



وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
Ministere de l'enseignement supérieur et de la recherche
scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس

كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم: القانون العام
المرجع:

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

حدود سلطات الضبط الإداري في الظروف
عادية وغير عادية

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

تخصص: القانون الإداري
تحت إشراف الأستاذ(ة):
بلحمزي فهيمة

شعبة: حقوق
من إعداد الطالب(ة):
شرارة محمد

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة): كعبيش نورالدين رئيسا
الأستاذ(ة): بلحمزي فهيمة مشرفا مقرا
الأستاذ(ة): مهدي نوال مناقشا

السنة الجامعية: 2024/2023
نوقشت في 2024/06/09

كلمة شكر

قال الله تعالى في كتابه الكريم: "ومن يشكر فإنما يشكر لنفسه." قال رسول الله صلى الله عليه و سلم: "من لم يشكر الناس لم يشكر الله"

بداية الشكر لله عزّ وجلّ وفقنا إتمام هذا العمل المتواضع
كما أشكر الأستاذة المؤطرة "بلحمزي فهيمة" والتي ساعدتني كثيرا في
إعداد مذكرتي ، جعلها الله في ميزان حسناتها
والشكر موصول لجميع أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية عبد
الحميد بن باديس جامعة مستغانم
وفي الختام أقدم بالشكر الجزيل لكل من ساهم وساعدني في إنجاز هذا
العمل، سواء من قريب أو بعيد، ولو بالكلمة الطيبة والدعم المعنوي

الإهداء

إلى التي وهبت فلذة كبدها كل العطاء و الحنان، إلى التي صبرت على كل شيء، التي رعتني حق الرّعاية و كانت سندي في الشدائد، و كانت دعواها لي بالتوفيق، تتبعتني خطوة خطوة في عملي، إلى من إرتحت كلما تذكرت إبتسامتها في وجهي نبع الحنان أمي
الأخوة والأخوات أدامهم هلا نعمة ال تزول

المقدمة

وظيفة الضبط الإداري هي وظيفة قديمة يقدمها الدولة نفسها فهي ضرورية لفرض النظام وتحقيق الاستقرار في المجتمع، فبدون هذه الوظيفة يتعرض السلم والأمن الاجتماعي للخطر وتعم الفوضى والاضطرابات وازدادت أهمية وظيفة الضبط الإداري مع تزايد دور الدولة لتدخل في مختلف مجالات الحياة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والسياسية فقد تضاعفت أشكال وصور تدخل الدولة في تنظيم النشاط الفردي، خاصة مع ازدهار الفكر الاشتراكي وما تبعه من تدخل شامل في الحياة العامة. هذا التوسع في دور الدولة أدى إلى اتساع وظيفة الضبط الإداري كأداة للسيطرة على الأوضاع الاجتماعية، مما أثر على ممارسة الأفراد لحقوقهم وحياتهم، ومع انحسار النظام الاشتراكي وظهور النظام الليبرالي اقتصاديًا والنظام الديمقراطي سياسيًا ومع بروز مبدأ حرية التجارة والصناعة، بدأت تتعرض أسس وقواعد النظام العام الاقتصادي والاجتماعي والسياسي في الدولة للتهديد. هذا التطور دفع بالدولة إلى التدخل لضبط حرية التجارة والصناعة، بما يضمن الحفاظ على النظام العام. ومن هنا، برز مفهوم الدولة الضابطة، التي تتدخل لضمان استقرار النظام العام في ظل التحولات الاقتصادية والسياسية الكبرى.

مع انتشار الفكر الديمقراطي وتوسع الأنظمة الديمقراطية في القرن العشرين، وانحسار الأنظمة الديكتاتورية الشمولية، وظهور مفاهيم الحكم الراشد والحكومة، بات تقدم الدول يقاس بمدى احترامها لحقوق الإنسان وحياته، وبقدرتها على توفير الضمانات القانونية والعملية التي تضمن التمتع بهذه الحقوق ولهذا السبب بادرت معظم الدول إلى الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات العامة في دساتيرها، والعمل على تكريسها من خلال آليات فعالة وضمانات كافية.

كما تحاول الدول تكريس حقوق الإنسان في دساتيرها وقوانينها، لكن تحديات الحفاظ على النظام العام تجعلها تميل إلى تقييد هذه الحقوق بشكل يمكن أن يُفرغها من مضمونها، مما يجعل الاعتراف بها مجرد شعارات بدون قيمة عملية.

في هذا السياق، عملت الدول والمنظمات الدولية على تكريس حقوق الإنسان وحياته الأساسية من خلال المواثيق الدولية المخصصة لكل نوع من الحقوق والحريات، أو التي ترتبط بفئة معينة من الأشخاص. كما تعززت هذه التكريسات من خلال المنظمات والمواثيق الإقليمية لحقوق الإنسان. وقد سارعت الدول إلى الاعتراف بالحقوق والحريات في دساتيرها، ووضعت أحكامًا لتنظيم ممارستها وضمانات للتمتع بها في قوانينها الداخلية كما تحاول الدول تكريس حقوق الإنسان في دساتيرها وقوانينها، لكن تحديات الحفاظ على النظام العام تجعلها تميل إلى تقييد هذه الحقوق بشكل يمكن أن يُفرغها من مضمونها، مما يجعل الاعتراف بها مجرد شعارات بدون قيمة عملية كما تنظم القوانين الداخلية للدولة العلاقة بين الفرد والسلطة العامة، بهدف حماية حقوق وحريات الفرد من خلال تنظيم نشاطات الهيئات الضبطية، التي تسعى دائمًا لضمان عدم تهديد هذه الحقوق أو المخاطرة بالنظام العام. وفي حال وجود تهديد لاستقرار

الحكم، تقوم السلطة بتقييد حريات الأفراد وتقليص نشاطاتهم. ينشأ هذا الصراع بين الفرد والسلطة كنتيجة للتنافس بين الطرف الضعيف والطرف القوي، حيث تسعى الحكومة وهيئات الضبط إلى فرض إرادتها بالقوة، خاصة في المجالات الاقتصادية والاجتماعية. هذا الصراع يظهر توترًا دائمًا بين السلطة والحرية، خصوصًا مع تزايد دور السلطات العمومية وسط تصاعد الأزمات التي قد لا تكون قد حظيت بتنظيم تشريعي. وبالتالي، يعد تحقيق التوازن بين الحفاظ على النظام العام وضمان حقوق وحرريات الأفراد تحديًا مستمرًا يواجهه الدولة.

أولاً: أهمية الموضوع:

- دراسة موضوع حدود سلطات الضبط الإداري لها أهمية كبيرة، حيث تستند هذه الأهمية إلى أن الأمم والمجتمعات لا تقوم إلا بالحفاظ على النظام العام، باعتباره أحد الأسس الرئيسية لصيانة الاستقرار والتوازن في المجتمع.

- كما تبرز أهمية الموضوع من حقيقة أن وظيفة الضبط الإداري تعد من أقدم الوظائف التي اضطلعت بها الدولة، حيث كانت حاضرة منذ فجر التاريخ حتى الآن، وتعتبر أساسية لحماية المجتمع وضمان استقرار النظام العام. بدونها، يمكن أن تسود الفوضى والاضطرابات ويتأثر التوازن في المجتمع وازدادت أهمية وظيفة الضبط الإداري مع زيادة تدخل الدولة في مختلف جوانب النشاط الفردي فبينما كانت جميع جوانب النشاط الفردي متروكة للأفراد بدون تدخل من الدولة، أصبحت الدولة تتدخل الآن في كل جانب من جوانب النشاط الفردي، وذلك نتيجة للضغوط الاقتصادية والاجتماعية وتأثير الأفكار التدخلية.

- إن الأهمية العملية للموضوع تبرز من خلال حقيقة كون نظام الحكم في الجزائر رغم هذه الجهود المبذولة على الأقل على مستوى النصوص ما يزال محل اتهام الداخل والخارج بالتضييق على الحريات العامة وحقوق الإنسان خاصة الحريات السياسية وحرية الرأي والتعبير والحرية الدينية والأكاديمية مما يدعو إلى البحث في الموضوع للوصول إلى تحديد نقطة التوازن المطلوبة بين ضرورات الحفاظ على النظام العام دون الإغراق في المساس بالحريات.

ثانياً: أسباب اختيار الموضوع:

تجدر الإشارة إلى أن دواعي اختيار موضوع البحث استوجب الضرورة العلمية والتي تظهر من خلال:

أ- الأسباب الذاتية: ميولي إلى الجانب الإداري زادني اهتماما وحماسا وتعمق بدراسة هذا الموضوع والخوض فيه كون مرتبط بكل الأفراد والمجتمعات .

ب- الأسباب الموضوعية: وتتعلق الأسباب الموضوعية لاختياري لهذا الموضوع بأهمية الموضوع التي سبق إبرازها، وفي المكانة التي يشغلها هذا الموضوع خاصة في الجزائر التي مرت منذ الاستقلال بأحداث متعاقبة جعلتها تضطر لاستخدام وسائل الضبط الإداري على نطاق واسع لحماية النظام العام الذي كان محل لتهديدات متعددة، لكن هذه المسلك اثر بالقابل على الممارسة الفعلية للحقوق والحريات رغم أن المشرع الجزائري لم يتوان في الاعتراف بها في

المنظومة التشريعية خاصة ومنذ صدور دستور 1989 سعيًا منه للرقى بمستوى الاعتراف بالحقوق والحريات والى إرساء الضمانات الكفيلة بتكريسها مع المحافظة في نفس الوقت على النظام العام الذي ظلت تهدده أحداث استثنائية متعاقبة، وما زاد الموضوع تعقيدا هو حداثة التجربة الديمقراطية في الجزائر، مما يجعل هذا الموضوع من الموضوعات التي يتوقف عليها الحكم على تطور أية دولة، ومع ذلك لم ينل حظه من الدراسة.

-أما الدافع الأهم هو البحث في مدى تحقيق النظام العام ومدى رقابة القضاء على قرارات الإدارة التي تصدرها.

ثالثا: أهداف الدراسة: يهدف الباحث من خلال بحثه في هذا الموضوع إلى إبراز الإطار القانوني لحقوق وحريات الفرد في النظام القانوني الجزائري، بالإضافة إلى تسليط الضوء على أهمية المحافظة على النظام العام في الجزائر بدون تنازلات، وذلك بهدف التأكيد على نجاعة سلطات الضبط الإداري كآليات لحفظ النظام العام دون المساس بالحقوق والحريات العامة. تشمل أهداف الدراسة محاولة الوصول إلى نتائج تقييمية بطريقة علمية، باستخدام الدلائل من نصوص القانون الجزائري التي اختارها الباحث للدراسة، بهدف تقديم اقتراحات تعالج المشكلة المطروحة، خاصة في ظل توسع مفهوم النظام العام وامتداده إلى مجالات جديدة مثل النظام العمراني والبيئي والاقتصادي والأخلاقي.

رابعا: إشكالية البحث: فيما تتمثل حدود سلطات الضبط الإداري في الظروف العادية و غير العادية؟ وماهي الإختلافات الموجودة بين الطرفين؟

خامسا: المنهج المتبع:

للإجابة على إشكالية التالية اعتمدنا منهاجا تحليليا يقوم على تحليل النصوص المتعلقة بالموضوع في التشريع الجزائري.

سادسا: خطة البحث:

ارتأينا تقسيم البحث وفق الخطة الثلاثية المشتملة على ثلاث فصول ، تطرقنا في الفصل التمهيدي إلى ماهية الضبط الإداري، بينما خصصنا الفصل الأول حدود سلطات الضبط الإداري في الظروف العادية ، بينما تحدثنا في الفصل الثالث حول حدود سلطات الضبط الإداري في الظروف غير العادية.

الفصل التمهيدي

تعمل الإدارة العامة في الدولة على خدمة وتحقيق المصلحة العامة والحفاظ على النظام العام فيها بصورة وقائية منظمة، وذلك لضمان السير الحسن للمرافق العامة كالتنظيم والرقابة، وأعمال مادية وقانونية لتحقيق الوظيفة العامة، يطلق عليها اصطلاح النشاط الإداري المتمثل في مظهرين أساسيين هما الضبط الإداري، المرافق العامة، ويعتبر هذا الأخير هو الأسلوب الذي بواسطته تحقق أهداف الإدارة العامة وغايتها المتمثلة في المحافظة على النظام العام بطريقة وقائية ومنظمة ودائمة، أي المحافظة على الأمن العام، والسكينة العامة، والآداب العامة في بعض الحالات والأوضاع.

المبحث الأول: ماهية الضبط الإداري

الضبط الإداري (أو الشرطة الإدارية) هو مجموعة من الإجراءات والقرارات التي تتخذها السلطات العامة بهدف الحفاظ على النظام العام في المجتمع وضمان سير الحياة العامة بشكل سليم ومنظم. يهدف الضبط الإداري إلى الوقاية من الأخطار والإخلال بالنظام العام، ويتضمن جوانب متعددة منها الأمن والصحة العامة والسكينة العامة.

المطلب الأول: تعريف الضبط الإداري

ضبط الإداري هو مجموعة من الإجراءات والقواعد التي تضعها السلطات العامة بهدف تنظيم الأنشطة والأفعال في المجتمع لضمان النظام العام وحماية الصحة العامة والأمن العام والسلم العام. يتضمن الضبط الإداري التدخل في الحريات الفردية إذا كان ذلك ضرورياً لمنع الإخلال بالنظام العام أو درء الأخطار المحتملة.

الفرع الأول: تعريف اللغوي

تستمد كلمة الضبط لغة من المصدر ضبط، يضبط، ضبطاً، بمعنى ألزمه وقهره وقوي عليه وحبسه، والضبط لغة عدة معاني، فهو يعني أولاً دقة التحديد فيقال ضبط الأمر بمعنى أنه حدده علي وجه الدقة، كما يعني وقوع العينين ثم إلقاء اليدين علي الشخص كان خافياً ويجري البحث عنه، فيقال أنه قد ضبط ذلك الشخص أو هذا الشيء، ويعني أيضاً التدوين الكتابي المشتمل علي معالم يخشي لو ترك أمرها دون تسجيل لها أن تتبدد معالمها ويزول أثرها من ذاكرة من عاينها وشاهدها، ولذا يقال قانوناً أن ضبط الواقعة يعني تحرير محضر لها، كما يعني الضبط لزوم الشيء لا يفارقه¹.

¹ : ابن منصور، لسان العرب، دار المعارف، الجزء الثامن والعشرين، ص2549.

الفرع الثاني: التعريف التشريعي

لم تتعرض التشريعات إلى تعريف الضبط الإداري فقد اكتفت بتحديد أغراضه فبالرجوع إلى دستور الجزائري نجده يتحدث عن التدابير التي تتخذ من طرف رئيس الجمهورية والوجود لتعريف الضبط في القوانين العادية.

نجد قانون الوالية يتحدث عن سلطة في اتخاذ تدابير الضبط ونفس الشيء نجد ذهب إليه كل من المشرع الفرنسي، المصري اليمني والعراقي.

مثلا تنص مادة 97 من قانون الفرنسي الصادر 1884 على أنه يختص البوليس المحلي بالمحافظة على حسن النظام والأمن والصحة العامة¹.

الفرع الثالث: التعريف الفقهي

يمكن إعطاء تعريفات مختلفة للضبط الإداري من زوايا متعددة فتعددت معانيه وهذا راجع للظروف التاريخية التي مر بها، فقد عرفه الأستاذ **rivero** بأنه عبارة عن تدخلات الإدارة التي تهدف إلى فرض حرية نشاط الأفراد للانضباط المطلوب للعيش في المجتمع في إطار محدد من المشرع².

كذلك عرفه الفقيه الفرنسي " هوريو " بأنه: سيادة النظام والسالم الاجتماعي عن طريق التطبيق الوقائي القانوني، في حين عرفه الفقيه " فالين " فقد عرفه على أنه: مجموعة من السلطات الممنوحة لهيئات البوليس الإداري من أجل المحافظة على النظام العام³.

كما عرفه " Delaubadere " بأنه مظهر من مظاهر عمل الإدارة يتمثل في تنظيم حريات الأفراد وحماية النظام العام⁴.

أما الفقه العربي فهو الآخر لم يتفق على تعريف محدد لضبط الإداري، فعرفه "محمد طماوي" بأنه حق الإدارة أن تفرض على الأفراد قيودا تحد بها من حريتهم بقصد حماية النظام العام⁵.

أما الدكتور " أحمد محيو " فيرى أن الضبط الإداري معنيان ينتجان على التوالي من المعيار العضوي والمعياري المادي:

أ- من وجهة النظر العضوية: تعني الضابطة مجموع الأشخاص العاملين، المكلفين بتنفيذ الأنظمة وحفظ النظام ويجري الحديث حينئذ عن قوت الشرطة أو جهاز الشرطة

1: عمار عوابدي، القانون الإداري، ج2، ط2، الجزائر، 2008، ص46، 45.

2: طاهر حسين، القانون الإداري والمؤسسات الإدارية، التنظيم الإداري والنشاط الإداري، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص71.

3: حمدي لقبيلات، القانون الإداري " ماهية القانون الإداري التنظيم الإداري النشاط الإداري "، ج1، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2008، ص 215-216.

4: مازن ليلو راضي، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، ص15.

5: سليمان محمد طماوي، مبادئ القانون الإداري، دار الفكر العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، 2007، ص 794.

ب- من وجهة النظر المادية: تكمن الضابطة في إحدى النشاطات والسلطات الإدارية وهذا المعنى هو الأهم في القانون الإداري، لأنه يشمل إحدى النشاطات الرئيسية للحكومة وممثليها، وهي مجموع التدخلات الإدارية، أي الموانع التي تهدف للحفاظ على النظام العام بوضعها حدود للحريات الفردية¹.

المطلب الثاني: أنواع الضبط الإداري

قسم الفقه الضبط الإداري إلى نوعين، النوع الأول وهو الضبط الإداري العام والنوع الثاني هو الضبط الإداري الخاص.

الفرع الأول: الضبط الإداري العام:

يقصد بالضبط الإداري العام، بمجموعة الاختصاصات التي تمنح للسلطات الإدارية تمارسها بصفة عامة وفي كل المجالات، وعلى جميع النشاطات للحفاظ على النظام العمومي والصحة العمومية في حدود مستطاعا الإقليمية، ويعرفه والين waline بأنه: مجموع الصلاحيات التي تسبغ بصورة عامة على هيئات الضبط للمحافظة على النظام والأمن وصون الصحة العام². نظرا لأن الضبط الإداري العام تتعدد السلطات التي تتولاه مركزية أو محلية، فان تداخل الاختصاصي بين هذه الجهات وارد وقد استقر الفقه على انه ينبغي أن تكون هناك ضوابط تحول دون التداخل والتضارب بين الإجراءات المتحددة على مستوى مركزي والتي تتخذ على مستوى محلي.

1- لا يمكن لهيئة ذات الاختصاص المكاني والجغرافي، الأقل اتساعا من إصدار تدابير ضبط تخالف إجراءات صادرة عن جهة إدارية ذات اختصاص أشمل وهذا يعني أنه على الهيئات الإدارية المحلية (الوالي ورئيس البلدية) مراعاة مبدأ التدرج العضوي عناد إصدار تدابير الضبط.

2- إن الهيئات الإدارية ذات الاختصاص المكاني الأقل اتساعا (الوالي ورئيس البلدية) يمكنها اتخاذ إجراءات أكثر تشددا من تلك التي تبادر بما الهيئات المركزية دون أن تخالفها عندما تتطلب الظروف المحلية ذلك³.

الفرع ثاني: الضبط الإداري الخاص.

هي مجموع من الاختصاصات التي تمنح للسلطات الإدارية ممارستها في نشاط محدد من أنواع النشاطات الأشخاص الهدف منه بصفة عامة الحفاظ على النظام العام الضبط في مجال الصيد

¹ : أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الجامعية، ترجمة محمد عرب فصيلة، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون، الجزائر، 1996 ص 398، 399.

² : صالح يوسف عبد العليم، أثر القضاء الإداري على النشاط الإداري للدولة، ط 1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص 266.

³ : أحمد موافي بني، الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري في الظروف العادية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر بباتنة 2013 2014، ص 21 - 22

البحري والضبط في مجال الصيد البري والضبط المتعلق بالمرور والضبط المتعلق بتنظيم نشاطات المجالات المتعلقة بالراحة العامة والمضرة بالصحة¹.

من ثم فإن الضبط الإداري الخاص، أضيق حدودا من نطاق الضبط الإداري العام، التقيد به بمكان أو أغراض معينة، إلا أن ذلك لا يعني محدودية تأثيره في الحالات التي يتولاها، بل أن الاتجاه التشريعي في بعض الدول يتجه إلى استبعاد نظام الضبط الإداري العام، وأفراد هيئات الضبط الإداري الخاص في تنظيم نشاطات معينة، كأن يعهد الشرطة العمران مهمة المحافظة على النظام العام في جانب الرونق الجمالي للمدن، ومثلما هو الحال في الضبط الخاص المتعلق بالسكك الحديدية والمنشآت الخطيرة والمقلقة للراحة والصحة².

المبحث الثاني: أهداف الضبط الإداري وأساليبه

يرتبط مفهوم الضبط الإداري إلى حد بعيد بغايته فغرض الأساسي هو صيانة النظام العام وإعادةه إلى نصابه إذا احتل، وعليه فسلطات الضبط الإداري تحتاج إلى وسائل من أجل تحقيق الأهداف المتوخاة، وبغير هذه الوسائل لا تكن هذه السلطات من القيام بتلك المهام.

المطلب الأول: أهداف الضبط الإداري

من خلال دراستنا للتعريف السابقة للضبط الإداري يتبين أن الهدف الأول والأساسي للضبط الإداري هو حماية النظام العام ومنع انتهاكه والإخلال به وهناك اتجاهين لتعريف النظام العام:

-**المدلول المادي:** ينظر للنظام العام على أنه النظام المادي الملموس الذي يعتبر بمثابة حالة واقعية مناهضة للفوضى بالمعنى المادي البحت.

-**المدلول الأدبي:(الأخلاقي):** فيمتد ليشمل المفهومين المادي والأخلاقي معا، إذ يعد النظام العام مفهوما عاما وغامضا فليس المقصود منه المحافظة على النظام المادي البحت في الشارع بل يشمل أيضا المحافظة على النظام الأخلاقي³.

ويجمع أغلب الفقهاء على أن النظام العام يهدف إلى تحقيق ثلاثة أغراض رئيسية وهي:

1: حسين طاهري، مرجع سابق، ص 72.

2: علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، بدون طبعة، دار الهدى للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 37.

3: حمدي لقبيلات، مرجع سابق، ص 225.

الأمن العام، الصحة العامة، السكنية العامة، والنظام العام فكرة مرنة تختلف باختلاف الزمان والمكان، فمن غير الممكن الحديث عن الضبط الإداري من خلال أهدافه التقليدية فقط بل لابد من مسايرة هذا التطور وذلك بالتطرق إلى أهدافه الحديثة أيضا والتي كانت عصاراة التطورات الحاصلة في مختلف المجتمعات الحديثة، لذلك سنتناول الأهداف التقليدية للضبط الإداري من خلال فكرة النظام العام بعناصره الثلاثة المعروفة (الأمن العام، الصحة العامة، السكنية العامة)، ثم نتطرق إلى الأهداف الحديثة والتي تتمثل في (الأخلاق والآداب العامة، الجمال الرونقي للمدينة، النظام الاقتصادي والسياسي).

الفرع الأول : الأهداف التقليدية للضبط الإداري

1- الأمن العام: يقصد به اطمئنان الجمهور على نفسه وماله وذلك بمنع وقوع الحوادث أو احتمال وقوعها التي من شأنها إلحاق الأضرار بالأشخاص، أو الأموال¹، أو ما يمكن أن يقلقهم في أثناء إقامتهم الأمانة بمنزلهم أو أثناء سيرهم، وبعبارة أخرى يعني الأمن العام شعور المواطنين بالاطمئنان وعدم الخوف أو التهديد من خطر بشري أو طبيعي². وعلى هذا النحو يكون على هيئات الضبط الإداري منع الحوادث التي تهدد الأمن العام، أي كان مصدر هذه الحوادث.

إما الإنسان (مثل ارتكاب الجرائم المختلفة، حوادث المجانين، المظاهرات والتجمعات الخطرة، الحروب) أو الحيوان (مثل الحوادث الناتجة عن الحيوانات الضارة والمفترسة) أو الأشياء مثل الحرائق وانهيار المباني)، أو الطبيعية (مثل كوارث الفيضانات والزلازل)³.

2- الصحة العامة: ويقصد بها حماية صحة الأفراد من كل ما من شأنه أن يضر بها من أمراض أو أوبئة إذ تعتمد الإدارة إلى تطعيم الأفراد من الأمراض المعدية وتتخذ الإجراءات التي تمنع انتشارها، كما تشرف على توفير المياه الصالحة للشرب وتراقب صلاحية الأغذية للاستهلاك البشري ومدى تقييد المحلات العامة بالشروط الصحية ولا شك أن وظيفة الدولة في مجال الصحة العامة قد توسعت إلى حد كبير بفعل انتشار التلوث وكثرة الاعتماد على المواد الكيماوية في الصناعة وتأثير ذلك على صحة الأفراد⁴.

3- السكنية العامة: هي حق الأفراد وفي كل مجتمع أن ينعموا بالهدوء والسكنية في الطرق والأماكن العامة وأن لا يكونوا عرضة للفوضى والضوضاء، وعليه يقع على عاتق الإدارة

¹: طاهري حسين، مرجع سابق، ص 74

²: زكريا المصري، أسس الإدارة العامة، "التنظيم الإداري، النشاط الإداري"، دار الكتب القانونية دار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2007، ص 971

³: محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، *تنظيم الإدارة نشاط الإدارة ومسائل الإدارة*، دار الفكر الجامعي، 2000، ص 262

⁴: علاء الدين عشي، مرجع سابق، ص 38-39

القضاء على مصادر الإزعاج في الشوارع والطرق العامة ومنع استخدام الوسائل المقلقة للراحة كمكبرات الأصوات أثناء الحفلات أو اللقاءات العامة سواء في النهار أو الليل¹.

الفرع الثاني : الأهداف الحديثة للضبط الإداري

تدل الدراسات المقارنة أنه لما تطورت الدولة الحديثة وأصبحت تتدخل في كل أوجه نشاط الفرد تطور معها مفهوم النظام العام ولم يعد يقتصر على العناصر التقليدية السابق ذكرها، بل توسع ليشمل عدة مجالات أخرى وهي: الأخلاق والآداب العامة، والنظام العام الجمالي (النظام الرونقي للمدينة) النظام العام السياسي والاقتصادي.

