق كل مواطن في الإنتخاب والتصويت والإدلاء بصوته وإختياره لمن يراه مناسبا لحكم بلده، إضافة إلى حقه في الترشح⁽⁴⁾.

ويذهب البعض إلى إعطاء مصطلح الحرية السياسية مفهوما أوسع، وذلك من خلال عدم حصر المصطلح في ثلاثية حق الإنتخاب والترشح وتولي الوظائف العامة، ليشمل كذلك الحق في الرقابة على أنشطة الحكومات، وممارسة حق النقد، وإبداء الرأي بمختلف وسائل التعبير الفردية والجماعية، وتتفق مجمل الأنظمة المعاصرة على أن الحرية السياسية هي: "التي تؤمن قيام الديمقراطية قياما فعليا وأمنيا"⁽⁵⁾.

¹ - سكاكني باية، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص: 16.

² - المادتين 72 و 73 من الأمر رقم: 01-16، السابق الذكر.

³ - المادتين 46 و 47 القانون رقم: 05-10، المؤرخ في: 20 يونيو 2005، **يعدل ويتمم الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم**، ج.ر.ج.ج، ع44، المؤرخة في: 26 يونيو 2005.

أنظر أيضا:

- المواد من 291 إلى 295 من الأمر رقم: 66-155، المؤرخ في: 08 يونيو 1966، **يتضمن قانون الإجراءات الجزائرية**، ج.ر.ج.ج، العدد 48، المؤرخة في: 10 يونيو 1966.

⁴ - صالح دجال، حماية الحريات ودولة القانون، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2010/2009، ص: 308.

⁵ - ناجمي سمية، الحريات العامة بين الدساتير الجزائرية والشريعة الإسلامية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014/2013، ص: 28.

ثالثاً: الحريات الاقتصادية

تتمثل الحريات الاقتصادية في حق إنشاء وإدارة المشاريع الخاصة التجارية والصناعية والزراعية والتبادل التجاري، والتملك وفقاً للقواعد القانونية⁽¹⁾، حيث يرتبط وجودها بإرادة الدولة فهي ليست لصيقة بالفرد، بمعنى أنها حقوق طبيعية يتسع مجالها ويضيق مجالها حسب نوع النظام السياسي السائد في الدولة ومقتضيات المصلحة العامة⁽²⁾.

كما تشمل بشكل خاص حق الملكية، وحرية العمل وحرية التجارة والصناعة "حرية المنافسة"، كل هذه الحريات من شأنها أن تحصر ممارسة النشاط الاقتصادي وتتركه للمبادرة الفردية⁽³⁾.

الفرع الثالث: خصائص الحريات العامة

تتسم الحريات العامة بمجموعة من الخصائص تجعلها تختلف عن بعض المفاهيم والمصطلحات، إذ يتمثل أهمها فيما يلي:

أولاً: العمومية

الحريات العامة يتمتع بها أي شخص في المجتمع دون تفرقة بسبب الجنس أو السن أو الكفاءة أو المركز الاجتماعي، ويتمتع بها المواطنون والأجانب على حد سواء باستثناء الحريات السياسية التي تقتصر على المواطنين دون الأجانب، ووصفت بالعمامة لأنها تدل على تدخل الدولة في جميع المجالات وذلك بتنظيم هذه الحريات وحمايتها من طرف سلطات الضبط الإداري التي تضع قيوداً على الحريات لتجنب الإخلال بالنظام العام⁽⁴⁾.

ثانياً: عدم قابليتها للتجزئة

ويعني هذا أن حقوق الإنسان وحرياته مترابطة ومتكاملة وهي غير قابلة للإنقسام، ومعنى ذلك أنه لا يجوز أن نعطي أولوية لحقوق وحرريات مثلاً كحرية العمل على حساب حقوق وحرريات أخرى كحرية التعبير أو الاجتماع⁽⁵⁾.

¹ - مريم عروس، المذكرة السابقة، ص: 23.

² - سكاكني باية، الأطروحة السابقة، ص: 19.

³ - عبد الوهاب عبد العزيز الشيشاني، المرجع السابق، ص: 17.

⁴ - سعاد الشراوي، القانون الإداري وتحرير الاقتصاد، (د.ط)، دار النهضة العربية، مصر، 1994، ص: 22.

⁵ - مريم عروس، نفس المذكرة، ص: 31.

ثالثا: الايجابية أو السلبية

توصف الحريات العامة بالسلبية أو بالاجابية إلا أن بعض الحريات تأخذ مركزا وسطا بين الايجابية والسلبية، فيتعين على الدولة إزاء بعض الحريات أن تمتنع عن الاعتداء عليها، وبذلك يكون التزام الدولة اتجاه هذه الحريات التزاما سلبيا وذلك بالنظر إلى طبيعة هذه الحريات التي تصبح مطلقة ولا تقبل التقييد حرية الزواج وحرية العقيدة فلا يجوز فرض عقيدة معينة على الأفراد أو حضر عقيدة أخرى عليهم بيد أن بعض الحقوق والحريات لا تنشئ حقا للفرد في مواجهة الدولة⁽¹⁾.

رابعا: نسبية الحريات العامة

تعتبر الحريات جميعها نسبية أي أنها ليست مطلقة ولا نسبية من حيث المكان والزمان، ويعني أيضا مفهوم النسبية أن حريات الأفراد يقابلها حق الدولة في فرض النظام العام، أما المفهوم الأخر النسبية الحريات فيتمحور بحسب نظرة الأفراد إلى هذه الحريات فتختلف هذه النظرة باختلاف إمكانياتهم ونظرتهم للحياة، ومثاله أن الأفراد الذين يضعون حرية الصناعة والتجارة في المقام الأول ولا يعيرون إهتماما لباقي الحريات ومن هنا يتضح أن الحريات العامة نسبية وليست مطلقة، بدليل تدخل السلطة التنفيذية في وضع الضوابط على الأفراد عند ممارستهم لهذه الحريات حفاظا على النظام العام⁽²⁾.

المطلب الثاني: آليات الضبط الإداري التنظيمية للحريات العامة والعلاقة بينهما

من خلال مضمون هذا المطلب سوف يتم دراسة العلاقة بين الحريات العامة والضبط الإداري من جهة، ومن جهة أخرى تسليط الضوء على أهم وأبرز آليات الضبط الإداري للحريات العامة، وذلك بالإعتماد على فرعين أساسيين نوجزهما كالتالي:

-الفرع الأول: العلاقة بين الحريات العامة والضبط الإداري؛**-الفرع الثاني: آليات الضبط التنظيمية للحريات العامة.**

¹ - سكاكني باية، الأطروحة السابقة، ص: 22.

² - مريم عروس، نفس المذكرة، ص: 32.

الفرع الأول: العلاقة بين الحريات العامة والضبط الإداري

باعتبار أن الحريات العامة ليست مطلقة بل لها حدود وضوابط تتحقق بواسطة سلطة الضبط الإداري، وهذه السلطة هي ليست غاية في حد ذاتها بل هي وسيلة لتحقيق المصلحة العامة وضمان الحريات الأفراد داخل المجتمع، وعليه تتضح العلاقة بين الحريات العامة والضبط الإداري والتي سنوضحها بالإعتماد على جملة النقاط نوجزها على النحو التالي:

أولاً: حالة وجود نصوص قانونية تنظم الحرية

ونميز هنا بين حالتين، أولها الحريات العامة المنصوص عليها دستورياً، وثانيها الحريات العامة المنصوص عليها تشريعياً، وهو ما سوف نبينه من خلال ما يلي:

أ/ الحريات العامة المنصوص عليها دستورياً

يعد الدستور القانون الأساسي للدولة، نظراً لسمو قواعده القانونية بإعتباره مصدراً مباشراً لقيام المؤسسات الدستورية وتحديد اختصاصها ويعد الوثيقة المبينة للحقوق والحريات وضمانياتها من أي تعسف بإعتبار أن تنظيم الحريات العامة في الإطار الدستوري يضي عليها قدراً من القدسية والإحترام⁽¹⁾.

وبما أن الحريات العامة تعد أعلى القيم المرتبطة بالإنسان فقد كان من المؤكد أن موضوعها الطبيعي متن الدساتير، وتجدر الإشارة إلى أن تنظيم الحقوق والحريات في المجال الدستوري يتم وفق أسلوبين:

- يتضمن النص الدستوري حريات عامة غير مقيدة أي مطلقة ودون تعليق ممارستها على شرط معين ودون إحالتها بأي شكل إلى القوانين لتنظيمها وتقييدها في بعض الحالات ويصدق هذا القول بالنسبة للحقوق والحريات الأساسية كحرية التنقل، حرية العقيدة، حرية الرأي، وهذه الحريات تتميز بطبيعتها المطلقة وهي غير قابلة للتقييد سواء من طرف المشرع أو من أي سلطة كسلطات الضبط الإداري⁽²⁾؛

- يرد النص على بعض الحريات في الدستور بنوع من العمومية دون تناولها بالتفصيل كبيان الحدود التي يجب إحترامها عند ممارستها ويوكل أمر تنظيمها إلى السلطة

¹ - إبراهيم يامة، لوائح الضبط الإداري بين الحفاظ على النظام العام وضمان الحريات العامة، أطروحة لنيل شهادة

الدكتوراه، كبسة الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2014/2015، ص: 156

² - نفس الأطروحة، ص: 159.

التشريعية وذلك لتنظيمها بقانون يبين مفهومها وحدودها ثم بعد ذلك تعهد السلطة التشريعية بدورها إلى السلطات الإدارية صلاحية تنظيم ممارستها بلوائح الضبط⁽¹⁾.
 أما بالنسبة للمؤسس الدستوري فقد إنتهج هذين الأسلوبين معا لتقرير الحريات العامة في الدساتير التي عرفت الجزائر، فقد تضمن دستور الجزائر لسنة 1963 جملة من الحقوق والحريات⁽²⁾، منه وفي دستور 1976 والذي خصص له الفصل الرابع المتضمن خمسة وثلاثون مادة للحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن⁽³⁾، أما بالنسبة لدستور 1989 الذي أعطى إهتماما بالغا للحقوق والحريات المندرجة في الفصل الرابع من الباب الأول منه⁽⁴⁾، وفي دستور 1966 أقر المؤسس الدستوري مجموعة من الحقوق والحريات فنص على حرية الإجتماع، حرية التعبير، حرية إنشاء الجمعيات⁽⁵⁾، كما أعطى للبرلمان صلاحية تنظيم بعض الحقوق والحريات⁽⁶⁾، وصول إلى التعديل الدستور لسنة 2016 والذي أضاف جملة من المواد الجديدة فيما يخص الحقوق والحريات العامة⁽⁷⁾.

وعليه متى ورد النص على الحقوق والحريات العامة سواء في مقدمة الدستور أو منته، فإن هذه الحريات تتحصن بالحماية الدستورية لتلك النصوص وبذلك يتعين على السلطة أن لا تخرج على النصوص الدستورية المقررة للحريات.

¹ - إبراهيم يامة، الأطروحة السابقة، ص: 160.

² - تنص المادة 29 من **دستور 1963** للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المؤرخ في: 08 سبتمبر 1963، ج.ر.ج.ج، العدد 64، المؤرخة في: 10 سبتمبر 1963، على أنه: "كل المواطنين سواسية أمام القانون، ولا يمكن أن يتنزع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق أو الجنس أو الرأي، أو أي شرط أو ظرف آخر اجتماعي".

³ - كما تنص المادة 41 من نفس الدستور على أنه: "حريات التعبير، وإنشاء الجمعيات، والاجتماع، مضمونة للمواطن".
³ - المواد من 39 إلى 73 من **دستور 1976** للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المؤرخ في: 22 نوفمبر 1976، ج.ر.ج.ج، العدد 94، السنة الثالثة عشر، المؤرخة في 24 نوفمبر سنة 1976.

⁴ - المواد من 29 إلى 59 من **دستور 1989** للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المؤرخ في: 23 فبراير 1989، ج.ر.ج.ج، العدد 9 السنة السادسة والعشرون، المؤرخة في: أول مارس 1989.

⁵ - المادة 41 من **دستور 1996** للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المؤرخ في: 28 نوفمبر 1996، ج.ر.ج.ج، العدد 76، السنة الثالثة والثلاثون، المؤرخة في: 8 ديسمبر 1996.

⁶ - تنص المادة 122 من دستور الجزائر لسنة **1996**، السابق الذكر، على أنه: "يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور، وكذلك في المجالات التالية: حقوق الأشخاص وواجباتهم الأساسية لاسيما نظام الحريات العمومية وحماية الحريات الفردية وواجبات المواطنين...".

⁷ - المواد 36، 37، 45، 49، 50، 51، 53، 57، 67، 68، من الأمر رقم: 01-16، السابق الذكر.

وبالتالي فالدستور أداة لتحقيق التوازن بين السلطة والحرية فإذا كانت سلطة الدولة ضرورة لآبد منها، وأن الحرية هي الغرض الذي نشأت الدولة وسلطاتها من أجل الوصول إليه فإن تغليب السلطة على الحرية يؤدي إلى إنتهاك الحريات العامة للأشخاص، كما أن تغليب الحرية على السلطة يؤدي إلى الإخلال بالنظام العام⁽¹⁾.

ب/ الحريات العامة المنظمة بموجب نصوص تشريعية

إن النصوص الدستورية لا يمكن أن تتسع لتبين تفاصيل ممارسة تلك الحريات العامة السابقة الذكر، مما جعل الدساتير تسند إختصاص تنظيم الحريات إلى السلطة التشريعية، وهذا راجع لعدة إعتبارات عملية كون التشريع كفيل لحماية الحرية، ذلك أن سن التشريع يقتضي العديد من الإجراءات من مناقشات واسعة وعلانية تسمح برقابة الرأي العام على أعمال السلطة التشريعية.

إضافة إلى أن ما يتصف به التشريع من عمومية تضي عليه طابعا غير ذاتي الأمر الذي ينفي أي إحتمال للتعسف خاصة وأن التشريع يقرر قواعد موضوعية في كل الحالات وعلى كل الأفراد الذين تتوفر فيهم شروط تطبيقه⁽²⁾.

وبالتالي فالحريات في ظل القانون العادي تكون أكثر ضمانا وحماية ولهذا ذهب بعض الفقهاء إلى قولهم أنه: "لا يكفي أصلا أن يكفل الدستور ممارسة حرية ما لكي توجد هذه الحرية بل لا بد أن يوجد تنظيم لها بواسطة التشريع ومادام أن هذا التشريع لم يصدر فإن النص الدستوري لا يمثل سوى مجرد وعد دستوري غير قابل للتطبيق"⁽³⁾.

وبذلك فإن إختصاص تنظيم الحريات العامة يكون من إختصاص المشرع العادي على سبيل الإنفراد، وبالتالي فالسلطة التنفيذية ليست لها أي إختصاص بتنظيم الحريات العامة، وبذلك فتنظيم الحريات ليس من إختصاص سلطات الضبط على ذلك تتدخل اللوائح الإدارية ومنها لوائح الضبط بوضع تفصيلات ذلك القانون مما يعني تفويضا من المشرع إلى السلطة التنفيذية⁽⁴⁾.

¹ - إبراهيم يامة، الأطروحة السابقة، ص: 162.

² - مريم عروس، المذكرة السابقة، ص: 41.

³ - إبراهيم يامة، نفس الأطروحة، ص: 164.

⁴ - حبيب إبراهيم حمادة الدليمي، **حدود سلطة الضبط الإداري في الظروف العادية**، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية،

بيروت، لبنان، 2015، ص: 311.

وعليه فالنصوص التشريعية تحد من سلطات الضبط في مواجهة هذه الحرية، وبذلك يتوجب على سلطات الضبط الإلتزام بأحكام هذه النصوص وألا تتجاوزها وإن خالفها كانت إجراءاتها غير مشروعة وقابلة للإلغاء⁽¹⁾.

ثانيا: حالة عدم وجود نصوص قانونية تنظم الحرية

هناك من الحقوق والحريات ما يعد جوهريا مع غيرها من الحقوق والحريات الأخرى فبذلك تتغير إجراءات سلطة الضبط الإداري بحسب قيمة الحرية وبذلك تكون إجراءات الضبط الإداري متميزة بحسب ظروف الزمان والمكان على النحو الآتي:

أ/ أثر ظروف الزمان على الحريات العامة

تزداد إجراءات سلطة الضبط الإداري إتساعا في الليل عما هو عليه في النهار ومثال ذلك سلطة الضبط الإداري أن تمنع الباعة الجائلين من المناداة للإعلان عن بضاعتهم ليلا، ومنع إستخدام مكبرات الصوت إلا بعد الحصول على ترخيص من الجهة الإدارية المختصة، وتقتضي الظروف الزمانية أن تتخذ سلطة الضبط الإداري إجراءات أكثر شدة بالنسبة للتنظيم المؤقت للحرية مقارنة بالإجراءات المتخذة بالنسبة للتنظيم الدائم في ممارسة الحرية⁽²⁾.

كما تختلف إجراءات سلطات الضبط في الظروف العادية عنها في الظروف الإستثنائية فيتعين على هيئات الضبط التقيد بمبدأ المشروعية في ظل الظروف العادية والخضوع للرقابة من طرف القضاء الإداري، أما في ظل الظروف الإستثنائية فتتخذ جملة من الإجراءات لمواجهة تلك الظروف حتى لو إقتضى الأمر الخروج عن مبدأ المشروعية⁽³⁾.

ب/ أثر ظروف المكان على سلطة الضبط الإداري

تكون إجراءات الضبط الإداري مختلفة بحسب الظروف المكانية فقد تزداد ضيقا أو إتساعا وفقا للممارسة الحرية ومثال ذلك تكون إجراءات الضبط أكثر ضيقا إتجاه ممارسة الحرية في الأماكن الخاصة بينما تتسع في الأماكن العامة، وبذلك تتخذ سلطة الضبط جملة من الإجراءات حفاظا على النظام العام⁽⁴⁾.

