

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة محمد بوضياف بالمسيلة



كلية: الحقوق والعلوم السياسية
قسم: الحقوق
رقم:

مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر أكاديمي
تخصص : القانون الجنائي
تحت عنوان :

العقوبات الإدارية ودورها في تجسيد إتجاه تقليص التجريم

إشراف :
د. حططاش عمر

إعداد الطالب :
جداوي أبوبكر الصديق

أعضاء لجنة المناقشة

الصفة	الجامعة الأصلية	الإسم واللقب
مشرف	جامعة محمد بوضياف / مسيلة	حططاش عمر
رئيساً	جامعة محمد بوضياف / مسيلة	بن رابح السعيد
ممتحنا	جامعة محمد بوضياف / مسيلة	مهدي رضا

السنة الجامعية: 2022/2021

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة محمد بوضياف بالمسيلة



كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم: الحقوق

المرجع: القرار الوزاري رقم 933 المؤرخ في 28 جويلية 2016 المحدد للقواعد المتعلقة بالوقاية من السرقات العلمية ومكافحتها

تصريح شرفي

خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لانجاز البحث

أنا الممضي أدناه،

السيدة) جداوي أيوب كراوي

الصفة: طالب، أستاذ باحث، باحث دائم طالب

الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 0.0359877

الصادرة بتاريخ 16/12/15 من دائرة بلدية بوعباد

المسجلة) بكلية الحقوق والعلوم السياسية قسم: الحقوق

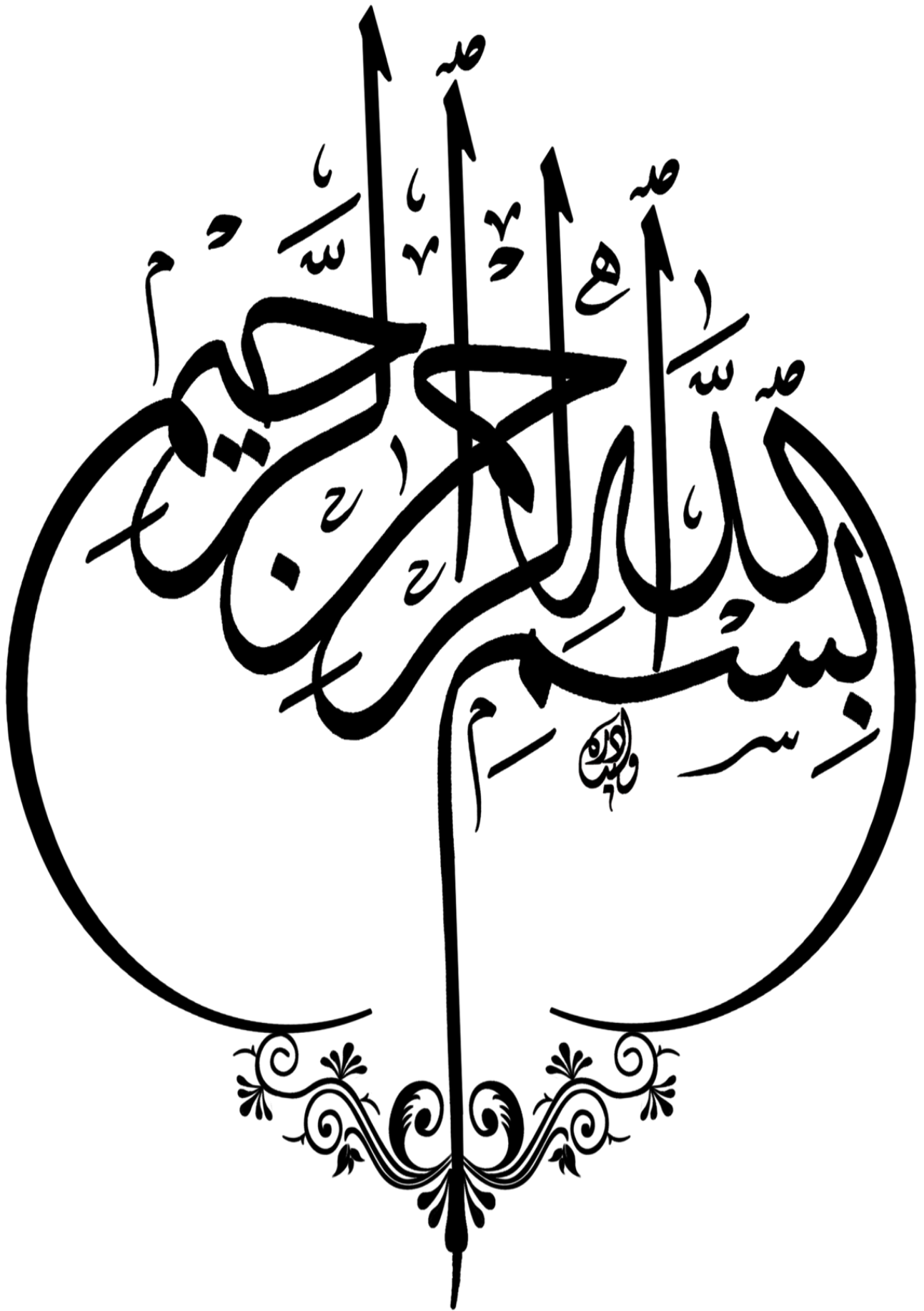
والمكلف بانجاز أعمال بحث (مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه) الموسومة بـ:

مذكرة ماستر في الحقوق السياسية بعنوان: العفو عن الجرائم السياسية
ودورها في تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية

أصرح بشرفي أنني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ

إمضاء المعني





شكر و عرفان

رسول الله
عليه وسلم:

قال
صلى الله

"من صنع إليكم معروفاً فجازوه، فإن عجزتم عن مجازاته فادعوا له حتى تعلموا أنكم
قد شكرتم فإن الله يحب الشاكرين"

الحمد لله أولاً وأخيراً على ما أنعم به عليّ بإتمام هذا البحث وعلى ما من به
عليّ من توفيق وسداد وعلى ما منحني إياه من صحة وقدرة على
تخطي الصعاب وتذليل العقبات.

وبمقتضى واجب الاعتراف بالفضل أود أن أتقدم بالشكر والتقدير والعرفان

إلى أستاذي المشرف الدكتور **عمر حطاطش**

وذلك لما أفادني به من خبرته الواسعة وثقافته العالية
إذ لم يبخل عليّ بنصائحه القيمة وتوجيهاته السديدة
وعلى صبره فجزاه الله عني وعن طلبة العلم خير الجزاء.
وإلى كل من قدم لي يد المساعدة لإنجاز هذه المذكرة.

إهداء

أهدي هذا العمل إلى من قال فيهما الله عز وجل:

(... وقل رب ارحمهما كما ربياني صغيرا).

الآية 24 من سورة الإسراء

الوالدين الكريمين رمز المحبة والعطاء حفظهما الله وأطال في عمرهما

وجميع إخوتي / لخضر - علي - عزيز - باديس - سليمان

إلى كل من يحبني بصدق و إخلاص أبناء وبنات إخوتي

إلى أصدقائي / ساعد - صلاح - أيمن

ومدربي الرياضي / لمين بن عطية

إلى مديري التنفيذي/ أخي علي الذي كان بالنسبة لي مثال عن الانضباط في العمل وعدم التمييز

ومدير الإنتاج/ الذي كان بمثابة التفاني والإتقان في العمل سفيان بوراس

والمدير التقني/ صيد مختار الشكر موصول له ولكل عمال شركة تواب

إلى جميع من تلقيت منهم النصح والدعم أهديكم خلاصة جهدي العلمي

إلى كل من آمن بالله ربا وبالإسلام ديناً وبمحمد صلى الله
عليه وسلم نبياً.



مقدمة



مقدمة:

في ظل ممارسة الدولة لوظائفها المتعددة والمتنوعة، من خلال اجهزتها التي أنشأتها من أجل تحقيق المنفعة العامة والوصول إلى إشباع حاجات المجتمع، مما أدى تعدد الوسائل بحسب الأسلوب والسلطة القائمة على العمل، ومن أهم الأمور التي تقوم بها الدولة هي تنظيم كل ما يتعلق بي الإدارة التي تباشرها بعدة وسائل قانونية منها ما تمارسها الإدارة بإرادتها المنفردة وتوسع لفرض العقوبات والجزاءات الإدارية وذلك من أجل التنظيم وحماية المصلحة العامة.

ويترتب عن كل من يخالف المسطرة من طرف الإدارة التي اقرها المشرع الجزائري في قانون العقوبات الجزاءات ادارية على كل من لا يتقيد بتعليمات توقعها الادارة وهي تمارس مهامها الموكلة بها وذلك من اجل ضمان سير المرافق العامة او سير مختلف الانشطة الخاضعة لرقابة الادارة ونشاطها والهدف هو حماية المصلحة العامة والخاصة.

والعقوبات الادارية تعمل على الحد والغاء التجريم وفق القانون الجنائي في مجال السياسة الجنائية بخصوص الجرائم التي لم تسبب ضرر كبير مما يتطلب متابعتها من قبل الجهاز الاداري الذي يعتبر اكثر فعالية لأنه بدوره يقوم بردع كل سلوك يسبب ضرر على مصلحة يحميها القانون.

والمشرع يقوم بحماية المصلحة مهما كان صاحب تلك المصلحة وخاصة الردع في قانون العقوبات تضمن التزام الافراد بهذه الاحكام الخوف من الخروج عليها وهذا الجزاء الاداري يوقع على جميع الافراد الذين يخالفون النص القانوني الذي يجرم هذا الفعل.

ان طبيعة العقود الادارية هي التي تمنح للإدارة سلطة توقيع الجزاءات فا هي التي تبين موقفها اتجاه هذه الأفعال المنافية لقانون العقوبات.

تستند الادارة في توقيع الجزاءات على النصوص الدستورية وكافة النصوص الاخرى التي من شأنها حماية حقوق الافراد ولها سلطة توقيع العقاب حتى ولو لم ينص عليها في العقد ولها الحق في توقيع كل انواع الجزاءات حتى وان كان النص محصور على بعض الانواع فقط وهذا يعني في حالة الاتفاقات على جزاءات معينة لا يقيد الادارة في توقيع وسن عقوبات اخرى واثناء توقيع الجزاءات يجب ان تراعي الادارة عدم تعارض الجزاءين معا بعضهم البعض وهي تملك السلطة التقديرية غي تقييم الخطأ ويمكن أن تلجا للقضاء بطلب من اجل توقيع الجزاءات وذلك لتجنب المسؤولية وتحسبا لإلغاء القاضي لجزاءاتها.

كما ان العقوبات الادارية شغلت حيزا وساع من الدراسات والبحوث نظرا لأهميتها البالغة لدى الفرد خاصة والدولة عامة فا العقوبات الإدارية والجزئية لا تنطوي وتتنحصر في

دورها الوقائي فحسب بل هي ذات طبيعة زجرية: ف العقوبات الإدارية تصدر عن جهة غير قضائية: حيث انها عبارة عن اجراء عقابي يصدر عن الادارة دون تدخل من السلطة القضائية

1. أهمية الدراسة

ان موضوع العقوبات الادارية التي تفرضها الادارة على الافراد من اهم موضوعات القانون الاداري خاصة انه يعني جميع الافراد دون وجود العلاقة بينهم وبين الادارة ويمكن القول ان اهمية هذا الموضوع تكمن في عدة نقاط نذكر منها:

من الناحية القانونية دراسة وفهم القوانين المتعلقة بهذا الامر من خلال النص الجزائي ونصوص المشرع الفرنسي والعراقي والمصري من اجل النضر في نجاعة هذه النصوص من اجل حماية الافراد وتنظيمهم وحل كل ما من شأنها تعطيل مصالحهم

وتكمن الاهمية من الناحية الموضوعية ان الموضوع المطروح يعتبر من المواضيع الحديثة على الساحة القانونية خاصة القانون الاداري مما يدفعنا لدراسته وفهمه وطرحه على كل باحث لتتوير الطريق وحل مشاكل الافراد خاصة في الفترة الاخيرة التي انتشر فيها الفساد الاداري

2- أسباب اختيار الموضوع

ا- سبب شخصي

ان اختياري لهذا الموضوع العقوبات الادارية بقناعتني ان تطبيقه العقوبات هو الملجأ لردع وزجر هذا الفساد الإداري الذي نعاني منه ومن اجل العمل بشفافية لا متناهية للقيام بهذا الامر من دون عنصرية واستثناء وقمع كل اشكال الفساد واستئصالها وهو أمر بغاية الأهمية بنسبة للمجتمع من اجل توضيح الرؤية للأفراد في المجتمع وتكوين إداريين أكفاء

ب- السبب الموضوعي: الرغبة الملحة في معالجة هذا الموضوع تكمن فب الكشف عن طريق لمنع الافراد من القيام بتجاوزات ومدى تطبيق القوانين والتعليمات والتوجيهات الصادرة عن السلطة الحكومية والتعرف على المعوقات التي تحد من العقوبات الادارية