1- المحافظة على الأخلاق والآداب العامة:

يقصد بذلك القيم والمبادئ الأخلاقية التي تواضع الناس في مجتمع معين على احترامها والالتزام بها، وتدخل الآداب العامة: في حدود معينة ضمن أهداف الضبط الإداري المتعارف عليها، وقد لعب مجلس الدولة الفرنسي دورا هاما في بيان هذه الحدود، حيث يعد حكم "لوتسيا" الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي نقطة تحول في هذا المجال، فقد اعترف مجلس الدولة لسلطة الضبط الإداري بالتدخل في حالة المساس بالأخلاق والآداب العامة².

كما قضى برفض إلغاء قرار إداري صدر بمنع عرض بعض المطبوعات المرخص بها في الطريق العام وأكشاك الصحف وفي واجهات المكتبات، لأنها تحتوي على بعض الأشياء الضارة بأخلاق الشباب وقضى أيضا برفض إلغاء قرار صدر بتحريم حفلات الرقص في بعض الملاهي ومنع الشباب الذين تقل أعمارهم عن الثامنة عشر من ارتياد بعض الحانات³.

2- حماية النظام العام الجمالي:(الجمال الرونقي للمدينة):

إن حماية النظام الرونقي للمدينة يعد من الأهداف الحديثة للضبط الإداري، وقد أثار مشكلة المحافظة على جمال الرونق(تجميل المدن)الفقه الفرنسي حول مدى اعتباره من عناصر النظام العام بما يبرر لسلطات الضبط الإداري التدخل لوقيته والمحافظة عليه، وكان ذلك قبل أن تطرح المشكلة عمليا أمام مجلس الدولة الذي قضى عام 1957 بأن سلطات الضبط الإداري لا يحق لها أن تتدخل للمحافظة على جمال الرونق إلا في الحالات التي يرخص فيها القانون بذلك بنصوص صريحة، غير أن مجلس الدولة عدل عن موقفه سنة 1936 بحكمه الصادر في قضية "اتحاد نقابات مطابع باريس" واعتبر أن حماية رونق وجمال المدينة من مهام سلطات الضبط الإداري⁴، فقد أصدر مدير ضبط "السين" لائحة ضبط تمنع رمي وتوزيع المطبوعات على الناس في الطريق وأنه وبعد تصفحها يتم رميها على الأرض مما يشوه جمال المدينة، فطعن اتحاد نقابة المطابع في هذه اللائحة بحجة أنها تخرج عن حدود الضبط الإداري.

¹ : عمار بوضياف: الوجيز في القانون الإداري، جسور للنشر والتوزيع، ط3، الجزائر، ص 487

² : حمدي لقبيلات، مرجع سابق، ص 234

³:مصطفى أبو زيد فهمي، الوجيز في القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005، ص 250

⁴ : - سكوح رضوان، الضبط الإداري، (مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء)، الدفعة 2008، 2009/17، ص24

إن المشرع الجزائري سار على هذا النهج وكلف هيئة الضبط الإداري واجب المحافظة على الطابع الجمالي للمدينة، فإذا رجعنا إلى قانون البلدية رقم 10/11، في المادة 94 نجد <>...السهر على نظافة العمارات وضمن سهولة السير في الشوارع والساحات والطرق العمومية...¹

3- حماية النظام العام السياسي والاقتصادي:
أ- بالنسبة للنظام الاقتصادي:

إن توسع نطاق النظام العام ومن ثم توسع مفهومه برز مع مجالات تدخل الدولة الرأسمالية في المجال الاقتصادي، تحت ضغط الظروف الاقتصادية والاجتماعية فتولت تنظيم الموضوعات والعلاقات الاقتصادية وبرز بذلك ما يعرف بالقانون الاقتصادي حيث أصبحت الدولة تتولى تنظيم العديد من الجوانب الاقتصادية والاجتماعية، وعلى إثر هذا التطور بدأت تظهر إلى الوجود فكرة النظام العام الاقتصادي والتي تتمثل في تقييد الأنشطة الاقتصادية الفردية وتدابير الأسعار، وتدابير الاقتصاد الخاص بالأزمات، وتدابير التمويل، وتدابير حماية بعض المرافق الاقتصادية وإشباع حاجات ضرورية أو ملحة²، وتوفير المواد الغذائية الضرورية لأنه في حالة عدم إشباع حاجات الأفراد قد يعتبر مصدرا من مصادر الاضطراب لا تقل خطورته عن خطر اضطراب خارجي، وفي مجال بعض الأعمال الخاصة التي يمكن للإدارة التدخل للحد من نشاطها مع مراعاة بعض الاعتبارات والحدود حتى لا تمس بالحريات العامة للأفراد، وأن السياسة الاقتصادية عامل قوي في المحافظة على الأمن والنظام في الدولة الحديثة، وهكذا نص دستور 1996 في المادة 37 منه على أنه " حرية التجارة والصناعة مضمونة وتمارس في إطار القانون"³

ب- بالنسبة للنظام السياسي:

فتتدخل الإدارة في أعمال السلطة السياسية عن طريق ما منحها القانون الإداري من سلطات ونفوذ لتستعملها لتحقيق غايات سياسية، إذ تتمتع بوسائل قوية وفعالة تستعملها إذا ما أصاب الدولة على المستوى الوطني اعتداءات في الداخل والخارج، فيتأثر الأمن في الحالتين بالسياسة المتبعة.

فالنظام العام يتأثر بالظواهر السياسية ويتلون باللون السياسي الذي يقرره الدستور في الدولة والتي تعمل على المحافظة على مؤسساتها القائمة⁴، أو بصيغة أخرى هو ذلك النظام الذي تعمل الدولة على إقامته وفرضه، ليس بهدف حماية الأفراد في أموالهم وأجسادهم بل لحماية الدولة ككائن معنوي، ويتضح ذلك من خلال ما يتخذه رئيس الجمهورية من إجراءات وتدابير تقييد

¹ -: المادة 94 من القانون 10/11 المؤرخ في 3 جويلية 2011 المتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية، عدد 37

² : مسعود رحيش: الضبط الإداري كأسلوب للنشاط الإداري في التشريع الجزائري، (مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا)، للقضاء : الدفعة 18، 2008/2007، ص23

³ : المادة 37 من دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1996، الجريدة الرسمية، عدد 50، المؤرخة في نوفمبر 1996.

⁴ : سكوح رضوان: مرجع سابق، ص25

ممارسات الحقوق والحريات العامة في إطار ما يعرف بنظرية الظروف الاستثنائية¹، حيث تناول المشرع الجزائري هذه التدابير والإجراءات في دستور 1989 في مواد من 86 إلى 91 ودستور 1996 في مواد من 91 إلى 96 وهي حالة الحصار²، وحالة الطوارئ³، والحالة الاستثنائية⁴.

المطلب الثاني: أساليب الضبط الإداري

أساليب الضبط الإداري هي الأدوات والإجراءات التي تستخدمها السلطات العامة لتحقيق أهداف الضبط الإداري وضمان النظام العام تعتمد هذه الأساليب على القوانين واللوائح التنظيمية التي تحدد كيفية التدخل في الأنشطة الفردية والجماعية للحفاظ على الأمن، الصحة، السكينة، والآداب العامة. فيما يلي أبرز أساليب الضبط الإداري:

الفرع الأول: الوسائل البشرية

يوضع تحت تصرف سلطات الضبط الإداري المركزية منها أو المحلية أعوان وهيئات لتنفيذ لوائح وقرارات الضبط الصادرة عن تلك السلطات وتطبيقها في الميدان، كرجال الدرك والشرطة العامة والشرطة البلدية، حيث تعتبر الشرطة البلدية (وكذا أفراد الشرطة والدرك الوطني) الوسيلة البشرية التي يستعملها ويستعين بها رئيس البلدية في مجال الضبط الإداري العام⁵.

- كما تعتبر شرطة العمران التابعة لجهاز الأمن الوطني الشرطة وسيلة في الحفاظ على النظام العام في مجال البناء والتعمير.

الفرع الثاني: الوسائل القانونية

وتتمثل الوسائل القانونية فيما يلي:

1- لوائح الضبط (القرارات التنظيمية):

1 : رحيش مسعود، المرجع سابق، ص23

2 : أنظر المرسوم الرئاسي رقم: 196/91 المؤرخ في 4 جوان 1991 المتضمن إعلان حالة الحصار، الجريدة الرسمية عدد29

3 : أنظر المرسوم الرئاسي رقم 44/92 المؤرخ في 9 فيفري 1992 المتضمن إعلان حالة الطوارئ، الجريدة الرسمية عدد 10، ص 285

4 : أنظر المادة 93 من دستور 1996، الجريدة الرسمية عدد 5

5 : حسام مرسي، سلطة الإدارة في مجال الضبط الإداري- دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقہ الإسلامي، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011، ص 12.

يمكن لسلطات الضبط الإداري العامة والخاصة أن تصدر تصرفات قانونية عامة ومجردة تضبط بمقتضاها حريات الأفراد وتحدد جزاءات على مخالفتها، تحقيقاً للنظام العام، بموجب ما يعرف بلوائح الضبط¹.

والحقيقة أن لوائح الضبط الإداري هي عبارة عن قرارات إدارية تنظيمية تتعلق موضوعها بمركز قانوني عام، مثل قرار رئيس المجلس الشعبي البلدي بمنع استعمال مكبرات الصوت ليال، وتهدف لوائح الضبط الإداري إلى المحافظة على النظام ضماناً للسكينة العامة للمواطنين العام فقط، ومن هنا نشأ خالف حول مدى مشروعيتها على اعتبار أن تقييد الحريات لا يجوز إلا بقانون، ووظيفة الإدارة تنحصر بوضع هذه القوانين موضع التنفيذ غير أن الاتجاه الراجح في الفقه والقضاء يعترف للإدارة بتنفيذ هذه القوانين عن طريق إصدار اللوائح التنظيمية حتى ولو أدى ذلك إلى تقييد بعض الحريات بشرط أن تكون مشروعة ومستندة إلى قانون².

2- -القرارات الفردية:

تصدرها سلطات الضبط الإداري المختلفة متضمنة أوامر فردية متعلقة بفرد معين بذاته أو بأفراد معينين بدواتهم أو بحالة معينة بذاتها.
*وتتخذ القرارات بدورها أشكال كثيرة منه³:

أ- الأمر:

حيث تلجأ سلطة الضبط للحفاظ على النظام العام إلى توجيه أمر إلى شخص أو مجموعة من الأشخاص محددين للقيام بعمل معين، كالأمر الصادر بهدم منزل أهل للسقوط، أو بالتنسيق للمتظاهرين....

ب- المنع (الحضر):

وهو أعلى أشكال المساس بالحريات العامة يتم اتخاذها من جانب الإدارة بهدف المحافظة على النظام العام، وعندما تفرض الإدارة على الأفراد نشاطاً معيناً فلا تمنع بمجرد المنع، والتحقيق مقصد عام يعود بالنفع على جميع أفراد المجتمع، فممنع المرور على جسر أهل للسقوط ومنع التجول الليل في ظروف غير عادية إنما الهدف منه حماية الأرواح ورجوعاً مثال للمادة 31 من القانون 14/01 المؤرخ في 19 أوت 2001⁴ المتعلق بتنظيم حركة مرور الطرق وسالمتها وأمنها نجدها تنص على " يقتصر استعمال المنبهات الصوتية في حالات الضرورة لوجود خطر فوري غير أنه يمكن منع استعمالها بواسطة وضع إشارة ملأمة..

¹ :، نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة والشريعة الإسلامية، ط 1، دار الفكر الجامعية، الإسكندرية، 2007، ص 28.

² :هاشم عبد الرؤوف بسيوني، مرجع سابق، ص 28.

³ :عمار عوابدي، مرجع سابق، ص 112.

⁴: المادة 31 من القانون 14/01 المؤرخ في 19 أوت 2001 المتعلق بتنظيم حركة مرور الطرق وسالمتها وأمنها.

ت- الترخيص:

يتمثل مضمون التدبير الضبطي في هذه الحالة بمنح ترخيص لمزاولة نشاط معين، بصورة قانونية، كالترخيص الممنوح لشخص بفتح محل عام، أو بفتح مقهى، أو ممارسة حرية من الحريات العامة، كالترخيص الممنوح بإنشاء حزب من الأحزاب السياسية أو عقد اجتماع عام أو القيام بمظاهرة شعبية ويتعين على الشخص أن يتقيد بأحكام الترخيص الممنوح له، ولا تملك هيئات الضبط الإداري اتخاذ إجراءات غير منصوص عليها في القانون¹.

الفرع الثاني: تمييز الضبط الإداري عن غيره

يجب أن ألا نقع في الخلط بين الضبط الإداري وبعض المفاهيم الأخرى، مثل فكرة المرفق العام، وكذلك الضبط القضائي، الأمر الذي يتطلب منا القيام بعملية التمييز بين الضبط الإداري وغيره من الأفكار والأساليب التنظيمية في الدولة، وهذا راجع لاختلاف النظام القانوني للضبط الإداري عن النظم القانونية لكل من فكرة المرفق العام، والضبط القضائي والضبط الاجتماعي، والضبط التشريعي، إلا أن المسألة ليست ذات قيمة ملحة وفعالة في عملية التفرقة بينهم خاصة في تنظيمات الدولة الحديثة أي " الضبط الاجتماعي والضبط التشريعي " وعملية التفرقة بين الضبط الإداري والضبط القضائي وفكرة المرفق العام قضية مطروحة وحيوية لذا سنتطرق لذلك لما له من أهمية بالغة.

و مما لا شك فيه أن فكرة الضبط الإداري تتداخل وتتشابه مع بعض الصور، الأفكار والأساليب التنظيمية الأخرى في المجتمع والدولة، الأمر الذي يخلق نوعا ما صعوبة في فهم هذه الفكرة، وإزالة الغموض بشأنها وتوضيحها كان لزاما تمييزها عن غيرها من الأنظمة لمشابهة لها².

أولا: الضبط الإداري والضبط القضائي

لتمييز الضبط الإداري عن الضبط القضائي يتعين علينا أولا تعريف الضبط القضائي حيث يقصد به " هو الوظيفة الثانية بعد الضبطية الإداري، وهي تسجيل الجريمة إذا صارت أمرا واقعا لإخفاق في إزالة خطرها، والتوصل إلى مقترفها لتقديمه إلى سلطة التحقيق تمهيدا لمحاكمته".

أ- من حيث السلطة المختصة:

إذا كان الاختصاص بممارسة الضبط الإداري من اختصاص أجهزة وهيئات وأشخاص تنتمي إلى السلطة التنفيذية سواء بالإدارة المركزية أو اللامركزية، فإن ممارسة الضبط القضائي وإذا

¹: مصلح ممدوح الصرايرة، القانون الإداري- الكتاب الأول- الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012، ص264.

²: عمار بوضياف، مرجع سابق ص199

ما مارسها أشخاص تابعين للسلطة مستندة -أصل- إلى السلطة القضائية (النيابة العامة) التنفيذية (ضباط وأعاون الشرطة) فإنهم يكونون تحت إشراف ومراقبة السلطة القضائية¹.

ب- من حيث الغرض:

إن مهمة الضبط الإداري وقائية تسبق الإخلال بالنظام العام وتمنع وقوع الاضطراب فيه، في حين مهمة الضبط القضائي علاجية ولاحقة لوقوع الإخلال بالنظام العام وهدف إلى ضبط الجرائم بعد وقوعها والبحث عن مرتكبيها وجمع الأدلة اللازمة لإجراء التحقيق والمحاكمة وتوقيع العقاب وقمع الجريمة².

ت- من حيث طبيعة إجراءاته:

يتميز الضبط الإداري من حيث طبيعة إجراءاته التي تصدر في شكل قرارات تنظيمية أو فردية تخضع لرقابة القضاء الإداري إلغاءً وتعويضاً، أما الضبط القضائي فإنه يصدر في شكل قرارات قضائية لا تخضع لرقابة القضاء الإداري، إنما قد ترد عليها طرق طعن أخرى أما جهات قضائية أخرى.

ومما لا شك فيه أن الضبط الإداري إن نشط انعكست آثار هذا النشاط على الضبط القضائي، فتقل المخالفات والجرائم، والعكس صحيح وفي هذا الصدد يرى البعض أنه لمواجهة أي إخلال بالأمن العام يجب استخدام أسلوبين مكملين لبعضهما وهما:

منع وقوع هذا الإخلال، ومعاقبة الجاني بعد ارتكابه واقعة الإخلال بالعقاب والردع³.

ثانياً: الضبط الإداري والضبط التشريعي

الضبط التشريعي هو مجموعة القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية والتي يكون موضوعها الحد من نطاق مباشرة بعض الحريات الفردية فمصدر المنع أو القيد هو السلطة التشريعية، وعليه عند مقابلة تعريف الضبط الإداري بالضبط التشريعي يتبين لنا أن الهدف واحد وهو المحافظة على النظام العام⁴.

و الاختلاف بينهما يكمن في أن الضبط الإداري تمارسه السلطة التنفيذية ومن يمثلها في الأقاليم، وتتمثل في لوائح الضبط أو لوائح البوليس، ولقد استقر العرف الدستوري على حق السلطة التنفيذية في إصدار تلك اللوائح التي تنظم استخدام الحريات العامة للأفراد التي كفلها الدستور، من أجل حماية النظام في مدلولاته المختلفة أما الضبط التشريعي فيمارسه البرلمان أو

1: عادل السعيد أبو الخير، الضبط الإداري وحدوده، دون طبعة، شركة مطابع الطويجي التجارية، القاهرة، 1993، ص448.

2: عادل السعيد أبو الخير، مرجع سابق، ص364.

3: عليان بوزيان، دولة المشروعية بين النظرية والتطبيق، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009، ص364.

4: عليان بوزيان، مرجع سابق، ص365.

السلطة التشريعية، ويتمثل في القوانين التي يسنها المشرع والتي تنظم الحريات العامة للأفراد بوضع القواعد العامة التي يقتضيها هذا التنظيم، وينتهي دور المشرع عند هذا الحد¹.

وقد يحدث التداخل بينهما عندما تبادر السلطة التشريعية إلى سن تشريعات ضبطية وتتولى السلطة التنفيذية ممثلة في الإدارة بتنفيذ هذه التشريعات وفرض قيود على حريات الأفراد بالكيفية المحددة في التشريع. غير أن ذلك لا يمنعها من اتخاذ إجراءات مستقلة تتضمن قيودا على الحريات الفردية بواسطة ما تصدره من لوائح الضبط.

ثالثا: الضبط الإداري والمرفق العام

إن المرفق العام والضبط الإداري يشكلان موضوع النشاط الإداري وذلك بعد أن تطورت وظيفة الدولة فاقترب مفهوم الضبط الإداري من مفهوم المرفق العام، غير أنه قد يكون من الضروري التمييز بينهما لما لذلك من أهمية بالغة².

¹ مصلح ممدوح الصرايرة، مرجع سابق، ص 266.

² عليان بوزيان، مرجع سابق، ص 366.

الفصل الأول

حدود سلطات الضبط الإداري في الظروف العادية

تمهيد:

بالرغم من كون الضبط الإداري أداة الدولة في تحقيق الاطمئنان والاستقرار داخل الدولة والمحافظة على النظام العام، إلا أن ممارسة هذا الضبط لا بد أن يتقيد بمجموعة من الشروط والضوابط كضمانة للأفراد في مواجهة السلطة العامة تقاديا لأي شكل من أشكال الاعتداءات المتعمدة أو غير المقصودة ضد حقوق وحرريات الأفراد داخل الدولة.

تشكل هذه الحدود الإطار العام الذي يقوم عليه الضبط الإداري، وما يتم تقريره من ضوابط في الأوضاع العادية يختلف تماما عن ما يتم الاعتماد عليه ضمن الأوضاع الاستثنائية، ومفاد ذلك في الوضع العادي تكون السلطات الضبطية أكثر تقييدا في مواجهة الأفراد فلتزم بالخضوع لمبدأ المشروعية وضرورة الحفاظ على النظام العام.

مبدأ المشروعية ليس من خلق الفكر القانوني الحديث ولا من ابتكاره بل هو في الحقيقة نتاج التاريخ الإنساني في مواجهة تعسف سلطات الضبط واستبدادها في بعض الأحيان وقد التزمت الدولة الحديثة بنظرية الحقوق والحرريات العامة واعتبارها أساس النظرية العامة للقانون مع التأكيد على سيادة القانون واحترام المشروعية، ولقد أدى ذلك إلى التسليم بأن مبدأ المشروعية أصبح من المبادئ القانونية العامة واجبة التطبيق في كل الدول الحديثة وذلك بغض النظر تماما عن الاتجاهات السياسية والاجتماعية التي تتبناها الدولة، وفق ذلك تكون الإدارة ملزمة عند قيامها بأنشطتها باحترام كافة القواعد القانونية أي كان مصدرها سواء كانت أعمالا قانونية أو مادية¹.

المبحث الأول: مبدأ المشروعية

لا تتحقق سيادة القانون بخضوع الأفراد إلى القانون فقط، فهذا أمر بديهي لا جدال فيه، وإنما تتحقق أيضا بخضوع الدولة إلى القانون وحين نقول الدولة فإننا نقصد بها الهيئات التي تملك السلطة في المجتمع ومن المعروف أن السلطة على ثلاث أنواع (سلطة تشريعية والسلطة تنفيذية والسلطة قضائية).

ومبدأ خضوع الدولة إلى القانون أصبح ميزة الدولة الحديثة والحياد عن هذا المبدأ حتما بداية انهيار الدولة ولعله من المفيد التركيز في هذا الصدد على خضوع السلطة التنفيذية للقانون حين أدائها للوظيفة الإدارية أو ما يعرف بمبدأ المشروعية الإدارية، ذلك أن السلطة التنفيذية هي

¹ مصطفى أبو زيد فهمي، مرجع سابق، ص 179

أكثر الهيئات احتكاكا بالأفراد، وباعتبار أن السلطة قد تغري صاحبها على التعسف في السلطة، فإن الحديث يبقى في كيفية الحد من هذا التعسف في السلطة.

المطلب الأول: مفهوم مبدأ المشروعية

إنه في حقيقة الأمر وجب أن نفرق بين المصطلحين: المشروعية والشرعية، هذه الأخيرة "تعني فكرة مثالية تحمل في طياتها معنى العدالة وما يجب أن يكون عليها القانون، و هو مفهوم واسع، ومن ثم يفضل اصطلاح "المشروعية" الذي يفيد احترام قواعد القانون القائمة فعلا¹". وتأسيسا على ذلك نتطرق من خلال هذا المطلب إلى دراسة مفهوم مبدأ المشروعية على اعتباره عصب الحياة القانونية والعمود الفقري لبناء النظام القانوني في الدولة، بل هو الذي يميز الدولة القانونية عن الدولة البوليسية والتي لا يخضع فيها الحاكم للقانون.

كما أن (مبدأ المشروعية) الأساس الذي تركز عليه الرقابة القضائية على أعمال الإدارة والمحور العام الذي تدور حوله موضوعات القانون الإداري².

الفرع الأول: التعريف اللغوي:

شرع [يشرع، شرعا، وشرعا] أخذ، بدأ، ابتداءً من أفعال الشروع < شرع القوم >: سن لهم شريعة. شرع [يشرع، تشريعا] فهو: مشرع. شرع القوانين: سنّها، وضعها. شرع (الشرع) : مصدر شرع. ما شرعه هلا وسنه للناس. شرعة: طريق، مذهب، منهاج.

شرعي: منسوب إلى الشرع. ما كان ضمن حدود الشرع موافقا له³. والشرعية ما شرع الله لعباده من الدين والشارع الطريق الأعظم، و الشرعة والشريعة. ومنه قوله تعالى: (لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا)⁴، والمشروع ما سوغه الشرع، والشريعة أيضا تعني الطريقة المستقيمة، ومن هذا قوله تعالى: (ثم جعلناك على شريعة من الأمر فاتبعها ولا تتبع أهواء الذين لا يعلمون)⁵.

الفرع الثاني: التعريف اصطلاحا:

إن مفهوم مبدأ المشروعية الاصطلاحي أو الفني يعني: "أن أعمال الهيئات العامة وقراراتها الملزمة لا تكون صحيحة ولا منتجة لأثارها القانونية كما لا تكون ملزمة للأفراد المخاطبين بها إلا بمقدار مطابقتها لقواعد القانون العليا التي تحكمه، بحيث متى صدرت بالمخالفة لهذه القواعد تكون غير مشروعة ويكون من حق الأفراد ذوي المصلحة طلب إلغائها والتعويض عنها أمام

1 : أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر، 1978، ص9.

2 : محمد محمد عيده إمام، مبدأ المشروعية وتنظيم مجلس الدولة، (قضاء إداري)، لفكر الجامعي، مصر، 2007، ص 9.

3 : وزارة الإعلام في الجمهورية العربية السورية، منجي الطالب، (عربي-عربي)، مديرية الرقابة/رقم/10111، دمشق، 2001، ص562.

4 : سورة المائدة الآية 48

5 : سورة الجاثية الآية 18.

المحكمة المختصة." وتعني المشروعية- سيادة القانون أي احترام أحكامه وسريانه على كل من الحاكم والمحكوم، فالقانون يجب أن يحكم سلوك الأفراد ليس فقط في علاقتهم ببعضهم البعض، وإنما كذلك في علاقتهم بهيئات الحكم في الدولة.

أي أن المعنى من ذلك لم يعد هناك مجال للكلام في نظرية الحق الإلهي في الحكم لبعض الأفراد، أو أن هناك مفوض من قبل الله عز وجل ليحكم الناس، كما أن حكم الشعوب لم يعد حق بل أصبح وظيفة يمارسها صاحبها وذلك طبقاً لقواعد تحكمها.

و يبرز من خلال ما ذكرناه أن أصحاب الكلمة في الهيئات العامة ما هم إلا أفراد كغيرهم غير معصومين من الخطأ فقد يدفعهم ما يتمتعون به من هذه السلطة التي أسندت إليهم لتحقيق النفع العام¹.

وعليه فإن مفهوم الشرعية يقتضي أن يمثل الجميع (حكما ومحكومين) إلى القانون ولذلك بات مفهوم الشرعية إحدى المبادئ القانونية الراسخة.