1- إبراهيم يامة، الأطروحة السابقة، ص: 165.

2- مريم عروس، المذكرة السابقة، ص: 44.

3- حبيب إبراهيم حمادة الدليمي، المرجع السابق، ص: 313.

4- إبراهيم يامة، نفس الأطروحة، ص: 167.

وبذلك يتضح أن العلاقة بين الضبط الإداري والحريات العامة ليست بعلاقة تنافرية سلبية، ولكن هي علاقة تكاملية أوجبتها ضرورة المحافظة على النظام العام، وبذلك فالحرية لا يمكن أن تمارس بصفة مطلقة دون قيد وإلا تصدع المجتمع⁽¹⁾.

الفرع الثاني: آليات الضبط التنظيمية للحريات العامة

يقضي النظام القانوني للحريات العامة بعدم تعرض السلطات العامة والمتمثلة في السلطة السياسية والتشريعية والتنفيذية والقضائية، للحريات بالمنع أو الحذف، لأن النظام القانوني للحريات العامة فوق هذه السلطات وسابق على وجودها⁽²⁾.

حيث أنه عندما تتدخل سلطات الدولة في مواجهة النظام القانوني للحريات العامة، فيجب أن ينصرف هذا التدخل التنظيم كيفية ممارسة الحريات العامة، بشكل لا يتعارض مع متطلبات ومقتضيات المحافظة على النظام العام في الدولة ولهذا قرر القضاء مجموعة من المبادئ العامة لأنه يرى أن سلطة الإدارة العامة، وخاصة في الظروف العادية لا تكون مطلقة وإنما توجد حدود وقبود على سلطتها، وهذه القبود لا تأتي فقط من طبيعة النظام العام وإنما كذلك من طبيعة الحرية ذاتها والتي قرررها القضاء، تجعل فكرة النظام العام للحريات العامة تقوم بدور فعال وواقعي في حماية الحريات العامة في مواجهة أي تعسف أو إستبداد⁽³⁾، وهذا طبقاً لجملة من المبادئ نوجزها على النحو التالي:

أولاً: مبدأ المنع المطلق للحريات العامة

ضمنت الدساتير الجزائرية الحريات العامة في حدود القانون، فليس من إختصاص غير السلطة التشريعية إلغاء ممارسة حرية ما، وكمبدأ عام السلطات الإدارية العامة لا تحرم بصورة مطلقة ممارسة حرية ما، غير أن المبدأ ترد عليه إستثناءات خاصة في بعض مجالات الحرية كحرية الإجتماع والمظاهرات الضارة، والقاعدة أن الإدارة⁽⁴⁾:

- لا تملك إلغاء ممارسة الحرية إلا في حالة ما إذا لم توجد أية وسيلة أخرى لضمان النظام العام وإعادته إلى مجراه الطبيعي وبصفة مؤقتة؛

¹ - حبيب إبراهيم حمادة الدليمي، نفس المرجع، ص: 314.

² - سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص: 61.

³ - نفس المرجع، ص: 62.

⁴ - مريم عروس، المنكرة السابقة، ص: 47.

- يجب على الإدارة من خلال الإجراء الضبطي أن تكيف الإجراء لكي تسمح بممارسة حرية ما دون الإخلال بالنظام العام؛

- ومن ثم تملك الإدارة إزاء الحرية سلطة تنظيمية أصلا لا سلطة تحريم؛

- فالمحافظة على النظام العام شرط أساسي لممارسة الحرية، وأي عمل ضبطي يتضمن تحريم أو إلغاء ممارسة الحريات المقررة والمضمونة في المواثيق الدولية والداستاتير الوطنية تحريما مطلقا هو عمل وإجراء غير مشروع قانونا.

فيجب أن يكون الإجراء الضبطي المتخذ من طرف الإدارة في حق الحرية متناسبا مع فداحة الاضطراب الذي تهدف الإدارة إلى تفاديه، وشرط الاضطراب سيكون في مقدمة العناصر المقيدة في تحديد مدى سلطة الإدارة ويلجأ إليه للتوفيق بين مقتضيات النظام العام والحرية ويقوم هذا التناسب والتوافق على تقدير عناصر ثلاثة⁽¹⁾.

أ/ أن يكون الإجراء ضروري

بمعنى أن يكون غاية الإجراء الإداري تفادي تهديد النظام العام تهديدا حقيقيا، أو حالة إستعجال ففي هذه الحالة يكون الإجراء مشروعاً وضرورياً، أما الشغب البسيط فلا يمكن أن يبرر فرض قيد على الحرية فبغير إستعجال يكون إجراء الضبط باطلا فيجب على القاضي إلغاؤه، ويجب على الإدارة أن تأخذ في الإعتبار مقدار المساس الذي يورده الإجراء بينما كان يكفي لإيجاد حل للنظام العام في أن تتخذ من جانبها بعض الاحتياطات⁽²⁾.

ويجب على القضاء عند حكمه على قرارات الإدارة في شأن الحرية تقدير الظروف الواقعة التي دفعت الإدارة الاستخدام سلطتها وبترتب على هذه الرقابة القضائية أن الإدارة لا تستخدم سلطتها إلا بالقدر الذي تتطلبه كل حالة واقعية بذاتها وبالقدر المناسب مع ظروفها بحيث لا يجب على الإدارة العامة إشتراط قيود عامة مجردة⁽³⁾.

¹ - إبراهيم يامة، الأطروحة السابقة، ص: 172.

² - مريم عروس، المذكرة السابقة، ص: 48.

³ - مثلا: إذا كانت ممارسة الفرد التصرف أو نشاط ما لا يتطلب عنها رسم فمن الصعب للإدارة أن تتخذ بشأنها إجراءات أقصى مما يجوز لها أن تتخذ إجراءات أشد وأقصى في حالة ما إذا كان ذلك التصرف أو النشاط يدفع عنها رسم.

أنظر في ذلك:

- سعاد الشرقاوي، المرجع السابق، ص: 64.

ب/ تقدير جسامة الإضطراب حتى يكون الإجراء فعالا

يكون الإجراء غير لازم، إذا كان غير قادر على إبعاد الخطر والإضطراب، وفي هذه الحالة يكون غير مشروع، كما يجب أن يكون الإجراء الإداري متناسيا بين تعكير صفو الأمن الذي تريد الإدارة تفاديه بإجرائها و بين الحرية التي يمسهها ذلك الإجراء، ففي هذه الحالة يجب على الإدارة المتخذة الإجراء الضبطي أن تقدر جسامة الاضطراب، فإذا كان الاضطراب ضئيل الأهمية لا يجب التضحية بالحرية من أجل تفاديه أما إذا كان خطر الاضطراب جسيما فإن المساس بالحرية يكون مبررا⁽¹⁾.

ج/ أن يكون الإجراء معقولا:

الإجراء الضبطي يضيق على الحرية فيجب أن يكون التضيق على الحرية متناسبا مع طبيعة الخطر الذي يهدد النظام العام فالتضيق على الحرية قد يكون مشروعاً متى كان من أجل توفر حرية أخرى أكثر أهمية، مع الملاحظة أن الإضطراب الذي يكون تافها في الظروف العادية، يكون أكثر خطورة في ظروف أخرى، وفي هذه الحالة يلجأ إلى نظرية السلطات الاستثنائية⁽²⁾، بحيث نص التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016 على أنه: "يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات، وعلى كل ما يمس سلامة الإنسان البدنية والمعنوية"⁽³⁾.

كما تضمن الدولة مساعدة المواطن من أجل الدفاع عن حريته وحصانة ذاته، بحيث نص نفس الدستور على أنه: "الدفاع الفردي أو عن طريق الجمعية عن الحقوق الأساسية للإنسان وعن الحريات الفردية والجماعية، مضمون"⁽⁴⁾، وكذلك نصه على أنه: "يعاقب القانون على التعسف في استعمال السلطة"⁽⁵⁾.

¹ إبراهيم يامة، الأطروحة السابقة، ص: 174.

² تنص المادة 6 من المرسوم الرئاسي رقم: 92-44 المؤرخ في 09 فبراير 1992، **يتضمن إعلان حالة الطوارئ**، ج.ر.ج.ج، ع10، الصادرة في: 09 فبراير 1992، على أنه: "يخول وضع حالة الطوارئ حيز التنفيذ لوزير الداخلية والجماعات المحلية في كامل التراب الوطني والوالي على إمتداد تراب ولايته في إطار التوجيهات الحكومية سلطة الحكومية سلطة قيام بتحديد ومنع مرور الأشخاص والسيارات في أماكن و أوقات معينة".

³ المادة 41 من الأمر رقم: 01-16، السابق الذكر.

⁴ المادة 39 من نفس الأمر.

⁵ المادة 24 من نفس الأمر.

أما قانون العقوبات الجزائري فقد قرر على أنه: "يعاقب الموظف بالسجن من (05) إلى (10) سنوات إذا أمر بعمل تحكمي أو ماس سواء بالحرية الشخصية للفرد"⁽¹⁾.

وإستنادا إلى طبيعة الحرية يرى القضاء مدى الحماية القانونية التي يلزم توافرها، فإذا تعلق لائحة الضبط بإحدى الحريات الأساسية التي كفلها الدستور فإنه يمارس بشأنها رقابة أكثر شمولاً وأشد صرامة، ويعمل على تضيق سلطات الضبط إزاء الأنشطة الفردية التي لا تصل إلى مرتبة الحرية الفردية وإنما تكون مجرد رخصة وأنشطة متسامح فيها⁽²⁾.

ومن هذا المنطلق تحرص الدساتير على وضع بعض الضمانات التي تكفل الحريات، الضمانات الحقيقية التي يمكن أن تكفل الحريات من تعسف الإدارة من ممارستها السلطة اللائحة الضبطية تتبلور في المبادئ التي أرساها القضاء الإداري، ولا شك أن الإحتكام القضاء الإلغاء عن طريق الطعن بدعوى الإلغاء أو الدفع بعدم الشرعية يعتبر من أقوى الضمانات الحقيقية للحرية حيث يترتب عليها محو آثار أي لائحة ضبطية غير مشروعة إذا ما قضى بالإلغاء اللائحة وإستبعادها⁽³⁾.

ثانياً: قاعدة التناسب العكسي بين إجراءات الضبط الإداري والقيمة القانونية للحريات

إن الحرية ليست بنفس الأهمية فبعض الحريات تعتبر جوهرية ولازمة للفرد وذات قيمة أساسية بالنسبة لحريات أخرى، فمثلا لا يمكن الذهاب إلى مكاتب الإقتراع إذا كانت حرية التنقل مقيدة وهذا يترتب عليه اختلاف وتغيير سلطات الإدارة باختلاف الحرية موضوع التقدير وتبعاً لقيمة الحرية، إذا كان الأمر متعلقاً بمواجهة حرية أساسية تكون سلطة الإدارة ضعيفة لمواجهتها، كما يجب أن تخفف وتضعف إجراءات وقيود سلطات الضبط الإداري في

¹ - المواد من 107 إلى 111 من القانون رقم: 01-14، المؤرخ في 04 فبراير 2014، **يعدل ويتم الأمر رقم 66-**

156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون العقوبات ، ج.ج.ج،

عدد: 7، الصادرة في: 16 فبراير 2014

أنظر أيضا:

- المواد من 135 إلى 136 من الأمر رقم: 01-14، نفس الأمر، والمتعلقين بإساءة إستعمال السلطة ضد الأفراد.

² - مريم عروس، المذكرة السابقة، ص: 51.

³ - سعاد الشرفاوي، المرجع السابق، ص: 67.

مواجهة الحريات اللصيقة بالإنسان وأن تتشدد وتقوى تصرفات وإجراءات البوليس الإداري في مواجهة حقوق وحريات عقد الاجتماعات العامة والقيام بالمظاهرات والإضرابات⁽¹⁾.

فيعد هذا المبدأ قيذا وضابطا فعالا لسلطات الضبط الإداري وحتى السلطة التنفيذية في مواجهة الحريات العامة ويحصنها من أي إستبداد أو تعسف، فلا تستطيع سلطات الضبط فرض إجراءات تحد بها من حق الفرد في أن تكون له حياة خاصة، وكل ما تملكه في هذا المجال تحديد هدف معين على الأفراد أن لا يخرجوا عنه ثم يترك لهم حرية التصرف بشرط عدم المساس بالهدف الموضوع⁽²⁾.

فعلى سبيل المثال حرية المسكن مضمونة بشرط ألا تهدد النظام أو الصحة أو السكنية العامة، فالملاحظ أنه يتوقف مدى الإجراء المتخذ من طرف الإدارة على تقدير الحرية التي تواجهها وفي هذه الحالة يجب التفرة في مجال الحرية بين الحق ومجرد السماح أو مجرد التساهل⁽³⁾.

ولكن فكرة النظام العام قيد و ضابط على سلطتها في حالة عدم وجود نص تشريعي ينظم حرية ما، ففكرة النظام العام هذه وحيدة لإختصاصاتها وإمّيازاتها، فهي قيد فعال يضبط ويقيد أعمالها وتصرفاتها ويقي الحريات العامة من إنحرافات وإعتداءاتها على الحريات العامة، فطبقا لهذه الفكرة أي "خضوع الإدارة العامة في حالة عدم وجود نص تشريعي خاص ينظم حرية ما" كل الإجراءات والأعمال التي تقوم بها تكون في إطار موضوعي واقعي وشرعي وكل إجراء لا يستهدف تحقيق النظام العام يعتبر غير مشروع ومشوب بعيب الإنحراف في إستعمال السلطة⁽⁴⁾.

ومن خلال مصادر النظام القانوني للحريات العامة، كان للفقهاء والقضاء الإداري دور هام في تحديد طبيعة السلطة البوليسية في مجال الحريات العامة، حتى لا تتمرد سلطة البوليس على القانون وذلك بردها إلى أصل قانوني وبتجديد عناصرها القانونية، ووضع الضمانات لعدم تجاوز حدودها، ثم إخضاعها.

¹ - عمار عوابدي، القانون الإداري "النشاط الإداري"، (د.ط.)، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ص: 40.

² - مريم عروس، المنكرة السابقة، ص: 55.

³ - عمار عوابدي، (الجوانب القانونية لفكرة البوليس الإداري)، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية والإقتصادية،

ع4، 1978، ص: 1010.

⁴ - نفس المقال، ص: 1011.

ثالثاً: إحترام حق الدفاع إذا كان الإجراء الضبطي عقابياً

المبدأ العام هو إحترام حق الدفاع في القضايا والعقوبات الجنائية ضد الشخص، وهذا المبدأ تقرره المواثيق الدولية والوطنية والداستاتير والنصوص القانونية لصالح المتهم على مستوى المحاكم واللجان التأديبية فإن القضاء الإداري، يصر على تقرير وتأكيد هذا المبدأ في مجال وأعمال البوليس الإداري⁽¹⁾.

فالمبدأ العام أن قرارات سلطات الضبط يجب إعلام أصحاب الشأن بها قبل صدورها أما إذا كان الإجراء عقوبة فيجب إعلام صاحب الشأن حتى يتمكن من إعداد دفاعه، فلهذا يستوجب ويتطلب إحترام مبدأ حق الدفاع من طرف سلطات البوليس أن تعلم أصحاب الشأن عن الإجراءات والأعمال الجزائية والعقوبة المنوي إتخاذها ضد المخاطبين بها وإعلامهم بها، وإعطائهم مهلة وفرصة لإعداد الدفاع عن أنفسهم، والإجراء الذي يتخذ لتفادي خطر أو إضطراب لا يعد جزءاً حتى ولو نتج عنه ضرر من أحد الأفراد طالما أن النية لم تتجه إلى معاقبة شخص معين⁽²⁾.

نستخلص مما تقدم، أن سلطات وتصرفات الإدارة العامة عن طريق أجهزتها وهيئاتها مقيدة بمبادئ عامة أوجدها وقررها القضاء الإداري أخذاً بعين الإعتبار شرعية التصرفات الإدارية في حالة وجود نصوص تشريعية وفي حالة عدم وجود نصوص تشريعية خاصة بتنظيم حرية ما، وخاصة شرعية التصرفات الإدارية في الظروف العادية وغير العادية وهذا ضماناً للحريات العامة⁽³⁾.

ولكن يجب أن يفهم من هذا أن اتساع سلطات الإدارة موقوف بالظرف الاستثنائي وبمجرد زوال هذا الظرف تعود سلطات الدولة إلى مجراها ونطاقها العادي، وحتى في الظروف الإستثنائية تخضع أعمال الإدارة الرقابة القضاء للتأكد من عدم خروجها على النصوص التشريعية المنظمة للظرف الاستثنائي وهذا ضماناً للحريات العامة⁽⁴⁾.

1- سعاد الشرفاوي، المرجع السابق، ص: 71.

2- مريم عروس، المذكرة السابقة، ص: 65.

3- سعاد الشرفاوي، نفس المرجع، ص: 72.

4- نفس المرجع، ص: 73.

خلاصة الفصل الأول

من خلال ما تم دراسته في الفصل الأول، نخلص إلى أنه بالرغم من تعدد تعاريف الضبط الإداري إلا أن مفهومه واحد وهو مجموعة ضوابط وقيود تفرضها السلطة العامة على نشاط الأفراد من أجل الحفاظ على النظام العام، ويمارس الضبط الإداري من طرف مختلف الهيئات الإدارية العامة في الدولة وتتخذ هذه الممارسة عدة صور وأساليب.

فقد تتمثل أحيانا في أسلوب الحظر والمنع أو تكون في شكل ترخيص كما يمكن أن تظهر في صورة أوامر فردية أو تنفيذ مباشر من طرف الإدارة، كما قد تصل إلى درجة توقيع جزاءات إدارية، وكل ذلك يجعل من الضبط الإداري وظيفة أساسية في مختلف الدول، مهما كانت طبيعة نظامها السياسي أو تركيبة مجتمعاتها، والتي تسعى إلى تثبيت دعائم الإستقرار.