3- دراسات سابقة

عند دراستنا لموضوع العقوبات الادارية نجد ان فقهاء القانون الاداري وعلماء الادارة تناول هذا الموضوع لأهميته ومن أمثلتهم في الجزائر الدكتور عمار بوضياف والدكتور عبد القادر دراجي ونجد أيضا مثلا في مصر الدكتور عبد السلام عبد العظيم الدكتور امين محمد

ونظر لأهمية الموضوع العقوبات الادارية هناك دراسات سابقة قريبة من هذا الموضوع
قمت بي الاعتماد عليها ومنها

الدراسة الاولى: سلطة الادارة في فرض الجزاءات على المتعاقدين معها بين مبدأ الفاعلية ومبدأ
الضمان أطروحة لنيل شهادة الدكتوراة مقدمة من طرف مقدار زينة جامعة الجيلالي سيدي
بلعباس

دراسة ثانية الجزاءات الادارية العامة لنيل شهادة الماجستير مقدمة من طرف لبنى عدنان عبد
الامير كلية القانون بغداد

دراسة ثالثة: الرقابة على الجزاءات الادارية العامة في النظام القانوني مقدمة لنيل شهادة
الدكتوراة من طرف فيصل نصيغة الجزائر

دراسة الرابعة ضمانات مشروعات الجزاء الاداري مقدمة للحصول على شهادة دكتوراة من
طرف خيطاوي نعيم الجزائر

4 اشكالية الموضوع

كل يوم تلعب الادارة دور هام في العصر الحديث بسبب اتساع نشاط الدولة في شتى المجالات
وهذا ما يتطلب من الإدارة أن تكون فعالة من اجل تقديم الخدمات على أكمل وجه وبأقل تكلفة

وكل ما كانت العقوبات الادارية فعالة كلما نقصت سلوكيات الاجرامية

من هذه الدراسة نصل الى طرح الاشكالية التالية ما مدى فعالية العقوبات الادارية ودورها في
تقليص وازالة التجريم ؟

للإجابة على الإشكالية الرئيسية نطرح الأسئلة الفرعية التالية

ما مفهوم العقوبات الإدارية ؟

كيف يمكن للعقوبات الادارية ان تساهم في تقليص التجريم ؟

ما هي اسباب التميز بين الجزاءات الادارية ؟

ما مدى مساهمة العقوبات الادارية في تطوير الاداء الاداري ؟

كيف يمكن للرقابة القضائية ان تساهم بتقليص التجريم ؟

5 منهج الدراسة

اعتمدت في دراسة هذا الموضوع المنهج المقارن والوصفي والتحليلي للإلمام بالموضوع جيدا فا مشكلة الدراسة دفعتني الى الاعتماد على المنهج المقارن مثلا لمعرفة الفروقات بين القوانين المتعددة والكثيرة ، والتحليل الوصفي يتلزم معا هذه الدراسة من خلاله نتناول جملة النصوص القانونية والتي توضح العقوبات الادارية وتفكيكها ووضعها في مجموعة من العناوين التي تفيد غرض الدراسة لذلك وجب علي العمل بهذا المنهج من اجل فهم الدراسة كما توجد في الواقع من خلال شرح هذا الجهاز الذي يقوم بسن العقوبات بر جوع للنصوص القانونية والتنظيمية .

6 صعوبات البحث

من الصعوبات التي اعترضتني في هذه الفترة هي جائحة كورونا مما ادى الى صعوبة البحث والتواصل داخل الجامعة معا الطلبة والاساتذة وتشعب الموضوع وقلة المؤلفات القانونية واخذ بعض المعلومات عن العقوبات الادارية المطبقة على الافراد بحكم سرانها .

7 خطة البحث

تم تقسيم البحث الى فصلين

الفصل الأول: يتضمن مبحثين

حيث تناولنا في المبحث الاول: مفهوم العقوبات الادارية ونشأتها وخصائصها وموضوع التميز بين الجزاءات

والمبحث الثاني: اشكال العقوبات الادارية من ناحية العقوبات الادارية المالية والغير المالية ودراسة الجزاء الادارية المقيدة والمانعة للحقوق

الفصل الثاني : يتضمن مبحثين أيضا

المبحث الاول: الرقابة القضائية على مشروعية الشكل والاجراءات في العقوبة الادارية العامة.

المبحث الثاني: الضمانات الموضوعية لمشروعية العقوبات الادارية



الفصل الأول



تمهيد:

يعد القرار الصادر من السلطة التنفيذية المتمثلة في الإدارة الوسيلة الرئيسية لقيام الإدارة بمباشرة نشاطها الإداري في مختلف المجالات.

وتتمثل سلطة الإدارة في إصدار يعد قرارات جزائية على الأفراد المظهر الأساسي لوسائل الإدارة في مباشرة كافة أنشطتها حيث تعد من امتيازات السلطة العامة التي لا غنى عنها دون الرجوع إلى القضاء

الفصل الأول : القواعد العامة للجزاءات الإدارية

المبحث الأول : ماهية العقوبات الادارية وتميزها عن غيرها من العقوبات

هو من البدائل التي تعتمد في السياسة الجنائية لكنها ليست مستمدة من النظام الجنائي نفسه كما يعتبر اهم البدائل الخارجية حيث تختص السلطة التنفيذية بفرضه والادارة بتطبيقه ويعد الجزاء الاداري احد الوسائل التي تستخدمها الادارة لضمان حسن سير المرفق العام والجزاءات الإدارية أنواع:

1 الجزاء التأديبي

وهو الجزاء الموجه ضد الموظف العمومي في حالة عدم احترامه للقواعد واللوائح التي تحكم الوظيفة العمومية

2 الجزاء الإداري العام : وهو الجزاء الذي توقعه الإدارة وهي تمارس مهامها الموصدة لضمان الامتثال للقواعد الخاصة لسير المرافق العامة او القواعد الخاصة لسير مختلف الانشطة الخاضعة لرقابة الادارة ونشاطها والهدف منه الصالح العام¹

نعرض في هذا الجزاء الى كل من تعريف الجزاء الإداري بالإضافة إلى أن مفهوم العقوبة الإدارية والتي قد يختلط مع مفاهيم اخرى قريبة منها : كالعقوبات الإدارية التأديبية التي توقعها الإدارة على موظفيها والعقوبة التعاقدية التي توقعها الادارة على المتعاقدين معها ثم خصائص الجزاءات الادارية

المطلب الأول : تعريف الجزاء الاداري

يتفق معظم فقهاء القانون العام عند كلامهم عن اساليب الضبط الاداري على عد الجزاء الاداري اسلوبا قمعيا وقائيا تستعين به الادارة للقضاء على المصدر المهدد للأخلاق العامة وبذلك يكون المقصود بالجزاء الاداري انه تدبير وقائي يراد به اتقاء اخلاق العامة ظهرت بوادره وخيفت عواقبه، وهو لا ينطوي بذلك على معنى العقاب ومثال ذلك ابعاد اجنبي لأن وجوده قد يشكل خطرا على أمن المجتمع ،دون وجود خطأ يمكن نسبته اليه وكذا الحال بالنسبة لموضوعنا مصادرة مطبوعات او افلام مخلة بالأخلاق العامة ، حاز عليها شخص دون أن يتوافر لديه قصد الاستغلال أو التوزيع ،الا اننا نرى ان هذا الاسلوب الضبطي هو احد الوسائل التي تستعين بها الادارة للمحافظة على الاخلاق العامة ولكن يوجد

¹ سورية ديش ، الجزاءات الإدارية العامة في غيري مجالي العقود والتأديب ومدى دستوريته،مجلة العلوم القانونية والسياسية المجلد 10 ، العدد01- جامعة ابن خلدون ، تيارت ،الجزائر بتاريخ أبريل 2019 ص 340-355.

الى جنبه ويكمله اسلوب الجزاءات الادارية الجنائية التي تلجأ الى استخدامها الادارة لمعاقبة الافراد عن افعال ارتكبوها واخلت بالأخلاق العامة، ويقصد بالجزاءات الإدارية الجنائية تلك الجزاءات ذات الخصيصة العقابية التي توقعها الادارة عند ممارستها لسلطاتها العامة على الافراد عقابا لهم على مخالفتهم للقوانين والأنظمة، و تبغي الإدارة من فرض الجزاء الإداري فضلا عن مواجهة الخطر المهدد للأخلاق العامة زجر المجرم وردع غيره عن ارتكاب ذات الفعل. وقد ازدادت سلطات الادارة في فرض الجزاء الاداري بنوعيه الضبطي والجنائي وتوسع مع تطور وظيفة الادارة وتوسعها والجزاء الاداري عموما قد يكون ماليا مثل المصادرة والغرامة او مقيدا للحرية مثل الاعتقال كما قد يكون مهنيا مثل سحب الترخيص، والادارة لا تستطيع ان توقع هذه الجزاءات الا اذا كان هناك نص قانوني يخولها ذلك¹.

الفرع الأول : نشأة الجزاءات الإدارية وتطورها

يعتبر القانون الألماني من أول القوانين التي استعانت بنظام الجزاءات الإدارية، كبديل للجزاءات الجنائية التقليدية، ولقد صدر أول قانون خاص بهذا النوع من العقوبات سنة 1949 واقتصر تطبيقه فقط على انتهاك بعض القواعد المنظمة للحياة الاقتصادية في المانيا²

و لقد مرت الجزاءات الإدارية بعدة مراحل لتطورها، ففي بداية الأمر كان اللجوء إليها يكون في أضيق الحدود واقتصر على الجزاءات المالية فقط، وظلت محل جدل قانوني، وحتى بداية الأربعينات، لم يكن الفقه يتقبل أن تتسع تلك الظاهرة، إلى حد الاعتراف بسلطة توقيع جزاءات أخرى رادعة تشاطرها من خلالها القضاء اختصاصه الأصيل وهو ما قد يمثل انتهاكا لمبدأ الفصل بين السلطات ولكن ما لبث أن عادت الجزاءات الإدارية إلى الظهور عقب انتهاء الحرب العالمية الثانية، وبعد التطور القانوني الملاحظ في تلك الفترة ونضج فكرة الجزاءات الإدارية والتي لم تصل إلى تلك المرحلة بسهولة ووضوح من أول وهلة وإنما كان نتاج تطور نشاط الادارة من مرحلة النشاط التقليدي في ضل الدولة الحارسة ثم انتقل وتطور نشاطها في ضل الدولة المتدخلة فكان متجانسا مع تطور دور الدولة لدى وجب توضيحه فيما يلي³

¹ نجيب شكر محمود . سلطة الإدارة في حماية الأخلاق العامة وأثرها في الحريات العامة . أطروحة دكتوراه كلية الحقوق . جامعة بغداد . العراق سنة 2006 ص 99- 100

² أمين مصطفى محمد . النظرية العامة للقانون العقوبات الإداري . دون طبعة . دار الجامعة الجديد مصر سنة 1996 ص 80

³ محمد باهي أبو يونس . الرقابة على شرعية الجزاءات الادارية العامة . الجزء الثاني . دار الجديد للنشر الإسكندرية مصر سنة 2008 . ص 87

أولاً : الجزاء الإداري في ضل الاتجاه التقليدي

الى غاية ما قبل الحرب العالمية الثانية كان الفقه يركز على ان الجزاءات الادارية بوجه عام على انها جزاءات تأديبية وتعاقبية معتمدا على خصوصية الرابطة بين الإدارة والافراد الخاضعين لها متخذاً مبرر لقبولها ومعتبراً في نفس الامر ان اولئك الافراد القابلين الدخول مع الادارة في علاقة قانونية سواء كانت وظيفية او عقد بينهما انه يمثل مبرراً لمشروعيتها .

ان الفقه في تلك الحقبة الزمنية لم يكن يريد اتباع نطاق الجزاءات الادارية لتصبح بذلك الادارة تزامم القضاء في اختصاصها الاصيل الا وهو فرض العقاب او الجزاء ومن مبررات هذا هذا الموقف الفقهي هو أن اتساع دائرة الجزاءات الإدارية يعد خرقاً لمبدأ الفصل بين السلطات، وكذلك الازدواجية التي امتلكتها الإدارة بموجب هذا التوسع، والذي يؤدي إلى انتهاك حرية وحقوق الأفراد من الإدارة في هذه الحالة حكماً وخصماً في نفس الوقت.