إذن: الفرق بين الدولة الاستبدادية والدولة القانونية يقاس بمدى خضوع الدولة للقانون، بمعنى أن الدولة الاستبدادية يختلط فيها القانون بإرادة الحاكم أو الحكام بمشيئتهم، بينما تخضع الدول القانونية لمبدأ سيادة القانون أو مبدأ الشرعية².

فقواعد الشريعة الإسلامية تؤكد على مبدأ سيادة الشرع الإسلامي وتستنكر جميع صور الاستبداد في الحكم، وتنفي عن الحاكم أي صفة زائدة عن الناس إلا ما يتعلق بالصفات الواجب توافرها فيه كالعلم والرفق والقوة والأمانة أما أن يكون له مزية على غيره من الناس في تطبيق شرع الله عز وجل وامتثال لأوامره فهذا لا يكون، لذا فإن البعض يعرف المشروعية الإسلامية بأنها: "التضامن في تنفيذ ما أمر الله به ومنع ما نهى هلا عنه" لذا فإن هذه المشروعية تتسم بالتضامن نتيجة لما يتسم به المجتمع الإسلامي من تكوّن تضامني أساسه الالتزام بدين واحد ووسائل واحدة³.

المطلب الثاني: مصادر مبدأ المشروعية:

في الواقع أن مصادر المشروعية هي ذاتها مصادر القانون الإداري التي تتضمن مجموعة القواعد المدونة رسمياً وغير المدونة والتي تختلف من حيث مرتبتها في التدرج القانوني وقوة إلزامها، ويكون على جهة الإدارة الخضوع لها واحترامها فيما يصدر عنها من تصرفات، فإذا خرجت عن هذه القواعد وخافتها اتسم تصرفها بعدم المشروعية وأصبح محال للجزاء الذي يعززه القانون والذي تقوم بتوقيعه الجهة المختصة حسب التنظيم القانوني للدولة⁴.

الفرع الأول : المصادر المكتوبة لمبدأ المشروعية:

1 :محمد محمد عبده إمام، مرجع سابق، ص 10-11

2 :محسن العبودي، النظم السياسية، الطبعة الأولى، 1990، ص 70-71-72.

3 :محمد محمد عبده إمام، مرجع سابق، ص 13-14

4 :إبراهيم عبد العزيز شبحا، القضاء الإداري (مبدأ المشروعية)، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 2009، ص 07.

تتمثل المصادر المكتوبة لمبدأ المشروعية في التشريع الذي يقصد به كمصدر للقانون الإداري هو مجموعة القواعد القانونية المكتوبة الصادرة من السلطة المختصة في الدولة وقد تكون سلطة تأسيسية فيكون التشريع دستوريا وإذا كانت سلطة تشريعية فيكون التشريع عاديا ويطلق عليه مصطلح القانون، وإذا كانت سلطة تنفيذية فإننا نكون أمام ما يسمى بالتشريعات الفرعية أو اللوائح، ويتميز التشريع عن غيره من المصادر الأخرى بوضوحه وتحديده وسهولة تعديله¹.

1 : التشريع الأساسي " الدستور " :

يشكل الدستور التشريع والقانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية والجماعية ويحمي مبدأ حرية اختيار الشعب، ويضفي الشرعية على ممارسة السلطات ويكفل الحماية القانونية ورقابة عمل السلطات العمومية في مجتمع تسوده الشرعية².
فالدستور بالنظر إلى مصدره تميز بالسمو، لأنه فوق المجتمع بما يتضمن من قواعد ومبادئ تعتبر أساسا يميز عليها المجتمع في مختلف منظوماته وجوانب حياته في الأنظمة الغربية.
ما في الدول العربية والإسلامية فإن الوضع يقضي انسجام وتوافق الدستور مع أحكام الشرع الإسلامي، وعادة ما يثور التساؤل حول قيمة الدستور، ومدى اعتبارها جزء يدخل في تكوين مبدأ المشروعية³.

و الرأي الراجح يقوم على التمييز بين المبادئ والأحكام القانونية التي تتضمنها تلك المقدمة، حيث لا يختلف من الناحية القانونية عن باقي أحكام الدستور، وبالتالي يجب على السلطات العامة ومنها السلطة التنفيذية ضرورة الالتزام بها تحت رقابة القضاء، وما تضمنته من توجيهات وأبعاد فلسفية كمجرد إرشادات للمشرع فيما يسننه من قوانين، حيث تختلف طبيعتها عن الأولى.

2: التشريع العادي " القانون " :

يأتي التشريع العادي بالمرتبة الثانية بعد الدستور، من حيث التدرج التشريعي لأنه صادر من الهيئة التشريعية المعبرة على الإرادة العامة والإدارة بوصفها السلطة التنفيذية تخضع لأحكام القانون.

و للمحافظة على مبدأ المشروعية يجب على الإدارة العامة في مختلف مستوياتها أن تلتزم بما تضعه السلطة التشريعية من قوانين في المجالات التي يخولها إياها الدستور بموجب المادتين 122 و 123، خاصة وحتى تنقيد الإدارة العامة بالقوانين يجب أن تكون هذه القوانين مطابقة للدستور ويمارس المجلس الدستوري الرقابة الدستورية على القوانين المتعلقة بالمجالات المحددة حصرا في نص المادة 123 من دستور 1996 بما يلي:

1 :مازن ليلو راضي، مرجع سابق، 2008، ص 12.

2 : محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 9-10.

3 : من أهم المصطلحات والمفاهيم التي ورد ذكرها في ديباجة دستور 1996 لفظ : الشرعية

-المصادقة على القوانين العضوية تكون بأغلبية 3/4 أعضاء مجلس الأمة بينما يصادق عليها من طرف المجلس الشعبي الوطني بالأغلبية المطلقة فقط. كما هو الحال بالنسبة للقوانين العادية.

-وجوب إبداء المجلس الدستوري رأيا بشأنها وان كانت المادة 166 من الدستور تخول كلا من رئيس الجمهورية رئيس المجلس الشعبي ورئيس مجلس الأمة حق أخطار المجلس الدستوري حول ذلك¹.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن الاتفاقيات والمعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية بعد موافقة غرفتي البرلمان تعتبر جزءا من النظام القانوني للدولة مع سموها على القوانين لكنها تخضع للرقابة الدستورية أيضا.

3: التشريع الفرعي اللائحي "التنظيم"

يطلق على القواعد القانونية التي تصدرها السلطة التنفيذية التشريع الفرعي، وهي قواعد عامة مجردة واجبة الاحترام، تلي التشريع العادي في مرتبتها في سلم التدرج القانوني، وتخضع لرقابة القضاء الإداري على أعمال الإدارة باعتبارها قرارات إدارية يجب أن تكون متفقة مع القانون².

يتمثل التنظيم فيما تصدره هيئات وأجهزة الإدارة العامة من قرارات إدارية تنظيمية تتعلق بأوضاع ومراكز عامة، كما الحال بالنسبة للتشريع العادي وظهر التشريع الفرعي أساسا في السلطة التنظيمية المخولة لبعض هيئات الإدارة العامة، ويقصد بالسلطة التنظيمية الاختصاص المنوط بهيئات السلطة التنظيمية بسن قواعد قانونية عامة ومجردة لا تختلف من الناحية الموضوعية والمادية عن القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية، فالاختلاف بين السلطة التنظيمية والسلطة التشريعية إنما يبني على أساس المعيار الشكلي (العضوي) فالسلطة التنظيمية موكلة لبعض هيئات الإدارة العامة بينما الإدارة التشريعية تسند للهيئة التشريعية (البرلمان) إذ هي منوطة أساسا بكل من رئيس الجمهورية والوزير الأول³.

الفرع الثاني : المصادر غير المكتوبة.

تتمثل المصادر غير المكتوبة في العرف، والقضاء ثم المبادئ العامة للقانون.

1- العرف:

1: محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص: 9-10-11.

2: مازن راضي ليلو، المرجع السابق، ص. 13.

3: عبد الله عبد الغني بسيوني، القضاء الإداري الدار الجامعية لبنان 1999.

يقصد بالعرف الإداري مجموعة القواعد التي درجت الإدارة على إتباعها في أداء وظيفتها في مجال معين من نشاطها وتستمر فتصبح ملزمة لها، وتعد مخالفتها مخالفة للمشروعية وتؤدي إلى إبطال تصرفاتها¹.

و يأتي العرف الإداري في مرتبة أدنى من مرتبة القواعد القانونية المكتوبة، ويستلزم ألا يخالف نصاً من نصوص القانون، وبالتالي هو مصدر تكميلي للقانون لأنه يكمل ويفسر ما نقص منه، وقد عرفته المحكمة الإدارية العليا المصرية بأنه: تعبير أصطلح إطلاقه على الأوضاع التي درجت الجهات الإدارية على إتباعها في مزاولة نشاط معين وينشأ من استمرار الإدارة التزامها لهذه الأوضاع والسير على سننها في مباشرة هذا النشاط فتصبح بمثابة القاعدة الواجبة الإتباع ما لم تعدل بقاعدة أخرى مماثلة².

و حتى يكون سلوك الإدارة عرفاً إدارياً ومصدر من مصادر القانون يجب أن يتوفر فيه ركنان:

أ- الركن المادي:

تتجلى أهمية هذا الركن في قدرة الإدارة على تشكيل سلوك موحد ومتوقع للأفراد في نشاط محدد، حيث يمكن أن يكون هذا السلوك إيجابياً، مثل الالتزام بأداء العمل بانتظام وجودة عالية، أو سلبياً، كعدم التزام بالواجبات المفروضة. ويتطلب هذا الركن استمرارية السلوك وتكراره في حالات مماثلة، مما يشير إلى أهمية الثبات والاستقرار في السلوك المعتمد.

علاوة على ذلك، يتطلب هذا الركن مرور فترة كافية من الزمن لاستقرار السلوك المطلوب، وهذا يعني أنه لا يمكن الحكم على وجود العرف إلا بعد مضي فترة كافية من التطبيق والممارسة. وفي حال استمرارية السلوك واستقراره بعد مرور الفترة الزمنية المطلوبة، يمكن الاعتماد عليه كعرف قانوني.

ومن المهم أيضاً أن يكون هذا السلوك موجهاً ومعتمداً من قبل الإدارة، حيث يتم تعزيزه أو معاقبة الانحراف عنه بما يتناسب مع طبيعة السلوك وتأثيره على أداء النشاط المعني.

ب- الركن المعنوي:

هو اعتقاد الإدارة والأفراد بالزامية القاعدة المتبعة وضرورة احترامها وعدم مخالفتها واعتبار ذلك مخالفة قانونية تتطلب الجزاء والقرارات الإدارية التي تصدر مخالفة للعرف الإداري غير مشروعة وعرضة للإلغاء إذا طعن في مشروعيتها أمام القضاء يجب أن يكون العرف الإداري عاماً تطبقه الإدارة ويكون اعتيادي دون انقطاع في جميع الحالات المماثلة ويكون غير مخالف لنص قانوني أو لائحي أي يجب أن يكون مشروعاً، ودور العرف كمصدر رسمي للقانون الإداري أقل أهمية من المصادر الرسمية لصعوبة الاستدلال على القاعدة العرفية، ومن جهة أخرى الإدارة في الغالب تلجأ إلى اللوائح كوسيلة لتنظيم نشاطها الإداري³.

¹ مازن راضي ليلو، المرجع السابق، ص14.

² عمرو عدنان، القضاء الإداري مبدأ المشروعية - دراسة مقارنة-، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص36.

³ مازن راضي ليلو، المرجع السابق، ص16.

2: المبادئ العامة للقانون:

تُعتبر المبادئ القانونية غير المكتوبة التي تم التعرف عليها وتبرزها السلطة القضائية الإدارية، مثل مجلس الدولة الفرنسي، من بين أهم لمبادئ التي توجد في أحكامها وقراراتها. تعتبر هذه المبادئ جزءاً لا يتجزأ من القانون وتؤثر بشكل كبير على التفسير والتطبيق العملي للقوانين المكتوبة. ومن بين هذه المبادئ العامة للقانون التي تجدها مصدرها في أحكام القضاء الإداري، يمكن الإشارة إلى:

مبدأ كفالة حق الدفاع، مبدأ المساواة، مبدأ العدل والإنصاف، مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية، مبدأ استمرارية المرافق العامة وتطور المرافق العامة وتكييفها، وغيرها من المبادئ العامة التي تسري على الإدارة العامة في مختلف جوانبها¹. بالنسبة لمصدر قوتها الإلزامي، يعود الرأي الفقهي السائد في فرنسا إلى القضاء نفسه كمصدر رئيسي، فهي ذات مصدر قضائي خالص.

يتوافق هذا الرأي مع الوضع في الجزائر في مجال الاجتهاد القضائي، حيث تنص المادة 857 من الدستور الجزائري في الفقرة 03 على أن: "تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد وتسهران على احترام القانون"

وفي نفس السياق ذهبت المادة 38 من القانون العضوي 98-01 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، حينما نصت على: "يعقد مجلس الدولة في حالة الضرورة، جلساته مشكلا من كل الغرف مجتمعه لاسيما في الحالات التي تكون فيه القرار المتخذ بشأنها يمثل تراجعا عن اجتهاد قضائي"².

المبحث الثاني: الرقابة القضائية علي سلطات الضبط الإداري في الظروف العادية.

تُعتبر السلطة القضائية من بين الأجهزة الرئيسية التي تفرض رقابتها على أنشطة ومؤسسات الرقابة الإدارية، ويكون ذلك من خلال كونها جهة مستقلة عن السلطة التنفيذية، والغاية من ذلك هي تحقيق المصلحة العامة.

لهذا السبب، حرص المشرع على تقديم أنشطة الرقابة الإدارية لرقابة قضائية شاملة تتجاوز نطاق الرقابة المعتادة التي تمارسها القضاء الإداري على بقية الأنشطة الإدارية، والهدف من ذلك هو تعزيز سيادة القانون فوق الإرادة الفردية أو الهيئات، من خلال ضمان الامتثال للقانون وتوفير ضمانات فعالة للحفاظ على حقوق الأفراد وحمايتهم من التجاوزات التي قد تقوم بها الإدارة في حال تجاوزت صلاحياتها.

ولقد عهد التعديل الدستوري لسنة 2016 في أحكام المادة 157 التي نصت على: تحمي السلطة القضائية المجتمع والحريات وتضمن الجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية³.

1: محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 14-15.

2: محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 16.

3: المادة رقم 157 التعديل الدستوري لسنة 2016، ص 36.

المطلب الأول: رقابة الإلغاء

تُعتبر دعوى الإلغاء من بين أهم الدعاوى القضائية التي يمكن للأفراد استخدامها لحماية حقوقهم وحررياتهم من تداعيات القرارات الإدارية التنظيمية غير المشروعة. تتمثل هذه الدعوى في تقديم طلب إلى القاضي الإداري المختص، وذلك وفقاً للشروط والإجراءات القانونية المنصوص عليها، للحكم بعدم شرعية القرار الإداري التنظيمي وبالتالي إلغائه. ولقد نصت المادة 161 من التعديل الدستوري 2016 على أنه: "ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية"¹.

وبالرجوع إلى القانون كذلك 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، نجد أن مجلس الدولة ينظر في الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات الإدارية التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية، وهذا طبقاً لنص المادة 9 منه، بينما تختص المحاكم الإدارية بالفصل في الطعون بالإلغاء ضد القرارات الإدارية التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المحلية.² يتمتع القاضي الإداري بموجب دعوى الإلغاء بسلطة فحص مدى مشروعية العناصر الخارجية لقرار الضبط الإداري من جهة، ومن جهة أخرى فإن رقابته تمتد إلى فحص مشروعية العناصر الداخلية.³

الفرع الأول: رقابة المشروعية الخارجية

تتضمن العناصر الخارجية في القرار الإداري كل من ركن الاختصاص الشكلي والإجراءات، حيث تلتزم الإدارة في ممارسة نشاطها "أضبطي بالتصرف وفقاً لقواعد الاختصاص المحددة مسبقاً وبما يتماشى مع الإجراءات والشكليات التي حددها القانون".

أولاً: الرقابة على عيب الاختصاص:

عنصر الاختصاص يعد العنصر الأساسي الذي يُخضع لتقدير مشروعيته من قبل القضاء الإداري أثناء مراقبته لضبط الإدارة، نظراً لارتباط هذه العناصر بنظام العام وفقاً للقواعد العامة. ونتيجة لذلك، ينبغي للقاضي الإداري أن يفحص مشروعية الاختصاص بمبادرة ذاته في أي مرحلة من مراحل دعوى الإلغاء، دون الحاجة إلى طلب من الخصوم. ويبدأ هذا الفحص قبل أي عنصر آخر، للتحقق من صدور القرار بموجب سلطة اختصاصية صحيحة".

1: المادة رقم 161، التعديل الدستوري لسنة 2016 ص 36.

2: المادة رقم 09، القانون العضوي رقم 01/98 لمؤرخ في 30 ماي 1998، المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، الجريدة الرسمية، العدد 37، لمؤرخ في 01 جوان 1998، ص 3 و ص 8.

3: محمد رضا عبورة، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري بالإدارة الجزائرية "دراسة مقارنة"، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2017/2018، ص 59.

تعريف عيب الاختصاص: يعرف: بأنه صلاحية القيام بالتصرف المنصوص عليه في الدستور أو التشريع، وبذلك فإن إصدارها أو اتخاذ قرار أو إجراء خاص بالضبط الإداري يجب أن يتم ذلك من الشخص أو الجهة الإدارية المختصة بذلك.¹

صور عيب الاختصاص: يمكن تحديد صور عيب عدم الاختصاص باعتبارها الصلاحية المسندة بموجب أحكام القانون الجهة الإدارة بإصدار القرار ومن هنا يمكن حصر عناصر الاختصاص بوجه خاص فيما يلي:

1 - عيب الاختصاص الجسيم: يُعدّ عدم اختصاص المصدر من بين أكثر العيوب خطورة وجسامة، حيث يتمثل في إصدار قرار من قبل هيئة لا تمتلك الصلاحية القانونية لاتخاذ تلك القرارات، مما يؤدي إلى إلغاء صلاحيته. هذا العيب ينبعث من عدم وجود صفة للمصدر المسؤول عن إصدار القرار، مما يجعل القرار غير شرعي منذ لحظة إصداره. وهو يعد بلوغ مخالفة القرار الإداري الضبطي لركن الاختصاص حداً من الجسامة ويكون مصدر مغتصبا لسلطة لم يعهد بها إليه المشرع.²

وتطبيقاً لذلك جاء في قرار مجلس الدولة المؤرخ في 1998/07/17 الذي تتلخص وقائعه في ما يلي: ... مما سبق بأن لجنة ما بين البلديات لم تكن مختصة في عملية المسكن ما دام الأمر يتعلق بمسكن جديد، والقرار المتخذ من طرف جهة غير مختصة يعد قراراً منعديماً. وسوف نتناول ما استقر عليه الفقه والقضاء من حالات لعدم الاختصاص (اختصاص أو اغتصاب السلطة) والذي يقع في حالتين:

أ - صدور القرار الإداري من فرد عادي:

صدور القرار من فرد أو شخص عادي، وهي الحالة التي يقوم فيها فرد عادي ولا يتمتع بصفة صدور القرار من فرد أو شخص عادي الموظف العام من ممارسة اختصاص مقرر لإدارة من الإدارات العامة.

ب- حالة الاعتداء على اختصاص السلطة القضائية:

وفقاً لمبدأ الفصل ما بين السلطات فإنه يحول دون ممارسة سلطة ما اختصاصاً أناط به المشرع سلطة أخرى فإن السلطة الآخرة لا تستطيع إصدار قرار في موضوع يدخل في اختصاص السلطة القضائية، حيث جاء في قرار مجلس الدولة بتاريخ 2002/08/14، حيث تتلخص وقائع القضية فيما يلي: حيث يتبين من الوقائع أن البلدية تدخلت إذن للفصل في نزاع قائم بين المستأنف عليه والمتدخلين في الخصام حول التصرف لمن ترجع حيازة القطعة الترابية.

1: عصام الدبس، القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 315.
2: فهدية عبد الوهاب، الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم لسياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015/2016، ص 22.

حيث تعد مثل هذه النزاعات من اختصاص الجهة القضائية، وحيث أن البلدية غير مخولة قانوناً للفصل في مسألة الحيازة، وبالرجوع إلى القرار المعاد، فإن قضاة المجلس أسسوا قرارهم على أن تدخل رئيس البلدية في نزاع قائم بين المواطنين حول مسألة الملكية بعد تجاوز السلطة.¹

ج- حالة اعتداء على اختصاص السلطة التشريعية:

كأن تقوم الإدارة محلية الممثلة في رئيس البلدية أو الوالي بإصدار قرارات إدارية تمس أحد المجالات الواردة خاصة في نص المادتين 140 و 142 من التعديل الدستوري لسنة 2016 والمخولة أصلاً للاختصاص البرلمان من أجل التشريع فيها.²

وتطبيقاً لذلك جاء في حكم المجلس الصادر في 18 أبريل 1950 والذي جاء فيه: القرار المطعون فيه يتضمن قواعد عامة، ويشمل على قيود تحد من نشاط الأفراد وحررياتهم في التعامل ولا شك فيه أن القواعد لا يجوز أن تصدر إلا بقانون ويكون هنا القرار الوزاري للمطعون فيه باطلاً في موضوعه، وإدا لم يكشف المجلس عن طبيعة البطلان بصورة قاطعة في هذه الحالة، فإنه في حالات أخرى يبدو فيها العيب أقل خطورة وجساماً.³

وحكمه أيضاً الصادر في 17 مارس 1957 حيث يؤكد انعدام القرار إلا في أحوال غضب السلطة، كأن تباشر السلطة التنفيذية عملاً على اختصاص السلطة التشريعية ويكون العيب من الظهور بحيث يكون واضح بذاته في التصرف.⁴

2- عيب الاختصاص البسيط:

يعد من الصور أكثر شيوعاً لعيب عدم الاختصاص، وهو يحدث داخل السلطة التنفيذية نفسها وبين إدارتها وموظفيها، والمقصود به هو مخالفة قواعد الاختصاص في نطاق الوظيفة الإدارية من حيث الموضوع والزمان والمكان.⁵

3- عيب الاختصاص الموضوعي:

ومفاده أن إصدار قرار إداري من طرف سلطة إدارية في مجال معين ومن اختصاص سلطة إدارية أخرى، ولقد حدد المشرع الجزائري مسبقاً السلطات المكلفة قانوناً بممارسة نشاط الضبط الإداري بموجب نصوص قانونية صريحة فلا يجوز لهذه الأخيرة أن تقوم بأي عمل من

¹ قرار رقم 13772، مجلس الدولة، المؤرخ في 14/08/2002، المتضمن قضية بين المستأنف عليه والمتدخلين في الخصام، قرار غير منشور.

² المادة رقم 140-141، التعديل الدستوري لسنة 2016، ص 32 و ص 34.

³ محمد سليمان الطماوي، القضاء الإداري- قضاء الإلغاء- الكتاب الأول، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996، ص 600.

⁴ محمد سليمان الطماوي، مرجع سابق، ص 601.

⁵ محمد رضا عبودة، المرجع السابق، ص 61.

أعمال أو تتخذ أي إجراء خارج حدود اختصاصها، وذلك طبقاً لقاعدة مفادها إما إن تكون مخصصة فيحق لها اتخاذ القرار الملائم، إما أن لا تكون كذلك.¹ وستناول صور هذا العيب بكل تفصيل فيما يلي:

أ/ اعتداء هيئة إدارية على اختصاص هيئة إدارية أخرى موازنة لها:

يقصد بها سلطة إدارية أخرة ما ترتبط بالسلطة المعتدية كتعدي وزير على وزير آخر. وقضى مجلس الدولة في قراره المؤرخ في 2011/11/06 حيث تلخص وقائع القضية فيما يلي : أن بلدية قسنطينة أصدرت قرار هدم مبنى لعدم حصول المعني على ترخيص بناء، وحيث أن المعني بالأمر دفع له مرخص له بالبناء بموجب قرار صادر عن والي ولاية قسنطينة المؤرخ في 18/04/1990 ووضع الملف على مستوى البلدية ولم ترد عليه، ومن ثم طلب بتفويضات ناتجة عن تطبيق قرار الهدم حيث أنه تبين لمجلس الدولة بعد دراسة لمجموع الوثائق الواردة في الملف أن مديرية المنشأة.

والتجهيز لولاية قسنطينة رخصت للمعني بأن يدمج بنايته مع الطريق الوطني وان هذا القرار لا يعد بمثابة رخصة البناء. واعترف مجلس الدولة في ذات القضية بأن من صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدية إصدار رخصة البناء وفقاً لشروط الشكلية والموضوعية المقررة في قانون البناء، وبناء عليه طبق مجلس الدولة في القضية ركن الاختصاص.²

ب/ اعتداء هيئة مركزية على اختصاص هيئة لا مركزية:

وإذا كان الاستغلال القانوني يشكل أو يمثل جوهر الاستغلال بين اللامركزية وعدم التركيز الإداري الذي ينص مجرد صورة أو شكل من أشكال المركزية الإدارية. فالهيئات اللامركزية تتمتع باستقلالية القانونية لممارسة اختصاصاتها طبقاً لقانونها وبعد هذا نظام اللامركزية بإدارة وتسيير المصالح المحلية المتميزة عن المصالح والشؤون المركزية إلى هيئات أو أجهزة محلية مستقلة عن الإدارة المركزية ولا يحق لسلطة المركزية الاعتداء على أعمال الإدارة المحلية وا : كأن تتدخل وزارة الداخلية لممارسة لا كان عملها مشوب بعيب عدم الاختصاص الموضوعي مثال صلاحيات الاختصاصات الموكلة قانوناً لبلدية وفقاً للقانون رقم 10/11 أو الصلاحيات المسندة للولاية بموجب القانون 07/12.

ج/ اعتداء الرئيس على اختصاصات المرؤوس:

إذا كان الأصل أن الرئيس حق الرقابة والإشراف على المرؤوس بتوجيهه في عمله، وتعديل مضمون قراراته بما يتماشى والمصلحة العامة وأن هذه القاعدة ليست مطلقة لم ترد عليها مجموعة من القيود تتمثل فيما يلي:

¹ محمد رضا عبودة، مرجع سابق، ص 61.

² قرار رقم 34/08، مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، المؤرخ في 2011/11/06، قرار غير منشور.