كما رأينا أن الضبط الإداري يؤثر تأثير مباشر على الحريات العامة للأفراد هذه الأخيرة التي تعتبر من بين المواضيع الشائكة ورغم تداخلها مع الكثير من المصطلحات كالحق مثلا إلا أن لها خصائص تميزها عن غيرها وهي ذات مفهوم نسبي وتتسم بالعمومية وهي غير قابلة للتجزئة.

ونظرا لأهمية الحريات العامة سواء كان ذلك على الصعيد الداخلي أو الدولي، فقد تم النص عليها وتصنيفها في الدساتير الوطنية، كما قام الفقهاء أيضا بوضع تصنيفات مختلفة لها، وبالرغم من تأثير الضبط الإداري على الحريات العامة للأفراد، في مجالات عدة إلا أن القانون حاول التخفيف من حدة هذا التأثير وذلك بوضع حدود لسلطات الضبط الإداري سواء في الحالات العادية أين عليها التقيد بمبدأ المشروعية كما أنها تبقى خاضعة للرقابة القضائية أو في الحالات الاستثنائية أين تتسع سلطات الضبط على حساب الحريات العامة، وبذلك نخلص إلى أن العلاقة بين الضبط الإداري والحريات العامة هي علاقة تكامل.

الفصل الثاني

دور القاضي الإداري في الموازنة
بين الحريات العامة والضبط الإداري

المبحث الأول

القاضي الإداري
حامي للحريات العامة

المبحث الثاني

الضبط الإداري للقاضي الإداري
ودوره في الرقابة على النشاط

تمهيد الفصل الثاني

كما سبق وأشرنا في الفصل الأول أن الحرية هي حق من الحقوق المكفولة للأفراد، وهي الركيزة الأساسية التي يقوم عليها النظام الديمقراطي في العصر الحديث، لذلك نجد أن كل المواثيق والدساتير ركزت على تكريس الحريات العامة للأفراد وتنظيمها وضمان حمايتها، إلا أنه ونظرا لقداسة الحريات العامة ولأهميتها بالنسبة للإنسان، فقد سعى أن يكون النص عليها في متن الدساتير، وذلك لسمو الدستور وعلو مكانته التي تعلو كل القواعد القانونية للدولة.

وبما أن الحريات العامة حقا طبيعيا ومبدأ دستوريا، فإن أغلب الدول الديمقراطية المعاصرة كرستها ووضعت لها مجموعة من الضمانات قصد صيانتها وحمايتها من كل الإعتداءات والخروقات، ولعل أبرز ضمانات في حماية هذه الحريات تتمثل في رقابة القاضي الإداري وما له من سلطات في حماية هذه الحريات.

من هنا ومن هذا المنطلق سوف يتم على مستوى مضمون هذا الفصل دراسة القاضي الإداري حامي للحريات العامة كم جهة، والضبط الإداري للقاضي الإداري ودوره في الرقابة على النشاط من جهة أخرى، وذلك بالإعتماد على مبحثين أساسيين نوجزهما على النحو التالي:

-المبحث الأول: القاضي الإداري حامي للحريات العامة؛

-المبحث الثاني: الضبط الإداري للقاضي الإداري ودوره في الرقابة على النشاط.

المبحث الأول: القاضي الإداري حامي للحريات العامة

لا تتوقف حماية الحريات العامة على تكريسها في قوانين الدولة، بل يجب تقرير الآليات التي تضمن حمايتها وصيانتها من كل الإعتداءات لاسيما في مواجهة السلطات الإدارية الضبطية، نظرا لطبيعة نشاطها وخطورة الأعمال والتصرفات التي تتخذها في سبيل حماية النظام العام، وعليه فإن عدم تقرير الضمانات اللازمة تفقد هذه الحريات محتواها وتكون مجردة من أية قيمة قانونية.

من هنا ومن هذا المنطلق تم سوف يتم على مستوى هذا المبحث دراسة

إختصاص القاضي الإداري في حماية الحريات العامة من جهة، ومن جهة أخرى تسليط

الضوء على أهم وأبر السلطات التي يتمتع بها القاضي الإداري في حماية الحريات

العامة، وذلك بالإعتماد على مطلبين أساسيين نوجزهما على النحو التالي:

-المطلب الأول: إختصاص القاضي الإداري في حماية الحريات العامة؛

-المطلب الثاني: سلطات القاضي الإداري في حماية الحريات العامة.

المطلب الأول: إختصاص القاضي الإداري في حماية الحريات العامة

من خلال مضمون هذا الفرع سوف يتم دراسة إختصاص القاضي الإداري في

حماية الحريات العامة، وذلك من خلال التعرض إلى قاضي المشروعية من جهة، ومن

جهة أخرى دراسة إستقلالية القاضي الإداري في حماية الحريات العامة، وذلك بالإعتماد

على فرعين أساسيين نوجزهما على النحو التالي:

-الفرع الأول: قاضي المشروعية؛

-الفرع الثاني: إستقلالية القاضي الإداري في حماية الحريات العامة.

الفرع الأول: قاضي المشروعية

يعد خضوع الإدارة للقانون من أهم وأفضل الحلول الممكنة للتوفيق بين ما تتمتع

به الإدارة من إمتيازات وسلطات لا غنى عنها لتنظيم حياة الأفراد في المجتمع، وصيانة

النظام العام⁽¹⁾، بإعتباره إلتزاما قانونيا يقع على عاتقها هذا من جهة، وبين ضرورة حماية

وصيانة حقوق وحريات الأفراد من جهة أخرى، فلا يكفي لحماية الحقوق والحريات أن

¹ - يامة إبراهيم، **لوائح الضبط الإداري بين الحفاظ على النظام العام وضمان الحريات العامة**، أطروحة لنيل شهادة

الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بالقايد، تلمسان، 2015، ص: 77.

يسود مبدأ سيادة القانون في شأن علاقات الأفراد ببعضهم البعض، وإنما يستلزم أن يسود القانون في علاقات الإدارة بالأفراد⁽¹⁾.

أي أن مهمة القاضي الإداري تكمن أساسا في السهر على إحترام القانون بمفهومه الواسع من طرف السلطات الإدارية، وذلك بإعتباره قاضي المشروعية وحمي الحقوق والحريات العامة المقررة والمضمونة للأفراد، الذين عادة ما يجدون أنفسهم في مركز ضعف في مواجهة الإدارة، ففي حالة قيام السلطة الإدارية بإتخاذ إجراء إداري ضبطي معين فإن من حق الأفراد المعنيين بهذا الإجراء الطعن فيه أمام القاضي الإداري، بناء على دعوى تجاوز السلطة للمطالبة بإلغائه إذا شابه عيب من عيوب المشروعية، كما يحق للأفراد اللجوء إلى القاضي الإداري للمطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بهم من جراء هذه الأعمال والإجراءات⁽²⁾.

إذ أكد المشرع الجزائري، أن القاضي الإداري هو قاضي مشروعية في مواجهة أعمال وقرارات السلطات الإدارية ومنها أعمال الضبط الإداري في فحوى الأمر رقم: 154-66 الملغي⁽³⁾، والتي تقابلها مادتين في فحوى القانون رقم: 08-09⁽⁴⁾، وذلك بتبنيه المعيار العضوي الذي من خلاله يتحدد الإختصاص للقاضي الإداري.

فبالنسبة للقرارات الإدارية الضبطية المتخذة من طرف الجهات الإدارية المحلية، فإن المحاكم الإدارية المنشأة بموجب القانون رقم: 98-02، هي المختصة بالنظر في مدى مشروعيتها والذي ينص على أنه: "تحال جميع القضايا المسجلة أو المعروضة على الغرف الإدارية بالمجالس القضائية، وكذا الغرف الإدارية الجهوية إلى المحاكم الإدارية بمجرد تنصيبها"⁽⁵⁾.

1- ماجد راغب الحلو، **القضاء الإداري**، (د.ط)، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2000، ص: 16.
 2- سليمان السعيد، **دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الدولي لحقوق الإنسان، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2004، ص: 45.
 3- المادة 7 من الأمر رقم: 66-154، المؤرخ في: 8 يونيو 1966، **يتضمن قانون الإجراءات المدنية**، ج.رج.ج، ع47، المؤرخة في: 09 يونيو 1966.
 4- المادتين 800 و801 من القانون رقم: 08-09، المؤرخ في: 25 فبراير 2008، **يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، ج.رج.ج، ع21، المؤرخة في: 23 أبريل 2008.
 5- المادة 09 من القانون رقم: 98-02، المؤرخ في: 30 مايو 1998، **يتعلق بالمحاكم الإدارية**، ج.رج.ج، ع37، المؤرخة في: 01 يونيو 1998.

أما القرارات المتخذة من طرف السلطات الإدارية المركزية، فإن الإختصاص يؤول إلى مجلس الدولة، المنشأ بموجب القانون العضوي رقم: 01-98، للنظر في مشروعيتها، والذي نص على أنه: "يفصل مجلس الدولة إبتدائيا ونهائيا في الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية والفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية..."⁽¹⁾.

أي إن القاضي الإداري هو المختص أصلا برقابة مدى مشروعية الإجراءات الإدارية الضبطية التي تتخذها السلطات الإدارية المركزية أو المحلية التي قد تحد من حريات الأفراد، فالقاضي الإداري يتمتع بسلطة مطلقة في فحص مشروعية هذه الإجراءات والحكم بإلغائها في حالة التأكد من عدم مشروعيتها⁽²⁾.

وبالتالي فإن إجراءات الضبط الإداري تخضع بصفة عامة لمبدأ المشروعية⁽³⁾، وتنقيد به شأنها في ذلك شأن سائر الأعمال الإدارية الأخرى، وهذا الذي تمتاز به دولة القانون وهو أن يطبق القانون على جميع الأفراد في نشاطهم وسلوكهم وكذا الإدارات⁽⁴⁾.

فإذا كان على الإدارة أن تلتزم بمبدأ المشروعية عند مباشرتها لأي نشاط إداري، فإن عند ممارستها لسلطاتها كسلطة الضبط أن تلتزم أكثر نظرا لتأثير تلك السلطة على الحريات العامة للأفراد، وبالتالي أصبح مبدأ المشروعية واجب التطبيق في جميع الدول، بغض النظر عن جميع التوجهات التي تتبناها الدول، لأن السلطة والقانون ظاهرتان متلازمتان كون أن السلطة لا تستطيع أن تتعامل مع الخاضعين لها بالقانون⁽⁵⁾.

إن تقييد السلطة الإدارية بمبدأ المشروعية يهدف إلى حماية السلطة الإدارية ذاتها، وذلك بحمل المكلفين بوظيفة الضبط الإداري بعدم التسرع والتبصر باستنفاد الإجراءات اللازمة والضرورية لصيانة النظام العام حتى لا تكون عرضة للإلغاء هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن تقييد السلطة الإدارية بمبدأ المشروعية يهدف إلى ضمان احترام حقوق

¹ - المادة 09 من القانون العضوي رقم: 01-98، مؤرخ في: 30 مايو 1998، **يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله**، ج.ج.ع، ع37، المؤرخة في: 01 يونيو 1998.

² - حمدي القبيلات، **الوجيز في القضاء الإداري**، ط1، دار وائل للنشر، الأردن، 2011، ص: 12.

³ - عبد القادر عدو، **المنازعات الإدارية**، (د.ط)، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص: 13.

⁴ - عمار بوضياف، **دعوى الإلغاء**، ط1، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2000، ص: 08.

⁵ - بالطيب نعيمة، **الرقابة القضائية على مشروعية قرارات الضبط الإداري**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2015، ص: 11.

وحريات الأفراد المكرسة في الدستور والقوانين، وحمائتها من أي تعسف أو إساءة استعمال السلطة من جانب الإدارة⁽¹⁾.

وعليه فإن القاضي الإداري يعمل جاهدا على ضمان تطبيق القانون في علاقات الإدارة مع الأفراد بمناسبة ممارسة نشاطها الضبطي، وكذا ابتكار الحلول المناسبة في حالة غموض القانون أو قصوره بهدف تجسيد التوازن الضروري بين متطلبات النظام العام الذي تسهر سلطات الضبط الإداري على حمايته وصيانته، وبين ضروريات حماية الحريات العامة المقررة والمضمونة للأفراد في قوانين الدولة⁽²⁾.

الفرع الثاني: إستقلالية القاضي الإداري في حماية الحريات العامة

إذا كان استقلال القاضي بصفة عامة أمرا ضروريا لضمان حماية حقوق الأفراد وحرياتهم فإن ضرورة تدعيم استقلالية القاضي الإداري تفرضه طبيعة مهامه، وذلك لكونه القاضي المختص أصلا في فحص مشروعية أعمال السلطات الإدارية، فهو يواجه السلطات العامة بما لها من سلطات وامتيازات واسعة، أما الفرد فإنه دائما في مركز الضعف مما يتطلب وقوف القاضي الإداري بجانبه ومساعدته⁽³⁾.

فعدم تقرير الضمانات الكافية للقاضي الإداري تجعله يكون تحت ضغوطات وتأثيرات السلطات العامة وهذا يؤثر سلبا على حياده ونزاهته وبالتالي يفقد مبدأ إخضاع أعمال وتصرفات السلطات العامة لرقابة القضاء المكرس دستوريا بمعناه الحقيقي⁽⁴⁾.

بالرجوع إلى القوانين العضوية المنشأة للقضاء الإداري في الجزائر، فإننا نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يميز بين القاضي الإداري والقاضي العادي رغم إختلاف طبيعته وظروف ممارسته مهامه، بل أخضعهم إلى ذات القانون والمتمثل في القانون الأساسي للقضاء⁽⁵⁾.

1- عبد الغني بسيوني عبد الله، **القضاء الإداري**، (د.ط)، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1996، ص: 08.

2- سليمان السعيد، **المذكرة السابقة**، ص: 52.

3- حمدي القبيلات، **المرجع السابق**، ص: 17.

4- عبد القادر عدو، **المرجع السابق**، ص: 13.

5- سحنين أحمد، **الحريات العامة في ظل الظروف الإستثنائية في الجزائر**، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون

العام، فرع القانون الدستوري، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2005، ص: 141.

وعليه فإن القاضي الإداري يتمتع بنفس الحقوق ويخضع لنفس الإلتزامات كالقاضي العادي⁽¹⁾، لكن طبيعة مهمة كل من القاضي العادي والقاضي الإداري مختلفة تماما، فإذا كان الأول يفصل كأصل عام في النزاعات التي تكون بين الأفراد وإستثناء في بعض النزاعات التي تكون أحد أشخاص القانون العام طرفا فيها، فإن مهمة القاضي الإداري تكمن في رقابة مشروعية أعمال وتصرفات السلطات العامة بكل ما لها من إمتيازات⁽²⁾.

مما يستوجب منح أكثر ضمانات من أجل الوقوف والتصدي للسلطات العامة في حالة إنحرافها على مبدأ المشروعية، وبالتالي إعتدائها على حقوق وحريات الأفراد، وعليه فإن تفعيل هذا الدور للقاضي الإداري يعد أهم ضمانة لحفظ وحماية الحريات العامة ليكون الإستقلال العضوي والوظيفي للقاضي الإداري أمرا حتميا لحفظ وحماية الحريات العامة من تجاوز السلطات الإدارية الضبطية⁽³⁾.

أولا: الإستقلال العضوي للقضاة

يقصد به عدم تدخل أية سلطة قضائية في إدارة المسار المهني للقضاة، وهو ما يفترض وضع كل ما يتعلق بالمسار المهني للقاضي بعيدا عن التحكم⁽⁴⁾، ويستفاد من خلال القانون الأساسي للقضاء أن المجلس الأعلى للقضاء يشكل الجهة الوحيدة المكلفة بتسيير كل ما يتعلق بالمسار المهني للقضاة⁽⁵⁾، ويتبين مدى الإستقلال العضوي للقاضي للقاضي ووفقا للتنظيم المتبع في مجالات التعيين وعدم القابلية للعزل والنقل والتأديب⁽⁶⁾.

¹ - تنص المادة 1/2 من القانون العضوي رقم: 98-01، السابق الذكر، على أنه: "مجلس الدولة هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية وهو تابع للسلطة القضائية...".

² - سكاكني باية، الأطروحة السابقة، ص: 123.

³ - سليمان السعيد، المذكرة السابقة، ص: 71.

⁴ - محند أمقران بوشير، **السلطة القضائية في الجزائر**، (د.ط)، الأصل للطباعة والنشر، 2002، ص: 45.

⁵ - تنص المادة 174 من القانون رقم: 16-01، المؤرخ في: 06 مارس 2016، **المتضمن التعديل الدستوري لسنة 2016**، ج.رج.ج.، ع 14، المؤرخة في: 07 مارس 2016، على أنه: "يقرر المجلس الأعلى للقضاء طبقا للشروط التي يحددها القانون، تعيين القضاة ونقلهم وتسيير سلمهم الوظيفي، ويسهر على إحترام القانون الأساسي للقضاء، وعلى رقابة إنضباط القضاة تحت رئاسة الرئيس الأول للمحكمة العليا".

⁶ - سكاكني باية، نفس الأطروحة، ص: 144.

إذ يؤثر النظام السياسي المتبع في الدولة على طرق تقليد القاضي للوظيفة، إذ تختلف كل دولة عن الأخرى في كيفية تنظيمه فهناك من تنتهج أسلوب الانتخاب بإعتباره مبدأ ديمقراطي يسمح بضمان إستقلالية القاضي في مواجهة السلطة، والى جانب أسلوب الانتخاب يوجد أسلوب التعيين وهو الأسلوب الذي انتهجته الجزائر منذ الاستقلال، إلا أن الدول المنتهجة لهذا النظام تختلف من حيث الجهة المخول لها سلطة التعيين، فمن الدول من تمنح هذه السلطة التنفيذية ومنها من تمنحها للسلطة القضائية ذاتها⁽¹⁾.