ثانياً : الجزاء الإداري في ضل تطور الدولة

بعد الحرب العالمية الثانية والاثار الناجمة عن ذلك في جميع الأصعدة وخاصة الاقتصادية والاجتماعية التي فرضت نفسها قوانين تلك الفترة، وبضهور النظريات الفقهية الاجتماعية التي كانت تنادي بتدخل الدولة ولكن بشكل ايجابي للحد من الوتيرة الرهيبة لموجة الراس مال المتعطش وما ينتج عنها من اعتداء على الحقوق والحريات وذلك في توسيع وتنظيم تدخل أجهزة الدولة الإدارية، وبذلك صدرت عدة تشريعات اقتصادية وضريبية كانت تعطي للإدارة الحق في سلطة توقيع الجزاء الإداري على بعض المخالفات، ويقصد من ورائها تحقيق الأمن الاقتصادي وكانت هذه الجزاءات الإدارية متنوعة وتكون في شكل غرامة إدارية أو غلق المنشأة أو وقف النشاط أو إلغاء ترخيص، وفي الفترة الممتدة بين الستينات إلى السبعينات عرفت الجزاءات الإدارية تجديداً، وكانت الانطلاقة والإزدهار المعاصر من فرنسا وذلك في التطور الجديد لتنظيم الدولة الذي أنشأ وأسس لظهور الأول للسلطات الإدارية المستقلة.¹

الفرع الثاني : خصائص الجزاءات الإدارية

أصبح الجزاء الإداري اليوم طريقاً مألوفاً لتنفيذ القانون فهو لم ينشأ بلا هدف وإنما له معالم تحدده وأهداف تستوجبه وهي التي تحدد خصائصه وهي كالاتي

¹ محمد سعد فودة، النظام القانوني للعقوبات الإدارية، الطبعة الأولى دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع . الإسكندرية مصر، سنة 2006 . ،ص 65

أولاً : الجزاء الإداري توقعه سلطة إدارية

يجمع المختصون في علم الجزاء الجنائي على أن من أبرز خصائص هذا الأخير العضوية هو إسناد الاختصاص بتوقيعه إلى السلطة القضائية وهو ما يميز الجزاء الإداري عن الجنائي حيث أن الجهة المختصة هي الجهة الإدارية وهو ما يعد من أدق مظاهر التباين بينه وبين الجزاء الجنائي.

ثانياً: الجزاء الإداري ذو طبيعة ردعية

يتمتع الجزاء الإداري بخاصية الردع على كل سلوك ينطوي على اعتداء على مصلحة يحميها القانون بغض النظر عن طبيعتها وليس بالضرورة أن تكون المصلحة المحمية إدارية بحتة فالعبرة بوقوع الاعتداء على مصلحة بلغت أهميتها في نظر المشرع حداً يستوجب حمايتها أياً كان صاحب تلك المصلحة.

وعليه فإن تمتع الجزاء الإداري بالنزعة الردعية يضمن تطبيقه التزام الأفراد باحترام أحكامه وإلا ما العبرة من فرض الجزاء إذا لم يتمتع بخاصية الردع وهو ما يستلزم خضوعه لذات المبادئ العقابية التي يخضع لها الجزاء الجنائي عموماً.

ثالثاً: عمومية الجزاء الإداري

يتصف الجزاء الإداري بالعمومية أي أنه لا يقتصر على فئة معينة من المواطنين وإنما تمتد سلطة الإدارة بتوقيعه على جميع الأفراد الذين يخالفون النص القانوني حيث لا يتوقف توقيعه على رابطة خاصة أو علاقة معينة تربط الإدارة بالأفراد الخاضعين له.¹

إن الإدارة تلجأ في تنظيمها وتسييرها للمرافق العامة إلى أسلوب التعاقد مع الغير وتضع الإدارة نصب عينيها في تعاقد الصالح العام وضرورة أن يسير المرفق العام في ضل هذا التعاقد على ذات الأسس والمبادئ العامة الضابطة له.

ويضع المتعاقد معها نصب عينيه أيضاً بالإضافة إلى تحقيق مصالحه الخاصة أنه يتعاقد مع طرف غير عادي وهو المعاونة في تسيير المرفق العام.

ولذلك كان طبيعياً ومنطقياً وضرورياً أن يكون للإدارة السلطة الكاملة والأساليب الشاملة التي تكفل لها رعاية الصالح العام وتسييرها للمرافق العامة بانتظام وباضطراد وفق الصالح العام فكان لها أن توجه المتعاقد وتراقب تنفيذ هذا العقد بل وأن تتدخل في حدود تتجاوز

¹ عادل مستاري . فيصل نصيخة . العقوبات الإدارية ودورها في حماية المستهلك، مجلة الحقوق والحريات ، العدد الرابع ، جامعة ابن خلدون ، الجزائر بتاريخ أبريل 2019.

الرقابة والتوجيه في ظل عقود القانون الخاص وكان لها ان تعدل شروط العقد، وكان لها ان توقع الجزاءات على المتعاقد.

إن طبيعة العقود الإدارية هي التي تعطي للإدارة سلطة توقيع الجزاءات الإدارية بسمات وخصائص مشتركة تؤدي جميعها الى ان تتصف تلك السلطة بطبيعة مميزة فما هي هذه الخصائص المشتركة :

1- إن الإدارة إنما تستند في سلطتها في توقيع الجزاءات على حقها كسلطة عامة وواجبها في تسيير المرافق العامة وهي تستند كل ذلك أصلاً من النصوص الدستورية وكافة النصوص الأخرى فهي لا تستمد سلطتها في توقيع الجزاءات من العقد الإداري ونصوصه.

2- ولذلك فإن للإدارة حق توقيع الجزاءات حتى ولو لم ينص عليها في العقد ذلك ان حق الإدارة في توقيع الجزاءات.

3- ان الإدارة تتمتع بحق توقيع كل انواع الجزاءات، حتى ولو اقتصر النص في العقد على بعض الانواع فقط

4- ان الإدارة لا تستطيع ان تضمن العقد نصوصاً تتضمن تنازلها عن سلطتها في توقيع الجزاءات فهي لا تملك ذلك الحق اصلاً، حتى تستطيع ان تتنازل عنه وانما هي تملكه كسلطة وكضمانه لتنفيذ الملزم لالتزامه.

5- ان الاتفاق في العقد على جزاءات معينة لمخالفات معينة لا يلغي حق الادارة ولا يقيدھا في توقيع جزاءات اخرى عن مخالفات اخرى.

6- ان توقيع الادارة لجزاء من نوع معين لجزاء مالي مثلاً لا يمنع من ان توقع على المتعاقد جزء اخر في نفس الوقت شريطة عدم تعارض الجزاءين مع بعضهما البعض .

7- إن الإدارة هي تقدر الخطأ الذي يستوجب الجزاء، ثم انها هي التي تملك حق توقيع الجزاء بنفسها.

8- ان الإدارة تستطيع أن تلجأ للقضاء مقدماً طالبة توقيع الجزاءات لأسباب تقدرها وتقدر فائدتها للمرفق العام، وقد تلجأ للقضاء طالبة توقيع الجزاءات المناسبة وهي بذلك تحتاط وتأمين جانب المسؤولية وتأمين مغبة إلغاء القاضي لجزاءاتها في حالة انفرادها بتوقيعها على المتعاقد.

9- ان للإدارة الحق في إختيار وقت توقيع الجزاء مادام انا العقد لم يحدد ميعاد لذلك.

10- ليس للإدارة الحق في استغلال سلطتها الضبطية في مجال علاقتها مع المتعاقد معها للتأثير عليه أو على العلاقة التعاقدية أو إجباره بواسطة استعمالها لتدابير ضبطية على تنفيذ التزاماته، فالضبط الإداري إنما يبتغي تحقيق أهداف محددة تتعلق بالتزام العام وخلق الإدارة بين صفتها الضبطية وصفتها الإدارية كقائمة على المرافق العام هذا الخلط يعرض تدابيرها الضبطية وصفتها الإدارية للإلغاء تعين الانحراف بالسلطة¹

الفرع الثالث : المختص بتوقيع العقوبة الإدارية

إن القاعدة العامة في الاختصاص في مجال القرارات الإدارية بما فيها العقوبات الإدارية العامة، تقتضي اتخاذها من قبل الشخص أو الهيئة التي حددها المشرع، وبالتالي يجب أن يكون لمصدر القرار وجود قانوني وسلطة للتعبير عن إرادتها، إلا أنه كاستثناء على هذه القاعدة يجيز القانون لصاحب الاختصاص باتخاذ العقوبة الإدارية العامة أن يعهد بجزء أو بجانب من هذا الاختصاص إلى شخص آخر أو هيئة أخرى.

وعليه فإن الاختصاص باتخاذ العقوبة الإدارية العامة يقتضي أمرين ضروريين بالنسبة للجهة الإدارية المختصة في هذا النوع من العقوبات، الأول أن الاختصاص في اتخاذ العقوبة الإدارية اختصاص ذاتي يفرض عليها أن تتولى بذاتها أو بنفسها اتخاذ العقوبة، أما الثاني فيتمثل في إمكانية تفويض صلاحياتها في اتخاذ العقوبة، وذلك بمقتضى القانون.

أولاً: ذاتية الاختصاص في العقوبة الإدارية العامة: شخصية الاختصاص

إن الاختصاص في مجال العقوبات الإدارية العامة شخصي وهو ما يعني أنه يلزم صاحبه بأن يمارسه بنفسه وليس له حقا يسوغ له أن يعهد به إلى سواه، وبناءً عليه يجب أن يصدر قرار العقوبة الإدارية من قبل شخص معين ومحدد اعترف له القانون أو التنظيم ممارسة هذه المهمة، والا يجوز له إسنادها إلى غيره وهذه السلطة تثبت للشخص بقرار تعيينه أو القرار الصادر بتشكيل الهيئة ولهذا اعتبر بعض الفقهاء قواعد الاختصاص مناظرة لقواعد الأهلية في القانون الخاص ويترتب على ذلك بطلان التصرفات الصادرة من رجل الإدارة الذي عين تعييناً باطلاً وانعدام القرارات الصادرة من شخص أو هيئة لم تعين إطلاقاً.

وذاتية الاختصاص ترسم حدود لا يجوز لمن له صلاحية اتخاذ العقوبة الإدارية تجاوزها، أو لها أن لا يتعدى حدود اختصاصه بمعنى لا يجوز له اتخاذ عقوبة تكون من اختصاص

¹ عبد القادر دراجي . سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات الإدارية . مجلة الفكر . العدد العاشر . كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الحاج لخضر . باتنة ، بتاريخ جانفي 2014 ص 93-94-95.

جهة أخرى، سواء كانت هذه الأخيرة جهة عليا أو دنيا، وعليه لا يجوز وفقا للمادة 274 من قانون الاجراءات المدنية القديم أن ينظر في عقد التنازل عن أملاك الدولة سوى المجلس الأعلى دون سواه .

ثانيا : تفويض الاختصاص في العقوبة الإدارية العامة
إذا كان الاصل العام يقتضي عدم اتخاذ العقوبة الادارية إلا من قبل الشخص أو الهيئة المختصة بذلك، فإن هذا الاصل ورد عليه استثناء أجاز للجهة الادارية المختصة في بعض الحالات والاسباب مختلفة أن تعهد باختصاصها في اتخاذ العقوبة الادارية إلى شخص آخر هيئة اخرى وهو ما يعرف بتفويض الاختصاص والذي يقصد به أن يعهد الرئيس الاداري ببعض اختصاصاته التي يستمدّها من القانون إلى معاونيه المباشرين بناء على نص قانوني، أو هو الاجراء الذي تعهد بمقتضاه سلطة لسلطة بجزء من اختصاصاتها بناء على نص قانوني يأذن لها بذلك.

وما تجدر الإشارة إليه أن المختص باتخاذ العقوبة الإدارية كما ذكرنا سابقا البد أن يكون موضوعي ومحايّد أثناء ممارسته لهذه المهمة، بالإضافة إلى ضرورة التزامه بحدود اختصاصه وذلك ضمانا لحسن ممارسة هذه المهمة بما يكفل حماية للشخص المخالف، ولما كان الأمر كذلك فعلى المفوض إليه أن يتصف بهذه الصفات وأن يتقيد بهذه الحدود وذلك إعمالا لتمثيل بين المفوض والمفوض إليه، وإلا عد التفويض باطلا وبالتالي عدم مشروعية العقوبة الإدارية العامة..

شروط التفويض : يستلزم تفويض الاختصاص شرطان هما

1- وجود نص قانوني يسمح بالترخيص

إن الأصل في ممارسة الاختصاص يكون من طرف الشخص المحدد قانونا، أما الاستثناء فإنه يجوز لصاحب الاختصاص أن يعهد أو يمنح بعض من اختصاصاته إلى أحد مرؤوسيه، ولكن بموجب نص قانوني يجيز هذا التفويض، ولقد أجمع الفقه الاداري على وجود استناد التفويض إلى نص قانوني يأذن به، وهذا لضمان مشروعيته، ويستوي في هذا الحكم أن يكون الاصيل موظفا فردا أو مجموعة من الموظفين أناط بهم المشرع اختصاصا معيناً في شكل مجلس أو هيئة أو لجنة.¹

ب- صدور قرار التفويض :

¹ سعدوني فاطمة . الرقابة القضائية على مشروعية العقوبات الإدارية العامة. مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون ، تخصص إدارة ومالية،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة أكلي محمد والحاج ، البويرة . 2014/2015 ص 10.9.8

مشروعية التفويض الإداري لا تتطلب الاستناد إلى نص قانوني فقط، بل يجب أن يتم في شكل قانوني معين يعبر فيه صاحب الاختصاص عن رغبته في نقل بعض من اختصاصاته إلى أحد مرؤوسيه أي المفوض إليه، ولن يكون هذا إلا بواسطة قرار إداري يتم فيه تحديد موضوع التفويض وأطرافه بالاستناد إلى النص فإذا كان قرار التفويض يعد قرار إداريا فيجب إن تتوفر فيه جميع أركان القرار الإداري¹

وبموجب هذا القرار يعلم المسؤول الإداري المعني بالقرار أولاً، الجمهور المتعامل مع الإداري ثانياً، والسلطة السلمية ثالثاً، والعاملين في الإدارة المعنية رابعاً أنه نقل جزء منه اختصاصه إلى شخص محدد بصفته في القرار محل التفويض، والجدير بالذكر أن الإداري المفوض إذا كان هو بدوره مفوضاً من رئيس إداري أعلى منه، فال يجوز له أن ينيب غيره للقيام بالأعمال المحددة في التفويض أي لا ينقل الصلاحيات المفوضة إلى الغير²

المطلب الثاني : تميز الجزاءات الإدارية عما يشبهها من نظم قانونية
ان الإدارة تلجا في تنظيمها وتسييرها للمرافق العامة على أسلوب التعاقد مع الغير وتضع الإدارة نصب عينيها في تعاقدتها الصالح العام وضرورة ان يسير المرفق العام في ظل هذا التعاقد على ذات الاسس العامة والمبادئ العامة الضابطة له.