1 يحول القانون للمرؤوس حق إصدار قرارات في مسائل معينة يختص بها لوحده ولا يجوز له أن يتدخل في إصدارها ليحل محله، فإذا حدث ذلك فقراره مشوب بعيب الاختصاص المؤدي للإلغاء.¹

2 يحول القانون حق الرقابة لرئيس وعلى المرؤوس اختصاصه تم يتدخل رقابيا وليس قبل ذلك.

3 دخول القانون للرئيس والمرؤوس للاشتراك في إصدار قرار، ولهذا فالأصل لا يجوز لرئيس الانفراد بالقرار إلا كان مشوب بعيب عدم الاختصاص.

د/ اعتداء المرؤوس على اختصاص الرئيس:

ويقصد بها أن يعتدي رجل الإدارة على اختصاص رئيسه، فيتناول مسألة ليست من اختصاصه قانونا، ويتدخل في اختصاص الرئيس الأعلى، مثال: كأن يصدر مدير لإحدى المصالح والمديريات الموجودة بالولايات (مديرية الفلاحة) قرار يدخل في صلاحيات الوزير، إلا إذا كان ذلك بناء على تفويض صحي، ويقع باطل كل قرار يخالف تلك القاعدة.²

وكما ورد في القانون الجزائري في نص المادة 87 من القانون البلدي 10/11 والتي جاء فيها : "...يمكن لرئيس المجلس الشعبي البلدي وتحت مسؤوليته، تفويض تحت إمضائه للمندوبين البلديين والمندوبين الخاصين والى كل موظف بلدي قصد استقبال التصريحات بالولادة والزواج والوفيات، وتدوين كل العقود والأحكام في سجلات الحالة المدنية، إعداد وتسليم كل العقود المتعلقة بالتصريحات المذكورة اعلاه.³

4- عدم الاختصاص الزمني:

فبالنسبة لقرارات الضبط الإداري، فإن عيب عدم الاختصاص الزمني فإنه غير متوقع حدوثه لأن سلطات الضبط الإداري ينصبون بشكل رسمي أو بإجراء عملية نقل السلطة، مثال: انتهاء العهدة المقررة لسلطة الضبط الإداري ولرئيس المجلس الشعبي البلدي، إنهاء مهام أحد الولاية أو وزير ما، فتمضي فترة من قبل تنصيب الرئيس الجديد أو الوالي، أو الوزير في انتظار ذلك، فالإدارة ملزمة بالسهر لأداء مهامها لحل هذا الأشكال، واللجوء إلى نظرية تسيير الشؤون العادية والتي يستمر بموجبها عمل السلطات وذلك لتأمين السير العادي والمعتاد للإدارة والأخذ بها لا يتبعه اتخاذ السلطات لقرارات الضبط الإداري من شأنها إعاقة حلقاتهم.⁴

1: عبد الطيف رزايقية، الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي 2014، 2013، ص113.

2: عبد الطيف رزايقية، لمرجع نفسه، ص 115.

3: المادة رقم 87، قانون رقم 10/11، المؤرخ في 22 يونيو 2011، المتضمن قانون البلدية، الجريدة الرسمية، العدد 26، ص. 37.

4: المادة رقم 101، التعديل الدستوري لسنة 2016، ص 23، ص 24.

وجاء في قرار الغرفة الإدارية بتاريخ 1982/12/11 وتتلخص وقائع القضية فيما يلي: أثار الطاعنون في قرارات إدارية دفعا جوهريا تمثل في أن هناك قرارات إدارية صدرت بشأن شخص متوفي بما دفع الغرفة إلى التصريح بإلغاء قرار والي ولاية في 14 جويلية 1969 تحت رقم 600 وفي هذا الصدد 5 أن الإدارة المعنية أساءت استعمال الزمن المناسب وأصدرت القرار في زمن كان المخاطب به متوفيا.¹

5- عيب عدم الاختصاص المكاني:

حيث تنص المادة 8 من قانون رقم 10/11 المتعلق بقانون البلدية جاءت فيما يلي: "تضع البلدية معالم حدود إقليمها باتخاذ كافة الإجراءات التقنية والمادية المرتبطة بذلك وتحديد كفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم".²

ففي مجال الضبط الإداري فعيب عدم الاختصاص المكاني يكون نادرا لأن كل سلطة تعرف حدود إقليمها التي تمارس فيه هذا النشاط فغير متوقع أن يلجأ رئيس بلدية إلى اتخاذ قرار منطقي متخذ خارج هذه القواعد يعتبر غير شرعي من حيث عيب عدم الاختصاص. وعلى سبيل المثال: أن معظم تطبيقات القضاء الإداري لعيب عدم الاختصاص المكان تتمثل في أفراد غيروا مكان إقامتهم من مكان إلى آخر دون علم الإدارة، ولهذا تصدر القرارات بشأنهم من السلطة التي تتبعها محل الإقامة الأول، في حين أن الاختصاص بإصدار القرار يكون لسلطة التي يتبعها محل الإقامة الجديدة.³

الفرع الثاني: رقابة المشروعية الداخلية:

يقصد بها كل ما يمس بموضوع أو محل التصرف أي عيب المحل وعيب انحراف السلطة بالإضافة إلى عيب السبب.

فتكمن الرقابة الداخلية لقرارات الضبط الإداري في الرقابة على كل من عيب المحل (مخالفة القانون)، وعيب السبب وعيب الانحراف بالسلطة، ويطلق عليها باصطلاح الأوضاع الموضوعية، وحيث يعمل القضاء الإداري على فحص مشروعيتها الداخلية، عند فحصه وتقديره للمشروعية الخارجية، وهنا فالقضاء الإداري غير ملزم بالبحث عن عنصر قبل آخر فله الحرية الكاملة بفحص مشروعية أي عنصر ابتداء ن كان يفصل بحيث عنصري المحل والسبب قبل عنصر الانحراف بالسلطة، لأن هذا العنصر، وطبيعة شخصية يصعب إثبات الانحراف فيه، ولذلك فإنه يعتبر عيبا احتياطيا.⁴

1: عبد اللطيف رازيقيّة، المرجع السابق، ص 116.

2: المادة رقم 08، قانون رقم 10/11، المؤرخ في 2011/07/12، المتعلق بقانون البلدية، الجريدة الرسمية، العدد 37، ص 7

3: محمد سليمان الطماوي، القضاء الإداري- قضاء الإلغاء، المرجع السابق، ص 631.

4: عمر بوقريط، المرجع السابق، ص 87.

أولاً: الرقابة على عيب السبب:

حيث تكون إجراءات الضبط الإداري مشروعة للاستناد إلى أسباب جدية وحقيقة تبين اتخاذها يعني ذلك هناك تهديد حقيقي للنظام العام.¹
فواجب القاضي التحقق منها في حالة غيابه ويقرر إلغاء إجراءات الضبط الإداري.
وتكمن دراسة الرقابة على أسباب الإجراء الضبطي في إعطاء تعريف لعيب السبب ثم إبراز صور الرقابة، بالإضافة إلى بعض تطبيقات القضاء الإداري الجزائري أو الفرنسي وهذا ما سيتم تناوله بكل تفصيل.

أ/ تعريف عيب السبب:

ويقصد به وجود واقعية مادية أو قانونية تحدث وتدفع الإدارة لاتخاذ إجراء لمواجهة هذه الواقعة.²

والرقابة القضائية على أسباب القرار الإداري الضبطي تقتضي معرفة شرطان الواجب توافرها-: أن يكون السبب قائم موجوداً من تاريخ إصدار القرار الإداري الضبطي.
-أن يكون عيب السبب صحيحاً ومشروعاً طبقاً للقانون.

ويجب الإشارة إلى أن الأصل العام هو أن الإدارة تنتسج بسلطة اختيار وتقدير أسباب قراراتها سبب ما يترأى لا أنه حتى وفي هذه الحالة وفي ظل تلك القاعدة العامة لا له من واقع العمل والظروف، ولا أنه حتى وفي هذه الحالة وفي ظل تلك القاعدة العامة لا يكفیان يكون عيب السبب الذي استندت له الإدارة في قرارها موجود بل يجب أن يكون صحيحاً ومشروعاً.³

ب/ صور عيب السبب (صور الرقابة على عيب السبب):

حيث ارتكز القضاء الإداري المقارن عدة أساليب وآليات قضائية وفعالة لمراقبة كل ركن من الأركان، ومدى سلامتها من كافة العيوب، فالقضاء الإداري بسط رقابته على الوقائع المادية وذلك بالتحقق من وجودها وصحتها ومن سلامة الوصف القانوني لهذه الوقائع عند وجودها، ورقابة الملائمة.⁴

1- التحقق من الوجود المادية للوقائع:

يتأكد القاضي الإداري من حقيقة وجود الوقائع التي تمسكت بها سلطات الضبط كأسباب لعملها، وفي حالة انعدام الوجود المادي للوقائع القانونية والمادية بالنسبة للقرار الإداري الضبطي بصفة

1: مصلح ممدوح الصرايرة، القانون الإداري، الجزء الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012، ص 309.

2: عمر بوقريط، المرجع السابق، ص 130.

3: محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الأول، مبدأ المشروعية وتنظيم القضاء الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، 2007، ص 200.

4: جغلول زغدود، الرقابة القضائية على عيب السبب بين الشرعية والملائمة في قرار الضبط الإداري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 9، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2018، ص 223

عامة وقرارات الضبط الإداري هنا تكون مشوبة بعيب السبب أو يجب انعدام السبب ما جعله محلا للطعن بالإلغاء .

وهذا النوع من الرقابة يتحرى هنا القاضي ما إذا كانت الظروف الواقعة التي تسند إليها سلطة الضبط كسبب لقرارها قد وجدت فعلا، فإذا أثبتت أن الإدارة تستند إلى وقائع غير صحيحة من الناحية المادية تعين في هذه الحالة إلغاء قرارها، ويستوفي في ذلك أن تكون الإدارة حسنة النية أي اعتقدت خطأ بالقيام الوقائع التي تدعيها، أو على العكس من ذلك كانت على علم بانعدام الوقائع، ففي كلتا الحالتين يلغي القرار لإسناده إلى وقائع غير صحيحة.

الرقابة على التكيف القانوني للوقائع:

بعد مراقبة القاضي الإداري للوجود الإداري للوجود المادية الوقائع، فينتقل إلى مرحلة رقابة السبب والتي تنصب على سلامة التكيف أو الوصف القانوني الذي أضفته الإدارة على هذه الوقائع، فإذا كان الوصف سليم ومشروع فيعد القرار الإداري الضبطي صحيح، وفي حالة إنه كان مشوب بعيب انعدام السبب، فألزم المشرع الإدارة الموضوعة، فلا تستطيع الإدارة مثلا اتخاذ قرارها إلا على أساس الأسباب المذكورة في القانون وإلا لا كان قرارها، مخالفا لمبدأ المشروعية ومتجاوز للسلطة المشروعية ومتجاوز للسلطة¹.

رقابة الملائمة: (التجانس)

بعد أن مارس القاضي رقابته على الوجود المادي للوقائع وتكييفها القانوني وسع رقابته على أهمية وخطورة الوقائع والإجراءات المتخذة من قبل سلطة الضبط الإداري، وهنا يراقب القاضي الإداري تقدير السلطة الضبطية الإدارية لدرجة جسامه الوقائع التي أدت إلى عمل الضبط المطعون فيه والقاضي هنا يحقق ويراقب مدى ملائمة القرار الإداري أو الإجراء الذي اتخذته سلطة الضبط لذلك فإن رقابة الملائمة هنا تبقى في إطار رقابة المشروعية.

2: الرقابة على ركن عيب المحل:

يعتبر عنصر المحل في قرار الضبط الإداري من العناصر الداخلية للقرارات الإدارية الضبطية، حيث يترتب على مخالفة عنصر المحل إلغاء القرار الإداري الضبطي، لذلك يجب على قرارات الضبط الإداري أن تكون مشروعة من خلال ذلك سوف نتعرض إلى تعريف عيب ركن المحل ثم صورته وبالإضافة إلى تطبيقات القضاء الإداري، وهذا ما سيتم توضيحه بالتفصيل فيما يلي:

أ- تعريف عيب ركن المحل (مخالفة القانون):

1: لحسن بن شيخ أيث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، دار الهومة، الطبعة الرابعة، الجزائر، 2009، ص 373.

الأثر القانوني هو النتيجة التي تنشأ مباشرة وفوراً، وقد يؤدي إلى إلغاء أو إنشاء أو تعديل حالة معينة، يختلف الأثر القانوني في طبيعته حسب الحالة، وإذا اختلف الأثر المادي فإن ذلك يؤدي إلى انتفاء القرار الإداري. ويُشترط لصحة القرار الإداري الضابطي أن يكون ممكناً وجائزاً قانونياً ومشروعاً. وفي حالة عدم توفر هذه الشروط، ينتج عنها عدم قيام الركن أو وجود عيب في ركن الحكم.

ب- صور عيب ركن المحل:

إذا كان القرار معيباً بحيث يتضمن أو يتناول الأثر القانوني المترتب عليه بطريقة تخالف القانون، سواء كان ذلك التعارض من مصدر دستوري أو تشريعي أو مبادئ عامة للقانون، فإنه يعتبر غير مشروع ويتعارض مع المحل أو القانون. وسأوضح ذلك بالتفصيل فيما يلي¹.

1 - مخالفة محل قرار الضبط الإداري للدستور: إن محل القرار الإداري الضبطي إذا مزج بين النصوص القانونية والمبادئ الدستورية، كما في حالة منعه تماماً من ممارسة حرية من الحقوق المكفولة في الدستور يشكل ذلك انتهاكاً لمبدأ المشروعية. وبالتالي، يُعتبر هذا القرار غير شرعي من الناحية الدستورية ويجب إلغاؤه بناءً على عدم شرعيته². إن القضاء الإداري الجزائري، بين لنا أن محل القرار الإداري متعلق بالضبط الإداري جاء مخالفاً للقانون أو لمبادئ الدستورية، فهنا يلغى القرار ولا يشغل نفسه أو يتحفظ من مسألة الاعتداء على اختصاص المجلس الدستوري، ويتعامل مع مسألة الاختصاص كثابت من الثوابت التي لا يمكن أن يتجاوزها، لتعلقها بنظام توزيع الاختصاص بين الهيئة الرقابية الدستورية والهيئة القضائية³.

2 - مخالفة محل قرار الضبط الإداري للتشريع: جاء في قرار مجلس الدولة، الصادر بتاريخ

2003/02/25 في ملخص وقائع القضية فيما يلي:

إصدار قرار تأديبي (العزل) في حق موظفة تتمتع بعطلة شرعية ثابتة بوثائق طبية ومؤشر عليها في الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية، ففي هذه القضية يمكن إثارة ركن مخالفة القرار الإداري الضبطي للتشريع (القانون) ويتعين في قضية القرار التأديبي على الموظف بأنه يمكنه من الاطلاع على الملف أو ممارسة حق الدفاع وأفلت جهة الغدرة بهذا الإجراء وقرار العقوبة كان باطلاً لحرقة للإجراءات القانونية.

¹ : محمد رضا عبورة، المرجع السابق، ص 70

² : فهيمة عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 45.

³ : لحسن بن شيخ أيث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، دار الهومة، الطبعة الرابعة، الجزائر، 2009، ص 216.

والمشرع وحده من يحكم ببطلان القرار إذا تسدد على إجراء وأظهره في شكل قاعدة أمره وألزم جهة الإدارة به.¹

3 - مخالفة محل قرار الضبط الإداري للقرارات التنظيمية:

هي عبارة عن قواعد عامة سواء تمثلت في القرارات التنظيمية التي يصدرها رئيس الجمهورية بموجب سلطته التنظيمية وتعد قرارات مستقلة لأنها تنظم مسائل لا تدخل ضمن النطاق المخصص للسلطة التشريعية، وصدورها مستقلة وغير مرتبطة بالقانون ولكنها مرتبطة بالمبادئ العامة التي يقرها الدستور، خلافا للقرارات التنظيمية التي يصدرها الوزير الأول في مجال الضبط الإداري فإنها تتقيد بما جاء في القرارات التنظيمية لسلطات العليا وخروجه على مقتضيات تلك القرارات التنظيمية حول القرار الضبطي مشوب بعدم المشروعية، وينبغي على سلطات الضبط الإداري احترام القواعد المنصوص عليها عندما تصدر قرارات صادرة من سلطة أعلى منها.²

وتلزم السلطات العامة في الدولة باحت ارمها، ويحق للأفراد الإسناد إليها والقاضي ملزم بتطبيقها.

4- مخالفة محل قرار الضبط الإداري للمبادئ العامة للقانون: هي مجموعة المبادئ الغير المكتوبة

استخلصها القضاء مما تعارف عليه أفراد المجتمع من أنه يحقق الخير لهم جميعا سواء في علاقاتهم ببعضهم البعض أو مع سلطات الدولة، والمبادئ العامة للقانون ولها أهمية كبيرة في موضوع الضبط الإداري، ولجوء القضاء إليها يقرر عدم مشروعية ما يصدر عن سلطات الضبط الإداري من قرارات ومجلس الدولة يعاقب بواسطة دعوى تجاوز السلطة على مخالفة بعض المبادئ العامة للقانون، والتي يصعب تحديد أصولها ويستحيل إعادة قائمة لها بدقة.³

المطلب الثاني: رقابة التعويض:

حيث أن موضوع دعوى التعويض يكتسب أهمية قصوى نظراً لارتباطه بالأنشطة التي تقوم بها الإدارة، والتي يتعرض جمهورها إلى الأضرار في حالة ثبوت الخطأ، أو حتى إذا لم يثبت، ويراقب قاضي الموضوع بشكل مطلق لتحديد الطريقة المناسبة لتحديد التعويض عن الضرر الناجم. إذ يعتبر دعوى التعويض دعوى قضائية ذاتية تقدمها الأطراف المعنية أمام الجهات القضائية وتشمل دعوى القضاء الكامل من خلال هذا، سيتم التطرق إلى شرح المسؤولية الإدارية الخاطئة، بالإضافة إلى المسؤولية الإدارية غير الخاطئة، وسيتم شرح ذلك فيما يلي:

1: قرار رقم: 07462، مجلس الدولة، رقم 2، المؤرخ في 20/02/2003، المتضمن قضية "س" ضد مدير التربية لولاية سطيف، قرار غير منشور.

2: فهيمة عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 4

3: لحسن بن شيخ أيت ملويا، المرجع السابق، ص 225.

الفرع الأول: المسؤولية الإدارية الخطئية

الأصل في قيام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ بمعنى يشترط وجود خطأ من جانب الشخص العام أو ممن في حكمه القيام بالمسؤولية، فتصدر عن أحد ممثليه على الأقل ونجد أن المسؤولية على أساس الخطأ ترتكز أساسا على الخطأ لتفسير فعل تحميل الأشخاص الإدارية بموجب تفويض ومن خلال ذلك سيتم التطرق إلى بيان تعريف المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ ثم تحدى شروط قيامها بالإضافة إلى تطبيقات القضاء الإداري الجزائري.¹

أولا / ركن الخطاء:

لم تعرف أغلبية التشريعات ركن الخطأ، ولكن هناك بعض محاولات ومجهودات ذات الفقه في تعريفه.

هو يقصد به الإخلال بالتزام سابق مع توافر التميز والإدراك لدى المخل جهد الالتزام، ولكن التعريف الشائع والغالب للخطأ أنه: العقل الضار الغير المشروع.²

أ - صور الخطأ المرفقي:

يقسم أغلبية الفقه ومن بينهم الفقيه "دويز" الأفعال المكونة للخطأ المرفقي إلى ثلاث صور، وقد حذا حذوه سائر فقهاء القانون العام، وهذا ما توصل إليه أيضا مجلس قضاء الدولة الفرنسي، ومن خلال هذا المبحث سيتم الوقوف عند كل صورة من هاته الصور، والتمثلة في: صورة التنظيم السيئ للمرفق العام، صورة تباطؤ المرفق العام في أداء الخدمة، وصورة عدم أداء المرفق العام للخدمة

الصورة الأولى: التنظيم السيئ للمرفق العام

وتظهر هذه الصورة في الحالة التي يؤدي فيها المرفق العام الخدمة المطلوبة منه، أي قيامه بأعمال إيجابية ولكنها أعمال إيجابية خاطئة تلحق ضررا بالغير، نتيجة أداء الجهة الإدارية خدماتها على الوجه السيئ، وفي هذه الحالة تسأل الإدارة عن التعويض بسبب أنها لم تؤدي الخدمة المنوطة بها على أكمل وجه.³

وحالات هذه الصورة متعددة، فقد ينشأ الضرر عن فعل صادر عن أحد الموظفين ومثال ذلك قضية "TOMASO GRECCO" التي تتلخص وقائعها في أن ثورا هائجا هرب، فاندفع وراءه الناس محاولين الإمساك، وفي أثناء تلك اللحظات انطلق عيار ناري أصاب السيد "توماس جريكو" بجراح وهو داخل منزله، فرفع دعوى مطالبا الإدارة تعويضه عما أصابه،

1 : صالحة العمري، المسؤولية الإدارية للمرافق الاستشفائية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014/2013، ص 12

2 : وداد عويسي، المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ وأهم تطبيقاتها في القضاء الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2014/2013، ص 4.

3 : محيي الدين القيسي، مبادئ القانون الإداري العام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1999، ص 131

مدعياً أن العيار الذي أصابه أطلقه أحد رجال الشرطة الذين كانوا يطاردون الثور الهائج، ففضى مجلس الدولة الفرنسي بمسؤولية المرفق لعدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة لمنع حدوث مثل هذه الحوادث.¹

ويمكن أن يكون مصدر الضرر أشياء أو حيوانات تملكها الإدارة، كإهمال الإدارة خيل أو ماشية مملوكة لها وألحقت أضراراً بالأفراد.

كما يمكن أن ينتج الضرر كذلك عن سوء تنظيم المرفق العام كأن يصاب أحد الموظفين باختناق نتيجة سوء تهوية أماكن العمل.

والخطأ المرفقي في هذه الصورة لا يكون مصدره دائماً عملاً مادياً، فقد يكون مصدره أيضاً في بعض الأحيان عمل قانوني معيب، كما لو ضمننت الإدارة قراراتها معلومات غير حقيقية، أو تعجلت في تنفيذ حكم قضائي قبل أن يصير قابل للنفاذ، أو استولت على بعض الأموال في غير الحالات التي يخولها القانون فيها ذلك الحق، أو تطبق القانون أو اللوائح تطبيق خاطئ.²

الصورة الثانية: الإبطاء في أداء الخدمة

و يظهر الخطأ في هذه الصورة، في أنه إذا تباطأت الإدارة في القيام بخدماتها أكثر من الوقت المعقول لأداء تلك الخدمات، وكان من شأن هذا الإبطاء إلحاق ضرر بالأفراد، فإن ذلك يعد خطأ مرفقياً يرتب مسؤولية الإدارة ويستوجب التعويض.³

و هذه الصورة لا تعني أنه إذا كان القانون قد حدد للإدارة ميعاد معين للقيام بخدماتها ولم تقم الإدارة بذلك فيعتبر ذلك امتناعاً عن القيام بأداء الخدمة، وإنما المقصود هنا أن الإدارة غير مقيدة بميعاد معين ومع ذلك أبطأت في أداء الخدمة أكثر من اللازم وبغير مبرر، مما أدى إلى إصابة الأفراد بالضرر نتيجة هذا الإبطاء وبالتالي قيام مسؤولية الإدارة ومثال ذلك قرار مجلس الدولة الفرنسي في 18 يوليو 1919 في قضية BRUNET، حيث تطوع أحد الشبان والذي لم يستوفي السن القانونية في الفرقة الأمنية والتي يشترط لصحة التطوع فيها في مثل هذه الحالة موافقة الوالد، فعارض الوالد هذا التطوع ورفع تظلماً يثبت بطلان تطوع ولده، وكان الواجب يبحث التظلم وينفذ فوراً إذا ثبتت صحته ولكن الذي حدث أن الطلب قدم للوزير في 01 فبراير ولم يصدر أمر الإفراج إلا في 03 ماي من ذات العام، حيث كان الشاب قد قتل في إحدى المعارك، فحكم مجلس الدولة الفرنسي بالتعويض لأن تأخر الإدارة لم يكن له مبرر.⁴

1- (حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 10 فبراير 1905)، انظر عوايدي عمار، المرجع السابق، ص 152.

2: سليمان الطماوي، القضاء الإداري (قضاء التعويض)، الكتاب الثاني، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996، ص 124.

3: محمد بكر حسين، مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، (دراسة مقارنة)، ط 1، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2007، ص 126-127.

4: سليمان الطماوي، المرجع السابق، ص 130-132.

الصورة الثالثة: امتناع المرفق العام عن أداء الخدمة

يظهر الجمود الإداري من خلال هذه الصورة، حيث يُعتبر الإبطاء في اتخاذ الإدارة لإجراءات محددة التي يفرضها القانون عليها كخطأ مرفقي هذا الامتناع قد يؤدي إلى إلحاق ضرر بالأفراد مما يُحمل المسؤولية على أساس فعل سلبي ينبع من الجهاز الإداري وتُعد هذه الحالة خطوة في تطور نظام المسؤولية الإدارية حيث يجب أن تتحمل الإدارة مسؤوليتها الكاملة تجاه المواطنين وضمنان تنفيذ القوانين والأنظمة بشكل صحيح وفعال.

وقد بدأ مجلس الدولة الفرنسي أولى تطبيقات هذه الحالة، بمناسبة الأضرار الناجمة عن الأشغال العامة فلم يكتفي بمسؤولية الإدارة في حالة الأداء السيئ للأشغال، بل مدّها إلى حالة امتناع الإدارة عن القيام ببعض الأشغال العامة، كما لو لم تقم الإدارة بالأعمال اللازمة لحماية الأهالي من الفيضان، أو عدم قياها بصيانة منشآت عامة على الوجه اللازم وانجر عن ذلك إصابة الأفراد بالضرر، كما لو تسربت مياه الفيضان إلى كهوف بعض الأفراد المجاورة للطريق العام نتيجة لإهمال الإدارة في اتخاذ اللازم لتصريف هذه المياه في القنوات المعدة لذلك.¹

ب- خطأ في حالة القرارات الإدارية:

إذا كان الضرر يرجع إلى قرار تصدره الإدارة، عملاً أرت بفصل موظف أو هدم منزل أو غلق محل أو فرض مجموعة معينة بلائحة على نشاط فردي، ففي هذه الصورة وأمثلتها يأخذ الخطأ صورة ملموسة هي:

عدم المشروعية بأوجهها الأربعة كما هي تعد مصدر للإلغاء، فإنها مصدر المسؤولية.
* **عيب عدم الاختصاص:** إن عيب عدم الاختصاص من أول أسباب إلغاء القرار الإداري، هو يتعلق بالنظام العام ومن ثم يملك القاضي الإداري إثارته تلقاء نفسه، إلا أن الأمر يختلف من نطاق التفويض فلا يؤدي هذا العيب إلى تفويض الضحية إذا كان سيقع في حالة صدور القرار من الجهة المختصة.²

* **عيب الشكل:** عند صدور القرار على الإدارة احترام بعض الأشكال والإجراءات، والقاضي الإداري لا يشترط احترام جميع الأشكال حتى لا يعرقل نشاط الإدارة، فيميز بين الأشكال الجوهرية والأشكال غير الجوهرية ومخالفة الشكل الجوهرية تؤدي وحدها إلى إلغاء القرار الإداري.