وإذا كانت الدساتير في أغلبها تحرص على تأكيد استقلالية السلطة القضائية عن السلطة التنفيذية فإن مضمون هذه الإستقلالية يتعلق بعدم التدخل والتأثير في أعمال السلطة القضائية وهذا المبدأ كرسه التعديل الدستوري الجزائري في فحواه⁽²⁾.

إلا أن إشراف وزارة العدل على السلطة القضائية من خلال عدة صلاحيات تجعل إستقلاليته محل جدل نظرا للمجال الواسع الذي يتحمل أن تؤثر فيه الوزارة على القضاة والعمل القضائي بقرارات مختلفة، كإعلان الترقيات والندب والإحالة على المجلس التأديبي وممارسة المتابعة التأديبية ضد القضاة أمام المجلس الأعلى للقضاء، كما أن إخلال القاضي لواجباته يترتب عنه عقوبة الإنذار التي يصدرها في حقه وزير العدل⁽³⁾.

بالرجوع إلى فحوى التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016⁽⁴⁾، نجد أن نية المشرع المشرع الدستوري إتجهت وبصفة واضحة إلى تخويل المجلس الأعلى للقضاء دون سواه سلطة تعيين القضاة، فكان من المنطقي أن يجسد المشرع هذا المبدأ وذلك تنفيذاً لأحكام الدستور، إلا أنه بالرجوع إلى القانون العضوي رقم: 04-11، والذي نص في فحواه على أنه: "يعين القضاة بموجب مرسوم رئاسي بناء على إقتراح من وزير العدل وبعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء"⁽⁵⁾.

¹ - سكاكني باية، الأطروحة السابقة، ص: 112.

² - تنص المادة 156 من القانون رقم: 16-01، السابق الذكر، على أنه: "السلطة القضائية مستقلة وتمارس في إطار القانون".

³ - ميلود دبيح، **الفصل بين السلطات في التجربة الدستورية الجزائرية**، ط1، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص: 169.

⁴ - المادة 174 من نفس القانون،

⁵ - المادة 03 من القانون العضوي رقم: 04-11، المؤرخ في: 06 سبتمبر 2004، **يتضمن القانون الأساسي**

للقضاء، ج.رج.ج.ع، 57ع، المؤرخة في: 08 سبتمبر 2004.

وعليه يتضح جليا أن السلطة التنفيذية هي التي تهيمن على سلطة تعيين القضاة، وما دور المجلس الأعلى للقضاء إلا دورا إستشاريا، حيث لا يتمتع بسلطة القرار وهذا ما يتنافى مع نص المادة 174 من دستور 1996، ويشكل مساسا بمبدأ إستقلالية السلطة القضائية، وعليه يجب رد الإعتبار للمجلس الأعلى للقضاء باعتباره الجهة الوحيدة التي لها سلطة تعيين القضاة وفقا للأحكام الدستور .

إلى جانب كل هذا فإن وضعية رئيس مجلس الدولة تثير عدة تساؤلات وشكوك بسبب المركز الخاص الذي يتمتع به بموجب الدستور ذاته، رغم أن القانون العضوي رقم: 01-98 المتعلق بمجلس الدولة المعدل والمتمم، أكد في مادته الثانية على أن مجلس الدولة تابع للسلطة القضائية⁽¹⁾.

ومن ثمة فإن قضاته بما فيهم رئيس المجلس يخضعون إلى ذات القانون الذي يخضع له سائر القضاة الآخرين، إلى أن المشرع وبموجب المادة 92 من دستور 1996 ميز بينه وبين سائر القضاة، حيث نصت على أنه: "يعين رئيس الجمهورية في الوظائف والمهام الآتي رئيس مجلس الدولة، والقضاة"⁽²⁾.

يتضح جليا من خلال نص هذه المادة أن المشرع الدستوري جعل رئيس مجلس الدولة في مركز متميز عن غيره من القضاة، مما يثير الشك حول إمكانية اختياره خارج سلك القضاة، وإلا فما فائدة تمييزه عن غيره ما داموا يخضعون لنفس السلطة ونفس القانون، وعليه فإن تمييز رئيس مجلس الدولة عن غيره لا يخدم المجلس ذاته، بل يمس مباشرة باستقلاله وبالتالي يعتبر مدين للسلطة التنفيذية في تعيينه⁽³⁾.

ثانيا: الإستقلال الوظيفي للقضاة

تتمثل الوظيفة القضائية في تطبيق القانون من طرف القضاة عند البت في المنازعات المعروضة عليهم، هذا الأمر يفترض قيام القضاة بوظيفتهم بعيدا عن كل الضغوطات والتهديدات التي من شأنها أن تمس بنزاهة القاضي، وإن تجسيد فكرة

¹ تنص المادة 2/1 من القانون العضوي رقم: 01-98، السابق الذكر، على أنه: "مجلس الدولة هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية وهو تابع للسلطة القضائية...".

² المادة 92 من القانون رقم: 01-16، السابق الذكر.

³ عمار بوضياف، **السلطة القضائية بين الشريعة والقانون**، (د.ط)، دار الريحانة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،

الإستقلال الوظيفي يكون بتقرير مبدأ الفصل بين السلطات والذي مفاده عدم تدخل سلطة من السلطات الثلاث في شؤون إحداهما⁽¹⁾.

إن تجسيد فكرة الإستقلال الوظيفي للقاضي يكون بإخضاعه للقانون دون سواه، ولقد حرص المؤسس الدستوري الجزائري على تأكيد هذا المبدأ وذلك من خلال فحوى التعديل الدستوري لسنة 2016 والذي جاء فيها: "لا يخضع القاضي إلا للقانون"⁽²⁾، كما أكد أيضا على أن السلطة القضائية مستقلة وتمارس في إطار القانون⁽³⁾.

إضافة إلى ذلك فقد أكد المؤسس الدستوري على حماية القاضي من كل أشكال الضغوط والمناورات والتدخلات التي قد تضر بأداء مهامه أو تمس بنزاهة حكمه طبقا لأحكام التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016⁽⁴⁾.

وعليه فالمشرع الجزائري نص على ضمانات قصد تكريس استقلالية القاضي بصفة عامة⁽⁵⁾، إلا أنها غير كافية ذلك أن استقلال هذا الأخير أمرا ضروريا لضمان حقوق الأفراد وحررياتهم، ومنه فعدم تقرير الضمانات الكافية للقاضي الإداري قد تؤدي إلى خضوعه لضغوطات وتأثيرات السلطات العامة وهذا الوضع يجعل مبدأ إخضاع أعمال وتصرفات السلطات العامة لرقابة القضاء المكرس دستوريا يفقد معناه⁽⁶⁾.

¹ - سليمان السعيد، المذكرة السابقة، ص: 78.

² - المادة 165 من القانون رقم: 16-01، السابق الذكر.

³ - تنص المادة 156 من نفس القانون، على أنه: "السلطة القضائية مستقلة وتمارس في إطار القانون".

⁴ - المادة 166 من نفس القانون.

⁵ - سكاكني باية، الأطروحة السابقة، ص: 134.

⁶ - سليمان السعيد، نفس المذكرة، ص: 80.

المطلب الثاني: سلطات القاضي الإداري في حماية الحريات العامة

باعتبار القاضي الإداري صاحب الإختصاص الشامل في حماية الحريات العامة فقد منحه المشرع سلطات واسعة في مواجهة الإدارة الضبطية، غير أنه إستنادا لمبدأ الفصل بين السلطات فإن كل سلطة تختص بالمهام المسندة لها، فكما تتولى السلطة القضائية كامل النشاط القضائي، تتفرد السلطة التنفيذية بمجال النشاط الإداري، وفقا لهذا المبدأ لا يسع للإدارة أن تمارس عمال قضائيا، كما لا يمكن للقضاء التدخل في النشاط الإداري وكيفية ممارسته⁽¹⁾.

وعليه فإن الحدود القانونية المرسومة للقاضي الإدارية في مواجهة الإدارة الضبطية والتي تحد من سلطاته في حماية الحريات العامة تتمثل في إفتقاده لسلطة الحل محل الإدارة، إضافة إلى إفتقاره سلطة توجيه أوامر للإدارة. فمن هنا ومن هذا المنطلق تم تقسيم مضمون هذا المطلب إلى فرعين أساسيين نوجزهما على النحو التالي:

-الفرع الأول: عدم حلول القاضي الإداري محل الإدارة تحد من سلطته في حماية الحريات العامة؛

-الفرع الثاني: عدم توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة تحد من سلطته في حماية الحريات العامة.

الفرع الأول: عدم حلول القاضي الإداري محل الإدارة تحد من سلطته في حماية الحريات العامة

إعتبر مبدأ عدم حلول القاضي الإداري محل الإدارة تحد من سلطته في حماية الحريات العامة من النظام العام فلا يستطيع القاضي الإداري مثلا تعيين موظف في مجال الوظيفة العامة وبهذا يكون قد قلص دوره في حماية حريات وحقوق المتقاضين ضد تعسف الإدارة ويجعل هذه الأخيرة تحتل مركز قوي خاصة وأن المشرع يمنحها الحماية الكاملة ويجعلها تتمتع بامتيازات السلطة العامة⁽²⁾.

¹ - سحنين أحمد، المذكرة السابقة، ص: 155.

² - يوسف بن ناصر، **(عدم تنفيذ الإدارة العامة لأحكام القضاء الإداري الجزائري)**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية، ع4، 1999، ص: 15.

أولاً: مبدأ عدم حلول القاضي الإداري محل الإدارة

نظراً لإستقلال القضاء عن الإدارة عضويًا ووظيفيًا⁽¹⁾، فتدخل القاضي الإداري محل الإدارة يفرق إستقلال الإدارة بإعتبارها صاحبة الإختصاص الأصيل، إلا أنها عند ممارستها سلطة الحلول تكون مقيدة⁽²⁾.

وتجسيدا لهذا الحظر فلا يتخذ القاضي الإداري العمل القانوني الذي إمتنعت عنه الإدارة وبالتالي فلا يستطيع الحلول محلها بإصدار القرارات الإدارية بإعتبارها تدخل ضمن أعمال الإدارة فمثلا قرار الترقية هو من أعمال الإدارة تمارسة السلطة الرئاسية على مرؤوسيتها، وبالتالي يرتب أثاره القانونية وقد لا يصدر رغم إستحقاق الموظف له وبالتالي لا يرتب أثاره القانونية⁽³⁾.

فليس من سلطة القاضي الإداري التدخل للحكم للترقية لأن ذلك يعتبر حلول القاضي الإداري محل الإدارة في إصدار قرار الترقية وهو أمر غير جائز لأن القاضي ليس بإمكانه في هذه الحالة إلا إلغاء قرار الترقية المطعون فيه عندما يشوبه وجه عدم المشروعية⁽⁴⁾، أما قرار الترقية فهو عمل من أعمال الإدارة وليس للقاضي الحلول محلها عند إصدارها لقراراتها⁽⁵⁾.

ويعود مبدأ حظر حلول القاضي الإداري محل الإدارة الى أساسين، الأول يتمثل في استقلال الوظيفة الإدارية في مواجهة الوظيفة القضائية وهو أساس نظري⁽⁶⁾. أما الأساس الثاني فيتمثل في طبيعة الوظيفة للقاضي وإختصاصه فقط للفصل في المنازعة بتوقيع حكم القانون دون إحداث أثر قانوني جديد وتتنصر سلطته في دعوى

1- المادة 156 من القانون رقم: 16-01، السابق الذكر.

2- عمار عوايدي، **مبدأ تدرج السلطة الرئاسية**، (د.ط)، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984، ص: 168.

3- نفس المرجع، ص: 175.

4- إبراهيم عبد العزيز شيحا، **القضاء الإداري**، (د.ط)، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999، ص: 757.

5- عمار عوايدي، **النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري "نظرية الدعوى الإدارية"**، ج2، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، (د.ب.ن)، 2003، ص: 160.

6- براهيمى فايزة، **الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية**، مذكرة لنيل درجة الماجستير، تخصص إدارة

ومالية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2012، ص: 12.

الإلغاء على فحص مشروعية القرار الإداري المطعون فيه للتأكد من مدى وجود أحد عيوب عدم المشروعية، عند ثبوت ذلك فله الحكم بإلغاء القرار دون أن يمتد إلى ذلك⁽¹⁾. وبالتالي سلطته تشمل على إصدار الأحكام التي تتمتع بحجية الشيء المقضي به، هذه السلطة التي يجب أن تكون متوازنة مع ما تتمتع به الإدارة من إمتيازات وسلطات مقررة من القانون، هذا ما يتطلبه مبدأ الحظر أي ضرورة المحافظة على توازن السلطتين التي يتمتع بها القضاء من جهة الإدارة من جهة أخرى⁽²⁾.

إلا أن موقف الفقه كان مخالفا تماما، حيث إنتقد أساس مبدأ حظر حلول القاضي محل الإدارة والمتمثل في مبدأ الفصل بين السلطات، كون أن هذا الأخير لا يعتبر مبررا لهذا الحظر الذي لا وجود له في كثير من الدول الآخذة بمبدأ الفصل بين السلطات بل هذا مجرد تقييد ذاتي يفرضه مجلس الدولة على نفسه⁽³⁾.

ثانيا: الإستثناءات الواردة على مبدأ عدم حلول القاضي الإداري محل الإدارة

إن القضاء يوسع مجال رقابته الأعمال الإدارية بإستمرار، ويقرر في العديد من الحالات الحلول محل الإدارة دون أن يفصح عن ذلك، بمعنى أن الحلول يكون بصورة تلقائية، كما يتدخل القاضي الإداري بناء على دعوى من المشرع في أنواع معينة من المنازعات في الحلول محل الإدارة، بحيث لا تقف سلطته عند إلغاء القرار الإداري غير المشروع وإنما يعمل على تعديل القرار الإداري بناء على طعن قضائي وهو ما يشكل صورة من صور الحلول⁽⁴⁾.

ويتجلى حلول القاضي الإداري محل الإدارة في حالتين أساسيتين:

أ/ حالة حلول القاضي الإداري محل الإدارة في المنازعات الإنتخابية

فللقاضي هنا سلطة إلغاء عملية الإنتخابات وإحتساب الأصوات المحصل عليها بالنسبة لكل مرشح، وعند وجود خطأ من قبل الإدارة يتدخل لتصحيح الحساب النهائي

¹ - سامي جمال الدين، الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية، (د.ط)، منشأة المعارف للطباعة والنشر، الإسكندرية، 2004، ص: 55.

² - براهمي فايزة، المذكرة السابقة، ص: 24.

³ - نفس المذكرة، ص: 14.

⁴ - كمون حسين، **ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها**، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، (د.س.ن)، ص: 59.

للأصوات بالنسبة لكل مرشح سواء بالزيادة أو النقصان، ويقوم بإصدار قرار يحدد فيه الفائز في عملية الانتخاب خلافا لما أصدرته الإدارة المخطئة⁽¹⁾.

غير أن القاضي الإداري عندما يحل محل الإدارة بإعلان الفائز دون التحقق من أن المترشح تحصل على أغلبية الأصوات يعد ذلك تجاوزا للسلطة ومساسا مباشرا لإدارة الشعب إذ تصبح السيادة ملك للقاضي وليس للشعب⁽²⁾.

لذا يقتصر دور القاضي الإداري على إعادة حساب الأصوات لكل مترشح والتأكد جيدا منها ثم إعلان المترشح الحائز على أكبر عدد ممكن من الأصوات كمترشح فائز⁽³⁾.

ب/ حالة حلول القاضي الإداري محل الإدارة في المنازعات الضريبية

يتمتع القاضي هنا بسلطة الحلول محل الإدارة في مجال المنازعة الضريبية، ويتمثل ذلك في سلطة إلغاء الضريبة غير المشروعة، وكذا تعديل السعر المفروض من قبل الإدارة وذلك بتخفيض سعر الضريبة، وكذا إلغاء قرار الوزير المختص المحدد للوعاء الضريبي الخاص بضريبة معينة، فللقاضي إلغاء الضريبة وله حق تخفيض مبلغها الذي حددته الإدارة سابقا، كل هذا يندرج ضمن حلول قرار وتقدير القاضي محل ما يصدر عن الإدارة من قرارات⁽⁴⁾.

وعليه فإن الأصل هو حظر القاضي الإداري من الحلول محل الإدارة إلا أن هذه القاعدة العامة كغيرها من القواعد يرد عليها عدد من الإستثناءات التي تظهر القاضي كأنه قد حل محل الإدارة، ولكن في أسلوب قضائي دون أن يفصح عن ذلك صراحة، ويبقى الغرض من وراء ذلك هو ضمان حريات الأفراد التي تمسها هذه القرارات بطريق مباشر⁽⁵⁾.

¹ - حسين السيد البسيوني، دور القضاء الإداري في المنازعة الإدارية "دراسة تطبيقية مقارنة للنظم القضائية في مصر والجزائر، الجوانب الإجرائية والموضوعية لدور القضاء في المنازعة الإدارية والمنهجية التي يتبعها القاضي للفصل فيها وفي تنفيذ أحكامه"، (د.ط)، عالم الكتاب، القاهرة، 1988، ص: 255.

² - إبراهيم عبد العزيز شيحا، القضاء الإداري، (د.ط)، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999، ص: 255.

³ - كمون حسين، المذكرة السابقة، ص: 59.

⁴ - براهمي فايزة، المذكرة السابقة، ص: 18.

⁵ - كمون حسين، نفس المذكرة، ص: 62.

الفرع الثاني: عدم توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة تحد من سلطته في حماية الحريات العامة

يقصد بمبدأ عدم جواز توجيه أوامر للإدارة، أن القاضي لا يملك تكليف الإدارة بالقيام بعمل أو الإمتناع عنه في عمل أو إجراء معين هو من صميم اختصاصها بناء على طلب من الأفراد⁽¹⁾.