ولذلك كان طبيعياً ومنطقياً وضرورياً ان يكون للإدارة السلطة الكاملة والأساليب الشاملة التي تكفل لها رعاية الصالح العام وتسييرها للمرافق العامة بانتظام واطمئنان وفق هذا الصالح العام، فكان لها ان توجه المتعاقد وتراقب تنفيذه للعقد، بل وان تتدخل في حدود تتجاوز الرقابة والتوجيه في ظل عقود القانون الخاص وكان لها ان تعدل شروط العقد، وكان لها ان توقع الجزاءات على المتعاقد.

ولها خصائص مشتركة عامة منها :

ان الإدارة انما تستند في سلطتها توقيع الجزاءات على حقها كسلطة عامة واجبها في تسيير المرافق العامة.

ولذلك فإن للإدارة حق توقيع الجزاءات حتى ولو لم ينص عليها في العقد

ان الإدارة تتمتع بحق توقيع كل انواع الجزاءات

¹ محمد خليفي، النظم القانوني للتفويض الإداري في الجزائر . أطروحة دكتوراه كلية الحقوق. جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان. الجزائر 2007/2008. ص 47

² عمار بوضياف . القرار الإداري . دراسة تشريعية قضائية فقهية . الطبعة الأولى. جسور للنشر والتوزيع . سنة 2007ص

ان الادارة لا تستطيع ان تضمن العقد نصوصا تتضمن تنازلها عن سلطتها في توقيع الجزاءات فهي التي لا تملك ذلك¹

الفرع الاول : التميز بين الجزاءات في العقد الادارية والجزاءات التأديبية يعرف الفقه العقوبة التأديبية بالقول هي جزاء يقع على الموظف الذي تثبت مسؤوليته عن جريمة تأديبية كما تعرف بأنها الجزاءات التي تقع على مرتكبي الجرائم التأديبية من الموظفين وتعرف أيضا بأنها التكيف القانوني لظاهرة إهمال الموظف وتقصيره في أداء واجباته اثناء الخدمة وبسببها ووصفت كذلك بانها الاثر القانوني الذي يرتبه المشرع على اخلال الموظف بواجباته ومهامه الوظيفية ينال المزايا المادية والمعنوية للمواطن، تفرضه السلطة الانضباطية المختصة وفقا لإجراءات شكلية معينة تحقيقا للمصلحة العامة، وضمان حسن سير المرفق العام بانتظام واطراد²

وذهب راي من الفقه المصري الى تعريف العقوبة التأديبية بوجه عام بأنها هي وسيلة الإدارة في ردع وإصلاح مرتكبي المخالفات التأديبية داخل المجتمع الوظيفي بقصد الحفاض على النظام فيه³

ان المخالفات التأديبية تمثل نقطة الارتكاز التي تدور حولها كل دراسة متعلقة بالتأديب وهي ذات طبيعية خاضعة، وأركان لا تقوم الا بها مما يميزها عن غيرها، كما انها لا تخضع لقاعدة لا جريمة ولا عقوبة الا بنص وهي القاعدة المطبقة في الجرائم الجنائية، والتي يطلق عليها مبدا المشروعية الا هذا المبدأ يمكن أن يأخذ لونا اخر في مجال المخالفات التأديبية يتفق وطبيعته كما تعد العقوبة التأديبية وسيلة لتقويم المواطن العام وضمان السير المنتظم والفعال للمرافق العام، ويمكن تعريفها بانها الجزاءات التي حددها المشرع على سبيل الحصر والتي توقعها السلطات المختصة على مرتكبي الجرائم التأديبية من الموظفين وهي ذات طبيعة أدبية أو مالية أو منهيّة العلاقات الوظيفية⁴

وإن كانت الجزاءات التأديبية تتشابه مع الجزاءات التعاقدية في العقد الاداري من حيث الجهة التي تصدرها كونها جهة إدارية كما سبق ذكره، وكذلك من حيث أن كل منهما لا يوقع إلا على إثر خطأ معين، كما انه قد يشتركان في بعض الضمانات القانونية لتوقيعها كحق الطعن.

¹ عبد القادر دراجي . المرجع السابق . ص 503-504

² صائب محمد ناضم الموسوي،العقوبات التأديبية والرقابة القضائية،مذكرة الماستر في القانون العام . كلية الحقوق . الجامعة الإسلامية،لبنان،دون سنة إصدارص25 .

³ عبد الله مزيد سعد العازمي،العقوبات التأديبية وضمانات إيقاعها، رسالة الماجستير في القانون العام ، جامعة البيت قسم القانون 2015ص66.

⁴ عبد السلام عبد العظيم، تأديب الموظف العام في مصر، دار النهضة العربية ط2،القااهرة 2004ص114

إلا أنهما يختلفان في المفهوم ذلك أن العقوبات التأديبية تصدر عن الإدارة لمواجهة الإخلال بالالتزامات الوظيفية من قبل الموظف أثناء قيامه بوظائفه أو بمناسبةها.

بينما الجزاءات في العقد الإداري إنما تصدر عن الإدارة لمواجهة الإخلال بالالتزامات التعاقدية من قبل المتعاقد بأن امتنع عن تنفيذها أو نفذها بشكل مخالف لما تم الاتفاق عليه أو لم ينفذها شخصيا أو تأخر في تنفيذها، وذلك بهدف تأمين سير المرفق العام بانتظام واضطراب.

كما أنه إذا كانت الرابطة الوظيفية هي السند القانوني لتطبيق الجزاءات التأديبية، فإن الرابطة التعاقدية هي السند القانوني لتطبيق الجزاءات التعاقدية. وبالتالي فخصوصية هاتين الرابطين هي معيار التمييز بينهما إذ كل منهما يخضع لنظام قانوني مختلف.¹

الفرع الثاني : التمييز بين الجزاءات في العقد الإداري والجزاءات الإدارية العامة وتدابير الضبط الإداري

تملك الإدارة حق توقيع عقوبات إدارية عامة على الأفراد بوجه عام دون أن تربطها معهم علاقة تعاقدية أو وظيفية في إطار ظاهرة الحد من العقاب التي أخذت في الانتشار حديثا، أو ما يسمى بالقانون الإداري الجنائي، باعتباره قانونا ليس جنائيا خالصا ولا إداريا خالصا بل هو ثمرة تعاون بين القانونين

والجزاءات الإدارية العامة هي جزاءات ذات خصيصة عقابية توقعها سلطات إدارية بما لها من سلطة عامة تجاه الأفراد بغض النظر عن هويتهم الوظيفية وذلك لردع مخافة بعض القوانين واللوائح، وهي عديدة ومتنوعة كالغرامة، سحب والغاء الترخيص، الغلق،... الخ.

وهذه الجزاءات الإدارية العامة ليست بتدابير ضبط إداري ذلك أنه إذ كان الباعث منها هو العقاب على مخالفة قد وقعت فعلا، وهي بهذا ذات فحوى عقابي يجعلها تقترب أكثر من الجزاءات الجنائية وهي تنطوي على طابع غير مألوف.

فهذه الجزاءات الإدارية العامة ان كانت تتشابه مع الجزاءات الإدارية في العقد الإداري من حيث الجهة التي تصدرها وهي جهة الإدارة، وكذلك من حيث وجوب وقوع خطأ لتوقيع كل منها.

كما يتشبهان أيضا في بعض الحقوق التي يتمتع بها الشخص الذي توقع عليه هذه الجزاءات كحق الطعن مثلا على النحو الذي سبق ذكره، إلا أن جوهر الاختلاف بينهما يكمن في أن

¹ مقداد زينة - سلطة الإدارة في فرض الجزاءات على المتعاقد معها بين مبدأ الفاعلية ومبدأ الضمان - أطروحة دكتوراه - كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة الجبلالي اليابس - سيدي بلعباس - ص 29

الجزاءات التعاقدية التي توقعها الإدارة تكون مقصورة فقط على تلك وان كانت الجزاءات التأديبية تتشابه مع الجزاءات التعاقدية في العقد الإداري من حيث الجهة التي تصدرها كونها جهة ادارية كما سبق ذكره، وكذلك من حيث ان كل منها لا يوقع الا على اثر خطأ معين، كما انه قد يشتركان في بعض الضمانات القانونية لتوقيعها كحق الطعن، الا انهما يختلفان في المفهوم ذلك ان العقوبات التأديبية تصدر عن الإدارة لمواجهة الإخلال بالالتزامات الوظيفية من قبل الموظف أثناء قيامه بوظائفه أو بمناسبةها.

بينما الجزاءات في العقد الإداري إنما تصدر عن الإدارة لمواجهة الإخلال بالالتزامات التعاقدية من قبل المتعاقد بان امتنع عن تنفيذها او نفذها بشكل مخالف لما تم الاتفاق عليه أو لم ينفذها شخصيا او تأخر في تنفيذها، وذلك بهدف تامين سير المرفق العام بانتظام واطراد.

كما انه اذا كانت الرابطة الوظيفية هي السند القانوني لتطبيق الجزاءات التأديبية، فإن الرابطة التعاقدية هي السند القانوني لتطبيق الجزاءات التعاقدية وبالتالي فخصوصية هاتين الرابطين هي معيار التمييز بينهما اذا كل منهما يخضع لنظام قانوني مختلف الطائفة من الافراد المتعاقدين معها في حدود ما تم الاتفاق عليه، اذا يمكن ان تكون هذه الجزاءات منصوفا عليها صراحة بالعقد او يمكن ان تنجم عن تطبيق قواعد عامة متعلقة بالعقود الادارية كما انها توقع على المتعاقد اذا قصر في تنفيذ التزامه التعاقدية عكس الجزاءات الادارية العامة التي تطبق على كافة المواطنين بغض النظر عن هويتهم اذ تفرض عدم وجود علاقات سابقة بين الادارة وشخص المعاقب وتطبيق على جميع الذين يخالفون القانون المخاطبين به او القرارات الادارية المتعلقة بهم وهذا ما يجعلها تتصف بصفة العمومية في التطبيق، وبالتالي تحل الادارة محل القاضي لكي تعاقب على الجرائم المنصوص عليها في القوانين واللوائح، وقد تم اقرار هذه الجزاءات حقيقة مع سن التشريع والنظام الخاص بحكومة الفرنسية وعلى وجه الخصوص في مجال الاقتصاد والتمويل والواقع ان ما يبرر هذا الطابع غير المألوف لهذه الجزاءات هو خضوع هذه الجزاءات الإدارية لقواعد جنائية خاصة مستمدة من قانون العقوبات، كمبدأ الشرعية لا جريمة ولا عقوبة الا بنص مبدأ المسؤولية :شروط الاسناد اسباب الاعفاء او التخفيف من المسؤولية : اثبات الجريمة والتحقيق في الدعوى... الخ .

فإذا بقدر ما تعتبر هذه الجزاءات الإدارية العامة متماثلة مع الجزاءات الجنائية بقدر ما يعتبر هذا دليلا على الاختلاف بينهما وبين الجزاءات في العقد الإداري سواء من حيث المفهوم او من حيث النظام القانوني المطبق على كليهما¹

¹ مقدار زينة، مرجع سابق، ص 29-30-31

من هنا كان العقد الذي تبرمه الإدارة بين طرفين يسعى احدهما لتحقيق الصالح العام، ويسعى الاخر لتحقيق صالحه الخاص ولما كان المنطق على ان يكون الصالح العام افضل واهم واولى بالرعاية من الصالح الخاص فقد ترتب على ذلك أن يكون إرادة من يسعى لتحقيق الصالح العام، اعلى من ارادة الطرف الذي يسعى لتحقيق صالحه الخاص فقط.