* **عيب انحراف في استعمال السلطة:** وقد جعل القضاء الإداري هذا العيب خطأ يقيم ويستوجب المسؤولية باستمرار إذا ما نجم عنه ضرر لأحد الأفراد، فالانحراف بصورته البشعة التي يسعى في مرحلة الإدارة إلى تحقيق أهداف وأغراض شخصية، والانحراف في صورته

¹ محمد بكر حسين، المرجع السابق، ص 125

² عبد الحكيم مبروكي، المسؤولية الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2013/2014، ص 27

البيسطة التي تتمثل في مخالفة رجل الإدارة القرار لقاعدة تخصيص الأهداف حيث يسعى رجل الإدارة إلى تحقيق مصلحة عامة للإدارة ولم يعطه القانون سلطة تحقيقها، الأمر الذي قد يربط ضرر لأحد الأفراد يستوجب ويعقد مسؤولية الإدارة.¹

***عيب السبب:** هو حالة واقعية أو قانونية بعيدة عن رجل الإدارة مستقلة عن إرادته تتم فتوحى بأنه يستطيع أن يتدخل أو أن يتخذ قرار ما، وموظف الإدارة إذا تدخل باتخاذ قرار إداري دون أن يكون هناك سبب أي دون وجود واقعة ويتحول إلى عمل غير مشروع إذا ما سبب ضرر للغير أقام وردت مسؤولية الإدارة، فالقضاء الإداري زيادة عن الحكم بإلغاء القرار قد يحكم بتفويض إذا ما تسبب عن ذلك ضرر وكان عدم المشروعية جسيمة كما هو مصدر للإلغاء، فإنه أيضا مصدر للمسؤولية.²

***عيب مخالفة القانون:** عندما يبحث القاضي الإداري عن مخالفة القانون فإنه يفحص القرار المطعون فيه ويقوم بدراسة أسبابه، فإذا كان الخطأ على مستوى الأسباب القانونية فإننا نكون بصدد قرار معيب بخطأ قانوني، أما إذا كان الخطأ يرجع إلى وقائع القرار فإننا نكون بصدد خطأ في الوقائع، ويبدو أن القضاء يعطي دائما الحق في حين أنه يتبنى موقفا متباينا في حالة الغلط الفعلي.³

ونستخلص في الأخير أن في بعض الحالات لا تشكل اللاشريعة خطأ إذا ارتكبت لفائدة الصالح العام، إذ أن مسؤولية الإدارة تقوم على أساس المساواة في تحمل الأعباء العامة.

ج- معيار التفرقة بين الخطأين الشخصي والمرفقي: تتمثل أهمية التمييز بين الخطأين الشخصي والمرفقي في تحديد الذمة المالية التي سيأخذ منها التعويض.

تقديمًا للمعايير الفقهية والقضائية يجدر بنا الإشارة إلى نشأة فكرة التفرقة بين الخطأين بدأت هذه الفكرة في أعقاب إقرار مبدأ مسؤولية الإدارة العامة في فرنسا عن أفعال موظفيها وقد كان أول استخدام لهذه التفرقة في عام 1973 حيث تم نزع اختصاص المحاكم العادية من معالجة الدعاوى المتعلقة بالمسؤولية الموجهة ضد الموظفين إذا كانت المسؤولية تتبع من عمل إداري وبموجب هذا التنظيم يكون الاختصاص متروكًا للقضاء الإداري وعلى ضوء ذلك يصبح من الضروري التفرق بين الخطأين:

1- المعايير الفقهية: ومن بين أهم النظريات والأفكار القانونية الفقهية النظريات التالية:
- **معيار النزوة الشخصية:** وهو معيار ظهر على يد الفقيه لافبير الذي يرى أن الخطأ الشخصي الذي يسأل عنه الموظف، هو الذي يظهر بنقائصه وعواطفه وتهوره وعدم تبصره ورعونته.

¹ وداد عويسي، المرجع السابق، ص 20.

² عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الأولى، الجزائر، 1994 ص 158.

³ عبد الحكيم مبروكي، المرجع السابق، ص 29

أما الخطأ المرفقي هو الذي تسأل عنه الإدارة العامة، فهو الذي يرتكبه الموظف كإنسان معرض للخطأ أو الصواب.¹

فهذا المعيار يبحث في بواعث الموظف المرتكب الخطأ، فيعد خطأ شخصياً إذا تبين أنه حسن النية، ويحمل وحده العبء النهائي لتفويض المحكوم له أجبر الأضرار المادية والمعنوية التي لحقت بالأفراد ويعتبر خطأ مرفقياً في حالة ثبوت² حسن نية الموظف مرتكب الخطأ، فيندرج هذا الخطأ ضمن دائرة المخاطر العادية للوظيفة فقط.

- **معيار الهدف:** تصدره الفقيه دوجي والقصد منه أننا نكون أمام خطأ شخصي إذا كان العون العمومي يسعى من خلال تصرفه إلى تحقيق أهداف شخصية أو خاصة، فإذا ثبت ذلك تحمل المسؤولية كاملة أم إذا تصرف من أجل تحقيق المصلحة العامة كنا أمام خطأ مرفقي، فالقضاء حسب هذا المعيار هو الجدير بتفسير مقصد العون من خلال التصرف، فينفتح تحقيقاً معمقاً في الموضوع ليصل في النهاية لتحديد أبعاد التصرف وتصنيفها عما إذا كانت عامة، وبالتالي تكون أمام خطأ مرفقي ويتحمل المرفق المسؤولية أو خاصة، فنكون أمام مسؤولية الموظف الشخصية وهو من يتحمل التعويض.³

لقد انتقد هذا المعيار لكونه يبنى على الغاية من التصرف وبذلك تكون أمام مسألة داخلية تتعلق بالعون العمومي الأمر الذي يضيف بعض النصوص على هذا المعيار.

- **معيار الانفصال عن الوظيفة:** يعتبر التصرف ركن الموظف والمرتب للضرر للغير خطأ شخصياً إذا ما أمكن فصله مادياً أو معنوياً عن التزاماته وواجباته الوظيفية وخارج مهامه.⁴

ويتحقق الانفصال المادي إذا كانت الوظيفة لا تتطلب القيام بالعمل مصدر الخطأ أصلاً، ويتحقق الانفصال المعنوي إذا كنت الوظيفة تقتضي القيام بالعمل مصدر الخطأ ولكن لتحقيق غاية غير تلك التي استهدف الموظف تحقيق عامة⁵، كما ارتكب عمداً نية الانتقام من خصمه أو مجاملة لصديق أو قريب له، أي يتصرف على حد تعبير الفقيه لافبير كإنسان بضعفه وأهوائه وعدم تبصره.⁶

ثانياً- ركن الضرر: في الواقع المسؤولية الإدارية يمكن أن تكون قائمة حتى في حال عدم وجود خطأ محدد وذلك لأن المسؤولية الإدارية ليست فقط عن الخطأ وإنما أيضاً عن السلوك الإداري بشكل عام ولتكون المسؤولية الإدارية قائمة بصفة فعلية يجب أن تتوفر فيها شروط عامة تقوم على أساس الخطأ وهو ما سيتم التطرق إليه.

1: محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 20

2: وليد عبه، مسؤولية الإدارة عن الأعمال غير التعاقدية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2015، ص 10

3: وداد عويصي، المرجع السابق، ص 31

4: محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 2

5: وليد عبه، المرجع السابق، ص 1

6: عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 1

شروط الضرر: لا يستحق التفويض عن أي ضرر بل يلزم أن تتوافر في الضرر القابل للتعويض في المسؤولية الإدارية شروط وهي أن يكون الضرر شخصيا مؤكدا مباشرا، ويمس مصلحة أو بحق مشروع.

أ/ الضرر الشخصي: ويعرف بأنه الضرر الذي يصيب الشخص في ماله وجسمه أو عواطفه التي تدخل في تقويم ثروته، ويمكن تقسيم الضرر الشخصي إلى الضرر الذي يلحق الأموال والضرر الذي يلحق الأفراد.¹

ب/ الضرر الذي يلحق الأموال: إن هذا النوع من الضرر قد يمس ذاتية المال أو الانتفاع به ويتحقق الضرر على الأموال بالاعتداء على المالية كليا أو جزئيا مثل هدم منزل أو تخريب أرض أو أخذ سيارة.

ج/ الضرر المؤكد المحقق الوقوع: هو الضرر الحالي الذي يكون وجودا ثابتا فعلا أو سيقع مستقبلا حتما، وبذلك فإن القضاء الإداري سوى بين الضرر الحالي والضرر المقبل واستثنى الضرر المحتمل، فالضرر الذي يصيب شابا عجز يحول دون القدرة على ممارسة المهنة مستقبلا ضرر محققا وإن كان في المستقبل، أما الضرر المحتمل الذي قد يقع وقد لا يقع، مثال ذلك: أن يحدث شخص لجاره ضررا في منزله هذا الضرر المحقق يسأل عنه، أما احتمال تهدم منزل فهو غير محقق لا يسأل عنه الحال إلا إذا وقع فعلا.²

د/ الضرر الشخصي الذي يلحق بالأفراد: يقسم الضرر الشخصي الذي يلحق الأفراد إلى ضرر جسماني وضرر معنوي، ومن بين الأضرار الجسمانية التي تنرب عن الأخطاء المرفقية أو الذاتية نجد الأخطاء الطبية، فيحصل شخص علي عجز دائم كلي أو جزئي.

ه/ الضرر المباشر: لا يزال موضوع الضرر المباشر موضوع نظريات فلسفية كثيرة باعتبار أنه يمكن دائما التشكيك والجدال حول ت اربط المسببات والنتائج ودراسة مسألة الضرر تتمحور حول العلاقة الموجودة بين الضرر عن كيفية تحديد هذه العلاقة خاصة في حالة تعدد الأسباب حيث تسأل عن كيفية معرفة السبب المباشر في حدود الضرر.³

الفرع الثاني: المسؤولية الإدارية الغير الخطئية

تعد واحدة من أهم الموضوعات في المسؤولية الإدارية، حيث انها ما زالت غير واضحة، فهي تدور في حدود السلطة التقديرية للقاضي وبعض التشريعات في نطاق التوفيق بين تحقيق فكرة الصالح العام من جهة وتحقيق مقتضيات حماية حقوق الأفراد وحررياتهم، فدقة وصعوبة الموضوع يقود إلى الغموض وعدم الرؤية النسبية التي تحيط بها ومن هذا المنطلق سنحاول

1: صافية حميش، الضرر القابل للتعويض في المسؤولية الإدارية، رسالة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، يوسف بن خده، جامعة الجزائر، 2012/2011، ص25

2: صافية حميش، المرجع السابق، ص 27

3: صافية حميش، نفس المرجع، ص 29

إعطاء تعريف لها وشروط قيامها وبعض تطبيقات أو مجالاتها وهذا ما سيتم شرحه بالتفصيل.¹

أولاً: تعريف المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر: هي: نظام استثنائي حيث تقوم مسؤولية الإدارة كلما ترتب عن نشاطها ضرر للأفراد، ولو كان هذا النشاط مشروعاً.
ثانياً: شروط المسؤولية الإدارية على أساس نظرية المخاطر: ويشترط لتطبيق نظرية المخاطر كأساس لقيام المسؤولية مجموعة من الشروط الواجب توافرها وتتمثل في:

1/ الضرر: عبارة عن إخلال مصلحة المضرور ذات قيمة مالية أو ذات أهمية وقد تكون مصلحة معنوية (غير مالية) وبذلك يكون للضرر نوعين:

أ- الضرر المادي: هو الإخلال بمصلحة المضرور ويشترط أن يكون محققاً ولا يكفي أن يكون محتمل الوقوع فقد يقع أو لا يقع ويكون للضرر المادي شرطان وهما:

-الإخلال بمصلحة مالية للمضرور: إن مفهوم المصلحة التي يجب أن يحدث بها الإخلال هو مفهوم واسع للمصلحة التي يعني نوعين من المصلحة، المصلحة التي يقرها القانون ويضع الحماية لها مسبقاً، والمصلحة التي تعني في ذات الوقت مجرد المصلحة المالية للمضرور، ويكون الضرر إما إخلال بحق المضرور أو إخلالاً بمجرد المصلحة المالية للمضرور.

يجب أن يكون محققاً: يشترط فيه، أن يكون قد وقع فعلاً أو سيقع حتماً على سبيل المثال: موت شخص أو إصابته في جسمه أو في ماله أو في مجرد مصلحة مالية.²

ب- الضرر المعنوي: فهو الذي يصيب الشخص في مصلحة مالية والغير المالية، ولقد أمكن حصر بعض الحالات وصور الضرر المعنوي في الحالات الآتية:

-ضرر أدبي أو معنوي يصيب الجسم: مثال: الجروح، التلف، التشوهات، فكل ذلك يكون ضرراً أدبياً ومادياً.

-ضرر أدبي يصيب الشرف والاعتبار والعرض مثال: القذف، السب، وهتك العرض، الاعتداء على الكرامة.

ضرر أدبي يصيب العاطفة والشعور مثال: كالاغتداء على الأولاد، الأم، الأب، الزوجة، الزوج.

2/ شروط توافر العلاقة السببية بين أعمال الإدارة والضرر الناجم: يعد الشرط الأساسي في المسؤولية ضرر أدبي يصيب العاطفة والشعور مثال: كالاغتداء على الأولاد، الأم، الأب، الزوجة، الزوج. سواء كان أساسها الخطأ أو المخاطر، فمن البديهي أن الإدارة شأنها شأن أي

¹ عبد الفتاح صالح، مسؤولية الإدارة عن أفعالها المادية المشروعة، رسالة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2012/2013، ص 40

² عبد الفتاح صالح، المرجع نفسه، ص 4

شخص لا تسأل إلا عن الأضرار التي تعتبر نتيجة النشاط الإداري الذي سبب الضرر، وكي تقوم هذه المسؤولية لابد من توافر العلاقة المباشرة ما بين عمل الإدارة والضرر الناجم عنه وهو ما يسمى بالعلاقة السببية أو ارتباط الأسباب وهي مطلوبة في كل صور المسؤولية القانون.¹

ملخص الفصل الأول:

في الظروف العادية، تُحدد سلطات الضبط الإداري بوضوح من خلال مبدأ المشروعية، الذي يفرض على السلطات الإدارية أن تكون جميع تصرفاتها وإجراءاتها متوافقة مع القوانين واللوائح المعمول بها، بهدف تحقيق المصلحة العامة وحماية النظام العام بما في ذلك الأمن العام، السكينة العامة، والصحة العامة. تُراقب المحاكم هذه السلطات عبر الرقابة القضائية، التي تضمن أن تكون التدابير متناسبة مع الأهداف المرجوة وغير تعسفية، كما تحمي حقوق وحرريات الأفراد من أي تجاوزات غير مبررة بذلك، تضمن الرقابة القضائية التوازن بين الحفاظ على النظام العام وصون حقوق الأفراد.

¹ياسمينه بجقلال، المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر والأشغال العمومية نموذجاً، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص 2

الفصل الثاني

حدود سلطات الضبط الإداري في الظروف الغير عادية

تمهيد:

يُعدّ الضبط الإداري أحد الأدوات الحيوية التي تستخدمها الدولة لضمان النظام العام والحفاظ على السلم والأمن في المجتمع. في الظروف العادية، تكون سلطات الضبط الإداري محددة ومقيدة بإطار قانوني صارم يهدف إلى حماية حقوق الأفراد وحيرياتهم. إلا أن هذه السلطات قد تتغير بشكل كبير في مواجهة الظروف غير العادية مثل الكوارث الطبيعية، الأزمات الصحية الكبرى، أو التهديدات الأمنية الحادة.

و من خلال هذا الفصل يتم دراسة مفهوم نظرية الظروف الغير عادية (المبحث الأول)، ثم مظاهر الرقابة القضائية علي تدابير الضبط الإداري في الظروف الغير عادية (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مفهوم نظرية الظروف الغير العادية:

في الظروف العادية تكون أعمال الإدارة مبنية على مبدأ الشرعية حيث يُعتبر أي تجاوز عن هذا المبدأ انتهاكاً لقبول الطعن في صحة هذه الأعمال ومع ذلك تتغير الأمور في الظروف الاستثنائية حيث يُهدد استقرار الدولة ومؤسساتها من جهة وأمن وسلامة الأفراد والممتلكات من جهة أخرى في مثل هذه الحالات قد تصبح الأعمال الإدارية غير شرعية بموجب الظروف الاستثنائية مما يستدعي اتخاذ إجراءات غير تقليدية وموسعة من قبل الإدارة هذه الإجراءات يجب أن تكون محددة بموجب الشرعية الاستثنائية لتي تفرض قواعد مختلفة عن الشرعية في الظروف العادية.

وتكمن دراسة مضمون نظرية الظروف الاستثنائية تقتضي التطرق إلى تعريفها، بالإضافة إلى النظام القانوني لنظرية الظروف الاستثنائية وهذا ما سيتم توضيحه والقول بأننا بصدد فعل الظروف الاستثنائية حقيقة.¹

المطلب الأول: تعريف نظرية الظروف الغير العادية

إذا تعرضت الدولة ككل أو جزء منها للاضطرابات وتهديدات تعرض سلامتها واستقرارها للخطر، فمن المنطقي أن تتسع سلطات الإدارة لتتمكن من مواجهة هذه الظروف الغير عادية والاستثنائية بشكل فعّال في مثل هذه الحالات، قد تكون الإجراءات القانونية العادية غير كافية، لذا يمكن أن تتخذ السلطة التنفيذية إجراءات غير عادية واستثنائية لحماية الأمن والنظام وسلامة المجتمع وفي بعض الأحيان، يمكن أن تكون سلامة الدولة أولوية أعلى من الالتزام بالقانون العادي، لأن القانون بحد ذاته يستند إلى وجود الدولة واستقرارها ولكن من ناحية مقابلة، مهما كانت قوة المنطق الذي يبرر اتساع سلطات الإدارة إزاء الظروف الاستثنائية، فمن الضروري أيضاً وجود الضمانات والحدود. التي تمنع الاعتداءات غير المبررة على حريات وحقوق

¹ مسعودة مقدود، التوازن بين سلطات الضبط الإداري والحيريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016/2017، ص.66.

الأفراد، وهذا بالفعل ما يتولاه مجلس الدولة بالسهر على توفير الحدود السليمة الواجبة على سلطات الإدارة الاستثنائية.¹ فيما يلي نستعرض كيف تناوله التشريع والقضاء والفقهاء فيما يلي:

الفرع الأول: التعريف التشريعي:

لم تستعمل التشريعات المختلفة عبارة الظروف الاستثنائية وإنما تنص بعض التشريعات والداستاتير، نما على اتخاذ تدابير معينة²، التشريع الجزائري نظم حالات الظروف الاستثنائية من خلال نص عليها 2 التعديل الدستوري لسنة 2016 في مواده 107 وما بعدها حيث نص على: يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها.³ ولا يتخذ مثل الإجراء إلا بعد استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الدستوري والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن وجلس الوزراء.

الفرع الثاني: التعريف الفقهي

اتخذت عدة تعريفات منها: عرفها الأستاذ عبد الرؤوف هاشم البسيوني على أنها أحوال تمر بها الدولة، وتطبق أثناءها قواعد شاده غير مألوفة تحيز لها الخروج مؤقتا عن مبدأ المشروعية وهذه الشروط تسمح باتخاذ تدابير سريعة لحماية أمن الدولة ونظامها العام ومرافقها الأساسية لما يهددها من مخاطر تنعت عن الظروف⁴.

وعرفها أيضا محمود رفعت عبد الوهاب: بأنها ظروف خارجية خطيرة وغير متوقعة وتهدد سلامة الدولة كلها أو أحد أقاليمها، مثل حالة الحرب أو التهديد الجدي يوقعها، أو حدوث فتنة مسلحة، أو كوارث أو انتشار وباء.⁵

تتسم التعاريف التي تمت مناقشتها بالبساطة والتركيز على التدابير التي يمكن للدولة اتخاذها في الظروف الاستثنائية يتم تقديم مفهوم الظروف الاستثنائية كمجموعة من الظروف التي تتطلب اتخاذ إجراءات وقوانين غير معتادة بما يتناسب مع هذه الظروف الخاصة ما يعكس الحاجة الملحة إلى استجابة فعّالة وسريعة من السلطات الحاكمة لمواجهة التحديات الطارئة، وفيما يتعلق بالفقه يمكن تقسيمه إلى فريقين الفريق الأول يعرّف نظرية الظروف الاستثنائية باعتبارها مفهوماً واعياً يتطلب تبني مجموعة من لقوانين والإجراءات الغير تقليدية التي تتفق مع الظروف الفريدة التي تواجهها المجتمعات.

1: محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الأول، مبدأ المشروعية وتنظيم القضاء الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، 2007، ص 209.

2: فؤاد بوخميس، تطبيقات نظرية الظروف الاستثنائية على الأعمال القانونية للإدارة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2016/2017، ص 11.

3: المادة رقم: 107، التعديل الدستوري لسنة 2016، ص 21.

4: عبد الرؤوف هاشم البسيوني، نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة والشريعة، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 2009، ص 215.

5: عبد الوهاب محمد رفعت، المرجع السابق، ص 234.

بينما عرفها الفريق الثاني من الفقه: عبارة عن مجموعة من القوانين المنظمة لمواجهة الظروف الغير العادية التي تهدد أمن الدولة سواء صدرت من السلطة التشريعية أو خولت للسلطة التنفيذية والتصرف أثناء الظروف.¹

أما الدكتور مصطفى أبو زيد فهمي أوضح إن الأمر لا يتعلق بنظرية الضرورة ولا يقتصر على توسيع سلطات الضبط الإداري دون غيره من موضوعات القانون الإداري بل يتعلق الأمر بنظرية عامة للظروف الاستثنائية وتطبق على موضوعات القانون الإداري دون استثناء وذلك لكي تتمكن الإدارة تمكيننا مشروعاً من القيام بأعبائها في ظروف قاسية على أن يتم ذلك كله تحت رقابة مجلس الدولة وإشرافه، حيث أن الفقه القانوني اتجه البعض منه إلى المفهوم الواقعي لتعريف بنظرية الظروف الاستثنائية التي يفصد بها تلك الأحداث أو الظروف التي تحل بالبلاد أو تحرق بها وبتعذر مواجهتها بالقواعد القانونية القائمة والسارية المفعول، بينما توجه البعض الآخر للمفهوم القانوني للظروف الاستثنائية والذي يشمل مجموعة القواعد التي توضع بيد السلطة الإدارية لمواجهة ما قد يطرأ من وقائع غير عادية.²

الفرع الثالث: التعريف القضائي:

أمام غياب تعريف نظرية الظروف الاستثنائية على مستوى الفقه أو التشريع، فقد حاول هذا الأخير بوضع تعريفاً لها، حيث أن هذه النظرية نشأت في ظل الاجتهادات لمجلس الدولة الفرنسي لمواجهة مختلف الظروف الطارئة وتعطي للإدارة صلاحيات غير مشروعة في ظل الظروف العادية لتصبح مشروعة بحكم الظرف الاستثنائي ويطل عليها بلا مشروعية. فنجد هنا القضاء الإداري حاول تحديد مختلف الشروط التي يدل توافرها على وجود ظروف استثنائية، كما وضع الحدود التي تحكم سلوك الإدارة في مثل هذه الظروف، فتستلزم بجملة من الشروط من أجل توسيع قواعد المشروعية بما يتلاءم مع الظرف الاستثنائي المحتمل³، وحيث أن القضاء الجزائري لم يعرف النظرية بل أشار إليها واعتبرها نظرية من صنع القضاء فقط.⁴ تشير هذه المعلومات إلى أن مجلس الدولة الفرنسي قد قام بتمييز بين الظروف الاستثنائية الناجمة عن الحرب، التي أطلق عليها اسم "نظرية سلطات الحرب"، وبين الظروف الاستثنائية الأخرى وقد قرر مجلس الدولة الفرنسي مشروعية بعض الأنظمة الإدارية التي قد تكون مفيدة للحريات الفردية في الظروف الاستثنائية، على الرغم من عدم مشروعيتها في الظروف العادية كما قضى بمشروعية بعض المراسيم التي تتجاوز في مقدارها الحدود المقررة قانوناً، وذلك لمواجهة الاحتياجات المالية غير العادية.

¹ نوال بن الشيخ، الضبط الإداري وأثره على الحريات العامة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2013/2012، ص 40

² إسماعيل جابوري، نظرية الظروف الاستثنائية وضوابطها في القانون الجزائري (دراسة مقارنة) لدفاتر السياسة والقانون، العدد الرابع عشر، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، ص 35 ص 36.

³ مسعودة مقدود، مرجع سابق، ص 77 و 78.

⁴ حمزة نقاش، الظروف الاستثنائية والرقابة القضائية، رسالة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2011/2010، ص 9.