فالقاضي الإداري لا يقبل الطلبات المتضمنة إلزام الإدارة بالقيام بعمل أو الإمتناع عنه فلا يستطيع القاضي الإداري أمر الإدارة ولو تعلق الأمر بالحريات العامة للأفراد، وهو ما يجعل أحكام القضاء توصف بأنها أحكام تفريرية، إذ يحجم القاضي على استعمال عبارة "أمر" أو إلزام الإدارة في منطوق الحكم بتنفيذها⁽²⁾، وبذلك لا يتحقق التكامل لتفاهم سلطات الإدارة وامتيازاتها بصفة واضحة وغير متوازنة مع السلطات التي يتمتع بها القاضي الإداري، وهو ما يعرقل تنفيذ أحكام القضاء وبالتالي ضاع حريات الأفراد⁽³⁾. ويرجع الفقهاء مبدأ عدم جواز توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة تحد من سلطته في حماية الحريات العامة إلى أساسين⁽⁴⁾:

- الأساس العملي في عدم جدوى توجيه أوامر للإدارة نظراً لعدم قدرة القضاء على إلزام الإدارة بتنفيذ أحكامه، لاسيما حين تظهر عصيانها، فالتنفيذ الجبري يتم بإستعمال القوة العمومية وهذه الأخيرة توجد بين أيدي الإدارة وهو ما يسمح لها بالإمتناع عن التنفيذ دون الخوف من إستعمال القوة العمومية ضدها.

- يتمثل الأساس النظري في مبدأ الفصل بين السلطات، وبالفعل أسندت العديد من قرارات مجلس الدولة الفرنسي وكذا المحكمة العليا ومجلس الدولة الجزائري إلى مبدأ الفصل بين السلطات لتبرير عدم جواز توجيه أوامر من القاضي الإداري للإدارة.

1- سكاكني باية، دور القاضي الإداري بين المتقاضى والإدارة، ط2، دار هومة، الجزائر، 2006، ص: 72.
 2- بودريوة عبد الكريم، (مبدأ عدم جواز توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة تقليد أم تقييد)، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، ع1، 2007، ص: 40.
 3- كسال عبد الوهاب، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون، تخصص القانون العام، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2015، ص: 12.
 4- كسال عبد الوهاب، الأطروحة السابقة، ص: 12.

كما أسند الفقه هذا المبدأ إلى مبررات عدة، فمنهم من أسنده إلى نصوص تشريعية قديمة في القضاء الإداري الفرنسي، فيما أسنده البعض الآخر لالتزام مجلس الدولة بسياسة عملية، تتمثل في امتناعه بمحض إرادته عن توجيه أوامر للإدارة لكي لا يثير حساسيتها تجاه رقابته لها⁽¹⁾.

بينما ذهب جانب كبير من الفقه في الجزائر وفرنسا ومصر إلى تبني مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة، وأسسوه على أساس قانوني واحد واعتبروه نتاج مبدأ عام واحد وهو عدم جواز ممارسة القاضي الإداري لعمل الإدارة والذي يجد أساسه في مبدأ الفصل بين الوظيفتين القضائية والإدارية⁽²⁾.

وعليه فإن توسيع سلطات القاضي الإداري في مواجهة الإدارة والتقليل من شدة مبدأ حظر القاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة من شأنه أن يساعد القاضي أكثر في التحكم في الإدارة، وبالتالي حماية الحريات العمة للأفراد من التعديات الصارخة لها من طرف الإدارة.

¹ - آمال يعيش تمام، **سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة**، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق،

تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012، ص: 74.

² - بودريوة عبد الكريم، **المقال السابق**، ص: 40.

المبحث الثاني: الضبط الإداري للقاضي الإداري ودوره في الرقابة على النشاط

إن سلطة الضبط الإداري هي المنوطة بضبط الحريات العامة بإعتبارها تسعى إلى التوفيق بين مقتضيات الحفاظ على النظام العام وضرورة حماية الحريات المقررة والمضمونة للأفراد، بحيث تعد وظيفة الضبط الإداري مظهر من مظاهر السلطة العامة في فرض النظام العام بواسطة مجموعة من الإمتيازات والسلطات التي تمارسها هيئات الضبط الإداري بهدف المحافظة على أمن وصحة وسكينة المجتمع، إلا أن سلطات الضبط الإداري لا تتمتع بسلطة مطلقة في مجال تنظيم ممارسة الحريات العامة، بل هي ملزمة بالأهداف المحددة لها لأنها بمثابة حدود يجب إحترامها والوقوف عندها، فكل عمل من أعمال الضبط الإداري ليس هدفه المحافظة على النظام العام يعتبر غير مشروع وجاز للقاضي الإداري إلغائه لأنه مشوب بعيب من عيوب المشروعية⁽¹⁾.

فمن هنا ومن هذا المنطلق سوف يتم على مستوى مضمون هذا المبحث دراسة

رقابة القاضي الإداري على المشروعية الخارجية لقرارات الضبط الإداري من جهة، ورقابة القاضي الإداري على المشروعية الداخلية لقرارات الضبط الإداري من جهة أخرى، وذلك بالإعتماد على مطلبين أساسيين نوجزهما على النحو التالي:

- المطلب الأول: رقابة القاضي الإداري على المشروعية الخارجية لقرارات الضبط الإداري؛
- المطلب الثاني: رقابة القاضي الإداري على المشروعية الداخلية لقرارات الضبط الإداري.

المطلب الأول: رقابة القاضي الإداري على المشروعية الخارجية لقرارات الضبط الإداري

من خلال مضمون هذا المطلب سوف يتم دراسة رقابة القاضي الإداري على المشروعية الخارجية لقرارات الضبط الإداري وذلك من خلال التعرض إلى رقابة مشروعية ركن الإختصاص من جهة، ورقابة مشروعية ركن الشكل والإجراءات من جهة أخرى، وذلك بالإعتماد على فرين أساسيين نوجزهما كالتالي:

- الفرع الأول: رقابة مشروعية ركن الإختصاص؛
- الفرع الثاني: رقابة مشروعية ركن الشكل والإجراءات.

¹ - آمال يعيش تمام، الأطروحة السابقة، ص: 184.

الفرع الأول: رقابة مشروعية ركن الإختصاص

إن الإختصاص بإصدار قرار الضبط الإداري مسألة مرتبطة بالهيئة التي حددها القانون⁽¹⁾، ويرتبط في نفس الوقت بالشخص المخول والمؤهل قانوناً للتعبير عن هذه الهيئة، إذ قد يصدر القرار من الجهة الإدارية التي حددها القانون، ولكن ليس من نفس الشخص المخول للتعبير عنها⁽²⁾، كصدور قرار ضبط إداري من الأمين العام للبلدية⁽³⁾. فهذا القرار يعتبر غير مشروع لأن مصدره شخص لم يهله القانون لذلك حتى وإن كان ينتمي لجهة الإدارية المخولة قانوناً وهو ما يجعل قرار الضبط الإداري معيب بعيب عدم الإختصاص وبدون استثناء لأن مسألة الإختصاص تتعلق بالنظام العام⁽⁴⁾. وإن عيب عدم الإختصاص هو: "عدم الأهلية الشرعية لسلطة إدارية لإتخاذ قرار أو إبرام عقد لا يدخل ضمن صلاحياتها"⁽⁵⁾، أي عدم القدرة على مباشرة عمل قانوني معين جعله المشرع من سلطة فرد آخر، لذلك يفترض أصلاً في كل موظف لدى الشخص الإداري العام أن يزول إختصاصات الوظيفة المنوطة به على الوجه الصحيح، ويشترط في الشخص الإداري العام أن يمارس هو الآخر أعماله طبقاً للقواعد القانونية أو اللوائح سارية المفعول التي تنظم إختصاصات الشخص الإداري العام وأعضائه. لذلك عندما يقوم الشخص الإداري أو الموظف لديه بإصدار قرار إداري ضبوطي يكون خارج الإختصاص الموكل إليه قانوناً عندها نكون أمام عيب عدم الإختصاص، والذي يعني عدم القدرة القانونية على القيام بتصرف أو اتخاذ قرار معين، وذلك الضرورة صدوره عن موظف أو هيئة أخرى⁽⁶⁾.

1- عبد الله طلبة، **الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، القضاء الإداري**، ط4، منشورات جامعة دمشق للنشر والتوزيع، دمشق، 1994، ص: 257.

2- محمد محمد بدران، **رقابة القضاء الإداري على أعمال الإدارة**، ج1، (د.ط)، دار النهضة، القاهرة، 1985، ص: 87.

3- سليمان محمد الطماوي، **المرجع السابق**، ص: 699.

4- رزايقية عبد اللطيف، **الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية في التشريع الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير قانون عام، تخصص تنظيم إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي، 2014، ص: 107.

5- مني بشير أحمد محمد، **عيوب القرار الإداري في القانون السوداني**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق جامعة الخرطوم، السودان، 2010، ص: 25.

6- بوجادي عمر، **إختصاص القضاء الإداري في الجزائر**، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص: 123.

بناء على ذلك ومن أجل وتقادي تنازع الإختصاص بين هذه السلطات، فإن القضاء الإداري وضع مبدأ عاما مفاده أن يمنع على سلطات الضبط الإداري العام الوطنية التدخل في اختصاصات سلطات الضبط الإداري المحلية، كما يمنع على سلطات الضبط الإداري العام التدخل في سلطات الضبط الإداري الخاص⁽¹⁾.

إلا أنه قد نظراً ظروف إستثنائية على هذا المبدأ لأنه في حالات الإضطرابات والإستعجال يجوز لسلطات الضبط الإداري مخالفة قواعد الإختصاص لمواجهة الظروف الخاصة، وذلك بمنح الإدارة سلطات واسعة تتماشى وطبيعة مهامها، إذ تجدر الإشارة في هذا الصدد أنه لا يتبين من إجتهد مجلس الدولة الجزائري أن هذا الأخير إتخذ موقفا من نظرية الظروف الإستثنائية، وإن كانت الجزائر تحت نظام الطوارئ مند سنة 1992⁽²⁾.

كما أن القضاء الجزائري لا يذكر عيب عدم الإختصاص بدقة، بل يشير في أغلب الأحيان إلى وجود تجاوز السلطة، بحيث أغلب القرارات التي أصدرها تتعلق بعيب إغتصاب السلطة⁽³⁾.

كان أن لعيب عدم الإختصاص صورتان يميز بينهما الفقه والقضاء⁽⁴⁾:

- في الأولى حسب ما إذا كانت المخالفة مفرطة في الجسامة أطلق عليها بحالة عدم الإختصاص الجسيم.

- الثانية بحسب ما إذا كانت المخالفة بسيطة تسمى بحالة عدم الإختصاص البسيط. وفي كلتا الحالتين يقضي القاضي الإداري بإلغاء القرار الذي أصيب بصفة عامة بعيب عدم الإختصاص.

1- سليمان السعيد، المذكرة السابقة، ص: 86.

2- سكاكني باية، المذكرة السابقة، ص: 149.

3- قرار رقم 027544، المؤرخ في: 14/02/2006، مجلة مجلس الدولة، ع8، 2006، ص 233.

أنظر في ذلك:

- سايس جمال، **الإجتهد الجزائري في القضاء الإداري**، قرارات المحكمة العليا، قرارات مجلس الدولة، ج3، ط1، منشورات كليك، الجزائر، 2013، ص: 1467.

4- قتال منير، **القرار الإداري محل دعوى الإلغاء**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص منازعات إدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص: 61.

وبالرجوع إلى عيب عدم الإختصاص الجسيم نجد أنه اختلفت آراء الفقهاء بشأن تحديد حالات عدم الإختصاص، وبالرغم من ذلك هناك حالتان إتفق الفقه على اعتبارهما كذلك، هما حالة صدور القرارات الإدارية من فرد ليس له أية صفة عامة، وحالة ما إذا باشرت إحدى الهيئات الإدارية إختصاصا لا يدخل إطلاقا في الوظيفة الإدارية، وإنما يدخل في إختصاص السلطة التشريعية أو القضائية، وأطلق على هذا العيب مصطلح اغتصاب السلطة وذلك بسبب جسامته هذا العيب⁽¹⁾.

أما عيب الإختصاص البسيط يعتبر الأكثر شيوعا لعيب عدم الإختصاص وهو يحدث داخل السلطة التنفيذية وبين إداراتها وموظفيها، ويقصد به مخالفة قواعد الإختصاص في نطاق الوظيفة الإدارية، من حيث الموضوع والزمان والمكان⁽²⁾.

الفرع الثاني: رقابة مشروعية ركن الشكل والإجراءات

يكون هذا العيب عندما يصدر القرار الإداري مشوبا بعيب الشكل إذا تجاهل الشكليات والإجراءات التي قررها القانون، إما لأن الإدارة قد أهملت هذه الشكليات بصفة عامة أو لأنها نفذتها بشكل ناقص⁽³⁾.

وعليه فإن هذا المبدأ ليس على إطلاقه أي أن الشكليات التي تضمن في القرار منها ما يؤثر غيابها على صحة وسلامة القرار الإداري وهي معروفة بالشكليات الجوهرية أما الشكليات الثانوية لها صحة القرار ولا تتال من حقوق الأفراد وحرياتهم⁽⁴⁾.

أولا: رقابة إجراءات القرار الإداري الضبطي

يتعين طبقا للقانون في كثير من الأحيان على سلطات الضبط الإداري وجوب إتباع إجراءات سابقة ولاحقة على صدور القرار الإداري الضبطي، حتى يكون القرار المتعلق بالضبط صحيحا.

¹ - بوشعور وفاء، **سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2011، ص: 65.

² - نصيبي الزهرة، **الإختصاص النوعي بين مجلس الدولة والمحاكم الإدارية في الجزائر**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012، ص: 84.

³ - الطيب نعيمة، **المذكرة السابقة**، ص: 54.

⁴ - عمار بوضياف، **المرجع السابق**، ص: 188.

أ/ الرأي المسبق

بحيث أنه مهما بلغت درجة قدرة الإدارة على الإلمام بكل جوانب وظيفة الضبط الإداري التي تؤديها، إلا أنها في كثير من الأحيان تحتاج إلى الرأي المتخصص الذي يسمح لها باتخاذ الموقف السليم عند إصدارها للقرارات المتعلقة بوظيفتها، فتضمن بذلك نجاعة فعالية مسعاها ويتحقق لها ذلك باللجوء إلى الجهات المختصة، لهذا فإن الإدارة لا يمكنها أن تستغني فعليا عن رأي مصالح الأمن التي يتمحور عملها في صد الحالة الأمنية المتعلقة بالجميع وتحليلها وإستخلاص طرق معالجتها والتصدي لها⁽¹⁾.

ب/ الإقتراح المسبق

قد يكون الإجراء الذي يتعين على الإدارة الإلتزام به قبل إصدار قراراتها أن يسبقه وجوبا إقتراح من جهة مخولة قانونا، ومن ثمة يكون القرار صحيحا في الشكل إلا إذا كان مبنيا على إقتراح من جهة إدارية أو هيئة متخصصة⁽²⁾.

ج/ إجراء التحقيق المسبق

يستوجب القانون أحيانا قبل صدور القرار الإداري إجراء تحقيق يتعلق بموضوع القرار، فيصبح التحقيق بذلك إجراء وجوبيا وبدونه يعتبر القرار معيب من حيث الشكل، ولقد أوجب القانون أن يكون قرار الترخيص الخاص بالإستغلال صدر من السلطات المذكورة بعد إجراء تحقيق يتولاه مندوب محقق لهذا الغرض ويرتكز التحقيق الذي يتم على تحديد مدى خطورة المنشأة في حال وقوع حوادث، وبين ماهي السبل والإجراءات الوقائية التي من شأنها تفادي المخاطر كل هذا من أجل مواجهة الأخطار قبل وقوعها⁽³⁾.

د/ إجراء الإنذار المسبق

يعتبر أحيانا الإنذار المسبق قبل إصدار القرار إجراء جوهريا إلى حد أن القرار الإداري لا يكون صحيحا إلا إذا أثبتت السلطة التي أصدرت القرار قد وجهت إنذارا مسبقا للشخص المعني بالقرار، في حال إغفال هذا الإجراء الجوهري يعتبر القرار قد نال من المشروعية الخارجية للقرار ويحكم بإبطاله.

¹ - أحمد محيو، المنازعات الإدارية، تر: فائز أنجق وخالد بيوض، ط7، دار المجدلاوي، الجزائر، 2008، ص: 184

² - الطيب نعيمة، المذكرة السابقة، ص: 61.

³ - أحمد محيو، المرجع السابق، ص: 189.

ثانياً: رقابة البيانات الشكلية في القرار الإداري الضبطي

نعني بعبء الشكل تجاهل الإدارة الكلي أو الجزئي للشكليات التي إستوجبتهما النصوص القانونية أو اللوائح التنظيمية في إصدار القرار الإداري⁽¹⁾، وتبدو أهمية الأشكال إلى جانب أنها تحقق المصلحة العامة فهي أيضاً تهدف إلى حماية المصلحة الخاصة⁽²⁾، ومن بين البيانات الشكلية الجوهرية التي يترتب على إغفالها وعدم إدراجها في متن القرار الإداري عدم صحة القرار وعدم مشروعيتها الخارجية هي:

أ/ الكتابة

تعتبر كتابة القرار طريقة من الطرق تفصح بها الإدارة عن إرادتها من خلال القرار الذي تصدره، والقانون يشترط أحياناً أن يكون القرار مكتوب في شكل تأكيد فقط لأن الإدارة الحديثة غالباً ما تكتب قراراتها⁽³⁾، ومن أمثلة ذلك ما نص عليه القانون رقم: 11-10 المتعلق بالبلدية والذي لم يشترط المشرع من خلاله الكتابة في القرار الإداري، ولكن ذلك مستخلص من عبارات أنه "يتعين نشره أو تبليغه أو إرساله إلى الوالي وإصاقه في لوحات الإعلان"⁽⁴⁾، وغيرها من الخطوات لا يمكن تصورها بدون وجود قرار مكتوب، ومن ثمة تعتبر الكتابة بيان شكلي إلزامي في هذه الحالة، وإغفاله يترتب عنه عدم المشروعية الخارجية للقرار الذي يصدره رئيس البلدية.