ولقد ترتب على ذلك أن صار العقد الذي تبرمه الإدارة وهي راعية الصالح العام والساعية على تحقيق بين طرفين ارادة احدهما اعلى من ارادة الأخر، بالمخالفة للقاعدة العامة المستقرة في دائرة علاقات القانون الخاص والتي تقرر المساواة المطلقة بين ارادات المتعاقدين وبهذا يقوم فارق هام وجوهري بين عقود القانون الخاص، وعقود القانون العام¹

الفرع الثالث : التميز بين الجزاءات في العقد الاداري والجزاءات الجنائية

ان الجزاءات في العقد الاداري تعد من اهم الامتيازات الممنوحة للإدارة وهي تعتبر إجراءات استثنائية وغير مألوف ذلك أن توقع الجزاءات انما هي سلطة مخولة اساسا للقضاء الا انها تبقى مختلفة وبصفة جوهرية ايضا عن الجزاءات الجنائية ان الجزاءات الجنائي يفرض عند مخالفة قواعد قانون العقوبات اذا يعتبر من اشد الجزاءات المقررة ممن قبل المشرع لكونه يتضمن عقوبات بدنية كالإعدام أو جزاء سالبة للحرية كالسجن أو حتى جزاءات مالية كالغرامة، إما الجزاءات في العقد الاداري انما تفرضها الإدارة نتيجة تقصير المتعاقد معها في تنفيذ التزاماته التعاقدية بان لم ينفذها او نفذها بطريقة مخالفة لما تم الاتفاق عليه او تأخره في تنفيذها وهي تختلف في انواعها عن انواع الجزاءات الجنائية ولا تصل الى درجة شدة العقوبات الجزائية المتمثلة في العقوبات البدنية او السالبة للحرية، انما اشد تلك الجزاءات ممكن ان يصل الى فتح العقد وحتى في الجزاءات المتماثلة بينهما وهو جزاء الغرامة فانهما يتماثلان في الاسم فقط ويختلفان تماما من حيث الاحكام المطبقة على كل منهم فمثلا الإدارة هي التي تحدد مقدر الغرامة وليس القضاء على العكس من الغرامة الجزائية التي يحددها القضاء كما ان الغرامة الجنائية يتحدد مقدارها بواسطة تفاوت بين قيمتين احدهما تمثل الحد الأدنى والثاني الحد الأقصى، بينما الغرامة الادارية يتحدد مقدارها على نحو مختلف فا الغرامة الإدارية غالبا ما يتفق عليها المتعاقدين في العقد الإداري.

كما انه تكيف الجزاءات في العقد الاداري على انها اعمال ادارية تخضع للتضام القانوني للقرارات الادارية خاصة من حيث الطعن فيها اداريا وقضائيا عن طريق القضاء الاداري بينما تكيف الجزاءات الجنائية على انها قضائية تخضع لنظام اخر ومغاير للطعون فيها طبقا لقانون الاجراءات الجزائية.

¹ محمد الشافعي ابوراس - العقود الادارية سنة 1998 ص 3

تختلف كذلك الجزاءات في العقد الإداري عن الجزاءات الجنائية انها لا تأخذ بعين الاعتبار ظروف شخص المعاقب او سوابقه كما هو الحال بالنسبة للعقوبات الجزائية، اذ تهتم بعنصر الردع اكثر من اهتمامها بتحقيق تفريد المعاملة العقابية لكن مع ذلك يشترط توافر عنصر التناسب بين العقوبة الإدارية والخطأ المنسوب للمتهم بالتقصير.

كذلك فا الجزاءات في العقد الإداري يشملها قانون العفو العام على خلاف الجزاءات الجنائية التي يشملها هذا القانون¹

وكما اشرنا ان التجاء الادارة الى تطبيق الجزاء يكون بصورة مباشرة دون الرجوع الى القضاء لمخاصمة المتعاقد المخل بتنفيذه التزاماته، وهذا الامر يحمل في طياته وفي الكثير من الاحيان احتمال انحراف الادارة او تعسفها في استخدام سلطتها في ذلك إذا قد تخرج عن الهدف الذي قرره المشرع لها ،مما يؤدي الى الاخلال بمبدأ المشروعية الذي هو من أهم ركائز الدولة القانونية والذي من مقتضياته ان سيادة القانون لا تقتصر على علاقات الاشخاص الخاصة فيما بينهم من مقتضياتها أن سيادة القانون لا تقتصر على علاقات الاشخاص الخاصة فيما بينهم بل تمثل العلاقات التي تقوم بين الاشخاص الخاصة والدولة ايضا، وان تأكد هذا بل تشمل العلاقات التي تقوم بين الأشخاص الخاصة والدولة ايضا وان تأكد هذا المبدأ في مجال العقود الإدارية لا يكون له وجود ومن ثم يعطيه أبعاد عملية وقانونية الا بوجود الرقابة القضائية على قرارات الجزاءات التي تفرضها الادارة على المتعاقد معها ،اذ ا لها الدور الاكبر في رد الادارة الى جادة الصواب واقامة التوازن بين سلطات الادارة الواسعة من جهة وحق المتعاقد معها من جهة اخرى تحقيق للعدالة المنشودة في المجتمع²

المبحث الثاني : اشكال العقوبات الادارية

لا يهمننا في هذا المجال من البحث الجزاءات المالية التي تفرضها الادارة لإصلاح ضرر أو تعويضه وإنما تخصصنا فقط الجزاءات الادارية التي تهدف الى المحافظة على الاخلاق العامة والمعاقبة على خروقاتها. والجزاءات المالية قد تأخذ شكل المصادرة الإدارية او الغرامة وسنبين المقصود بهما³

المطلب الاول : العقوبات الادارية المالية

¹ مقدار زينة مرجع سابق ص 26-27

² محمد حسن مرعي – الجزاءات الجنائية والمالية في العقود الادارية –المركز العربي للنشر والتوزيع الطبعة الاولى 2018 / 1439

³ نجيب شكر محمود – سلطة الادارة في حماية الاخلاق العامة واثرها في الحريات العامة ص 104

تهدف العقوبات المالية بشكل عام إلى الردع العام أو الردع الخاص أسوة بالجزاءات الجنائية، وتقرر الإدارة هذا النوع من العقوبات في حالة مخالفة أي فرد ينتهك بسلوكه الخاطيء نص القانون والأنظمة والتعليمات واللوائح، وخير مثال على تلك العقوبات المالية ما تفرضه الإدارة المالية في حالة انتهاك قانون الضريبة أو مخالفات المرور أو المخالفات البلدية أو البيئية أو الجمركية أو الإدارات المشرفة على الانتخابات أو المخالفات التي تتعلق بتراخيص مزاولة النشاطات المختلفة... الخ¹.

تقع الجزاءات الادارية المالية على الذمة للفرد وليس على شخصه، وهي من اهم العقوبات التي تستعين بها الادارة لمواجهة خرق بعض القوانين واللوائح كما انها على قدر كبير من التنوع الى درجة انه يتعذر حصرها، وتعد الغرامة الادارية والمصادرة من اهم الجزاءات الادارية والمالية في نفس الوقت من أهم مظاهر الردع الإداري.

الفرع الاول : الغرامة الادارية

أولاً : مفهوم الغرامة الإدارية

هي عبارة عن مبلغ من النقود تفرضه الادارة على المخالف بدلا من متابعته جنائيا على الفعل وقد يحتفظ الفعل بوصفه الجنائي، وعندئذ من شأن دفع الغرامة المالية في بعض الأحوال انقضاء الدعوى الجنائية وأحيانا تمثل الغرامة الإدارية الجزاء الوحيد للفعل مع الاحتفاظ بحق المتهم بالطعن امام القضاء على قرار الصادر بفرض الغرامة².

و يقصد بالغرامة الادارية كل مبلغ من النقود تفرضه الادارة على المخالف بدلا من متابعته جنائيا عن الفعل المقترف³

وتعني ايضا الزام المحكوم عليه بان يدفع الى خزينة الدولة مبلغا من المال يقدر في منطوق الحكم.

وهي تخضع لمبدأ الشرعية ذلك باعتبارها عقوبة جزائية، فلا يمكن الحكم بها على الجاني الا بنص قانوني، او حتى ما يتعلق باللوائح التي تصدرها السلطة الإدارية بناء عليه، لا يمكن للقاضي ان يصدر حكما بالغرامة على الجاني اذا لم يوجد نص. والغرامة تؤدي وظائف

¹ امين محمد مصطفى، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري، دار الجامعة الجديد للنشر 2008ص 9

² نسيغة فيصل، النظام القانوني للجزاءات الإدارية في الجزائر، مجلة العلوم الإنسانية، العدد السادس عشر، كلية الحقوق جامعة محمد خيضر بسكرة بتاريخ مارس 2009.

³ عطية مهنا – الاثار الاجتماعية للحبس قصير المدة المحكوم عليه واسرته، المركز القومي للبحوث الاجتماعية القاهرة

ثلاث، فهي إما أن تكون عقوبة أصلية مباشرة أو عقوبة تكميلية، ولكنها ليست عقوبة تبعية على الاطلاق.¹

ثانيا : اشكال الغرامة الإدارية

تأخذ الغرامة الإدارية أشكال عدة إما أن تكون مبلغ من النقود تقره الإدارة بإرادتها المنفردة، أو قد تكون في شكل مصالح بين المخالف والإدارة ويحدث ذلك في مجالات الضرائب والجمارك والمرور

ومن امثلة ذلك في العراق: في مجال ضريبة الدخل: ان امتناع المكلف عن اداء الضريبة يعد مخالفة صريحة لأحكام القانون يستوجب فرض جزء مالي وهي نتيجة حتمية لمواجهة السلوك المخل بالقانون ومن ابرز صور هذا الجزاء ما يلي :

ا- اضافة مبلغ الضريبة

1-فرض اضافة قانونية بنسبة مئوية لا تأخذ بنظر الاعتبار مقدار الاضافة

2-فرض اضافة بنسبة مئوية تأخذ بنظر الاعتبار مقدار الاضافة

3-فرض مبلغ اضافي مقطوع

ب- مضاعفة مبلغ الضريبة²

ان توقيع الغرامة متروك لتقدير جهة الادارة التي تمارسها بناء على امتياز التنفيذ المباشر³

ولعلّ الدافع إلى اعتماد التشريعات لهذا النوع من الجزاءات، رجع إلى سهولة ومرونة تطبيقها، مع إمكانية إتباع الإدارة أسلوب التنفيذ الجبري لضمان تنفيذ هذه الجزاءات، إلى تخفيف الضغط على السلطات القضائية بتقليل الدعاوى المعروضة أمامها، ليتفرغ القضاء بذلك إلى القضايا الأشد خطورة⁴

¹ عبد القادر رحال، إشكالات تنفيذ العقوبات المالية من تركة المتهم دراسة فقهية إجرائية، مجلة الاجتهاد والدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 10، العدد 02- كلية العلوم الإسلامية، جامعة الجزائر 01، الجزائر بتاريخ 2021 ص 44-45.

² حسن محمد على حسن البنان، الجزاءات الإدارية العامة، مجلة جامعة تكريت للحقوق، المجلد 04، العدد 04، كلية الحقوق، جامعة موصل نينوي، العراق بتاريخ مارس 2020.

³ زاكي محمد النجار حدود سلطات الادارة في توقيع عقوبة الغرامة، دار النهضة العربية القاهرة 1999-2000 ص 59

⁴ الالفي عادل ماهر، الجماعة الحماية الجنائية للبيئة، دون طبعة، دار الجامعة الجديد مصر 2005 ص 545

ولكن الغرامة الادارية قد يخالطها الطابع التعويضي في بعض الاحيان حيث يتحقق للإدارة عوائد مالية عما اصابها من ضرر نتيجة لخرق القوانين واللوائح ويتجلى هذا الطابع التعويضي في الغرامات الادارية التي تفرضها الادارة في الجرائم الضريبية حيث ان تأخر او تخلف المكلف عن سداد ما يستحق عليه من ضرائب يسبب ضرر لخزانة الدولة ويفرض الادارة الغرامة الادارية عليه يتحقق لها تعويضا عما اصابها من ضرر

وهناك عدة فروقات بين الغرامة الادارية والغرامة الجنائية اهمها :

1- الادارة هي السلطة المختصة بإيقاع الغرامة الادارية اما الغرامة الجنائية فإن القضاء هو السلطة المختصة بتوقيعها.

2- الغرامة الجنائية يصدر بها حكم قضائي يتبع في اصداره قانون الاجراءات الجنائية أما الغرامة الإدارية تفرض بقرار إداري دون اتباع اجراءات محددة ما لم ينص المشرع على خلاف ذلك.

3- تتميز الغرامة الادارية عن الغرامة الجنائية فب عدم احلال الحبس محلها في حال عجز الشخص عن دفعها على خلاف الغرامة الجنائية وهذا ما اخذت به اغلبية التشريعات.

4- لا تأخذ الغرامة الإدارية في الاعتبار ظروف المتهم او سوابقه وهي بذلك تختلف عن الغرامة الجنائية فالغرامة الادارية تهتم بعنصر الردع اكثر من اهتمامها بتحقيق تفريد المعاملة العقابية ومع ذلك فانه يلزم توفر عنصر التناسب بين الغرامة وبين الخطأ الذي ينسب إلى المتهم، وهذا ما اكده كل من المجلس الدستوري الفرنسي ومجلس الدولة الفرنسي، حيث اعتبرا الاخلال بهذا المبدأ يعد عيب دستوري يشوب سلطة الإدارة في فرض الجزاءات العقابية.