أما فيما يخص القضاء الإداري الجزائري فلا توجد أي محاولات لتعريف حالة الظروف الاستثنائية الأمر يدفعنا إلى الاكتفاء بما ورد في القضاء الفرنسي كما سبق نيابته.¹

المطلب الثاني: الإطار القانوني لنظرية الظروف الغير العادية:

قد تبقى النصوص القانونية الموضوعية لتنظيم عاجزة على ما يطرأ على مستجدات يجب مجابتهها بهدف الحفاظ على النظام العام، وذلك لما تفرضه الضرورة تحت إصلاح الظروف الغير العادية، الأمر الذي يدفع بالدولة للخروج عن قواعد المشروعية المقررة للظروف العادية، بهدف التمكن من التصدي لها من شأنها تهديد كيان الدولة واضطراب نظام ومن خلال كل ذلك تتمثل الظروف الاستثنائية المنظمة بنص قانوني في بعض الحالات ألا وهي حالي الحصار والطوارئ وحالي الحرب والتعبئة والحالة استثنائية.²

الفرع الأول: حالي الحصار والطوارئ:

في سياق القانون العام وإدارة الأزمات، تُعد حالات الحصار والطوارئ من الأدوات الاستثنائية التي تلجأ إليها السلطات العامة لمواجهة تهديدات خطيرة للنظام العام والأمن الوطني. تتطلب هذه الحالات إجراءات وتدابير خاصة تختلف عن الظروف العادية بسبب الطبيعة الاستثنائية للأزمة سنقوم بتوضيح تعريف كل من حالي الحصار والطوارئ بالإضافة إلى ذكر الشروط الواجب توافرها في كل منهما وسنلقي الضوء على تطبيقات القضاء الإداري الجزائري.

1: تعريف حالي الحصار والطوارئ:

أ-حالة الطوارئ:

هي عبارة عن نظام استثنائي يمكن تطبيقه على كل أو جزء من الإقليم المهدد أو الذي يوجد فيه أزمة، ومن آثاره يمنح السلطات المميزة لرجال البوليس، وتتمتع في مجال تقييد الحريات العامة بسلطات أو مع تتمتع بها في حالة حصار السلطات المركزية.³

و يمكن تعريفها أيضا علي أنها الحالة التي يتم فيها إعلان حالة استثنائية في البلاد أو في منطقة معينة وذلك لمواجهة أزمة جسيمة أو تهديد على مستوى الأمن القومي أو العام تُمنح السلطات في حالة الطوارئ صلاحيات غير عادية تهدف إلى حماية النظام والأمن العام مثل تقييد الحريات الفردية وتعليق بعض الضمانات القانونية تختلف شروط تفعيل حالة الطوارئ من دولة إلى أخرى وقد تتضمن الموافقة البرلمانية في بعض الحالات وتعلن حالة الطوارئ بأمر رئاسي أو بقرار من الحكومة.

كما عرفت علي أنها تدبير استثنائي لدفع الخطر الشديد تتعرض له سلامة البلاد وأمنها والذي لا يمكن للسلطة التنفيذية مواجهته لتشريعات والإجراءات العادية.¹

1: **فؤاد بوخميس**، تطبيقات نظرية الظروف الاستثنائية على الأعمال القانونية للإدارة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2017/2016، ص15.

2: **حياة غلاي**، حدود سلطات الضبط الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، 2015/2014، ص108.

3: **حياة غلاي**، المرجع السابق، ص 109.

وحيث تتخذ حالة الطوارئ في الظروف الصعبة وأثناء تفاقمها باعتبارها أن أمن وسلامة الدولة تقتضي أن يكون لها التفوق من حيث الأولوية على حقوق وحرريات الأفراد من أجل الحفاظ على كيان الدولة وضمان استمرارية وحماية مؤسساتها مع الأخذ بعين الاعتبار معيار التوازن من حيث الضرورة والاهتمام بالصالح العام المشترك للحد من تدهور الوضع، وورد في نص المادة 105 من التعديل الدستوري لسنة 2016 ما يلي: "يقرر رئيس الجمهورية إذا دعت الضرورة الملحة حالة الطوارئ أو المثار لمدة معينة بعد اجتماع المجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيس مجلس الأمة، ويتخذ كل التدابير اللازمة لاستيعاب الوضع، ولا يمكن تمديد الحالتين إلا بعد موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعين معاً".²

حيث تمتد سلطات هيئات الضبط الإداري إلى حد إعلان حظر التجول، حيث لم تطب بموجب المرسوم الرئاسي 44/92 ويتضمن إعلان حظر التجول في بعض الولايات من العاشر ونصف ليلا إلى غاية الخامسة صباحا، وكذلك صدر قرار وزاري يتضمن التنظيم العام لتدبير الحفاظ على النظام العام في إدارة حالة الطوارئ وحيث نص في مادته الثالثة على إمكانية التفويض إلى قادة النواحي العسكرية في الحفاظ على النظام العام ومن خلال ما تقدم نصا إلى أن حالة الطوارئ لها آثارها في توسع سلطات هيئات الضبط الإداري وذلك بتنفيذ حرية الأشخاص والاجتماع والانتقال والمرور والتجول ووضع الحدود على نشاطات الأحزاب والجمعيات، وكلها تدابير تسمح للإدارة بتسيير حالة الطوارئ إلى غاية استتباب الوضع الأمني.³

ب- حالة الحصار:

تعرف حالة الحصار على أنها:

هو الوضع الذي يوجد فيه مكان الحرب بين دولتين، فتدخل دولة من قبل دولة أخرى وحينها تتركز السلطة بين قائد الجيش المحتل، وتلك هي الأحكام العرفية العسكرية.⁴

¹ عبد الرزاق زين تولين، حماية الحريات العامة في ظل حالة الطوارئ، مجلة جامعة البحث، العدد 30، جامعة دمشق، 55. ص، 2017

² - المادة رقم: 105، التعديل الدستوري لسنة 2016، ص 25

³ القرار الوزاري المشترك، المؤرخ في 10/02/1992، يتضمن تنظيم الحفاظ على النظام العام في إطار حالة الطوارئ، الجريدة الرسمية، العدد 11.

⁴ نجيب دهنين، سلطات الضبط الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولاي طاهر، السعيدة، 2015/2014، ص 65.

وبمفهوم آخر: فتعد حالة الحصار بأنها تستطيع العمل على مواجهة أشد الظروف القسوة التي تمر بها الدولة قبل اللجوء إلى حالة الحرب، والتي لا تستطيع فيها السلطات المدنية من مباشرة مهامها ومواجهة هذه الظروف، وبذلك تحل السلطة العسكرية محل السلطة المدنية، ويقوم القضاء العسكري مقام القضاء العادي في كثير من الحالات¹.

وقد تم تقرير هذه الحالة في ظل المرسوم الرئاسي رم 196/91 والإعلان عنها بهدف تقوية السلطة ومنحها سلطات خاصة، وتحريرها من بعض القيود التي وضعت للحالات العادية المألوفة، ويرخص لها بتقييد الحريات والحقوق وفقا ما يشترطه الأمر بمجابهة الظرف الاستثنائي.

حيث ورد في نص المادتين 1 و2 من نفس المرسوم السالف الذكر أن: تقرير حالة الحصار ابتداء من يوم 5 يونيو 1996 على الساعة الصفر لمدة أربعة أشهر عبر كامل التراب الوطني، غير أنه يمكن رفعها بمجرد استتباب الوضع وحيث ورد كذلك في نص المادة 2 منه على هدف حالة الحصار هو الحفاظ على الاستقرار المؤسسات الدولة الديمقراطية والجمهورية، واستعادة النظام العام وكذلك السير العادي للمرافق العمومية، بكل الوسائل القانونية والتنظيمية².

2: الشروط الشكلية والموضوعية لحالتي الحصار والطوارئ:

ومن خلال النصوص القانونية المنظمة لحالتي الحصار والطوارئ بدأ أولا بالدستور والمراسيم نجد هناك شروط شكلية وأخرى موضوعية لابد التقييد بها من أجل تقرير حالة من هذه الحالات والحفاظ على الحريات العامة والحقوق وسلطات البرلمان وسيتم تناولها فيما يلي:

أ- الشروط الشكلية لحالتي الحصار والطوارئ:

تتمثل هذه الشروط حسب نص المادة 105 من التعديل الدستوري لسنة 2016 فيما يلي:

1- اجتماع المجلس الأعلى للأمن:

يعد إجراء شكلي باعتبار رئيس الجمهورية هو من يترأس المجلس الأعلى للأمن وهذا ما نصت عليه المادة 197 من التعديل الدستوري لسنة 2016 على أن يؤسس المجلس الأعلى للأمن ي أرسه رئيس الأمن، مهمته تقديم الآراء إلى رئيس الجمهورية في كل القضايا المتعلقة بالأمن الوطني."

وتجدد رئيس الجمهورية كليات تنظيم المجلس الأعلى للأمن وعمله³.

1: عبد الرحمان نقيدة،- نظرية الظروف الاستثنائية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في الحقوق، جامعة عنابة، الجزائر، 1990، ص 76.

2: المادتين رقم 1 و2، المرسوم التنفيذي رقم: 1996/91، المؤرخ في 04 جوان 1991، المتضمن تقرير حالة الحصار، الجريدة الرسمية، العدد 29، ص 3.

3: لمادة رقم: 197، التعديل الدستوري لسنة 2016، ص 43.

فموجب هذه المادة نجد رئيس الجمهورية يتكفل بتنظيم ورئاسة المجلس الأعلى للأمن ورغم ذلك لا يستطيع اتخاذ قرار انفرادي، دون اجتماع المجلس الأعلى الذي حددت مهمته دستوريا بتقديم الآراء فيكل القضايا المتعلقة بالأمن الوطني.¹

2- استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني:

في ظل النظام الدستوري القائم على أساس مبدأ الفصل بين السلطات تعتبر هذه الاستشارة ذات بعد سياسي وقانوني، وخاصة إن كان الرئيس يحظى بالأغلبية السياسية ويكون منها رئيس الغرفة البرلمانية المنتخبة، ف أريه أري الأغلبية ويدلي به مراعي الظروف والملابسات يتمسك بها رئيس الجمهورية.²

3-استشارة مجلس الأمة:

تعتبر استشارته منطقية بالنظر إلى وظيفة رئيس مجلس الأمة للممثلين في السلطة التشريعية، وبالإضافة إلى كونهما من أعضاء المجلس الأعلى للأمن وآرائه لها أبعاد قانونية وسياسية وبالإضافة إلى المطالبة الدائمة من بل الهيئة للحفاظ على سمعة ومكانة البرلمان ويعتبر المرأة العاكسة.³

4-استشارة الوزير الأول:

باعتبار الوزير الأول ممثلا آخر للسلطة التنفيذية وهو المكلف دستوريا بتنفيذ القوانين والتنظيمات وهو أكثر دراية بالواقع والأوضاع وتطور الأحداث وتغيرات الحياة في المجتمع من منطلق موقعه الدستوري، وتقدير انعكاسه على الوضع العام للدولة، وما يستلزم استشارته قبل إعلان حالة الطوارئ ويبيدي أريه بخصوص الإجراءات التي تساهم في استفادة النظام والتوازن المفقود، وحيث لا يوجد نص تقيد أو يلزم رئيس الجمهورية بالأخذ برأي الاستشاري حيث حرره الدستور من أي يد يلزمه بذلك.⁴

5-استشارة رئيس المجلس الدستوري:

وهذه الاستشارة ضرورية طالما أن رئيس المجلس الدستوري هو الهيئة الأولى المكلفة بالسهر على مراقبة مدى دستورية القوانين إما برأي بل أن تصبح واجبة لتنفيذ أو قرار لاحق، وجاء

1: السعيد بوشعير، النظام السياسي الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص 271.

2: جلول مولودي، حماية الحقوق والحريات أثناء حالة الطوارئ في النظام الدستوري، رسالة لنيل شهادة الماجستير جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2009/2010، ص 49.

3: جلول مولودي، نفس المرجع، ص 50.

4: المادة رقم 191، التعديل الدستوري لسنة 2016، ص 41.

في سياق المادة 191 من التعديل الدستوري لسنة 2016: "إذا ارتأى المجلس الدستوري أن نصا تشريعيا أو تنظيميا غير دستوري، يفقد هذا النص أثره ابتداء من يوم قرار المجلس.¹

ب-الشروط الموضوعية لكل من حالتي الحصار والطوارئ:

نجدها تتجسد في عنصرين إثنين هما عنصر الضرورة الملحة وعنصر المدة، وهذا ما سيتم شرحه فيما يلي:

1-عنصر الضرورة الملحة:

إن الأمر الذي يجب التنبيه إليه بخصوص هذا الشرط هو أن المؤسس الدستوري جعل للحالتين نفس الأسباب وجمعها في شروط واحد هو الضرورة الملحة، حيث يعتبر شرطا وقيدا جوهريا وجمعهما في شرط واحد هو إعلان الحالتين إلا بتحقيقه، فهو ملزم بأن يشخص الوضع بطريقة جيدة بناء على القواعد الدستورية العادية، واستثناء إذا ثبت له يقينا عدم استطاعته مواجهته إياها مع زيادة تفاقم الوضع المرتدي والمفاجئ في آن واحد، ويمكن إقرار حالتين باعتباره المسؤول الأول في البلاد ويتخذ ما يراه مناسب للحالة الطارئة تماشيا وتطابقا أوضاعها.² حيث يعد هذا العنصر جوهر ل رئيس الجمهورية لتقرير حالتي الحصار والطوارئ، وتظهر حين عجز قواعد القانون العادية عن التحكم في الوضع، فرئيس الجمهورية بحكم ما يتمتع به من صلاحيات واسعة والتي يخوله إياها الدستور ملزم قبل إن يلجأ لتقرير إحدى الحالتين بان يعالج ويشخص الوضع بطريقة جيدة بناء للقواعد الدستورية العادية والمتبعة في إطار السير العادي لأجهزة الدولة ومؤسساتها لضمان حماية حقوق والحريات الأشخاص، فإذا ثبت له عدم استطاعته وعدم وجوده خيار آخر لمواجهة الأوضاع المترتبة والمزرية، والتي قد تمت بأي طريقة وبأية صفة الدولة ومؤسساتها والمصالح الأساسية للأمة ومقاومتها الشخصية فحينئذ يستطيع أن يقرر إحدى الحالتين باعتباره المخول الدستوري بذلك.³

2-عنصر المدة:

إذا كان المؤسس الدستوري لم يحدد بالضبط المدة التي يجوز فيها تقرير حالة الطوارئ أو حالة، فإنه مع ذلك أوجب أن يتم إعلاما لمدة معينة ومعنى ذلك أن رئيس الجمهورية ملزم بتحديد الحصار المدة، بحيث في حالة إعلانه عن إحدى الحالتين فلا يمكن أن تكون غير محدد المدة.

وجاء في سياق المادة 105 من التعديل الدستوري لسنة 2016، في فرتها الثانية فيما يلي: "يقرر رئيس الجمهورية، إذا دعت الضرورة الملحة، حالة الطوارئ أو الحصار، لمدة معينة بعد

1: المادة رقم 191، التعديل الدستوري لسنة 2016، ص41.

2: السعيد بوشعير، المرجع السابق، ص 270.

3: حمزة نقاش، المرجع السابق، ص5.

اجتماع المجلس الأعلى للأمن، واستشارة رئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي البلدي، والوزير الأول، ورئيس المجلس الدستوري، ويتخذ كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع. ولا يمكن تحديد حالة الطوارئ أو الحصار، إلا بعد موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعين معا¹. "

وتجدر الإشارة إلى المادة الأولى من المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المتضمن تقرير حالة الطوارئ فيما يلي: " تعلن حالة الطوارئ مدة اثني عشر (12) شهرا على امتداد كامل التراب الوطني ويمكن رفعها قبل الميعاد " ².

الفرع الثاني: الحالة الاستثنائية:

وسيتم إعطاء تعريفا لها من الناحية وتحديد شروطها شكليا وموضوعيا وهذا ما سيتم شرحه فيما يلي:

1: تعريف الحالة الاستثنائية:

تعتبر الحالة الاستثنائية أكثر تعقيدا من حالة الطوارئ وحالة الحصار، حيث نصت المادة 107 من التعديل الدستوري لسنة 2016 فيما يلي: "يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها.

ولا يتخذ مثل هذه الإجراءات إلا بعد استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني، ورئيس مجلس الأمة والمجلس الدستوري والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء³. " تخول الحالة الاستثنائية لرئيس الجمهورية أن يتخذ الإجراءات الاستثنائية التي تشوبها المحافظة على استغلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية.

تنتهي الحالة الاستثنائية حسب الأشكال والإجراءات السالفة الذكر التي أوجبت إعلانها. " ونلاحظ أن في الفقرة الأولى من هذه المادة لم تعد هناك ضرورة ملحة فحسب، بل أن هناك خطر أهم يوشك أن يصيب البلاد ويهدد المؤسسات الدستورية وسلامة ترابها⁴.

لضرورة لتقييد حالات الطوارئ لمواجهة التحديات الخارجية ولحماية الحقوق والحريات داخل المجتمع مما يمنح رئيس الجمهورية والسلطات الأمنية صلاحيات استثنائية تتطلب موافقة مجلس الدستور والبرلمان ومجلس الوزراء.

¹ مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الإستثنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2008.ص132.

² المادة رقم: 1، المرسوم الرئاسي رقم: 92-44، المؤرخ في 9 فبراير 1992، المتضمن إعلان حالة الطوارئ، الجريدة الرسمية، العدد10، ص5.

³ - المادة رقم: 107، التعديل الدستوري لسنة 2016، ص2.

⁴ حياة غلاي، المرجع السابق، ص 115.

2: الشروط الشكلية والموضوعية للحالة الاستثنائية:

وسيتم دراسة الشروط من الناحية الشكلية تم من الناحية الموضوعية وهذا ما سيتم توضيحه كالاتي:

أ- الشروط الشكلية للحالة الاستثنائية:

ولقد نصت المادة 107 من التعديل الدستوري لسنة 2016 في فقرتها التالية: "ولا يتخذ مثل هذا الإجراء إلا بعد استشارة رئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، ورئيس المجلس الدستوري، والاستماع.

إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء.¹

ومن هنا يتضح أن هناك عدة استشارات وذلك على الشكل التالي:

1- استشارة المجلس الدستوري:

باعتبار أن المجلس الدستوري للهيئة الدستورية الأولى المكلف بالسهر على احترام الدستور وحماية الحقوق والحريات العامة، فإن طلب الاستشارة يعد تدعيماً لرأي موقف رئيس الجمهورية أمام المؤسسات.²

2- الاستماع إلى مجلس الوزراء:

إن اجتماع مجلس الوزراء واستماع رئيس الجمهورية له، لا يلزم هذا الأخير من الناحية القانونية بما يقال داخل المجلس، إلا أنه ل أري أعضاء المجلس أثر من الناحية الأدبية والواعية على رئيس الجمهورية، وأن المجلس الدستوري قد يضم وزراء ينتمون للمعارضة.³

3- الاستماع للمجلس الأعلى للأمن:

رغم أن رئيس الجمهورية يرأس المجلس الأعلى للأمن، إلا أنه ملزم بالاستماع إلى آراء أعضائه لتوضيح الوضع الحالي بناءً على الحقائق والأوضاع الملموسة. الظروف من الناحية الأمنية، صد تمكينه من اتخاذ القرار الذي يراه مناسباً وملائماً.⁴

4- استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة:

1: المادة رقم: 107، التعديل الدستوري لسنة 2016، ص 26.

2: خولة عزوز، المرجع السابق، ص 57.

3: مراد بدران، المرجع السابق، ص 121.

4: حياة غلاي، المرجع السابق، ص 120.

هذه الاستشارة يجب أن تتم في المرتبة الأولى قبل استشارة المجلس الدستوري، لأن لكل من الغرفتين أهمية قانونية وسياسية، بالإضافة إلى تمثيل البرلمان لإرادة الشعب، مما يعكس جميع التوجيهات والميولات.

ب- الشروط الموضوعية الحالة الاستثنائية:

لتقرير الحالة الاستثنائية يجب أن تتوافر الشروط الموضوعية ما في ذلك وجود خطر جسيم وملحوظ، وأن يكون هذا الخطر متعلقًا بالمواضيع المنصوص عليها في المادة 19، التي تتعلق بالحالة الاستثنائية، وذلك وفقًا للآتي:

1- وجود خطر دائم: يشترك تقرير الحالة الاستثنائية توافر شرط الخطر المحدق وينصرف في معناه القانوني¹.

إلى كل حالة واعية تخطر وجود ضرر يمس مصلحة حيوية فيهددها بالإنقاص أو الزوال. ولكن بالنظر إلى مرتكزات نظرية الظروف الاستثنائية والتي تعتبر المادة 107 من التعديل الدستوري لسنة 2016 تعد إحدى تطبيقاتها يتعين لتقرير الحالة الاستثنائية توافر الخطر الجسيم الذي يتجاوز في شدته الحدود العادية، حيث لا يمكن درئه إلا باللجوء إلى الإجراءات الاستثنائية، ويمكن أن يكون هذا الخطر خارجيا أو داخليا في نفس الوقت.

وبما أن تكيف جسامة الخطر ترجع إلى رئيس الجمهورية، فهذا يسهل له إمكانية إساءة استخدام السلطة في حالة عدم وجود رقابة برلمانية وقضائية، فعلى المؤسس الدستوري درى الخطر بتدابير معينة للحد من سلطة رئيس الجمهورية المطلة عند تقريره للحالة الاستثنائية².

2- صعوبة مواجهة الطرف الاستثنائي:

يسلم الفقه بوجود لجوء الدولة في حالات الخطر الداهم إلى إجراءات على مستوى الوطني لدرى الخطر الذي تواجهه ولوقاية كيانها والمحافظة على سلامتها والإدارة في هذا تتصرف على أرض الواقع وليس وفقا للقانون ولا بناء على نظرية قانونية، حيث يطعن حكم الواقع بصفة مؤقتة على حكم القانون، فالخطر الموهوم الذي ينشأ في ذهن أو تصور أو خيال السلطة التنفيذية وحدها لا يعد خطرا جسيما ولا يجوز للإدارة أن تتذرع بوجود ظرف استثنائي غير مؤكد حدوثه إذ في هذه الحالة تكون أعمالها استثنائية وتخضع لرقابة القضاء الذي يستولى وزن الإجراءات ومناسبا ومبررا له³.

¹:خولة عزوز، المرجع السابق، ص 56

²: حمزة نقاش، المرجع السابق، ص 75، 76.

³: سماعيل جابوري، المرجع السابق، ص 41.

الفرع الثالث: حالي الحرب والتعبئة:

في هذا الجانب، سنقوم بتعريف حالة الحرب وتحديد الشروط الضرورية التي يجب توافرها من الناحية الشكلية والموضوعية بالإضافة إلى استعراض حالة التعبئة، وسنقوم بشرح ذلك فيما يلي:

أولاً: حالة الحرب:

أ-تعريف حالة الحرب:

وهو نزاع ينشأ بين الدول ذات سيادة، وهو ما يميزها عن الاضطرابات الداخلية. وتعرف أيضاً: قتال مسلح بين الدول يهدف تغليب وجهة نظر سياسية وفقاً لقواعد تنظيم حالات الحرب، وهي تختلف عن الحرب الأهلية أو الحملات المسلحة ضد الثوار لكونها قتالاً بين قوات حكومية.¹

وقد نصت هذه الحالة طبا لأحكام المواد 110 و111 من التعديل الدستوري لسنة 2016. وحيث تعتبر حالة الحرب المثال الأفضل لحالات الظروف الاستثنائية أين تتسع سلطات الضبط الإداري أو سلطات الإدارة بشكل كبير على حساب باقي السلطات الأخرى وتعد كذاك اشد وأصعب الحالات يمكن أن تصلها البلاد، بحيث تتجاوز كل الحالات السابقة، حالة الطوارئ وحالة الحصار والاستثنائية وحالة التعبئة ويركز على فكرة العدوان الفعلي على البلاد رغم عدم التطرق إلى مصدره، ولا يقتصر على فكرة أن تكون البلاد مهددة بخطر داهم،، لكن يجب أن يكون العدوان واقعا أو على وشك الوقوع حسبما نصت عليه الترتيبات الملزمة لميثاق الأمم المتحدة.²

ب: الشروط الشكلية والموضوعية لحالة الحرب:

ويوجد هناك شرطين: من الناحية الشكلية ومن الناحية الموضوعية، وهذا ما سيتم تناوله بكل تفصيل.

أولاً-الشروط الشكلية:

وتمثل هذه الشروط فيما يلي:

1-اجتماع مجلس الوزراء:

يجتمع مجلس الوزراء برئاسة رئيس الجمهورية وهو ما يختلف عن اجتماع الحكومة، قبل إعلان الحرب أو حالة الحرب، ويناقش أعضاء هذا المجلس هذا الموضوع وإن كانوا يشتركون

¹ حمزة نقاش، المرجع السابق، ص 93.

² المرجع نفسه، ص 93

ولو بطريقة غير مباشرة في اتخاذ قرار إعلان حالة الحرب باعتباره من القرارات التي تتعلق بمصير الوطن، فهم لا يستطيعون اتخاذ قرار بموجب المناقشة التي تدور حول المجلس لأن الدستور لم يشترط ذلك بل اكتفى باجتماع هذا المجلس قبل إعلان رئيس الجمهورية حالة الحرب.

وعليه فرأى مجلس الوزراء يبقى غير ملزم لرئيس الجمهورية للأخذ به.

2-الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن:

إن رئيس الجمهورية ملزم بالاستماع إلى آراء أعضاء المجلس، إلا أنه له الحرية الكاملة في الأخذ أو عدم الأخذ بها يعود إلى رئيس الجمهورية في إعلان حالة الحرب أو تأجيل هذه الأخيرة.¹

- حيث جاء في نص المادة 197 من التعديل الدستوري لسنة 2016:
فيما يلي: يؤسس المجلس الأعلى للأمن يرأسه رئيس الجمهورية مهمته تقديم الآراء إلى رئيس الجمهورية في كل القضايا المتعلقة بالأمن الوطن.
ويحدد رئيس الجمهورية كليات تنظيم مجلس الأعلى للأمن وعمل.²
يستنتج من ذلك أن المجلس الأعلى للأمن هو مؤسسة دستورية تخضع لرئاسة الجمهورية أو رئيس الجمهورية.

3-استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة.

يستشير رئيس الجمهورية قبل إعلان حالة الحرب رئيسي غرفتي البرلمان باعتبارهما أرسين السلطة التشريعية، ويشرفان بذلك على تمثيل الشعب وآراء النواب والأعضاء ومراقبة السلطة التنفيذية في قراراتها وأعمالها خاصة تلك التي تتعلق بحقوق الأفراد وحياتهم.³

وللاستشارة أهميتها، نظرا لما ينتج عن إعلان حالة الحرب من آثار بالغة تؤثر في مهام البرلمان، وذلك يتوله رئيس الجمهورية جميع السلطات أثناء موقف العمل بالدستور مدة حالة الحرب، فله سلطة التشريع طيلة هذه المدة، وهذا ما أكدته المادة 110 من التعديل الدستوري لسنة 2016.⁴

1: فطيمة خروني، سلطة الإدارة المركزية في مجال الضبط الإداري والحريات العامة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015/2016، ص73.