كما نجد أيضاً فحوى القانون رقم: 08-09 المتعلق بالإجراءات المدنية والإداري إذ يؤكد على أنه يجب على كل من يرفع دعوى إدارية سواء كان ذلك بهدف إلغاء أو تفسير أو تقدير مدى مشروعية قرار إداري أن يرفق بعريضة الدعوى نسخة من القرار الإداري تحت طائلة عدم قبول الدعوى أصلاً⁽⁵⁾.

1- قتال منير، المذكرة السابقة، ص: 72.

2- عمار بوضياف، المرجع السابق، ص: 188.

3- زراق لبزة دلال، **عبء الشكل والإجراءات في القرار الإداري**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014، ص: 48.

4- المادة 97 من القانون رقم: 10-11، المؤرخ في: 22 جوان 2011، **المتعلق بقانون البلدية**، ج.ر.ج.ج، ع37، المؤرخة في: 03 ماي 2011.

5- المادة 819 من قانون رقم: 08-09، السابق الذكر.

وعليه فإن كتابة القرار الإداري من خلال هذه النصوص مسألة تتحقق من ورائها المصلحة العامة والخاصة على السواء، إذ من جهة فإن الرقابة القضائية الإدارية لا تتم إلا اتجاه قرار إداري مكتوب، ومن جهة أخرى تعتبر ضمانته بالنسبة للأفراد وهو ما أكدته الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا سابقاً⁽¹⁾.

ب/ بيان اللغة التي يكتب بها القرار

إعتبر الدستور الجزائري أن اللغة العربية هي اللغة الرسمية التي تصدر بها وثائقها وتخطب بها مواطنيها وتجعل التعليم بها إلزامياً، وعلى هذا الأساس فإن القرار الإداري يتعين وجوباً كتابته باللغة العربية، لهذا فإن القرار الإداري إذا صدر بغير اللغة العربية يعتبر معيباً في شكله ويمس بقواعد المشروعية الخارجية للقرارات الإدارية ويتصدى له القاضي الإداري بإبطاله إذا جاء مخالفاً للمبادئ السابقة⁽²⁾.

ج/ عدم تسبب بعض القرارات الضبطية

يقصد بتسبب القرار الإداري بيان الأسباب التي أدت اتخاذه، وعلى ذلك فإن التسبب أمر يتعلق بشكل القرار الإداري الضبطي وهو يختلف عن السبب باعتباره أحد أركان القرار الإداري، فالقاعدة العامة في فقه القانون الإداري أن الإدارة غير ملزمة بتسبب قراراتها⁽³⁾، إلا في الأحوال التي تلزمها فيها النصوص القانونية بتسبب بعض القرارات⁽⁴⁾، وحينئذ فإنه على جهة الإدارة الضبطية تسبب قراراتها وإلا أصبح قرارها باطلاً العيب في الشكل وهو ما أكده مجلس الدولة في إحدى قراراته الذي جاء في إحدى حيثياته ما يلي: "حيث أن قضاة الدرجة الأولى عللوا قرارهم بإلغاء المقرر المتخذ من الوالي السابق الإشارة إليه على أساس أنه مجرد من ذكر أي سبب مما يؤدي إلى القول بأنه غير شرعي"⁽⁵⁾.

¹ - قرار رقم 127561 المؤرخ في: 1996/05/05، **المجلة القضائية للمحكمة العليا**، ع2، 1996، ص: 147.

² - زراق لينة دلال، **المذكرة السابقة**، ص: 48.

³ - عبد الغني بسيوني عبد الله، **المرجع السابق**، ص: 608.

⁴ - تنص المادة 11 من القانون رقم: 06-01، المؤرخ في: 20 فبراير 2006، **يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته**، ج.د.ج.ج، ع14، المؤرخة في: 8 مارس 2006، على أنه: "الإضفاء الشفافية على كيفية تسيير الشؤون العمومية يتعين على المؤسسات والإدارات العمومية أن تلتزم أساساً بتسبب قراراتها...".

⁵ - القرار رقم: 90، المؤرخ في: 31 جانفي 2000، **المجلة القضائية للمحكمة العليا**، ع7، 2000، ص: 145.

د/ التوقيع والختم وتاريخ القرار

إن توقيع القرار أمر ضروري يجب أن يتضمنه القرار كونه يدلنا هل الشخص الذي أصدر القرار مخول قانوناً بذلك أم لا، فالمسألة مردها أهمية الإختصاص الذي يعد من النظام العام، لهذا فإنه حتى ولم يرد نص صريح يتعلق بإلزامية إمضاء القرار الإداري فإن القرار يجب أن يكون ممضياً وموقعا عليه من الموظف المؤهل⁽¹⁾.

كما أن وضع ختم الجهة الإدارية على القرار الذي تصدره هو الذي يعطيه الصفة الإدارية لهذا فإن الورقة التي تصدر في شكل قرار يأمر أو ينهي عن شيء فلا قيمة رسمية له ولا تنفيذية إذا جاء خالياً من الختم⁽²⁾.

وعليه فإن التوقيع على القرار أو الختم الذي يوضع في أسفله هي بيانات شكلية كانت دائماً محل مراقبة القاضي الإداري⁽³⁾.

المطلب الثاني: رقابة القاضي الإداري على المشروعية الداخلية لقرارات الضبط الإداري

إذا كانت المشروعية الخارجية تتعلق بالشكل الخارجي للقرار الإداري الضبطي فإن المشروعية الداخلية تتعلق أساساً بموضوع ومحتوى القرار وجاز للقاضي الإداري إلغاء القرار إذا خالفت الإدارة مضمون القاعدة القانونية في كل تصرفاتها، أو إذا كانت أسباب تصرفاتها مخالفة للقاعدة القانونية، أو إذا سعت الإدارة عند إصدارها قرارها تحقيق الصالح الخاص دون تحقيق المصلحة العامة.

فمن هنا ومن هذا المنطلق تم تقسيم مضمون هذا المطلب إلى جملة من الفروع

نوجزها على النحو التالي:

- الفرع الأول: رقابة مشروعية ركن المحل؛

- الفرع الثاني: رقابة مشروعية ركن السبب؛

- الفرع الثالث: رقابة مشروعية ركن الغاية.

¹ - الطيب نعيمة، المذكرة السابقة، ص: 91.

² - المادة 214 وما بعدها من المرسوم رقم: 66-156، المؤرخ في: 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات

المعدل والمتمم، ج.ر.ج.ج، ع49، المؤرخة في: 11 يونيو 1966.

³ - الطيب نعيمة، نفس المذكرة، ص: 95.

الفرع الأول: رقابة مشروعية ركن المحل

عليه يعتبر قرار سلطات الضبط الإدارية معيب بعيب المحل عندما يكون مخالف لما نص عليه القانون سواء كانت هذه المخالفة ناتجة عن عدم تطبيقها للقانون عمداً أو عن جهل به أو عن التطبيق والتفسير الخاطئ له⁽¹⁾، إذ يعتبر عيب مخالفة القانون من أهم العيوب التي تتعرض إليها القرارات الإدارية الضبطية في الموضوع وأكثرها شيوعاً وممارسة للقاضي الإداري في رقابته على أعمال سلطات الضبط الإداري بما يتعلق بخروجه عن القواعد القانونية⁽²⁾.

كما أن محل القرار المتعلق بالضبط الإداري إذا خرج عن النصوص والمبادئ الدستورية كمنعه تماماً ممارسة حرية من الحريات التي كرسها الدستور، فإنه في هذه الحالة يشكل انتهاكاً لمبدأ المشروعية، إذ المفروض أن يقضي بعدم مشروعية القرار الضبطي الذي جاء على النحو المخالف للدستور، غير أن الفقه والقضاء الإداري يتعامل مع الأمر بنوع من الحذر والتحفظ الشديد، ومرد ذلك هو الإلتزام الصارم لقواعد الإختصاص وخوفاً من أن يحل القاضي الإداري محل القاضي الدستوري إذا سمح لنفسه بمراقبة مدى مشروعية قرار الضبط الإداري المستند إلى نص قانوني وغير دستوري⁽³⁾.

كما أن إحترام النصوص التشريعية يقي إحترام القواعد القانونية التي بينها البرلمان، فإذا كان من واجب الأفراد إحترام تلك القواعد القانونية، فإن لهم حقاً يحتم على سلطات الضبط مراعاة أحكام القانون فيما يصدر عنها من قرارات تتصل بهم وتفيد من حرياتهم، حيث يكون من شأن تجاهل قرارات سلطات الضبط الإداري لأحكام القانون أحد الأوجه أو الحالات التي يقوم القاضي الإداري بإلغاء القرار الإداري الضبطي والمتمثلة في عيب مخالفة القانون أو عيب المحل⁽⁴⁾.

وقد استقر القضاء الإداري على تقدير شرعية المحل في عمل الضبط وبعبارة أخرى صحة مضمونه بالمقارنة بالقانون الوضعي، فإذا تجاهل مضمون العمل الضبطي

¹ - محمدي سميرة، **منازعات سلطات الضبط الإدارية في المجال الاقتصادي**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون،

فرع قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص: 74.

² - بوجادي عمر، **الأطروحة السابقة**، ص: 130.

³ - محمدي سميرة، **المذكرة السابقة**، ص: 81.

⁴ - بوجادي عمر، **نفس الأطروحة**، ص: 137.

القاعدة القانونية أعتبره القاضي الإداري غير مشروع وينتج الأثر الصحيح، وهذا ينطبق سواء كان التجاهل ناتجا عن مخالفة مباشرة لقاعدة قانونية، أو ناتجا عن تحريف تفسيرها⁽¹⁾، وهو ما سوف نوضحه من خلال ما يلي:

أولا: المخالفة المباشرة للقانون

هي الحالة الأكثر تمييزا لعدم الشرعية بالنظر إلى محل التصرف أو القرار الإداري، فقد يحدث عند تجاهل الإدارة للقاعدة القانونية تجاهلا كلياً أو جزئياً، وذلك بإتيانها عملاً من الأعمال المحزومة لهذه القاعدة أو الإمتناع بعمل يلزمه، ومثال ذلك أن ترفض الإدارة التعيين الأول في مسابقة أجرتها وتعين غيره مع أن قانون التوظيف يوجب عليها التعيين بترتيب الناجحين في المسابقة⁽²⁾.

وعليه عندما يخالف محل قرار الضبط حكم القاعدة التشريعية بما يمثل خروجاً صريحاً على مبدأ تدرج القواعد القانونية، والذي يقضي أن يحترم القرار الإداري القاعدة القانونية الأعلى منه⁽³⁾.

قد ذهب الدكتور سليمان الطماوي إلى أن المخالفة المباشرة للقاعدة القانونية تعتبر أمراً سهلاً للإثبات بالنسبة لطالب الإلغاء، إذ عليه الإشارة إلى القاعدة القانونية التي يستند إليها، ويبين أن الإدارة قد تجاهلت هذه القاعدة كلياً أو القاعدة أو امتنعت عن القيام بعمل توجبه جزئياً، بأن أتت الإدارة عملاً تحرمه تلك القاعدة أو إمتنعت عن القيام بعمل التوجيه⁽⁴⁾.

ثانياً: المخالفة غير المباشرة للقانون

تتجسد المخالفة غير المباشرة للقاعدة القانونية في حالتين:

أ/ الخطأ في تفسير القاعدة القانونية

يقصد بهذا العيب قيام الإدارة بالفهم الخاطئ للقاعدة القانونية، وتعطي لها تفسيراً غير التفسير الذي تحتويه القاعدة القانونية، الذي نوى منها المشرع تحقيق مقصد القاعدة،

1- سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص: 162.

2- محمدي سميرة، المذكرة السابقة، ص: 83.

3- بوجادي عمر، الأطروحة السابقة، ص: 139.

4- سليمان محمد الطماوي، نفس المرجع، ص: 268.

وخطأ الإدارة في تفسير القاعدة القانونية قد يكون عن حسن نية إذا كانت القاعدة غير واضحة وتحتمل التأويل، وقد يكون عن سوء نية في حالة توجه الإدارة إلى عملية التغيير الذي يقصد منه التحريف لعدم احترام الحرفية دون التقيد بروح القاعدة⁽¹⁾، وقد اعتبر كذلك مجلس الدولة الجزائري في قرار له أن الخطأ في تفسير القاعدة القانونية قد يترتب عنه الخطأ في تكيف وقائع الدعوى⁽²⁾.

ب/ الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية

يظهر هذا الخطأ لدى مباشرة الإدارة النشاطها القانوني، وتطبيقها على حالات لم ينص عليها القانون أو أن الإدارة قامت بإصدار قرارها دون مراعاة الشروط الضرورية التي يحددها القانون⁽³⁾.

الفرع الثاني: رقابة مشروعية ركن السبب

تتمثل الرقابة القضائية على ركن السبب، في قرارات الضبط الإداري ضماناً هامة وأساسية لتحقيق مشروعية تصرفات هيئات الضبط وخضوعها للقانون⁽⁴⁾، ولقد إستقر القضاء الإداري على مبدأ عام مقتضاه ضرورة إستثناء هيئات الضبط في قراراتها إلى دوافع موضوعية مستمدة من الحالات الواقعية أو القانونية السابقة على قراراتها والتي تمثل سبب إصدارها، ولذا فإن عدم قيام هذه الحالات في الواقع أو القانون يكون كافياً لإلغاء هذه القرارات⁽⁵⁾.

كما أن أسباب أعمال الضبط الإداري يمكن أن تكون محلاً لدرجات متفاوتة من الفحص القضائي، وتشكل هذه الدرجات محتوى الرقابة على عنصر السبب في قرارات الضبط الإداري راقب شرعية السبب عبر ثلاثة أشكال والمتمثلة في:

1- بوجادي عمر، نفس الأطروحة، ص: 133.

2- قتال منير، المذكرة السابقة، ص: 92.

3- بوجادي عمر، نفس الأطروحة، ص: 134.

4- عبد العزيز عبد النعم خليفة، **دعوى إلغاء القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة "الأسباب والشروط"**، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص: 540.

5- محمد حسنين عبد العالي، **الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري**، ط2، دار النهضة للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، 1991، ص: 09.

أولاً: الرقابة على الوجود المادي للوقائع

تكمن رقابة مشروعية السبب في فحص حقيقة وجود الوقائع التي تمسكت بها الإدارة لقرارها، فإذا ثبت للقاضي الإداري عدم صحة الوقائع كان القرار غير مشروع نتيجة إنتفاء أو عدم صحة السبب⁽¹⁾، فمثلا القرار الصادر بقبول استقالة أحد الموظفين فهذا الأخير سببه طلب الإستقالة، فإذا ثبت للقاضي الإداري أن الموظف لم يقدم أصلا هذا الطلب أو أنه قدمه فعلا ولكن كانت إرادته معيبة لتقديمه نتيجة إكراه حقيقي فإن القاضي الإداري يلغيه لعيب السبب⁽²⁾.

ثانياً: الرقابة على التكييف القانوني للوقائع

والمقصود هنا على إمكانية خطأ السلطات الإدارية في إسناد الوقائع الثابتة والموجودة إسنادا سليما وصحيحا إلى مجموعة القواعد القانونية التي تحكمها وتنظمها⁽³⁾، وتنصب هذه الرقابة على التأكد من سلامة التكييف أو الوصف القانوني الذي أصبغته الإدارة على هذه الوقائع، فإذا كان هذا الوصف سليما من الناحية القانونية كان القرار صحيحا، أما عكس ذلك إن كان القرار معيبا بعيب انعدام السبب⁽⁴⁾.

ومنه فإذا ثبت للقاضي الإداري صحة الوقائع ماديا وتبين له أن الإدارة لم تعطي للوقائع الوصف أو التكييف القانوني الصحيح فإن القاضي الإداري يعتبر سبب القرار معيبا ويستوجب الإلغاء⁽⁵⁾.

ثالثاً: رقابة ملائمة القرار الإداري للوقائع

قد يحدث في بعض الحالات الخاصة والنادرة أن يقوم القاضي الإداري بتقديم ملائمة العمل الإداري مع العلم أن الإدارة هي المؤهلة بتقدير ملائمة القرار ليس للقاضي التدخل بل عليه الإهتمام فقط بمراقبة المشروعية دون تقدير الملائمة، ومع ذلك فإن في بعض الحالات الإستثنائية يمارس القاضي رقابة الملائمة، وعليه فإن ما يبرر إخضاع

¹ - قتال منير، المذكرة السابقة، ص: 105.

² - ياسمين خليف، **رقابة القاضي الإداري على التصريح بالمنفعة العمومية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص: 70.

³ - عمار عوايدي، **السلطة القضائية بين الشريعة والقانون**، المرجع السابق، ص: 209.

⁴ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص: 236.

⁵ - أحمد محيو، المرجع السابق، ص: 188.

قرارات الضبط الإداري الرقابة الملائمة هو الرغبة الأكيدة في إيجاد الضمانات التي تحول دون المساس بحريات الأفراد أو بحقوقهم⁽¹⁾.