5- لا يترتب على صدور الغرامة الادارية التسجيل في صحيفة السوابق على الغرامة الجنائية¹

أما فيما يخص المشرع الجزائري فنجده يتماشى وموفق المشرع الفرنسي ،حيث أنه على الرغم من عدم تبني كل منهما لنظام قانون العقوبات الإداري، إلا أن المشرع الجزائري يستعين بالغرامة الإدارية في مواضع مختلفة و ذلك كطريق أصلي لمواجهة بعض الأفعال المخالفة للقوانين واللوائح على نحو يظهر معه اهتمام المشرع الجزائري بتوظيف هذه الجزاءات الإدارية ،خاصة بعد اتجاه المشرع في الأونة الأخيرة إلى إنشاء بعض اللجان

¹ وسام صبار العاني، لبنى عدنان عبد الأمير، الجزاءات الإدارية العامة، رسالة الماجستير ، كلية القانون جامعة بغداد، 2017، ص 132-133

الإدارية المستقلة ومنحها سلطة فرض جزاءات إدارية على كل من يخالف الأنظمة القانونية واللوائح المعمول بها، وعليه نجد أن المشرع الجزائري على غرار الفرنسي تأثر بنظام الحد من العقاب والحد من التجريم خاصة في مجال المنافسة والمرور والبيئة، من خلال الاعتماد على الغرامة الإدارية كبديل عن العقوبات الجنائية وحصرها بين حد أدنى وحد أقصى وفيما يلي نستعرض لبعض الأمثلة عن الغرامة الإدارية.

وبالعودة إلى أحكام قانون المرور حسب آخر تعديل له الوارد بالأمر 09:03 نجده ينص صراحة على تضمينه على مجموعة من العقوبات الإدارية حيث تنص المادة 86 منه على دون الإخلال بالعقوبات الإدارية المنصوص عليها في هذا القانون .

ويعد هذا النص اعترافا صريحا من المشرع الجزائري على اعتماده علي الجزاءات الإدارية ومنح جهة الإدارة هذه السلطة بغية تنظيم أحد أوجه نشاطها والمتمثل في تنظيم حركة المرور عبر الطرق، وبالعودة إلى الغرامة الإدارية في هذا القانون نجده ينص عليها في القسم الأول من الفصل السادس تحت عنوان المخالفات والعقوبات حيث صنفت المادة 66 منه المخالفات والعقوبات بقولها: تصنف المخالفات للقواعد الخاصة بحركة المرور إلى أربع درجات.

- 1المخالفات من الدرجة الأولى يعاقب عليها بغرامة جزائية من 2000 إلى 2500 دج
- 2المخالفات من الدرجة الثانية يعاقب عليها بغرامة جزائية من 2000 إلى 3000 دج
- المخالفات من الدرجة الثالثة يعاقب عليها بغرامة جزائية من 2000 إلى 4000 دج.3
- المخالفات من الدرجة الرابعة يعاقب عليها بغرامة جزائية من 4000 إلى 6000دج.4

وهناك مجالات اخرى تتمتع الادارة بسلطة توقيع عقوبة الغرامة الإدارية فا بالرجوع مثلا إلى الباب الثالث من القانون 04:08. والمتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، نجده ينص من المادة 30 الى المادة 41 منه على مجموعة مختلفة من الأفعال التي تعد مخالفات وترتب عقوبات مالية على كل تاجر لا يلتزم بها، وأيضا نجد القانون 04:02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية نجده ينص في الباب الرابع منه وتحت عنوان المخالفات والعقوبات نجده ينص في المواد 31 إلى 38 علي مجموعة مختلفة من الأفعال التي ترتب غرامات إدارية مختلفة تنطلق من حد ادنى 5 الاف دج وقد تصل الى 100000دج.

وقد يتساءل القارئ عن جدوى إدراج الغرامات الإدارية الواردة في قانوني شروط ممارسة الأنشطة التجارية 04:08 والقانون الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية

خاصة وأن القضاء العادي هو المختص بالفصل فيها، نقول أن الجواب على هذا التساؤل يمكن في أن العبرة تتمثل أساسا في تحويل جهة الإدارة ممثلة في مديرية التجارة في فرض الغرامات الإدارية بدلا عن الجهات القضائية وبالتالي فهي تعد من قبيل الغرامات الإدارية، كما أن اختصاص القاضي العادي بها جاء من باب الاستثناء.

كما نجد أمثلة عن الغرامات الإدارية في القانون رقم 08:12 المعدل والمتمم للأمر 3:03 والمتعلق بقانون المنافسة حيث نجده بنص من الفقرة الثانية من المادة 45 على " يمكن أن يقرر (مجلس المنافسة) عقوبات مالية إما نافذة فورا وأما في الآجال التي يحددها.."

ولقد جاء في المواد من 56 إلى 62 لتفصل في هذه العقوبات المالية من خلال تحديد حدها الأدنى والأقصى والأفعال المترتبة لها، ونشير هنا إلى أن الغرامات الإدارية الواردة سابقا - على سبيل المثال لا الحصر - عبارة عن غرامات مالية مباشرة تفرضها الإدارية وبارادتها المنفردة بما لها من سلطة عامة على كل من يخالف النصوص القانونية والأنظمة المعمول بها

في هذا المجال، نفس المبدأ جاء في المادة 62 من قانون الإجراءات الجبائية تنص على انه يعاقب بغرامة جبائية يتراوح مبلغها من 500 إلى 5000 دج كل شخص او شركة ترفض منح حق الاطلاع على الدفاتر والمستندات والوثائق المنصوص عليها في المواد 45 الى 61 اعلاه والتي يتعين عليها تقديمها وفقا للتشريع او تقوم بإتلاف هذه الوثائق.¹

الفرع الثاني : المصادرة الادارية

المصادرة هي نزع ملكية مال معين من صاحبه بغير مقابل وإضافته إلى ملك الدولة، والمصادرة نوعان مصادرة عامة ومصادر خاصة فالمصادرة العامة محلها كل ثروة الفرد وهي محظورة دستورا، أما المصادرة الخاصة فمحلها شيء معين يكون أداة الجريمة أو يكون قد استخدم فيها أو يحصل منها وهي التي تطبق عليها أحكام قانون العقوبات.

وتعد المصادرة عقوبة مالية وعينية ترد على مال معين، كما أنها تعد غالبا عقوبة تكميلية يكون الحكم بها أحيانا وجوبا وعندئذ تكون لها خصائص التدبير الاحترازي وأحيانا أخرى يكون الحكم بها جوازيا وتكون لها خصائص العقوبة.

¹ نصيخة فيصل -رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراة علوم في الحقوق -فرع القانون العام - الرقابة على الجزاءات الادارية العامة في النظام القانوني الجزائري ص 64 - 65-66

وقبل الخوض في المصادرة الإدارية في التشريع الجزائري ارتأينا لضرورة البحث أن نبين كيف تناولت التشريعات التي تبنت نظاما قانونيا مستقلا للعقوبات الإدارية المصادرة الإدارية، إذا كان الأصل أنه لا يحكم بالمصادرة كعقوبة جنائية إلا بواسطة المحاكم الجنائية ألا أنه طبقا لقانون العقوبات الإداري يكون للإدارة أن تقرر المصادرة كجزاء إداري تكميلي أو تبعي أو أصلي لمواجهة بعض للجرائم الإدارية.

فبالعودة إلى قانون العقوبات الإداري الألماني وبالتحديد في المادة 202 منه نجدها تنص على تطبيق المصادرة كجزاء تبعي بشأن الجرائم الإدارية بشرط النص عليها صراحة إذا كان الشيء المملوك للمخالف وقت صدور القرار ذا طبيعة تسبب أخطار للمجتمع.

كما تنص المادة 20 من قانون العقوبات الإداري الإيطالي رقم 689:1981.

بمنح الإدارة المختصة بإصدار وتوقيع الجزاء الإداري حق المصادرة الإدارية كجزاء تبعي اختياري للأشياء المستخدمة في ارتكاب الفعل غير المشروع، وتلتزم الإدارة في كل الأحوال بمصادرة ما ينتج عن الجريمة الإدارية وذلك على سبيل الوجوب.

وللمصادرة الإدارية في هذه الدول عدة صور فقد تكون وجوبية أو جوازية وهو ما أقره المشرع الإيطالي حيث قال بأنه قد تكون المصادرة في شكل تدبير احترازي، أو أن تكون وجوبية عندما يشكل فيها صناعة الشيء أو استعماله أو حمله أو حيازته أو التصرف فيه مخالفة إدارية، كما يمكن أيضا في نفس القانون أن تكون المصادرة بديلا عن الغرامة الإدارية حيث جاء في المادة 21 من نفس القانون خلافا للنوع السابق حيث يفترض أن تكون الإدارة أصدرت جزاءا بتوقيع غرامة مالية هنا جاز لها أن تأمر بمصادرة سيارة أو وسيلة نقل ذات محرك التي يملكها الفرد الذي صدرت في حقه الغرامة المالية كجزاء للمخالفة الإدارية إذا لم يتم بدفعها.

يعتبر التشريع الجزائري من بين النظم القانونية التي لم تأخذ بقانون العقوبات الإداري كقانون مستقل، ولقد حرص المشرع الجزائري دائما على حق الملكية للأفراد ولذا فإنه ينص صراحة على أنه لا مصادرة إلا بحكم قضائي، وبالتالي فإن المصادرة بالشكل الذي عالجهنا سابقا غير موجودة وليس من صلاحيات الإدارة في توقيعها بل تبقى من صلاحيات الجهات القضائية.¹

¹ نصيغة فيصل مرجع سابق ص 67-68-69

وتكون المصادرة جنائية إذا جرت بحكم من المحكمة المختصة، أو تكون إدارية إذا جرت بموجب تشريع، أو قرار يصدر من الإدارة. والمصادرة نوعان، أحدهما: مصادرة عامة، وتتمثل بتجريد المحكوم عليه من جميع ما يملكه، أو نسبة معينة من ماله¹

المطلب الثاني : الجزاءات الادارية المقيدة او المانعة للحقوق

تعد الجزاءات المقيدة أو المانعة للحقوق أفسى في وقعها من الجزاءات المالية بصفة عامة، ولهذا فإن تبرير سلطة الإدارة في توقيع جزاءات إدارية ذات طبيعة مقيدة أو مانعة للحقوق يبدو صعبا وعسيرا بالمقارنة مع تبرير سلطتها بفرض جزاءات إدارية مالية، خاصة وأن هذه الجزاءات تمس بشخص المخالف أكثر من مساسها بذمته المالية، الأمر الذي دفع بالتشريعات المقارنة والتشريع الجزائري إلى تقييد سلطة الإدارة بفرض تلك الجزاءات بضمانات قانونية متعددة لضمان مشروعيتها. وعليه كيف نظم المشرع الجزائري الجزاءات الإدارية المانعة والمقيدة للحقوق في منظومته القانونية وما هي هذه الجزاءات ؟ باستقراء النصوص القانونية في التشريع الجزائري نجد أنه ينص على مجموعة من الجزاءات الإدارية وسنركز من خلال دراستنا على أهمها وأكثرها شيوعا والتي تتمثل أساسا في سحب التراخيص والغلق الإداري وهو ما سنتناوله من خلال هذا المطلب..

الفرع الاول : سحب الترخيص

يعد سحب الترخيص أيا كانت طبيعته توقعه السلطة العامة على كل من يمارس، الحق الذي خوله له هذا الترخيص على نحو مخالف للقوانين واللوائح وقد يتمثل سحب التراخيص في إنهاء ممارسة الحق بصفة نهائية أو وقف ممارسته لمدة مؤقتة.

وقبل الخوض في سحب الترخيص كعقوبة إدارية ارتأينا أنه من المفيد أولا التمييز بين انتهاء الترخيص وسحبه كعقوبة إدارية

أولا : حالات سحب الترخيص

نشير في البداية إلى أن الأمثلة عن سحب الترخيص متعدد ومتنوعة لذلك سنحاول التطرق إلى بعض الأمثلة عن سلطة الإدارة في سحب الترخيص كجزاء اداري صادر عن هيئة إدارية مستقلة أو تقليدية، ثم سنحاول التركيز على سحب رخصة القيادة على اعتبار أنها الأكثر شيوعا وأنها تمس شريحة واسعة من الأفراد

¹ علي حسين الخلف – سلطان الشاوي – المبادئ العامة في قانون العقوبات – مطابع الرسالة – الكويت 1982 ص 439

1- سلطات الهيئات الإدارية المستقلة في سحب الترخيص

بالعودة إلى القانون 2000:03 المؤرخ في 5 أوت 2000 المتعلق بالقواعد العامة للبريد والاتصالات السلكية واللاسلكية نجده في المادة 35 منه:

إذا لم يحترم متعامل مستفيد من رخصة إقامة واستغلال شبكات عمومية للاتصالات الشروط التي تفرض عليه من خلال النصوص التشريعية والتنظيمية، فإن سلطة الضبط تقوم بإعداره بضرورة التقيد في مدة 30 يوم وإذا لم يتقيد المتعامل بالإعدادار وشروط الرخصة فإن المكلف بالاتصالات يعلن عبر قرار يتضمن المبررات وباقتراح من سلطة الضبط إجراءات عقابية من حقها وعلى عاتقها منها التعليق العام أو الجزئي للرخصة لمدة 30 يوم أو أكثر أو تعليق الرخصة لمدة تتراوح من شهر إلى ثلاثة أشهر أو تخفيض مدة الرخصة إلى سنة على الأكثر، وإذا استمر المتعامل في مخالفته فإن المادة 36 من نفس القانون تؤكد على إمكانية اتخاذ قرار السحب الكلي والنهائي للرخصة في نفس الإطار والظروف التي منحه إياها، وفي هذه الحالة يتم أخطار سلطة الضبط بضرورة ضمان استمرارية الخدمة حماية لمصالح المستخدمين، بينما تؤكد المادة 37 "تطبيق العقوبات يتم بعد إشعار المعني بالأمر بالمخالفات التي قام بها وإطلاعها على الملف وإتاحة الفرصة له لتبرير الأمر" ولعل هذه المادة جاءت لتضمن مشروعية قرار سحب الترخيص وذلك باحترام مبدأ المواجهة والدفاع، ما يمكن ملاحظته من خلال النصوص السابقة أن السلطة ضبط البريد قد زودت بصلاحيات واسعة ذات طابع رقابي وردعي، إلا أنها لا تمتلك سلطة توقيع الجزاء الإداري بل تقترحه على الوزير المكلف الذي يقوم بتوقيعها وهذا بتقديره أن هذا الأمر يجعل وظيفة سلطة الضبط قاصرة.