2- المادة رقم: 197، التعديل الدستوري لسنة 2016، ص 4

3: حمزة نقاش، المرجع السابق، ص 97.

4 المادة رقم، 110، التعديل الدستوري لسنة 2016، ص 26.

لكن بالرغم من أهمية هذه الاستشارة، إلا أنها تبقى مجرد شكلي يفيد رئيس الجمهورية في أدائه لإعلانه حالة الحرب، دون الأخذ بنتيجة.

4- اجتماع البرلمان وجوبا:

يجتمع البرلمان وجوبا مدة الحرب، ولا يمكن أن يأخذ النواب والأعضاء عطلة أثناء هذه الأزمة التي تهدد البلاد بجميع مؤسساتها لضمان الحفاظ على النظام العام، إذ يجتمع البرلمان تلقائيا دون دعوة من رئيس الجمهورية.¹ لا أن رئيس الجمهورية ينفرد بقرار إعلان حالة الحرب دون مشاركة فعلية من البرلمان الذي يكتفي بالاجتماع الوجوبي، بقوة القانون.

5- ممارسة صلاحية التي تناسب مع ظروف الحرب:

وعليه فإن المؤسسات الدستوري لم يخول البرلمان حق المصادقة على نص تشريعي أو ممارسة اختصاص رقابي، إذ أن البرلمان لا يستطيع مباشرة السلطات التي أسندها له الدستور إلى حين انتهاء حالة الحرب والعودة إلى العمل بالدستور.² حيث جاء في سياق المادة 111 من التعديل الدستوري لسنة 2016 ما يلي: "يوقع رئيس الجمهورية اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم ويتلقى أري المجلس الدستوري في الاتفاقيات المتعلقة يهما. ويعرضها فوراً على كل غرفة من البرلمان الموافق عليها صراحة.

ثانيا- الشروط الموضوعية:

نصت عليها المادة 109 من التعديل الدستوري لسنة 2016، إذ تقيد رئيس الجمهورية في إعلان حالة الحرب، باعتبارها اخطر واشد الحالات على الإطلاق تتمثل هذه الشروط في:

1- ضرورة وقوع عدوان فعلي على البلاد أو على وشك أن يقع:

تعد حالة الحرب الحالة الحاسمة وهي أشد من الحالة الاستثنائية السابقة ويتجلى ذلك في عدم الاقتصار على أن تكون الدولة مهدد بخطر داهم بل يستلزم أن يكون العدوان واقعا أو على وشك الوقوع كما جاء في الترتيبات الملانئة لميثاق الأمم المتحدة.³

1: فطيمة خروني، المرجع السابق، ص 36.

2: نفس المرجع، ص 37.

3: السعيد سليمان، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم

ويعتبر وقوع العدوان الفعلي على البلاد قيذا موضوعيا لرئيس الجمهورية لإعلان حالة الحرب، ويعرف العدوان على أنه: استعمال القوة المسلحة من قبل دولة ما ضد السيادة والسلامة الإقليمية أو الاستقلال السياسي لدولة أخرى أو بأي شكل يتنافى مع ميثاق الأمم المتحدة مثلما قرر هذا التعريف.

وبالرجوع إلى أحكام المادة 109 نجدها ميزت أو فرقت بين نوعين من العدوان: أحدهما فعلي والآخر على وشك الوقوع.

أما العدوان الفعلي فيأخذ طابعا ماديا ويتمثل في الهجوم المادي، من طرف دولة أو مجموعة من الدول في شؤون البلاد الداخلية والخارجية باستخدام القوة العسكرية مباشرة، وأما العدوان الذي يوشك أن يقع فيأخذ طابعا معنويا، وسبق الهجوم المسلح، ويتمثل في التحضير العسكري وحشد الجيوش والقيام بأعمال تخريبية أو محاولة ذلك.¹

ويكفي لرئيس الجمهورية أن يتحقق أحدهما، العدوان الفعلي أو العدوان الذي يوشك أن يقع، لكي يعلن حالة الحرب، وبالتالي استخدام السلطات الاستثنائية المخولة له بموجب هذه الحالة لإعادة الأوضاع لمجراها الطبيعي.

وعليه فلرئيس الجمهورية سلطة إعلان الحرب الدفاعية عند تعرض البلاد للعدوان، تطبيقا لحق الدفاع الشرعي في المحافظة على الاستقلال الوطني والدفاع عن السيادة الوطنية طبقا لأحكام المادة 28 من التعديل الدستوري لسنة 2016 التي جاء فيها: "تنظم الطاقة الدفاعية للأمة، ودعمها، وتطويرها، حول الجيش الوطني الشعبي.

كما يضطلع بالدفاع عن وحدة البلاد، وسلامتها الترابية، وحماية مجالها البري والجوي ومختلف مناطق أملاكها البحرية.

فالمؤسس الدستوري إذ نص على إعلان الحرب الداعية دون الهجومية، فهو يحترم المعاهدات والمواثيق الدولية، ومن بينها ميثاق الأمم المتحدة الذي يحرم على الدول استعمال القوة أو التهديد باستعمالها ضد دول ذات سيادة وأعضاء في الأمم المتحدة، لما في ذلك من خطورة على الشعوب، لكنه شرع لها ق إعلان الحرب ضد عدوان خارجي.

وجاء في نص المادة 29 من التعديل الدستوري لسنة 2016 فيما يلي: "تتمتع الجزائر من اللجوء إلى الحرب من أجل المساس بالسيادة المشروعة لشعور الأخرى وحريتها. وتبذل جهدها لتسوية العلاقات الدولية بالوسائل السلمية"²

1: السعيد بوشعير، النظام السياسي الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 1990، ص 277

2: المادة رقم، 29، التعديل الدستوري لسنة 2016، ص 12

2- عجز وسائل القانون العادي عن مواجهة العدوان:

إن رئيس الجمهورية وقبل لجوئه لإعلان حالة الحرب واستخدام سلطاته الكاملة المخولة له بموجب هذه الحالة، ضد العدوان الخارجي الفعلي، والذي يوشك أن يقع، ويمس سيادة البلاد واستقلالها أو وحدتها الترابية، يجب عليه اللجوء بل ذلك إلى الطرق السلمية المعروفة في القانون الدولي العام في حل النزاعات مثال: المفاوضات والوساطة والتحكيم وغيرها من الطرق.

وفي حالة حدوث عجز هذه الطرق السلمية عن احتواء هذه الأزمة المتمثلة في العدوان، عندها فقط يجوز لرئيس الجمهورية إعلان حالة الحرب لإيقاف العدوان.

ثانيا: حالة التعبئة

يقصد بها: جعل المرافق الخاصة والعامة والمجهود الحربي من أفراد وعتاد وأموال تحت طلب الحكومة، وبتالي العمل على مصادر العديدة من المنقولات والعقارات تحت شعار المشاركة في المجهود الحربي.

حيث نصت المادة 108 من التعديل الدستوري لسنة 2016 وجاء فيما يلي:

(يقرر رئيس الجمهورية التعبئة العامة في مجلس الوزراء بعد الاستماع إلى مجلس الأعلى

للأمن واستشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس مجلس الشعبي الوطني).¹

ويمكن إرجاع إعلانها لرئيس الجمهورية لمواجهة الخطر الشديد الحالي أو المتوقع على الدولة خارجي وداخلي، كاحتلال جزء من الأراضي الدولة من قبل دولة أخرى وتشوب حرب أو ظهور بواورها أو وجود توتر دولي يؤثر على الوضع في الدولة ووجود تمرد أو عصيان داخلي كما يمكن لرئيس الجمهورية أن يعلن التعبئة الجزئية.²

المبحث الثاني: مظاهر الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري في الظروف

الاستثنائية

يتطلب الحفاظ على النظام العام وسير المرافق العامة بانتظام واطراد توسيع صلاحيات الإدارة، ما يسمح لها بتجاوز الحدود التي تحترمها في الظروف العادية وفقاً لمبدأ المشروعية في الظروف الاستثنائية، تحتاج الإدارة إلى توسيع نشاطها لتجاوز الحالة الاستثنائية بأقل الأضرار حيث يرتبط مبدأ استمرارية المرافق العامة باستمرارية الدولة. في هذه الظروف، يمكن للإدارة توسيع صلاحياتها بشكل استثنائي ولوقت محدود للصالح العام. ومع ذلك، لا يجب أن تطلق الإدارة العنان لتجاوز المشروعية العادية، ويجب أن تخضع لرقابة القضاء، مما يسمح للأفراد

¹ المادة رقم: 108 التعديل الدستوري لسنة 2016، ص 28

² غضبان ميروك غربي نجاح، قراءة تحليلية للنصوص القانونية المنظمة لحاتي الحصار والطوارئ ومدى تأثيرها على الحقوق والحريات في الجزائر، مجلة الفكر، العدد 10، ص 21.

بالجوء إلى المحاكم لإنصافهم من تعسف الإدارة وأخطائها وتعويضهم عن الأضرار، تأكيداً لمبدأ المشروعية وضماناً لحقوقهم وحررياتهم.

المطلب الأول: دور القضاء في توسيع سلطات الضبط الإداري

عمل القضاء الإداري على إيجاد حلول خول بواسطتها هيئات الضبط الإداري سلطات واسعة لمواجهة كافة الظروف والأخطار، والمتمثلة في التفسير الواسع للنصوص والترخيص للإدارة في تقرير اختصاصات جديدة لها.

الفرع الأول: التفسير الواسع للنصوص

يمكن تعريف التفسير القضائي بأنه عملية عقلية منظمة ومنهجية تتولاها سلطة قضائية مختصة، وفقاً للشروط والإجراءات القضائية المحددة قانوناً. تهدف هذه العملية إلى تفسير تصرف قانوني معين أو قاعدة قانونية محددة، من خلال اكتشاف واستنباط المعنى أو المضمون الحقيقي لهذا التصرف أو القاعدة القانونية، وبالتالي فإن القاضي الإداري ملزم بإيجاد الحلول المناسبة للنزاع حتى مع وجود النصوص القانونية، فقد تكون هذه النصوص عامة تحتاج إلى تفصيل، وقد تكون غامضة يعوزها الإيضاح.

فمهنة القاضي تكون بالتصدي إلى تلك النصوص سواء بالتفسير الحرفي أو الضيق أو من خلال التفسير الواسع لمضمونها، متمتعاً بقسط من الحرية في تبيان مقاصدها.¹

طبق مجلس الدولة الفرنسي أسلوب التفسير الموسع للنصوص في العديد من القضايا، منها حكمه في قضية "Delmotte" الصادرة بتاريخ 6 أغسطس 1915. في هذه القضية، أشار المفوض "Corneille" في مذكرته إلى أن "قانون الأحكام العرفية هو قانون استثنائي يختلف عن القوانين العادية، ولذلك يجب ألا يتم تفسيره على النحو الذي تفسر به هذه القوانين، ولكن يجب أن يفسر تفسيراً واسعاً يتلاءم مع ضرورات الظروف الشاذة...". اتبع مجلس الدولة الفرنسي نفس الاتجاه في قضايا أخرى، منها قراره الصادر بتاريخ 7 فبراير 1958، وقراره الصادر بتاريخ 22 أبريل 1966.

ما القضاء المصري فذهب كذلك إلى التوسع في تفسير قانون الأحكام العرفية رقم 15 لسنة 1923، حيث فسرت محكمة القضاء الإداري المادة 7 المتعلقة (بالاعتقال) تفسيراً واسعاً. ومن أهم أحكامها: حكمها الصادر بتاريخ 18/3/1966، وأيضاً حكمها الصادر بتاريخ 9/7/1963.

الفرع الثاني: الترخيص للإدارة في تقرير اختصاصات جديدة لها

درج القضاء الإداري على الترخيص لهيئات الضبط الإداري عند قيام ظروف استثنائية أن تباشر اختصاصات جديدة وذلك من أجل المحافظة على الأمن والنظام العام، فمن أجل سد

¹ حياة غالي، المرجع السابق، ص 126، 127

الفراغ نتيجة غياب النصوص القانونية لمواجهة الظروف الاستثنائية يتدخل القضاء لمساندة الحكومة بمنحها اختصاصات جديدة من أجل معالجة الوضع ومنع الخطر الذي يتعرض له النظام العام.¹

وفي هذا الاتجاه صدرت العديد من الأحكام لمجلس الدولة الفرنسي منها: حكمه الصادر في 7 أوت 1989 في قضية "Winkell"، وحكمه الصادر في 18 جويلية 1913 وأيضا في حكمه الصادر في 7 جانفي 1944 في قضية "Iecoco" الذي جاء فيه: "حيث اتضح من التحقيق أن العمليات الحربية فقد أوجدت في "Fécamp" في 3 يونيو 1940 حالة استثنائية فرضت على السلطات المحلية ضرورة الحصول على موارد محلية على وجه السرعة، وحيث أنه بسبب استحالة اجتماع المجلس المحلي والحصول على موافقة حاكم الإقليم على اتخاذ الإجراءات اللازمة في هذا الشأن، فإنه يحق للعمدة أن يتخذ التدابير التي تتطلبها الحالة الاستثنائية القائمة، وأنه في تلك الظروف التي لا تسمح فيها أية موارد محلية نص عليها التشريع القائم لمواجهة الاحتياجات غير العادية التي خلفتها الأحداث، لذلك يكون مشروعاً ما لجأ إليه عدة "Fécamp" في يونيو 1940 بالتحصيل المؤقت للضريبة على الإيرادات التي حققتها المتاجر والمصانع بالمدينة".

المطلب الثاني: مدى الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية
سنتطرق في هذا المطلب إلى الرقابة على قيود التدبير الضبطي للظروف الاستثنائية في الفرع الأول، ثم إلى مسؤولية هيئات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الرقابة على قيود التدبير الضبطي للظروف الاستثنائية

تتمثل الرقابة على قيود الإجراءات الضبطي للظروف الاستثنائية فيما يلي:
أولاً: أن يكون التدبير الضبطي قد اتخذ خلال الظرف الاستثنائي
اتضح لنا بأن الظروف الاستثنائية تبرر الترخيص لهيئات الضبط الإداري بمناسبة سلطات واختصاصات واسعة لا تسمح بها وال تجيزها القوانين السارية حتى ولو خالفت في ذلك مبدأ المشروعية العادية. وتبعاً لذلك يتعين في إجراء الضبط حتى يكون في إطار المشروعية الاستثنائية أن يكون قد اتخذ خلال الظروف الاستثنائية، وفي هذا المعنى يتحقق الظرف الاستثنائي عند وجود قيام حالة واقعية أو قانونية ذات طابع استثنائي يتطلب التدخل بإجراء ضبوطي، فلاضفاء المشروعية الاستثنائية على تصرفات هيئات الضبط، ولتبرير ما اتخذ من إجراءات خلال تلك الظروف الاستثنائية، يتعين على هيئات الضبط الإداري أن تثبت هناك

¹ حياة غالي، المرجع السابق، ص 132.

ظروف استثنائية لم تتضمنها القوانين العادية، وأن تلك الإجراءات الاستثنائية قد اتخذت خلال تلك الظروف.¹

فعندما تطرح على القاضي الإداري قضية تدعي فيها الإدارة قيام ظروف استثنائية لتبرير ما اتخذته من إجراءات، فإنه يتحقق من وجود هذه الظروف، فإذا اتضح له عدم وجودها فإنه يحكم بإلغاء هذه الإجراءات.

ثانيا: ضرورة التدبير الاستثنائي وئزومه

بعد أن يتحقق القاضي من وجود الظروف الاستثنائية، فإنه يتحقق أيضا من أن مواجهة هذه الظروف كان يتطلب اتخاذ إجراء استثنائي لا تسعف به التشريعات السارية، فإذا ثبت له أن الإدارة كانت تستطيع أن تتغلب على المصاعب الناجمة عن الظروف الاستثنائية القائمة، بما تملكه من سلطات ووسائل تنص عليها التشريعات السارية، ومع ذلك اتخذت إجراء استثنائيا لا تجيزه هذه التشريعات فإنه يحكم بإلغاء هذا الإجراء.²

وتطبيقا لذلك، فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي في حكمه الصادر بتاريخ 1958/1/31 بإلغاء قرار الحاكم الفرنسي للهند الصينية والصادر في 1947/9/27 والخاص بإنشاء نظام المساعدات العائلية لصالح العاملين بالمشروعات الخاصة، وأسس مجلس الدولة حكمه على أن هذا الإجراء المخالف للقانون الصادر في 1954/5/3 لم يكن ضروريا ولازما لمواجهة الظرف لاقتصادي والاجتماعي الذي كان قائما في الهند الصينية في تاريخ صدور قرار الحاكم، والنتائج عن حالة الحرب التي كانت هذه البلاد مسرحا لها في ذلك الوقت وأنه كان بإمكان الحاكم أن يتغلب على المصاعب الناتجة عن هذا الموقف بالوسائل³ والسلطات التي يملكها بموجب التشريعات السارية.³

ثالثا: ملائمة الإجراءات الضبطي للظروف الاستثنائية

يتعين أن يتناسب الإجراء الاستثنائي الذي تقوم به الإدارة مع الظرف الاستثنائي الذي تواجهه، وال يتسع نشاط الإدارة إلا القدر الذي يمليه الظرف، فيكون العمل لازما حتما فال يزيد على ما تقتضي به الضرورة، بمعنى التزام الإدارة بأن تستخدم من الوسائل والإجراءات ما يتناسب فقط مع القدر اللازم لمواجهة الظرف الاستثنائي، يتحقق القاضي فضال عما تقدم، من أن الإجراء الذي اتخذته الإدارة لمواجهة الظروف الاستثنائية القائمة هو إجراء ملائم ومناسب طبقا

¹ حياة غلاي، المرجع السابق، ص 138، 139.

² نبيل آت شعلال، المرجع السابق، ص 157 - 159.

³ حياة غلاي، المرجع السابق، ص 141، 142.

لمتطلبات هذه الظروف، فإذا تبين له عدم ملائمة الإجراء الذي اتخذته الإدارة فإنه يحكم بالغائه¹.

الفرع الثاني: مسؤولية هيئات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

إن المهام التي تضطلع بها سلطات الضبط الإداري بهدف المحافظة على النظام العام والتي يكون لها الأثر المباشر على الحريات العامة خاصة في ظل الظروف الاستثنائية، وبهدف تحقيق التوازن بين إجراءات وتدابير تلك السلطات والحريات العامة التي تؤثر عليها تلك الظروف سببا كان البد من ضرورة تقرير مسؤولية سلطات الضبط الإداري عن مختلف الأضرار التي تسببها تلك الإجراءات والتدابير².

1: مسؤولية هيئات الضبط الإداري على أساس الخطأ

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

• شروط تقرير مسؤولية سلطات الضبط الإداري على أساس الخطأ

يعتبر مبدأ التعويض عن الأضرار الملحق بالغير من المبادئ المسلم بها في مختلف التشريعات المدنية ومن بينه القانون المدني الجزائري في المادة 124 من القانون المدني التي نصت على: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، وبسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض" بحيث تقع مسؤولية التعويض على الشخص الذي ارتكب الخطأ، وثبتت العالقة السببية بين الخطأ والسبب.

المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ تقوم على ثلاثة أركان هي: الخطأ والضرر والعالقة السببية بينهما، فالخطأ يعتبر الركن الأساسي والجوهري لهذه المسؤولية، وهو الذي يفسر مسؤولية سلطات الضبط الإداري عن أعمالها القانونية الضارة بالأشخاص³.

أولا / الخطأ

¹ نبيل آت شعلال، المرجع السابق، ص 160، 159

² مسعودة مقدود، التوازن بين سلطات الضبط الإداري والحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر، المرجع السابق، ص 286

³ إبراهيم يامة، لوائح الضبط الإداري الحفاظ على النظام العام وضمان الحريات العامة، المرجع السابق، ص 301

يعرف الخطأ المستوجب للمسؤولية بأنه: "الفعل الضار غير مشروع"، ويعرف أيضا "الإخلال بالالتزام قانوني سابق سواء كان هذا الإخلال عمدي أو غير عمدي، وسواء كان هذا الالتزام ايجابيا أو سلبيا."

والخطأ المقصود هو الخطأ المرفقي، ولكن ليس كل خطأ من شأنه أن يعقد المسؤولية الإدارية، فقد يشترط في بعض الحالات النادرة أن يكون الخطأ جسيما، وقد يشترط في حالات أخرى بمجرد خطأ يسير، والخطأ المرفقي المرتب للمسؤولية الإدارية قد يكون عمال ماديا كخطأ الطبيب في إجراء عملية، وقد يكون تصرفا قانونيا يتحقق في الحالات التي يكون فيها الضرر وليد قرار إداري غير مشروع، أي أن يكون مشوبا بأحد عيوب المشروعية الشكلية أو الموضوعية.¹

* صور الخطأ الموجب للمسؤولية الإدارية في مجال الضبط الإداري:
تقوم المسؤولية الإدارية في مجال الضبط الإداري التي من خلالها يتم تعويض الشخص المتضرر والمتمثلة في:

* عدم أداء المرفق للعمل

وتتمثل هذه الصورة في حالة امتناع الإدارة عن أداء واجب كان يجب عليها القيام به فيتربط على موقفها السلبى ضرر يصيب الأفراد، ففي هذه الحالة تسأل الإدارة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن امتناعها نما في موقف سلبى عن إثيان تصرف معين، فالخطأ هنا لا يتمثل في عمل إيجابى قامت به الإدارة أو بالامتناع عن القيام بعمل ما يجب عليها القيام به، وتعد هذه الصورة مرحلة في تطور نظام مسؤولية الدولة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن الأخطاء المرفقية. ومثال ذلك امتناع الإدارة عن إقامة حاجز لمنع الفيضان، أو امتناعها عن إقامة حاجز لمنع سقوط المارة من فوق مكان مرتفع.²

* الأداء السيئ للخدمة

تشمل هذه الحالة كافة الأعمال الايجابية الصادرة عن الإدارة والمنوطة على خطأ وبمعنى آخر كافة الأعمال الايجابية التي تتخذها أو تقوم بتنفيذها السلطة الإدارية بهدف حماية النظام العام بطريقة سيئة تؤدي إلى الإضرار بالأفراد، مثال ذلك قيام أحد أعوان الضبط الإداري بإطلاق النار على المتظاهرين في إطار ممارسة وظيفته الضبطية.³

* تباطؤ سلطات الضبط الإداري عن اتخاذ الإجراءات الضرورية لحماية النظام العام
قد تكون الجهة الإدارية ملزمة بالتدخل ألداء خدمات أو أعمال معينة، إلا أنها تملك الحرية في اختيار وقت تدخلها ويعد اختيار وقت التدخل من أهم عناصر سلطاتها التقديرية، إلا أنه إذا تباطأت الإدارة في القيام بأعمالها أكثر من الوقت المعقول الذي تملية طبيعة هذه الأعمال، عد

¹ إبراهيم يامة، المرجع نفسه، ص301.

² قيدار عبد القادر صالح، فكرة الخطأ المرفقي، مجلة الرافدين للحقوق، العدد 38، سنة 2008، ص321،320.

³ حياة غلاي، المرجع السابق، ص 151

ذلك من الأخطاء المرفقية التي تستلزم مسؤولية الجهة الإدارية إذا ما لحق الفرد ضرراً من جراء ذلك.

ثانياً / الضرر

إن الضرر في صورته العامة هو "اعتداء على حق شخصي أو مالي أو الحرمان من هذا الحق" أو هو "الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة مشروعة له، أو بحق من حقوقه".

ويشترط في الضرر أن يكون حقيقياً وثابتاً ومؤكداً ومادياً ومباشراً في المسؤولية على أساس الخطأ¹.

ثالثاً/ العلاقة سببية

لقيام مسؤولية سلطات الضبط الإداري، يجب أن تقوم رابطة السببية بين خطأ الإدارة وبين الضرر الذي أصاب المضرور، بحيث يكون عمل الإدارة هو السبب المباشر للضرر. وتنتفي مسؤولية الإدارة بانعدام رابطة السببية لوجود سبب أجنبي كخطأ المضرور أو خطأ الغير، غير أن خطأ المضرور أو الغير قد لا يؤدي إلى إعفاء الإدارة تماماً من التعويض في كافة الحالات، وذلك لأنه إذا ساهم المضرور أو الغير مع الإدارة في الخطأ المترتب للمسؤولية، فإن الإدارة تعفى من المسؤولية بالقدر الذي ساهم فيه المضرور أو الغير بالخطأ، أي أن المسؤولية تتوزع نتيجة الخطأ المشترك الذي وقع من جهة الإدارة وشخص المضرور أو الغير².

2 مسؤولية هيئات الضبط الإداري على أساس المخاطر

يعتبر اشتراط الخطأ هو الشريعة العامة لقيام مسؤولية الإدارة، لذلك فالأصل أن الإدارة لا تعوض إلا عن النتائج الضارة المترتبة عن أخطائها، أما المسؤولية بدون خطأ، فإنها تشكل في مجال القانون الإداري - وان كان القضاء الإداري - كما هو الشأن في القانون الخاص- نظرية احتياطية ذات تطبيقات استثنائية، الفرنسي على وجه الخصوص- قد بدأ يتوسع في تطبيق هذه النظرية.

وبالإضافة إلى ذلك، إذا كانت المسؤولية بدون خطأ في مجال القانون المدني تنحصر فقط في نظرية المخاطر، فإن المسؤولية بدون خطأ في مجال القانون الإداري تحتوي على مبدئين

¹: الزين عزري، الضرر القابل للتعويض في مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ في مجال العمران، مجلة العلوم القانونية، العدد الثاني، جوان 2002، بسكرة، ص 84

²: حياة غلاي، المرجع السابق، ص 150

متميزين، هما المسؤولية على أساس المخاطر من جهة، والمسؤولية بسبب الإخلال بمبدأ مساواة المواطنين أمام الأعباء العامة من جهة أخرى.¹

إن مسؤولية الإدارة بدون خطأ لا تترتب إلا إذا كانت الأضرار قد أصابت فردا معينا أو أفراد معينين بدواتهم دون سائر المواطنين، كما يجب أن تكون هذه الأضرار على درجة كبيرة من الجسامه، بحيث تتجاوز المخاطر العادية التي يتعرض لها الأفراد في المجتمع، وعلى هذا الأساس يجب أن تتوفر في الضرر صفتان أساسيتان هما: الخصوصية والجسامه غير العادية. وهذا النوع من المسؤولية يعفي المضرور من إقامة الدليل لوجود الخطأ، طالما أن هذه المسؤولية تقوم بدون خطأ.²

أولا / المسؤولية على أساس المخاطر

إن مسؤولية الإدارية على أساس المخاطر تثور إذا ما عرضت الإدارة -أثناء قيامها بوظائفها- بعض الأشخاص لمخاطر خاصة، إن هذه المخاطر تتحقق دون إمكانية القول بأن الإدارة ارتكبت خطأ.