الفرع الثالث: رقابة مشروعية ركن الغاية

إذا كانت القرارات الإدارية الضبطية يجب أن تستهدف الإدارية من وراء إصدارها المصلحة العامة وهي قاعدة عامة، فإن تجاهل الإدارة في قرارها للمصلحة العامة يعيب القرار الإداري بعبء الإنحراف بالسلطة⁽²⁾، ولقد استقر الفقه الإداري على عدة حالات أو صور لعبء الإنحراف بالسلطة والمتمثلة في:

أولاً: البعد عن المصلحة العامة

في هذه الحالة تستخدم سلطات الضبط الإداري صلاحياتها في تحقيق غايات بعيدة كلياً عن مقتضيات حفظ النظام العام بشكل خاص والمصلحة العامة بشكل عام، لتحول بذلك تصرفاتها إلى اعتداء مادي على الحريات العامة⁽³⁾، ومن ثمة فإن قرارها يكون مشوباً بعبء الإنحراف في استعمال السلطة ويصبح قابلاً للإلغاء إذا ما تمت مخصصته قضائياً⁽⁴⁾.

ثانياً: مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف

عندما يحدد المشرع الهدف من السلطة الممنوحة للإدارة فإن القاعدة أن الهدف هو تحقيق المصلحة العامة، فهو يحدد قاعدة أخرى تكملها وتقتضي وجوب إستهداف القرارات الإدارية تحقيق الأهداف المخصصة التي عينها المشرع في المجالات المحددة لها، كم هو الحال في سلطة الضبط الإداري، فقرارات الضبط الإداري حدد لها القانون ثلاثة أهداف لا يجوز لهيئات الضبط الإداري مخالفتها وهي المحافظة على السكينة العامة

¹ - ياسمين خليف، المذكرة السابقة، ص: 74.

² - المقصود بعبء الإنحراف في استعمال السلطة هو: "عندما تستعمل الإدارة سلطتها طبقاً لعرفية القانون، ولكن بتبغى هدفاً غير الهدف الذي تتطلبه سلطاتها الممنوحة، ومنه فهو أن تستهدف الإدارة بقرارها الصادر عنها غرضاً غير الذي قصده المشرع، ونكون أيضاً بصدد إنحراف بالسلطة: "عندما تستعمل السلطة الإدارية سلطتها لتحقيق هدف غير الذي منحت لها من أجل تلك السلطة". لمزيد من التفصيل، راجع:

- سعيد صليح، **(حالات عبء الإنحراف بالسلطة كوجه لإلغاء القرار الإداري)**، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية،

منشورات جامعة سكيكدة، ع4، 2003، ص: 264.

³ - قتال منير، المذكرة السابقة، ص: 109.

⁴ - عمار عوادي، **السلطة القضائية بين الشريعة والقانون**، المرجع السابق، ص: 197.

والأمن العام والصحة العامة، فإذا خالفت هذه الأهداف في قرار ضبتي فإنه يكون مشوباً بعيب الإنحراف في استعمال السلطة ويكون جدير بالإلغاء⁽¹⁾.

ثالثاً: الإنحراف بالإجراءات

تحصل هذه الحالة من الإنحراف عندما تستبدل سلطات الضبط الإداري الإجراءات الإدارية اللازمة لإصدار قرار معين بإجراءات أخرى لتحقيق الهدف الذي تسعى إليه، وتلجأ سلطات الضبط الإداري إلى هذا الأسلوب إما لأنها تعتقد أن الإجراء الذي اتبعته لا يحقق أهدافها أو أنها سعت إلى التهرب من الإجراءات المطولة أو الشكليات المعقدة وأياً كانت التبريرات فإن سلطات الضبط الإداري تكون قد خالفت الإجراءات التي حددها القانون ويكون تصرفها هذا مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة، مما يستوجب الحكم بإلغائه⁽²⁾.

¹ - بالطيب نعيمة، المذكرة السابقة، ص: 43.

² - سعيد صليح، المقال السابق، ص: 269.

خلاصة الفصل الثاني

من خلال ما تم دراسته في هذا الفصل توصلنا إلى الإدارة العامة تدخل في مجال تنظيم وتقييد ممارسة الحريات العامة المقررة والمضمونة للأفراد يشكل خطرا كبيرا عليها بسبب ما للسلطة الإدارية من امتيازات في مواجهة الأفراد، كإصدار القرارات الإدارية الضبئية بالإرادة المنفردة وتنفيذها في صورة مباشرة دون حاجة للجوء إلى القضاء متخذة في ذلك النظام العام كذريعة تركز عليها للحد من الحريات العامة، ولما كانت مسؤولية حماية الحريات العامة وصونها ملقاة على عاتق الدولة فإنه لا مناص من تقرير الآليات والضمانات من شأنها الحد من كل الإعتداءات لاسيما في مواجهة السلطات الإدارية الضبئية.

ولعل أهم ضمانة لحماية الحريات العامة تتمثل في القاضي الإداري ودوره في حمايتها باعتباره قاضي المشروعية وحامي الحريات العامة، ولا يتحقق هذا الدور إلا باستقلال جهاز القضاء وبالتالي القاضي الإداري في أعماله وقراراته عن السلطات الأخرى، بالرغم من العراقيل الموجودة التي تحد من سلطاته في حماية الحريات العامة. وإذا كان الضبط الإداري من شأنه أن يفرض قيودا على الحريات العامة للأفراد فإن هذا لا يعني ترك هذه الحريات تحت رحمة سلطات الضبط الإداري وإلا فإنها في هذه الحالة ستكون محل للطعن بعدم المشروعية لمنع استبداد هذه السلطات، ولضمان ذلك تخضع السلطة الضبئية لجملة من القيود والتي تشكل في ذات الوقت ضمانات وصمامات أمان لحماية الحريات العامة من هذه القيود وتتمثل في رقابة القاضي الإداري على نشاط الضبط الإداري وذلك عن طريق دعوى الإلغاء إذا كانت قراراتها مشوبة بعيوب القرار الإداري المتمثل في المشروعية الخارجية والداخلية له.

الختامة

تبين لما من خلال موضوع مذكرتنا المتمثل في متطلبات الموازنة بين حماية الحريات والضبط الإداري أن تجسيد عملية الموازنة في الواقع ليست بالهينة وذلك بسبب مرونة مفهوم النظام العام، إذ يتغير في مضمونه من مجتمع لآخر ومن زمن لآخر متأثراً بالظروف الاجتماعية والاقتصادية والسياسية والأخلاقية السائدة في المجتمع، ومما لا شك فيه أن وضع الحريات العامة في الدولة لا يقاس بالمبادئ الأساسية ولا بالقواعد التي نص عليها القوانين، بقدر ما يقاس بمدى فعالية الحماية التي تريدها الدولة وتوفرها له، لذلك كان ولا زال القضاء بغض النظر عن موقعه الزمني أو المكاني عبارة عن ميزان يحمل فيه الكفة اليمنى الحرية وفي الكفة اليسرى النظام العام، فإذا تغلب حمل الحرية على النظام العام ظل المجتمع فوضوياً، وإن حدث العكس فالمجتمع يظل مستتبداً.

ولعل أهم وسيلة لتجسيد هذا التكامل والتوازن تكمن بالدرجة الأولى في الرقابة القضائية التي يتمتع من خلالها القاضي الإداري بالسلطات يمارسها على كل الأعمال والإجراءات المتخذة من قبل السلطات الإدارية بمناسبة ممارستها للنشاط الضبطي، ومنه فإن القاضي الإداري يعتبر بحكم القانون حامياً للحريات العامة، من خلال سهره على تجسيد مبدأ خضوع السلطة الإدارية لسيادة القانون في علاقاتها مع الأفراد بإعتبارها إحدى أسس ودعائم دولة القانون.

فمن حلال هذا الطرح إستخلصنا جملة من النتائج والإقتراحات المتوصل إليها،

والتي يمكن إيجازها على النحو التالي:

أولاً: النتائج

لم يضع المشرع الجزائري تعريفاً محدداً للضبط الإداري، وإنما إكتفى بتحديد أغراضه، وترك مسألة تعريفه للفقهاء والقضاء.

يمثل الضبط الإداري مجموع الإجراءات والأوامر والقرارات التي تتخذها السلطة المختصة بالضبط من أجل المحافظة على النظام العام في المجتمع.

الحريات العامة ضرورة حيوية لحياة الأفراد الذين يتمتعون بها وفقاً لمبدأ المساواة، ومصدرها هو رغبة الشعب الذي وضع الدستور والقانون، ويتعين على الدولة حمايتها وعدم التعسف في تقيدها، إلا في إطار قانوني محدد حفاظاً على النظام العام.

تتضح العلاقة بين الحريات العامة والضبط الإداري في حالتين، الأولى بوجود نصوص قانونية تنظمها والمنصوص عليها دستوريا وتشريعيا، أما الثانية فتكون في حالة عدم وجود نصوص قانونية تنظم الحرية من خلال أثر ظروف الزمان والمكان على الحريات العامة.

يقضي النظام القانوني للحريات العامة بعدم تعرض السلطات العامة والمتمثلة في السلطة السياسية والتشريعية والتنفيذية والقضائية، للحريات بالمنع أو الحذف، لأن النظام القانوني للحريات العامة فوق هذه السلطات وسابق على وجودها.

ضمنت الدساتير الجزائرية الحريات العامة في حدود القانون، فليس من إختصاص غير السلطة التشريعية إلغاء ممارسة حرية ما، وكمبدأ عام السلطات الإدارية العامة لا تحرم بصورة مطلقة ممارسة حرية ما، غير أن المبدأ ترد عليه إستثناءات خاصة في بعض مجالات الحرية كحرية الإجتماع والمظاهرات الضارة.

تحرص الدساتير على وضع بعض الضمانات التي تكفل الحريات، الضمانات الحقيقية التي يمكن أن تكفل الحريات من تعسف الإدارة من ممارستها السلطة اللائحية الضبطية تتبلور في المبادئ التي أرساها القضاء الإداري.

يجب أن يكون الإجراء الضبطي المتخذ من طرف الإدارة في حق الحرية متناسبا مع فداحة الاضطراب الذي تهدف الإدارة إلى تفاديه، وشرط الاضطراب سيكون في مقدمة العناصر المقيدة في تحديد مدى سلطة الإدارة ويلجأ إليه للتوفيق بين مقتضيات النظام العام والحرية ويقوم هذا التناسب والتوافق على تقدير عناصر وهي أن يكون الإجراء ضروري، وتقدير جسامة الاضطراب حتى يكون الإجراء، بالإضافة إلى أن يكون الإجراء معقولا.

لا تتوقف حماية الحريات العامة على تكريسها في قوانين الدولة، بل يجب تقرير الآليات التي تضمن حمايتها وصيانتها من كل الإعتداءات لاسيما في مواجه السلطات الإدارية الضبطية، نظرا لطبيعة نشاطها وخطورة الأعمال والتصرفات التي تتخذها في سبيل حماية النظام العام.

إتساع سلطات الضبط الإداري في الظروف الغير عادية، تخفف رقابة القاضي الإداري على أعمالها، كما تقيد سلطات الضبط الإداري مع إتساع رقابة القضاء عليها في الظروف العادية.

إذ أكد المشرع الجزائري، أن القاضي الإداري هو قاضي مشروعية في مواجهة أعمال وقرارات السلطات الإدارية ومنها أعمال الضبط الإداري في فحوى الأمر رقم: 66-154 الملغي، والتي تقابلها مادتين في فحوى القانون رقم: 08-09، وذلك بتبنيه المعيار العضوي الذي من خلاله يتحدد الإختصاص للقاضي الإداري.

تعتمد سلطات الضبط الإداري حال ممارستها لأعمالها على جملة من الأساليب كأسلوب المنع أو الحظر، التنفيذ المباشر الذي يعد من أخطر إمتيازات الإدارة فهو إجراء استثنائي يتم اللجوء اليه في حالات معينة، وعليه فهذه الأساليب من شأنها أن تؤثر سلبا على حقوق وحریات الأفراد و تزيد من حدة تقييدها .

القاضي الإداري هو المختص أصلا برقابة مدى مشروعية الإجراءات الإدارية الضبطية التي تتخذها السلطات الإدارية المركزية أو المحلية التي قد تحد من حريات الأفراد، فالقاضي الإداري يتمتع بسلطة مطلقة في فحص مشروعية هذه الإجراءات والحكم بإلغائها في حالة التأكد من عدم مشروعيتها.

إجراءات الضبط الإداري تخضع بصفة عامة لمبدأ المشروعية، وتتقيد به شأنها في ذلك شأن سائر الأعمال الإدارية الأخرى، وهذا الذي تمتاز به دولة القانون وهو أن يطبق القانون على جميع الأفراد في نشاطهم وسلوكهم وكذا الإدارات.

إعتبر مبدأ عدم حلول القاضي الإداري محل الإدارة تحد من سلطته في حماية الحريات العامة من النظام العام فلا يستطيع القاضي الإداري مثلا تعيين موظف في مجال الوظيفة العامة وبهذا يكون قد قلص دوره في حماية حريات وحقوق المتقاضين ضد تعسف الإدارة ويجعل هذه الأخيرة تحتل مركز قوي خاصة وأن المشرع يمنحها الحماية الكاملة ويجعلها تتمتع بامتيازات السلطة العامة.

الأصل من حظر القاضي الإداري من الحلول محل الإدارة قاعدة عامة كغيرها من القواعد يرد عليها عدد من الإستثناءات التي تظهر القاضي كأنه قد حل محل الإدارة،

ولكن في أسلوب قضائي دون أن يفصح عن ذلك صراحة، ويبقى الغرض من وراء ذلك هو ضمان حريات الأفراد التي تمسها هذه القرارات بطريق مباشر.

إذا كانت المشروعية الخارجية تتعلق بالشكل الخارجي للقرار الإداري الضبطي فإن المشروعية الداخلية تتعلق أساساً بموضوع ومحتوى القرار وجاز للقاضي الإداري إلغاء القرار إذا خالفت الإدارة مضمون القاعدة القانونية في كل تصرفاتها، أو إذا كانت أسباب تصرفاتها مخالفة للقاعدة القانونية، أو إذا سعت الإدارة عند إصدارها قرارها لتحقيق الصالح الخاص دون تحقيق المصلحة العامة.

يتدخل القاضي الإداري كلما خرق رجل الإدارة قاعدة التوازن بين مفهومي النظام العام والحرية فيعمل ما استقر عليه القضاء الإداري من مبادئ واجتهادات حيث يوازن بين طرفي النزاع ويعتمد في الحالات العادية على مبدأ أن الحرية هي الأصل أما القيد هو الإستثناء.

ثانياً: الإقتراحات

بالإعتماد على ما تم التوصل إليه من جملة نتائج من جهة، وما تم التعرض إليه على مستوى الفصلين من جهة أخرى، يمكن إدراج جملة من التوصيات والإقتراحات نوجزها في جملة النقاط التالية:

توسيع سلطات القاضي الإداري في مواجهة الإدارة والتقليل من شدة مبدأ حظر القاضي الإداري توجيه أوامر للإدارة من شأنه أن يساعد القاضي أكثر في التحكم في الإدارة، وبالتالي حماية الحريات العممة للأفراد من التعديات الصارخة لها من طرف الإدارة.

وضع قيود وضوابط قانونية على سلطات الضبط الإداري من شأنه التقيد بها لتكريس الثقة بين الإدارة والمواطن هذا من جهة، وتوعية المجتمع بمهام الضبط الإداري وأهميته في الحفاظ على النظام العام من جهة أخرى.

ضرورة الإعتناء أكثر بالرقابة القضائية على أعمال الإدارة عموماً، وذلك بإعداد قضاة متخصصين لإيجاد الحلول الهادفة.

قائمة

المصادر والمراجع

أولاً: قائمة المصادر

أ/ الدساتير

1. **دستور 1963** للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المؤرخ في: 08 سبتمبر 1963، ج.ر.ج.ج، العدد 64، المؤرخة في: 10 سبتمبر 1963
2. **دستور 1976** للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المؤرخ في: 22 نوفمبر 1976، ج.ر.ج.ج، العدد 94، السنة الثالثة عشر، المؤرخة في 24 نوفمبر سنة 1976.
3. **دستور 1989** للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المؤرخ في: 23 فبراير 1989، ج.ر.ج.ج، العدد 9 السنة السادسة والعشرون، المؤرخة في: أول مارس 1989.
4. **دستور 1996** للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المؤرخ في: 28 نوفمبر 1996، ج.ر.ج.ج، العدد 76، السنة الثالثة والثلاثون، المؤرخة في: 8 ديسمبر 1996.
5. **دستور 2016** للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الأمر رقم: 01-16، المؤرخ في: 6 مارس 2016، ج.ر.ج.ج، ع14، المؤرخة في: 7 مارس 2016

ب/ القوانين العضوية

1. القانون عضوي رقم: 98-01، مؤرخ في: 30 مايو 1998، **يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله**، ج.ر.ج.ج، ع37، المؤرخة في: 01 يونيو 1998.
2. القانون العضوي رقم: 04-11، المؤرخ في: 06 سبتمبر 2004، **يتضمن القانون الأساسي للقضاء**، ج.ر.ج.ج، ع57، المؤرخة في: 08 سبتمبر 2004.

ج/ القوانين العادية

1. القانون رقم: 90-08، المؤرخ في 07 أبريل 1990، **يتعلق بالبلدية**، ج.ر.ج.ج، ع15، المؤرخة في: 11 أبريل 1990.
2. القانون رقم: 98-02، المؤرخ في: 30 مايو 1998، **يتعلق بالمحاكم الإدارية**، ج.ر.ج.ج، ع37، المؤرخة في: 01 يونيو 1998.