هذا الأمر تم تداركه في المرسوم التشريعي رقم 93:10 المؤرخ في 05:23:1993 المعدل والمتمم بالقانون 03:04 والمتعلق ببورصة القيم المنقولة والذي نص في المادة 12 من القانون 03:04 على الطبيعة الإدارية للجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة بأنها سلطة ضبط مستقلة، تتكفل بدراسة كل أخل بالتشريع والتنظيم المعمول بها في هذا المجال من تلقاء نفسها أو بطلب من المراقب المنصوص عليه في المادة 45، أو بطلب من الوسطاء في عمليات البورصة وتتولى اللجنة إصدار العقوبة التي تراها مناسبة والتي جاء النص عليها في المادة 55 وهي أما الإنذار، التوبيخ حضر النشاط كلياً أو جزئياً مؤقتاً أو نهائياً أو سحب الاعتماد ويمكنها أيضاً أن تفرض غرامات تقدر بعشرة ملايين دينار أو بمبلغ يساوي الربح المحتمل تحقيقه بفعل الخطأ المرتكب.

وهناك إجراء آخر يتداخل ويتشابه مع سحب الترخيص وهو سحب الاعتماد في مجال النقد والقرض، حيث تقوم اللجنة المصرفية بإعلام البنك أو المؤسسة المالية بالأفعال المنسوبة

إليها بموجب رسالة موصى عليها مع الإشعار بالوصول وترسل إلى ممثلها القانوني وتكون مرفقة بقرار التأنيب حيث تنص المادة 107 من الأمر 11/03 المؤرخ في 26/08/2003 المتعلق بالنقد والقرض فان اللجنة المصرفية تتخذ قراراتها الأغلبية وحالة تساوي الأصوات يرجح صوت الرئيس، ويمكن لها أن تصدر قرارها بسحب اعتماد بنك أو مؤسسة مالية وكيفية تصفيته طبقا للمادة 116 وذلك بتعيين مصفي الذي يعد تقريرا للجنة من أجل تمكينها من ممارسة الرقابة بموجب المادة 114 وقد سبق للجنة المصرية أن أصدرت عقوبات إدارية طعن فيها أمام مجلس الدولة حيث أصدرت قرار بتاريخ 21/08/2003 قامت من خلاله بسحب الاعتماد الممنوح للبنك التجاري الصناعي الجزائري بصفة بنك بمقتضى المقرر رقم 08/98 الصادر عن محافظ بنك الجزائر وحكمت بوضعه قيد التصفية وتعيين مصفي للقيام بعمليات التصفية مع إعلام الجمهور بمنطوق القرار وعليه ألتمس المعني إلغاء قرار السحب من مجلس الدولة وبصفة مستعجلة وقف تنفيذ القرار وهو الطلب الذي رفض لعدم التأسيس نفس الشيء بالنسبة لبنك الخليفة حيث سحبت اللجنة منه الاعتماد بموجب القرار المؤرخ في 29/05/2003 تحت رقم 03/03 2003 وطعن المعني في السحب أمام مجلس الدولة الذي قضي بعدم قبول الطعن شكل.

وترتبيا على ما سبق ذكره نجد أن اللجان الإدارية المستقلة لها سلطات واسعة في مجال سحب التراخيص خاصة على الأشخاص المعنوية التي تخل بالتزاماتها فهل للسلطات الإدارية التقليدية لنفس الصلاحيات.

- 2 دور السلطات الإدارية التقليدية في مجال سحب التراخيص

ربما يعتبر قانون المرور من أكثر القوانين التي تتيح للإدارة استعمال سلطاتها في مجال سحب وتعليق رخص القيادة في مواجهة الأفراد الذين لا يحترمون قواعد المرور والتي تحافظ على أمن وسلامة مستعملي الطرق العمومية.

فبالعودة إلى المادة 92 من الأمر 09: 03 نجدها تنص على في حالة ارتكاب مخالفات يعاينها قانونا الأعوان المؤهلون يجب أن تكون رخص السياقة في جميع الحالات موضوع احتفاظ طبقا للإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون، ثم جاء في المادة 93 تفصل في حالات الاحتفاظ برخصة القيادة بقولها في حالة المخالفات للحالات 1 و 2 و 3 من النقطة أ والحالات 1 إلى 8 من النقطة ب والحالات 11 إلى 22

من النقطة ج والحالات من 18 إلى 22 من النقطة د من المادة 66 من هذا القانون يقوم العون محرر المحضر بالاحتفاظ برخصة السياقة فورا لمدة لا تتجاوز 10 أيام.

لا يكون الاحتفاظ برخصة السياقة في الحالات المنصوص عليها اعلاه موقفا للقدرة على السياقة خلال نفس المدة.

اما المادة 94 فتتص على انه في حالة المخالفات 1 الى 10 من النقطة ج والحالات من 1 الى 17 من النقطة ج والحالات من 1 الى 17 من النقطة د المنصوص عليها في المادة 66 من هذا القانون يقدم العون المحضر مع الاحتفاظ برخصة السياقة فوار مقابل تسليم وثيقة تثبت الاحتفاظ في الحال يكون الاحتفاظ برخصة السباقة من الحالات المنصوص عليها موقفا للقدرة على السباقة بعد اجل 48 ساعة.

نلاحظ من خلال النصوص السابقة أن أي سائق يقترف أحد المخالفات المنصوص عليها في المادة 66 ترتب عليه السحب الفوري لرخصة السياقة، إلا أن هذه الأفعال تختلف من حيث جسامتها فقد يكون الفعل يرتب السحب الفوري مع إمكانية الحصول على وثيقة تمكنه من قيادة السيارة لمدة 10 أيام وقد تكون المخالفة جسمية بحيث لا يمكنه قيادة السيارة لأزيد من 48 ساعة إلى حين الفصل في أمر سحب رخصة القيادة من قبل اللجنة المختصة..

فالحالات المنصوص عليها في المادة 93 هي مخالفة أحكام الإنارة والأحكام المتعلقة بتقديم وثائق المركبة أو الشهادة المهنية التي ترخص بقيادتها أو أحكام السرعة أو استعمال أجهزة التنبيه الصوتي ومخالفة أحكام المرور في الأماكن الخاصة أو تخفيض السرعة ومخالفة الأحكام المتعلقة بلوحات التسجيل ومخالفة أحكام السير على الخط المتواصل وعدم وضع الإشارة لسيارة التعليم (فقرة د)، أو استعمال الهاتف النقال أثناء القيادة أو تجاوز السرعة المحددة ومخالفة قواعد الأولوية ومنع نقل الأطفال دون 10 سنوات ومخالفة الأحكام المتعلقة بوضع شريط بلاستيكي على زجاج المركبة وعدم استعمال حزام الأمان وغيرها من الحالات الواردة في المادة 66، والتي كلها تؤدي إلى السحب الفوري لرخصة القيادة.

أما فيما يتعلق بإجراءات السحب فإنه تتم من خلال تحرير محضر بالمخالفة من قبل العون المؤهل قانونا والمنصوص عليه في المادة 130 من هذا القانون الذي يبلغ دون تأخير إلى وكيل الجمهورية ونسخة منه تبلغ إلى الوالي وذلك بنص المادة 137. ص المادة 279 منه

وبالرجوع إلى أحكام المرسوم التنفيذي 04: 381 الذي يحدد قواعد حركة المرور عبر الطرق وبالتحديد من المادة 279 إلى 285 والتي جاءت تحت عنوان تعليق رخصة السياقة وإلغائها ومنع تسليمها وسحبها الفوري حيث تنص المادة 279 منه على أنه " يمكن للوالي أن يصدر في حالة معاينة مخالفة التعليق المؤقت لرخصة السياقة أو منع تسليمها وذلك بعد أخذ رأي لجنة خاصة تسمى لجنة تعليق رخصة السياقة وتدعي في صلب النص باللجنة "

وتنشأ هذه اللجنة بقرار من الوالي حيث تنص المادة 280 " تنشأ اللجنة بقرار من الوالي المختص إقليميا ويرأسها ممثلة وتتكون من:

*ضابط من الدرك الوطني

* موظف من الامن الوطني

*ممثلة عن مديرية النقل

*ممثل عن مصلحة المناجم

*ممثل عن مديرية الاشغال العمومية

*ممثل عن مصلحة التنظيم والشؤون العامة

*ممتحنين رخصة السياقة

*ممثل عن المحترفين في سياقة السيارات تعيينه الاتحادات المهنية في الولاية.

ما يلاحظ عن تشكيلة اللجنة أنها تشكيلة مختلطة وذلك بهدف ضمان حيادها ولإضفاء المشروعية على قراراتها وتعين اللجنة لمدة 3 سنوات قابلة للتجديد بنص المادة 281.

أما من حيث طريقة عملها فبعد أن يصل محضر المخالفة تستدعي اللجنة للانعقاد في أجل 10 أيام من تاريخ وصول الملف للولاية، ويرسل استدعاء للمعني للمثول أمامها والاستماع لأقواله تتخذ اللجنة قراراتها عن طريق التصويت بين أعضائها حول العقوبات المقررة حول كل مخالفة وفي حالة تساوي الأصوات يرجح صوت الرئيس، وبعد أن تصدر اللجنة قرارها المتضمن الجزاء الإداري المتفق عليه يبلغ المخالف بسحب رخصة القيادة ولا يستردها إلى بعد نفاذ المدة المحدد كعقوبة، أما إذا كان المخالف لا يملك رخصة سياقة فإنه يعاقب بالمنع من إجراء امتحان الحصول على رخصة القيادة بنص المادة 285

أن المطلع على قانون المرور والتعديلات الواردة عليه يلمس كيف أن المشرع الجزائري قد تشدد في العقوبات الإدارية المطبقة على كل ما يخالف أحكامه، كل هذا من أجل التقليل من حوادث المرور في إطار اعتماده على العقوبات البديلة عن العقوبات الجنائية، إلا أن هذا لا يعني أنه الجهات القضائية لا تتدخل في مجال سحب رخصة القيادة حيث تنص المادة 98 من الأمر 03:09 يمكن أن تأمر الجهات القضائية بتعليق رخصة القيادة وأيضا المادة 103:02 تنص على " يمكن للجهات القضائية المختصة ضمن الشروط نفسها المذكورة في الفقرة الأولى أعلاه الحكم بإلغاء رخصة السياقة ومنع مرتكب المخالفة من الحصول عليها نهائيا "

وفي هذه الحالة لا تطبق هذه العقوبة إلا إذا تسبب سائق السيارة في حادث أدى إلى موت أحد الأفراد هنا يقدر القاضي السحب للرخصة السياقة حفاظا على الأمن العام في الطريق العمومي

ثانيا : انتهاء الترخيص

لما كان الترخيص الإداري يمنح للفرد في شكل قرار إداري منفرد فإنه ينتهي تلقائيا إذا أقرن الترخيص بأجل محدد لنفاذه، وهنا لا يثير نهاية الترخيص أي إشكال قانوني إلا أنه في بعض الحالات ينهي فيها الترخيص الإداري دون نفاذ أجله القانوني، وهي مرتبطة بالمرخص له نظرا لتماطله في الانتفاع أو الاستفادة بالترخيص أو في حالة ارتباط الترخيص بشرط فاسخ تضعه الإدارة وهو ما سنوضحه

1-نهاية الترخيص نتيجة الإهمال والتماطل

ينظر في هذه الحالة لنهاية الترخيص من زاويتين أساسيتين من حيث تماطل المرخص له ومن حيث التبعات القانونية لذلك

أ- الجانب الأول

فمن بين أسباب انقضاء الترخيص الإداري وانتهاء أثره القانوني إهمال المرخص له استعمال الترخيص بعدم مباشرة الأعمال المرخص بها خلال مدة زمنية معينة، أو التخلي عنها بعد الشروع في ممارستها فعلا وهي في الغالب نهاية قانونية، حيث ينص القانون في بعض الحالات على اعتبار عدم ممارسة النشاط المرخص به لمدة زمنية معينة بمثابة إهمال يستوجب إنهاء الترخيص وانتهاء أثره القانوني ومثال ذلك ما قضت به المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 416/41 سنة 1991 المحدد لشروط احدث المنشآت الرياضية واستغلالها من انه يعلن عن افتتاح المنشأة الرياضية والشروع في استغلالها بقرار من الوالي بعد المراقبة الميدانية التي تجريها المصالح المختصة على المستوى المحلي المؤهلة لذلك والمحددة في المادة 03 من نفس المرسوم، والالتزام بتنفيذ الشروط الوارد في دفتر الشروط وترسل لهذا الغرض للمؤسس مذكرة مسببة في ظرف أقصاه 8 أيام ويتعين على صاحب المنشأة المرخص له الامتثال لها في مدة لا تتجاوز 6 أشهر وإلا سقط حقه في الاستغلال الفعلي للمنشأة الرياضية، ومن ثم جاز الوالي إلغاء الترخيص الممنوح.