ومع ذلك تجدر الإشارة إلى أن التعويض في هذه الحالة ليس أمرا حتميا، ذلك أن القاضي لا يلزم الإدارة بالتعويض إلا في حالات خاصة.³

ثانيا / المسؤولية الإدارية على أساس الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة

في مجال الظروف الاستثنائية فإن الإدارة تقوم بإجراءات استثنائية من أجل المصلحة العامة، أي أن الإجراءات التي تقوم بها الإدارة يفترض أن ينتفع بها جميع أفراد المجتمع.⁴ إلا أن تلك الإجراءات قد تتضرر منها فئة معينة من أفراد المجتمع، ولكي تتحقق المساواة بين الفئة التي استفادت من عمل الإدارة، والفئة التي تضررت منه، يجب السماح لهؤلاء الذين تضرروا بالمطالبة بالتعويض عما أصابهم من ضرر من جراء نشاط استفاد منه أغلب أفراد المجتمع، فلم يعد مسموحا الآن أن يتحمل بعض أفراد المجتمع لوحدهم الأضرار التي تسببها الإدارة من خلال أعمالها، حتى ولو اعتبرت تلك الأعمال مشروعة.⁵

ثالثا / تطبيقات قضائية على المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر

ومن تطبيقات القضاء الجزائري لهذا النوع من المسؤولية قرار مجلس الدولة في 1999/7/26 في قضية بلدية حاسي بحبح ضد ج.ع ومن معه، والتي تتمثل وقائعها فيما يلي: "بمناسبة فوز السيد اليمين زروال في الانتخابات الرئاسية بدأ بعض الأشخاص ببلدية حاسي بحبح يطلقون النار في الهواء للتعبير عن فرحتهم، لكن ولسوء الحظ انطلقت رصاصة من سلاح هؤلاء،

1 :مراد بدران، المرجع السابق، ص 369.

2 :حمزة نقاش، المرجع السابق، ص 171، 170.

3 :مراد بدران، المرجع السابق، ص 369.

4 :حمزة نقاش، المرجع السابق، ص 172.

5 :مراد بدران، المرجع السابق، ص 372.

وأصابت أطفال كان بعين المكان ملحقة به جروحا متفاوتة الخطورة نقل على إثرها إلى المستشفى، فرفع والد الطفل دعوى المسؤولية الإدارية أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجلفة والذي أصدر قرار قضى فيه ضد بلدية حاسي بحبح، مع تعيين 1 خبير لتحديد نسبة العجز، فاستأنفت البلدية القرار القضائي أمام مجلس الدولة الذي أصدر قرارا بتأييده.¹ وكذلك تطبيق المسؤولية الإدارية لهيئات الضبط الإداري على أساس المخاطر في قضية "بن حسان أحمد" ضد وزير الداخلية.

حيث تتلخص وقائع القضية في اشتعال حريق في مرآب تابع لمحافظة الشرطة المركزية بالجزائر العاصمة، وكان نتيجة انفجار خزان بنزين، فأسفر الحادث عن وفاة زوجة المدعي بن حسان أحمد وجنينها وابنته، فرفع دعوى أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الجزائر قصد تعويضه، فقضت على الدولة ممثلة في وزير الداخلية بالتعويض، وأقرت حول تأسيس مسؤولية الإدارة أن وجود مثل هذا الخزان يشكل مخاطر استثنائية على الأشخاص والأموال وأن الأضرار التي تلحق بالضحايا ضمن هذه الظروف تتجاوز في خطورتها الأعباء التي يتحملها عادة الأفراد.²

ملخص الفصل الثاني:

في الظروف غير العادية، تتوسع حدود سلطات الضبط الإداري بشكل استثنائي لمواجهة الطوارئ التي تهدد النظام العام، مما يمنح السلطات الإدارية صلاحيات أوسع لاتخاذ تدابير ضرورية لحماية الأمن والسكينة والصحة العامة. رغم هذا التوسع، تظل الرقابة القضائية حاضرة لضمان مشروعية وتناسب هذه التدابير مع حجم التهديدات المحاكم تراجع الإجراءات الاستثنائية للتأكد من ضرورتها وحماية حقوق الأفراد من التجاوزات غير المبررة، مما يضمن توازناً بين الضرورات الأمنية وحقوق المواطنين حتى في الأوقات الحرجة.

1: لحسين بن الشيخ آت ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 95.

2: ياسمينة بوراس، المسؤولية الإدارية، المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الثالثة عشر، بجاية، 2005/2004، ص 71

الخاتمة العامة

خاتمة

ختامًا، تتجلى أهمية دراسة حدود سلطات الضبط الإداري في الظروف العادية والاستثنائية في الحفاظ على التوازن الدقيق بين تحقيق الأمن والنظام العام من جهة، وحماية حقوق الأفراد وحررياتهم من جهة أخرى.

وعلى الرغم من تعدد وتنوع التعاريف المقدمة حول الضبط الإداري إلا أن الباحثين في هذا المجال اتخذوا اتجاهات مختلفة في تعريفهم له وذلك بناءً على تنوع وجهات نظرهم وجوانب الضبط التي اعتمدها كأساس لتعريفاتهم بالإضافة إلى اختلاف صياغة التعاريف المتشابهة ومع ذلك يمكننا أن نستنتج من مجموع هذه التعاريف أن الهدف المشترك للضبط الإداري هو الحفاظ على النظام العام وتنظيم المجتمع والحرريات العامة.

إن نطاق تطبيق إجراءات الضبط الإداري يختلف من حيث أنواعه أن أي يوجه ضبط إداري عام وآخر خاص، فالأول هو الذي يختص بالمحافظة على النظام العام بكل عناصره، أما الثاني فهو يقوم بالمحافظة على النظام العام بطريقة معينة من ناحية معينة من أنواع النشاط الإداري. في الظروف العادية، يتم تحديد صلاحيات الضبط الإداري بوضوح ضمن إطار قانوني صارم يعزز مبدأ المشروعية، مما يضمن أن جميع الإجراءات تتوافق مع القوانين والأنظمة وتراعي مبادئ الضرورة والتناسب.

في المقابل، تفرض الظروف الاستثنائية تحديات إضافية تتطلب توسيع نطاق الصلاحيات الممنوحة للضبط الإداري، هذه التوسعة يجب أن تتم ضمن إطار قانوني محدد ووفقاً لمبادئ الضرورة والتناسب، لضمان أن الإجراءات المتخذة لمواجهة الأزمات لا تتحول إلى أدوات لانتهاك الحقوق والحرريات الأساسية للأفراد، على الرغم من التوسعات الضرورية في هذه الظروف، تظل الرقابة القضائية ضابطاً حيويًا لحماية المشروعية وضمان عدم إساءة استخدام السلطات.

من خلال الرقابة القضائية الفاعلة سواء في الظروف العادية أو الاستثنائية، يتم تعزيز الثقة في النظام القانوني وتحقيق العدالة القضاء يضمن أن تظل تصرفات السلطات الإدارية محكومة بالقانون وملزمة بحماية الحقوق، مما يعزز من شرعية الإجراءات المتخذة ويعزز من استقرار المجتمع حتى في أصعب الظروف.

بذلك، تبرز ضرورة التأكيد على أهمية التوازن بين الأمن العام وحماية حقوق الأفراد، وضمان أن تبقى جميع الإجراءات الإدارية تحت مظلة القانون ومبادئ العدالة هذا التوازن هو الأساس الذي يضمن استمرار الثقة في النظام القانوني والعدالة، ويعزز من قدرة المجتمع على مواجهة التحديات بشتى أنواعها بفعالية وإنصاف.

يجب أن تمارس رقابة صارمة على الهيئات التي تقوم بوظيفة الضبط حتى لا تتعسف في استعمال السلطة العامة، وحتى لا تتحول حماية المصلحة العامة إلى حماية مصلحة شخصية وخاصة.

كذلك وجوب ممارسة الرقابة على الوسائل المستعملة من قبل الهيئات الإدارية حتى لا تمس بحقوق وحرريات الأفراد بطرق غير مشروعة.

قائمة المراجع

قائمة المراجع:

آيات من القرآن الكريم:

سورة المائدة الآية 48.

سورة الجاثية الآية 18.

المصادر:

- المادة 37 من دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1996، الجريدة الرسمية، عدد 50، المؤرخة في نوفمبر 1996.
- أنظر المرسوم الرئاسي رقم: 196/91 المؤرخ في 4 جوان 1991 المتضمن إعلان حالة الحصار، الجريدة الرسمية عدد 29
- أنظر المرسوم الرئاسي رقم 92 / 44 المؤرخ في 9 فيفري 1992 المتضمن إعلان حالة الطوارئ، الجريدة الرسمية عدد 10، ص 285
- أنظر المادة 93 من دستور 1996، الجريدة الرسمية عدد 5
- المادة رقم 157 التعديل الدستوري لسنة 2016، ص 36
- المادة رقم 161، التعديل الدستوري لسنة 2016 ص 36.
- المادة رقم 140-141، التعديل الدستوري لسنة 2016، ص 32 و ص 34.
- المادة رقم 101، التعديل الدستوري لسنة 2016، ص 23، ص 24.
- المادة رقم: 107، التعديل الدستوري لسنة 2016، ص 21.
- المادة رقم: 105، التعديل الدستوري لسنة 2016، ص 25.
- المادتين رقم 1 و 2، المرسوم التنفيذي رقم: 1996/91، المؤرخ في 04 جوان 1991، المتضمن تقرير حالة الحصار، الجريدة الرسمية، العدد 29، ص 3.
- المادة رقم: 197، التعديل الدستوري لسنة 2016، ص 43.
- المادة رقم 191، التعديل الدستوري لسنة 2016، ص 41.
- المادة رقم: 1، المرسوم الرئاسي رقم: 92-44، المؤرخ في 9 فبراير 1992، المتضمن إعلان حالة الطوارئ، الجريدة الرسمية، العدد 10، ص 5.
- المادة رقم: 107، التعديل الدستوري لسنة 2016، ص 2.
- المادة رقم: 107، التعديل الدستوري لسنة 2016، ص 26.
- المادة رقم: 197، التعديل الدستوري لسنة 2016، ص 4.
- المادة رقم، 110، التعديل الدستوري لسنة 2016، ص 26.
- المادة رقم، 29، التعديل الدستوري لسنة 2016، ص 12.
- المادة رقم: 108 التعديل الدستوري لسنة 2016، ص 28.
- (حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 10 فبراير 1905)، انظر عوابدي عمار، المرجع السابق، ص 152.

- القرار الوزاري المشترك، المؤرخ في 10/02/1992، يتضمن تنظيم الحفاظ على النظام العام في إطار حالة الطوارئ، الجريدة الرسمية، العدد 11.
- المادة رقم 09 ،القانون العضوي رقم 01/98 لمؤرخ في 30 ماي 1998 ، المتعلق باختصاص مجلس الدولة وتنظيمه وعمله ، الجريدة الرسمية، العدد37 ، لمؤرخ في 01 جوان 1998 ، ص 3 و ص 8
- قرار رقم 13772 ،مجلس الدولة، المؤرخ في 14/08/2002 ،المتضمن قضية بين المستأنف عليه والمتداخلين في الخصام، قرار غير منشور.
- قرار رقم: 07462 ،مجلس الدولة، رقم 2 ، المؤرخ في 20/02/2003، المتضمن قضية "س" ضد مدير التربية لولاية سطيف، قرار غير منشور.
- المادة رقم 08 ،قانون رقم 10/11 ،المؤرخ في 12/07/2011 ،المتعلق بقانون البلدية، الجريدة الرسمية، العدد 37، ص 7.
- قرار رقم 34/08 ،مجلس الدولة، الغرفة الخامسة، المؤرخ في 06/11/2011 ،قرار غير منشور.
- المادة 31 من القانون 14/01 المؤرخ في 19 أوت 2001 المتعلق بتنظيم حركة مرور الطرق و سلامتها و أمنها.
- لمادة 94 من القانون 10/11 المؤرخ في 3 جويلية 2011 المتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية، عدد 37
- المادة رقم 87 ،قانون رقم 10/11 ،المؤرخ في 22 يونيو 2011 ،المتضمن قانون البلدية، الجريدة الرسمية، العدد 26، ص، 37.

قائمة المراجع

- سكوح رضوان، الضبط الإداري، (مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء)، الدفعة 17، 2009/2008، ص24.
- عمار عوابدي، القانون الإداري، ج2 ن ط2، الجزائر، 2008 ص45.46.
- إبراهيم عبد العزيز شيحا، القضاء الإداري(مبدأ المشروعية)، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 2009، ص 07.
- إبراهيم يامة، لوائح الضبط الإداري الحفاظ على النظام العام وضمان الحريات العامة، المرجع السابق، ص 301.
- ابن منصور، لسان العرب، دار المعارف، الجزء الثامن و العشرين، ص2549
- أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الجامعية، ترجمة محمد عرب فضيلة، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون، الجزائر، 1996، ص 398، 399.
- أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، الهيئة المصرية العامة للكتاب ،مصر، 1978، ص9.

- أحمد موافي بناي، الرقابة القضائية علي قرارات الضبط الإداري في الظروف العادية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر بباتنة، 2013-2014، ص 21-22.
- إسماعيل جابوري ، نظرية الظروف الاستثنائية وضوابطها في القانون الجزائري (دراسة مقارنة) لدفاتر السياسة والقانون ، العدد الرابع عشر ، كلية الحقوق ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة ، ص 35 ص36.
- الزين عزري، الضرر القابل للتعويض في مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ في مجال العمران، مجلة العلوم القانونية، العدد الثاني، جوان 2002 ،بسكرة، ص 84
- السعيد بوشعير، النظام السياسي الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003 ،ص 271.
- السعيد بوشعير، النظام السياسي الجزائري، دار الهدى،- عين مليلة، الجزائر، 1990 ،ص 277.
- جغلول زغود، الرقابة القضائية على عيب السبب بين الشرعية والملائمة في قرارات الضبط الإداري، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد9 ،جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2018 ،ص 223.
- حسام مرسي، سلطة الإدارة في مجال الضبط الإداري- دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقہ الإسلامي، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011، ص 12
- حسين طاهري، القانون الإداري و المؤسسات الإدارية (التنظيم الإداري – النشاط الإداري)، ط2، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر، 2012، ص71.
- حمدي لقبيلات، "القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري"، ج1، دار وائل للنشر و التوزيع، عمان، 2008، ص 215 – 216.
- حمدي لقبيلات، القانون الإداري "ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري"، ج1، دار وائل للنشر و التوزيع، عمان، 2008، ص 215 – 2016.
- زكريا المصري، أسس الإدارة العامة، " التنظيم الإداري، النشاط الإداري"، دار الكتب القانونية دار شتات للنشر و البرمجيات، مصر، 2007، ص 971.
- سليمان الطماوي، القضاء الإداري (قضاء التعويض)، الكتاب الثاني، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996 ، ص124.
- سليمان محمد طماوي، مبادئ القانون الإداري، دار الفكر العربي للنشر و التوزيع، القاهرة، 2007 ص 794.
- صلاح يوسف عبد العليم، أثر القضاء الإداري علي نشاط الإداري للدولة، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص266.
- طاهر حسين، القانون الإداري و المؤسسات الإدارية، التنظيم الإداري و النشاط الإداري، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص72.
- عادل السعيد أبو الخير، الضبط الإداري وحدوده، دون طبعة، شركة مطابع الطويجي التجارية، القاهرة، 1993، ص448.

- عبد الرزاق زين تولين، حماية الحريات العامة في ظل حالة الطوارئ، مجلة جامعة البحث، العدد 30، جامعة دمشق، 55.ص، 2017.
- عبد الرؤوف هاشم البسيوني، نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة والشريعة، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 2009.ص 215.
- عبد الطيف رزايقية، الرقابة القضائية علي مشروعية القرارات الإدارية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الوادي 2014، 2013، ص113.
- عبد الله عبد الغني بسيوني، القضاء الإداري الدار الجامعية لبنان 1999.
- عصام الدبس، القضاء الإداري ورقابته لأعمال الإدارة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 315.
- علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، بدون طبعة، دار المهدي للنشر و التوزيع، الجزائر، 2010 ن ص 37.
- عليان بوزيان، دولة المشروعية بين النظرية والتطبيق، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009، ص 364.
- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، جسور للنشر والتوزيع، ط3، الجزائر، ص 487.
- عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الأولى، الجزائر ، 1994 ص 158.
- عمرو عدنان ، القضاء الإداري مبدأ المشروعية – دراسة مقارنة-، الطبعة الثانية ، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 36.
- غضبان مبروك غربي نجاح ،قراءة تحليلية للنصوص القانونية المنظمة لحاتي الحصار والطوارئ ومدى تأثيرها على الحقوق والحريات في الجزائر ،مجلة الفكر ، العدد 10، ص 21.
- فؤاد بوخميس، تطبيقات نظرية الظروف الاستثنائية على الأعمال القانونية للإدارة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2017/2016، ص 11.
- قيदार عبد القادر صالح، فكرة الخطأ المرفقي، مجلة الرافدين للحقوق، العدد 38 ،سنة 2008، ص 320 ، 321.
- لحسن بن شيخ أيث ملويا ، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية ،دار الهومة ، الطبعة الرابعة،الجزائر ،2009.ص 373.
- لحسين بن الشيخ آت ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، 2004 ،ص 95.
- مازن ليلو راضي، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، ص 15.
- محسن العبودي، النظم السياسية، الطبعة الأولى ، 1990 ، ص 70-71-72.

- محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2005، ص 14-15.
- محمد بكر حسين، مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، (دراسة مقارنة)، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص126-127.
- محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الأول، مبدأ المشروعية وتنظيم القضاء الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، لبنان، 2007. ص200
- محمد سليمان الطماوي ، القضاء الإداري- قضاء الإلغاء- الكتاب الأول، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996 ،ص600.
- محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري،*تنظيم الإدارة نشاط الإدارة ومسائل الإدارة*، دار الفكر الجامعي، 2000، ص262
- محمد محمد عبده إمام، مبدأ المشروعية وتنظيم مجلس الدولة، (قضاء إداري)، لفكر الجامعي، مصر، 2007، ص 9.
- محيي الدين القيسي، مبادئ القانون الإداري العام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1999، ص131.
- مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2008. ص132.
- مسعود رحيش، الضبط الإداري كأسلوب للنشاط الإداري في التشريع الجزائري، (مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا)، للقضاء : الدفعة 18، 2007/2008، ص23.
- مسعودة مقدود، التوازن بين سلطات الضبط الإداري والحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 2016/ 201، ص66.
- مصطفى أبو زيد فهمي، الوجيز في القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005، ص 250.
- مصلح ممدوح الصرايرة، القانون الإداري، الجزء الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2012 ، ص 309.
- نجيب دهينين ، سلطات الضبط الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولاي طاهر، السعيدة، 2014/2015 ، ص65.
- نوال بن الشيخ، الضبط الإداري وأثره على الحريات العامة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2012/2013 ، ص40.
- هشام عبد الرؤف بسيوني، نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة والشريعة الإسلامية، ط 1 ، دار الفكر الجامعية، الإسكندرية، 2007، ص 28.
- وزارة الإعلام في الجمهورية العربية السورية، منجي الطالب، (عربي-عربي)، مديرية الرقابة/رقم/10111، دمشق، 2001، ص562.

- ياسمينة بوراس، المسؤولية الإدارية، المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الثالثة عشر، بجاية، 2004/2005، ص 71.

رسائل جامعية:

حياة غلاي، حدود سلطات الضبط الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بالقايد، 2014/2015، ص 108.
عبد الطيف رزايقية، الرقابة القضائية علي مشروعية القرارات الإدارية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الوادي 2014، 2013، ص 113.

فطيمة خروني، سلطة الإدارة المركزية في مجال الضبط الإداري والحريات العامة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015/2016، ص 73.

فهيمة عبد الوهاب، الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ،كلية الحقوق والعلوم لسياسية ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 2015/2016، ص 22.
- فؤاد بوخميس، تطبيقات نظرية الظروف الاستثنائية على الأعمال القانونية للإدارة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زبان عاشور، الجلفة، 2016/2017، ص 11.

محمد رضا عبورة، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري بالإدارة الجزائرية "دراسة مقارنة"، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2017/2018، ص 59.

وداد عويسي، المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ واهم تطبيقاتها في القضاء الإداري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة 2013/2014، ص 4.

ياسمينة بجقلال، المسؤولية الإدارية على أساس المخاطر والأشغال العمومية نموذجاً، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2014، ص 2.

حمزة نقاش، الظروف الاستثنائية والرقابة القضائية، رسالة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2010/2011، ص 9.

صالحة العمري، المسؤولية الإدارية للمرافق الإستشفائية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013/2014، ص 12.

مسعودة مقدود، التوازن بين سلطات الضبط الإداري والحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، 2016/201، ص 66.

نجيب دهينين ، سلطات الضبط الإداري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولاي طاهر، السعيدة، 2015/2014، ص 65.
نوال بن الشيخ، الضبط الإداري وأثره على الحريات العامة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2013/2012، ص 40
وليد عبه، مسؤولية الإدارة عن الأعمال غير التعاقدية ، مذكرة لنيل شهادة الماستر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2015، ص 10.

فهرس الجداول

01.....	مقدمة:
06.....	الفصل التمهيدي: ماهية الضبط الإداري.
07.....	المبحث الأول: مفهوم الضبط الإداري.
07.....	المطلب الأول: تعريف الضبط الإداري.
07.....	الفرع الأول: تعريف اللغوي.

08.....	الفرع الثاني: التعريف التشريعي.....
08	الفرع الثالث: التعريف الفقهي.....
09.....	المطلب الثاني: أنواع الضبط الإداري.....
10.....	الفرع الأول: الضبط الإداري العام.....
10.....	الفرع الثاني: الضبط الإداري الخاص.....
11.....	المبحث الثاني: أهداف الضبط الإداري و أساليبه.....
11.....	المطلب الأول: أهداف الضبط الإداري.....
12.....	الفرع الأول : الأهداف التقليدية للضبط الإداري.....
13.....	الفرع الثاني : الأهداف الحديثة للضبط الإداري.....
16.....	المطلب الثاني: أساليب الضبط الإداري.....
16.....	الفرع الأول: الوسائل البشرية.....
17.....	الفرع الثاني: تمييز الضبط الإداري عن غيره.....
23.....	الفصل الأول: حدود سلطات الضبط الإداري في الظروف العادية.....
24.....	المبحث الأول: مبدأ المشروعية.....
24.....	المطلب الأول: مفهوم مبدأ المشروعية.....
25.....	الفرع الأول: التعريف اللغوي.....
25.....	الفرع الثاني: التعريف اصطلاحاً.....
27.....	المطلب الثاني: مصادر مبدأ المشروعية.....
28.....	الفرع الأول : المصادر المكتوبة لمبدأ المشروعية.....
29.....	الفرع الثاني : المصادر غير المكتوبة.....
32.....	المبحث الثاني: الرقابة القضائية علي سلطات الضبط الإداري في الظروف العادية.....
33.....	المطلب الأول: رقابة الإلغاء.....
34.....	الفرع الأول: رقابة المشروعية الخارجية.....
40.....	الفرع الثاني: رقابة المشروعية الداخلية.....
46.....	المطلب الثاني: رقابة التعويض.....
46.....	الفرع الأول: المسؤولية الإدارية الخطئية.....
57.....	الفصل الثاني: حدود سلطات الضبط الإداري في الظروف غير العادية.....
59.....	المبحث الأول: مفهوم نظرية الظروف غير العادية.....
60.....	المطلب الأول: تعريف نظرية الظروف غير العادية.....
60.....	الفرع الأول: التعريف التشريعي.....
61.....	الفرع الثاني: التعريف الفقهي.....
62.....	الفرع الثالث: التعريف القضائي.....
63.....	المطلب الثاني: الإطار القانوني لنظرية الظروف غير العادية.....
64.....	الفرع الأول: حالتى الحصار والطوارئ.....

- الفرع الثاني: الحالة الاستثنائية.....69
- الفرع الثالث: حالتى الحرب والتعبئة.....73
- المبحث الثاني: مظاهر الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإدارى فى الظروف الاستثنائية.78
- المطلب الأول: دور القضاء فى توسيع سلطات الضبط الإدارى.....79
- الفرع الأول: التفسير الواسع للنصوص.....79
- الفرع الثاني: الترخيص للإدارة فى تقرير اختصاصات جديدة لها.....80
- المطلب الثاني: مدى الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإدارى فى الظروف الاستثنائية..81
- الفرع الأول: الرقابة على قيود التدبير الضبطى للظروف الاستثنائية.....82
- الفرع الثاني: مسؤولية هيئات الضبط الإدارى فى الظروف الاستثنائية.....83
- خاتمة:.....90

ملخص مذكرة الماجستير

يُعدُّ الضبط الإداري أحد مظاهر السلطة العامة ووظيفة جوهرية للإدارة العامة والتي تتجسد في السلطة التنفيذية للدولة من خلاله تمارس الدولة سيادتها لتنظيم نشاطات الأفراد وحياتهم ووضع بعض القيود الضرورية بهدف حماية النظام العام بعناصره الثلاثة: الأمن العام، السكينة العامة، والصحة العامة.

كلمات مفتاحية:

2/ المسؤولية التنظيمية

1/ التنظيم الإداري

4/ المرونة التنظيمية

3/ التنسيق الإداري

Abstract of The master thesis

Administrative control is a manifestation of public authority and an essential function of the public administration represented by the executive authority of the state, in which the latter exercises its sovereignty in order to regulate the activity and freedom of individuals and put some necessary restrictions on it in order to protect the public order with its three components, public security, public tranquility and public health.

Kewords:

1/ administrative organization

2/ organizational responsibility

3/ administrative coordination

4/ organizational flexibility