3. القانون رقم: 05-10، المؤرخ في: 20 يونيو 2005، **يعدل ويتمم الأمر رقم 75-**
58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975
والمتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، ج.ر.ج.ج، ع44، المؤرخة في: 26
يونيو 2005.
4. القانون رقم: 06-01، المؤرخ في: 20 فبراير 2006، **يتعلق بالوقاية من الفساد**
ومكافحته، ج.ر.ج.ج، ع14، المؤرخة في: 8 مارس 2006
5. القانون رقم: 08-09، المؤرخ في: 25 فبراير 2008، **يتضمن قانون الإجراءات**
المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج، ع21، المؤرخة في: 23 أبريل 2008.
6. القانون رقم: 11-10، المؤرخ في: 22 جوان 2011، **المتعلق بقانون البلدية،**
ج.ر.ج.ج، ع37، المؤرخة في: 03 ماي 2011.
7. القانون رقم: 12-07، المؤرخ في: 21 فبراير 2012، **يتعلق بالولاية، ج.ر.ج.ج،**
ع12، المؤرخة في: 29 فنواير 2012.
8. القانون رقم: 14-01، المؤرخ في 04 فبراير 2014، **يعدل ويتمم الأمر رقم 66-**
156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن
قانون العقوبات، ج.ر.ج.ج، عدد: 7، الصادرة في: 16 فبراير 2014
9. القانون رقم: 16-01، المؤرخ في: 06 مارس 2016، **المتضمن التعديل الدستوري**
لسنة 2016، ج.ر.ج.ج، ع14، المؤرخة في: 07 مارس 2016

د/ الأوامر

1. الأمر رقم: 66-154، المؤرخ في: 8 يونيو 1966، **يتضمن قانون الإجراءات**
المدنية، ج.ر.ج.ج، ع47، المؤرخة في: 09 يونيو 1966.
2. الأمر رقم: 66-155، المؤرخ في: 08 يونيو 1966، **يتضمن قانون الإجراءات**
الجزائية، ج.ر.ج.ج، العدد 48، المؤرخة في: 10 يونيو 1966.



هـ/ المراسيم

1. المرسوم رقم: 66-156، المؤرخ في: 08 يونيو 1966، **المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم**، ج.ر.ج.ج، ع49، المؤرخة في: 11 يونيو 1966.
2. المرسوم الرئاسي رقم: 92-44 المؤرخ في 09 فبراير 1992، **يتضمن إعلان حالة الطوارئ**، ج.ر.ج.ج، ع10، الصادرة في: 09 فبراير 1992
3. المرسوم التنفيذي رقم: 94-248، المؤرخ في: 10 غشت 1994، **يتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة الداخلية والجماعات المحلية والبيئة والإصلاح الإداري**، ج.ر.ج.ج، ع53، المؤرخة في: 21 غشت 1994.

و/ القرارات

1. قرار رقم 027544، المؤرخ في: 14/02/2006، **مجلة مجلس الدولة**، ع8، 2006
2. قرار رقم 127561 المؤرخ في: 05/05/1996، **المجلة القضائية للمحكمة العليا**، ع2، 1996
3. القرار رقم: 90، المؤرخ في: 31 جانفي 2000، **المجلة القضائية للمحكمة العليا**، ع7، 2000



ثانيا: قائمة المراجع

أ/ كتب

1. إبراهيم عبد العزيز شيحا، **القضاء الإداري** ، (د.ط)، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1999
2. أحمد محيو، **المنازعات الإدارية**، تر: فائز أنجق وخالد بيوض، ط 7، دار المجدلاوي الجامعية، الجزائر، 2008
3. حبيب إبراهيم حمادة الدليمي، **حدود سلطة الضبط الإداري في الظروف العادية** ، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2015
4. حسام مرسي، **سلطة الإدارة في مجال الضبط الإداري "دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقہ الإسلامي"**، ط1، دار الفكر الجامعي، مصر، 2011
5. حسين السيد البسيوني، **دور القضاء الإداري في المنازعة الإدارية "دراسة تطبيقية مقارنة للنظم القضائية في مصر والجزائر، الجوانب الإجرائية والموضوعية لدور القضاء في المنازعة الإدارية والمنهجية التي يتبعها القاضي للفصل فيها وفي تنفيذ أحكامه"**، (د.ط)، عالم الكتاب، القاهرة، 1988
6. حمدي القبيلات، **الوجيز في القضاء الإداري**، ط1، دار وائل للنشر، الأردن، 2011
7. راغب جبريل خميس، راغب سكران، **الصراع بين حرية الفرد وسلطة الدولة**، (د.ط)، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، مصر، 2009
8. سامي جمال الدين، **الوسيط في دعوى إلغاء القرارات الإدارية** ، (د.ط)، منشأة المعارف للطباعة والنشر، الإسكندرية، 2004
9. سايس جمال، **الإجتهد الجزائري في القضاء الإداري** ، قرارات المحكمة العليا، قرارات مجلس الدولة، ج3، ط1، منشورات كليك، الجزائر، 2013
10. سعاد الشرقاوي، **القانون الإداري وتحرير الإقتصاد** ، (د.ط)، دار النهضة العربية، مصر، 1994
11. سكاكني باية، **دور القاضي الإداري بين المتقاضين والإدارة**، ط 2، دار هومة، الجزائر، 2006، ص: 72.



12. صالح يوسف عبد العليم، **أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري للدولة** ، ط 1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2008
13. عبد العزيز عبد النعم خليفة، **دعوى إلغاء القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة "الأسباب والشروط"**، ط 1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004
14. عبد الغني بسيوني عبد الله، **القانون الإداري "دراسة مقارنة"** ، (د.ط.)، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991
15. عبد الغني بسيوني عبد الله، **القضاء الإداري**، (د.ط.)، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1996
16. عبد القادر عدو، **المنازعات الإدارية**، (د.ط.)، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012
17. عبد الله طلبية، **الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، القضاء الإداري** ، ط 4، منشورات جامعة دمشق، دمشق، 1994
18. عبد الوهاب عبد العزيز الشيشاني، **حقوق الإنسان وحرياته الأساسية في النظام الإسلامي والنظم المعاصرة**، (د.ط.)، (د.د.ن.)، (د.ب.ن.)، 1980
19. عصام الديس، **القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة** ، ط 1، دار الثقافة للنشر، عمان، الأردن، 2010
20. عمار بوضياف، **السلطة القضائية بين الشريعة والقانون** ، (د.ط.)، دار الريحانة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2001
21. عمار بوضياف، **الوجيز في القانون الإداري**، ط 2، جسور للنشر والتوزيع، المحمدية، الجزائر، 2007
22. عمار بوضياف، **دعوى الإلغاء**، ط 1، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2000
23. عمار عوابدي، **القانون الإداري "النشاط الإداري"** ، (د.ط.)، ج 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002
24. عمار عوابدي، **النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري "نظرية الدعوى الإدارية"** ، ج 2، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، (د.ب.ن.)، 2003



25. عمار عوابدي، **مبدأ تدرج السلطة الرئاسية** ، (د.ط)، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984
26. غسان مدحت الخبري، **مدخل في القانون الإداري** ، ط1، دار الياقوت للنشر، عمان، 2012
27. كامل السعيد، منذر الفضل، **مبادئ القانون وحقوق الإنسان** ، (د.ط)، الشركة العربية للتسويق والتوريدات بالتعاون مع جامعة القدس للنشر، مصر، 2009
28. ماجد راغب الحلو، **القانون الدستوري** . (د.ط)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2007
29. ماجد راغب الحلو، **القضاء الإداري** ، (د.ط)، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2000
30. مازن ليلو راضي، **دراسات في القانون الإداري** ، ط1، دار قنديل للنشر والتوزيع، عمان، 2011
31. محمد الصغير بعلي، **القانون الإداري**، (د.ط)، دار العلوم للنشر، الجزائر، 2004
32. محمد حسنين عبد العالي، **الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري** ، ط2، دار النهضة للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، 1991
33. محمد رفعت عبد الوهاب، **مبادئ وأحكام القانون الإداري** ، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005
34. محمد فؤاد مهنا، **مبادئ وأحكام القانون الإداري** ، (د.د.ن)، الإسكندرية، مصر، 1973
35. محمد محمد بدران، **رقابة القضاء الإداري على أعمال الإدارة** ، ج1، (د.ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985
36. محمد محمد عبده إمام، **المبادئ العامة في الضبط الإداري "دراسة مقارنة"** ، ط1، مكتبة الوفاء القانونية للنشر، الإسكندرية، مصر، 2014
37. محند أمقران بوشير، **السلطة القضائية في الجزائر** ، (د.ط)، الأصل للطباعة والنشر، 2002
-



38. مصلح ممدوح الصرايرة، **القانون الإداري**. ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2012
39. ميلود ديبح، **الفصل بين السلطات في التجربة الدستورية الجزائرية** ، ط1، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007
40. ناصر لباد، **الوجيز في القانون الإداري** ، ط2، مخبر الدراسات السلوكية والقانونية، الجزائر، 2007
41. نواف كنعان، **القانون الإداري** ، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008
42. هاني علي الطهراوي، **القانون الإداري "التنظيم الإداري والنشاط الإداري"** ، (د.ط)، دار الثقافة للنشر، الأردن، 2009

ب/ الرسائل الجامعية

ب-1/ أطروحات الدكتوراه

1. إبراهيم يامة، **لوائح الضبط الإداري بين الحفاظ على النظام العام وضمان الحريات العامة**، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كبسة الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2015/2014
2. آمال يعيش تمام، **سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة** ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012
3. بوجادي عمر، **إختصاص القضاء الإداري في الجزائر** ، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011
4. سكاكني باية، **دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية** ، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011
5. صالح دجال، **حماية الحريات ودولة القانون** ، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2010/2009



6. كسال عبد الوهاب، سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون، تخصص القانون العام، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2015

7. يامة إبراهيم، لوائح الضبط الإداري بين الحفاظ على النظام العام وضمان الحريات العامة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بالفايد، تلمسان، 2015

ب-2/ مذكرات ماجستير

1. براهيم فيزة، الأثر المالي لعدم تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية، مذكرة لنيل درجة الماجستير، تخصص إدارة ومالية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2012

2. بشير العاور، سلطات الضبط الإداري في الظروف الإستثنائية في التشريع الفلسطيني، رسالة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة، 2013/2014

3. بوشعور وفاء، سلطات القاضي الإداري في دعوى الإلغاء، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2011

4. رزايقية عبد اللطيف، الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص تنظيم إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي، 2014

5. سحنين أحمد، الحريات العامة في ظل الظروف الإستثنائية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع القانون الدستوري، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2005

6. سليمان السعيد، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات العامة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع القانون الدولي لحقوق الإنسان، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2004



7. عبد الحليم بن مشري، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان في ظل العولمة ، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماجستير، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2003/2002
8. غالي حياة، حدود سلطات الضبط الإداري ، رسالة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماجستير، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2015/2014
9. قتال منير، القرار الإداري محل دعوى الإلغاء ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص منازعات إدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013
10. كمون حسين، ظاهرة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية الصادرة ضدها ، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، (د.س.ن)
11. محمدي سميرة، منازعات سلطات الضبط الإدارية في المجال الاقتصادي ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المنازعات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014
12. مريم عروس، النظام القانوني للحريات العامة في الجزائر ، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماجستير، تخصص قانون الإدارة والمالية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1999
13. مني بشير أحمد محمد، عيوب القرار الإداري في القانون السوداني ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق جامعة الخرطوم، السودان، 2010
14. نصيبي الزهرة، الإختصاص النوعي بين مجلس الدولة والمحاكم الإدارية في الجزائر ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012
15. ياسمين خليف، رقابة القاضي الإداري على التصريح بالمنفعة العمومية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012



ب-3/ مذكرات الماستر

1. بالطيب نعيمة، الرقابة القضائية على مشروعية قرارات الضبط الإداري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند أولحاج، البويرة، 2015
2. ديديش عاشور عبد المجيد، دور سلطات الضبط الإداري في تحقيق النظام العام ، مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2013/2012
3. زراق لبزة دلال، عيب الشكل والإجراءات في القرار الإداري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014
4. ناجمي سمية، الحريات العامة بين الدساتير الجزائرية والشريعة الإسلامية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2014/2013

ج/ المجلات

1. بودريوة عبد الكريم، (مبدأ عدم جواز توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة تقليد أم تقييد)، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، ع1، 2007
2. سعيد صليلع، (حالات عيب الإنحراف بالسلطة كوجه لإلغاء القرار الإداري)، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، منشورات جامعة سكيكدة، ع4، 2003
3. عبد الحليم بن مشري، (واقع حماية حقوق الإنسان في قانون العقوبات الجزائري)، مجلة المنتدى القانوني، ع50، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2008
4. عمار عوابدي، (الجوانب القانونية لفكرة البوليس الإداري)، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية والإقتصادية، ع4، 1978
5. يوسف بن ناصر، (عدم تنفيذ الإدارة العامة لأحكام القضاء الإداري الجزائري)، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية، ع4، 1999



الفهرس

	شكر وعرفان
	قائمة المختصرات
الصفحة	المحتوى
11 - 1	مقدمة
42 - 12	الفصل الأول: مدخل عام للضبط الإداري والحريات العامة
13	تمهيد الفصل الأول
14	المبحث الأول: ماهية الضبط الإداري
14	المطلب الأول: مفهوم الضبط الإداري
14	الفرع الأول: تعريف الضبط الإداري
16	الفرع الثاني: خصائص الضبط الإداري
16	أولاً: الصفة الإنفرادية
16	ثانياً: الصفة الوقائية
16	ثالثاً: الصفة التقديرية
17	رابعاً: صفة التعبير عن السيادة
17	الفرع الثالث: أنواع الضبط الإداري
17	أولاً: الضبط الإداري العام
18	ثانياً: الضبط الإداري الخاص
20	المطلب الثاني: هيئات الضبط الإداري وأساليبه
20	الفرع الأول: هيئات الضبط الإداري
20	أولاً: هيئات الضبط على المستوى الوطني
22	ثانياً: هيئات الضبط على المستوى المحلي
23	الفرع الثاني: وسائل الضبط الإداري
23	أولاً: حدود التنظيم الضبطي
23	ثانياً: أوامر الضبط الفردية



الصفحة	المحتوى
24	ثالثا: التنفيذ المباشر
25	رابعا: الجزاء الإداري
26	المبحث الثاني: ماهية الحريات العامة
26	المطلب الأول: مفهوم الحريات العامة
27	الفرع الأول: تعريف الحريات العامة
28	الفرع الثاني: أنواع الحريات العامة
28	أولا: الحريات الأساسية
29	ثانيا: الحريات السياسية
30	ثالثا: الحريات الاقتصادية
30	الفرع الثالث: خصائص الحريات العامة
30	أولا: العمومية
30	ثانيا: عدم قابليتها للتجزئة
31	ثالثا: الايجابية أو السلبية
31	رابعا: نسبية الحريات العامة
31	المطلب الثاني: آليات الضبط الإداري التنظيمية للحريات العامة والعلاقة بينهما
32	الفرع الأول: العلاقة بين الحريات العامة والضبط الإداري
32	أولا: حالة وجود نصوص قانونية تنظم الحرية
35	ثانيا: حالة عدم وجود نصوص قانونية تنظم الحرية
36	الفرع الثاني: آليات الضبط التنظيمية للحريات العامة
36	أولا: مبدأ المنع المطلق للحريات العامة
39	ثانيا: قاعدة التناسب العكسي بين إجراءات الضبط الإداري والقيمة القانونية للحريات
41	ثالثا: إحترام حق الدفاع إذا كان الإجراء الضبطي عقابيا
42	خلاصة الفصل الأول



الصفحة	المحتوى
73 - 43	الفصل الثاني: دور القاضي الإداري في الموازنة بين الحريات العامة والضبط الإداري
44	تمهيد الفصل الثاني
45	المبحث الأول: القاضي الإداري حامي للحريات العامة
45	المطلب الأول: إختصاص القاضي الإداري في حماية الحريات العامة
45	الفرع الأول: قاضي المشروعية
48	الفرع الثاني: إستقلالية القاضي الإداري في حماية الحريات العامة
49	أولاً: الإستقلال العضوي للقضاة
51	ثانياً: الإستقلال الوظيفي للقضاة
53	المطلب الثاني: سلطات القاضي الإداري في حماية الحريات العامة
53	الفرع الأول: عدم حلول القاضي الإداري محل الإدارة تحد من سلطته في حماية الحريات العامة
54	أولاً: مبدأ عدم حلول القاضي الإداري محل الإدارة
55	ثانياً: الإستثناءات الواردة على مبدأ عدم حلول القاضي الإداري محل الإدارة
57	الفرع الثاني: عدم توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة تحد من سلطته في حماية الحريات العامة
59	المبحث الثاني: الضبط الإداري للقاضي الإداري ودوره في الرقابة على النشاط
59	المطلب الأول: رقابة القاضي الإداري على المشروعية الخارجية لقرارات الضبط الإداري
60	الفرع الأول: رقابة مشروعية ركن الإختصاص
62	الفرع الثاني: رقابة مشروعية ركن الشكل والإجراءات
62	أولاً: رقابة إجراءات القرار الإداري الضبطي
64	ثانياً: رقابة البيانات الشكلية في القرار الإداري الضبطي
66	المطلب الثاني: رقابة القاضي الإداري على المشروعية الداخلية لقرارات الضبط الإداري



الصفحة	المحتوى
67	الفرع الأول: رقابة مشروعية ركن المحل
68	أولاً: المخالفة المباشرة للقانون
68	ثانياً: المخالفة غير المباشرة للقانون
69	الفرع الثاني: رقابة مشروعية ركن السبب
70	أولاً: الرقابة على الوجود المادي للوقائع
70	ثانياً: الرقابة على التكيف القانوني للوقائع
70	ثالثاً: رقابة ملائمة القرار الإداري للوقائع
71	الفرع الثالث: رقابة مشروعية ركن الغاية
71	أولاً: البعد عن المصلحة العامة
71	ثانياً: مخالفة قاعدة تخصيص الأهداف
72	ثالثاً: الإنحراف بالإجراءات
73	خلاصة الفصل الثاني
78 - 74	الخاتمة
	قائمة المصادر والمراجع
	خلاصة الموضوع
	فهرس المحتويات