ومن الأمثلة أيضا ما نصت عليه المادة 26 من المرسوم التنفيذي 2000:46

الذي يعرف المؤسسات الفندقية من أنه يجب على صاحب رخصة استغلال المؤسسة الفندقية الشروع في النشاط في أجل أقصاه 6 أشهر ابتداء من تاريخ استلامه إياه "و تضيف المادة

27 " إذا لم يشرع صاحب الرخصة في النشاط في الأجل المحدد أعلاه يتعين على السلطة المانحة إعداره للشروع في استغلال المؤسسة الفندقية في أجل 6 أشهر وإذا انقضى هذا الأجل ولم يمثل للأوامر المنصوص عليها في أحكام الفقرة المذكورة أعلاه تعلن السلطة سحب الرخصة بنفس الأشكال التي منحت بها

وما يلاحظ أن سحب الترخيص أو إنهاؤه ليس لمخالفة ارتكبتها المرخص له وإنما لتماطله وإهماله استغلال الرخص ما يشكل عبئا على النظام العام والمال العام

ب- الجانب الثاني

حتى مع القول بأن قرار الترخيص هو مكنة للمرخص له بفعل شيء أكثر من أن يرتب في ذمته التزاما قانوني وأنه يمكنه التخلي عنه عكس القاعدة العامة بالنسبة للقرار الإداري فإن هذا التخلي لا يمر دون تبعات قانونية أهمها :

*إن انتهاء الترخيص بالترك أو الإهمال لا يصلح للتمسك به لاحقا كمستند قانوني من قبل المستفيد لا في مواجهة الغير ولا في مواجهة الإدارة المانحة..

*يلزم المشرع المرخص له في بعض الحالات تبليغ الجهة المانحة قبل التخلي عن الترخيص بسبب اتصال الترخيص بالدور الرقابي والتنظيمي الذي تقوم به الإدارة في ممارسة الأفراد لبعض أنشطتهم وذلك لعلاقتها بحماية النظام العام أو لاتصال النشاط المرخص به باستعمال المال العام

من خلال ما سبق يتضح لنا أن نهاية الترخيص بسبب تماطل المرخص له على الرغم من أنه في الظاهر يبدو وكأنه جزء إداري بإنهاء الترخيص، إلا أنه في حقيقة الأمر هو إجراء وقائي لجأت إليه الإدارة حتى تتفادى تماطله مستقبلا ما يدخله في دائرة إجراءات أو قرارات الضبط الإداري وبالتالي فلا يعد انتهاء الترخيص بالصورة السابقة جزءا إداريا عاما بل هو جزء :من إجراءات الضبط الإداري..

2- تحقق الشرط الفاسخ

وهذا في الحالات التي يرتبط فيها الترخيص بإجراء فاسخ حيث يعد هذا من بين المسائل والترتيبات الاحتياطية التي تعتمدها الإدارة المانحة للرخص لضمان جدية المرخص له في التزامه، فمن الشروط الفاسخة أن تمنح الإدارة ترخيصا وتعلق استمرار نفاذه على بقاء حالة واقعية أو قانونية معينة فإذا زالت تلك الحالة انقضى أثر الترخيص كأن تضع شرط التزام

المرخص له بالشروع في تنفيذ محل قرار الترخيص والاستمرار فيه فإن هو لم يشرع أو توقف عن ممارسة نشاط الاستغلال اعتبر تاركاً له فيسقط قرار الترخيص بذلك لتحقق واقعة عدم الشروع في التنفيذ أو الترك.¹

الفرع الثاني : الغلق الإداري

هو جزاء تقوم الإدارة من خلاله بغلق المنشأة نتيجة لارتكاب فعل يتنافى والقوانين واللوائح، وبذلك فهو يعتبر من أقسى الجزاءات الإدارية العامة، تمنع من خلاله المنشأة من ممارسة نشاطها طيلة فترة الغلق مما يترتب عليه تكبدها لخسائر كبيرة تكون رادعة لها في المستقبل عن ارتكاب مخالفات أخرى.

كما أن الغلق يعني كذلك المنع من استمرار استغلال المنشأة: محل تجاري، مصنع...

عندما تكون محلاً أو أداة لأفعال تشكل خطراً على التضام العام.

ورغم أن غلق المحل أو المنشأة يصيب المخالف في ذمته المالية، إلا أنه ينصب في جانبه الأكبر على تقييد ومنع المالك والمستأجر من حقه في استغلال المحل والمنشأة لتحقيق الأهداف التي يسعى إليها، مما يرجح كفة اعتبار الجزاء يدخل ضمن الجزاءات الإدارية غير المالية الشخصية

ومن أمثلة الغلق الإداري في التشريع الجزائري في مجال الممارسات التجارية ما جاء في المادة 1:46 في القانون 04-02 المؤرخ في 23 جوان 2004، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم والتي نصت على أنه: "يمكن الوالي المختص إقليمياً، بناء على اقتراح المدير الولائي المكلف بالتجارة، أن يتخذ بموجب قرار، إجراءات غلق إدارية للمحلات التجارية لمدة أقصاها ستون 60 يوماً، في حالة مخالفة القواعد المنصوص

¹ نصيغة فيصل مرجع سابق ص 70 إلى ص 78

عليها في احكام المواد 4 و5 و6 و7 و8 و9 و10 و11 و12 و13 و14 و20 و22 و 22 مكرر و23 و24 و25 و26 و27 و28 و53 من هذا القانون.

فهذه المادة أ عطت الوالي بناء على اقتراح من المدير المكلف بالتجارة سلطة معاقبة المتعامل الاقتصادي الذي يخالف احكام المواد السالفة الذكر بغلق محله اداريا لمدة لا تتجاوز ستين 60يوما.

وفي مجال الأنشطة التجارية، نصت المادة 1:31 من القانون 04-08 المؤرخ في 14 أوت 2004، المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، المعدل والمتمم، على أنه: " يقوم الأعوان المؤهلون والمذكورون في المادة 30 أعلاه بغلق محل كل شخص طبيعي أو اعتباري يمارس نشاطاً تجارياً قارا " دون التسجيل في السجل التجاري إلى غاية تسوية مرتكب الجريمة لوضعيته.

للإشارة فإنه لا يمكن للأعوان المؤهلين أن يقوموا مباشرة بغلق المحل التجاري وانما يتم اقتراح ذلك من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة، على الوالي المختص اقليمياً، ليقوم هذا الاخير بإصدار قرار بغلق المحل التجاري الى غاية تسوية الوضعية.

وبعد الرجوع إلى الفقرة الثانية من نفس المادة نجد أن المقصود بالأجال هنا، آجال الإعذار ٠ والمقدر بثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ معاينة المخالفة الموصوفة بعدم تعديل بيانات مستخرج السجل التجاري.

من خلال ما سبق نقول أن جميع المواد التي تمت الإشارة إليها تتراوح مدة الغلق الإداري فيها ما بين شهر واحد وستين (60) يوماً، باستثناء مخالفتي ممارسة نشاط تجاري قار دون التسجيل في السجل التجاري وعدم تعديل بيانات مستخرج السجل التجاري والتي يتم فيها غلق المحل التجاري للمعني إلى غاية تسوية وضعيته.¹

اما الوقف الإداري :وقف النشاط : فهو قرار اداري تتخذه الهيئات الادارية وفقا لصلاحياتها بمنع المنشأة من ممارسة نشاطها اذا تركز على مخالفة القوانين والأنظمة وهو بذلك يماثل الغلق الإداري ولكن مظهر الاختلاف يكمن في أن المنشأة في الوقف لا تغلق وتبقى مفتوحة

¹ خيضاوي نعيم ، ضمانات مشروعية الجزاء الإداري في القانون الجزائري ، أطروحة دكتوراه في الحقوق ، تخصص جزائي إداري ، جامعة أحمد دراية ، ادرار ص 38 39 40

وجزاء الوقف يقتصر على النشاط او العمل المخالف دون المنشأة وقد يكون الوقف محددًا
بمدة معينة وقد يكون نهائيًا¹

¹ احمد كيلان عبد الله – بلال عبد الرحمن محمود خلف ، سياسة استبدال الصفة الجنائية للعقوبة ،المركز العربي للنشر
والتوزيع ثقافة بلا حدود سنة2020 ص 153



الفصل الثاني



تمهيد

إن تنصب الرقابة القضائية والضمانات الموضوعية للعقوبة الإدارية العامة على جانبيين، جانب الضمانات وجانب الشكل والإجراءات وذلك للتأكد فيما إذا اتخذت العقوبة الإدارية من السلطة التي تملك صلاحية اتخاذها، أو كانت مخالفة للأشكال والإجراءات المقررة قانوناً، وذلك تحت طائلة تحقق عدم المشروعية، وهما وجهان من أوجه دعوى الإلغاء التي يكتشفها القاضي الإداري بعد البحث عنها في ظاهر القرار الإداري العقابي، وهذا ما سنحاول دراسته من خلال المبحثين التاليين على النحو التالي:

المبحث الأول: رقابة القضائية على مشروعية الشكل والإجراءات في العقوبة الإدارية العامة.

المبحث الثاني: الضمانات الموضوعية لمشروعية العقوبة الإدارية.

الفصل الثاني : الرقابة القضائية والضمانات الموضوعية في العقوبة الإدارية العامة

المبحث الأول : رقابة القضائية على مشروعية الشكل والإجراءات في العقوبة الإدارية العامة

إن الهدف من فرض رقابة القاضي الإداري على هذا الجانب يكمن في التأكد فيما إذا خالفت الإدارة القواعد الشكلية والإجرائية المحددة قانوناً لإصدار قرار العقوبة الإدارية، سواء كان ذلك بإهمال تلك القواعد كلية أو بمخالفتها جزئياً، والأصل أن الإدارة غير ملزمة بأن تعبر عن إرادتها بشكل معين إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، وفي هذه الحالة لا تكون

العقوبة الإدارية مشروعة إلا بإتباع الشكليات المحددة باتخاذ الإجراءات المقررة، والتي تعد بمثابة ضمانات لاحتمال مشروعيتها القرارات الإدارية¹

حيث تم تقسيم هذا المبحث الى مطلبين هما: في المطلب الأول الرقابة القضائية على مشروعية الشكل في العقوبة الإدارية العامة التسبب، والمطلب الثاني خصصناه للرقابة القضائية على مشروعية إجراءات العقوبة الإدارية العامة.

المطلب الأول : الرقابة القضائية على مشروعية شكل العقوبة الإدارية العامة

بما أن العقوبة الإدارية تكون في شكل قرار إداري فردي، كان لزام على جهة الإدارة احت احترام الإجراءات الشكلية في إصدارها وتوقيعها للعقوبة الإدارية، ومن أهم هذه الإجراءات الشكلية نجد وجوب تسبب قرار العقوبة الصادر من الجهة المختصة والذي يعد من أهم الضمانات الشكلية لصحة العقوبات الإدارية

حيث وبالرجوع إلى الأصل العام نجد أن الإدارة غير ملزمة بتسبب قراراتها الإدارية إلا إذا ألزمها القانون بذلك، إلا أن الإدارة وكاستثناء تخرج في مجال العقوبة الإدارية والتي على الرغم من صدورها في صورة قرار إداري عن هذا الأصل، لأن المشرع منح للإدارة سلطة توقيع العقوبات الإدارية وألزمها بتسببها ضمانا لمشروعيتها وهو ما سنتناوله في هذا المطلب من خلال ثلاثة فروع، ف في الفرع الأول: نتناول مفهوم التسبب ثم الفرع الثاني: أهمية التسبب وضوابط التسبب يتم دراستها في الفرع الثالث.

الفرع الأول : مفهوم التسبب

يقصد بالتسبب قيام السلطة الإدارية بتوضيح وتبرير سبب إصدارها لقرار العقوبة الإدارية ليحاط المخاطبين به بالدوافع التي لأجلها تمت معاقبتهم² كما يعرفه البعض الآخر بأنه قيام الإدارة ببيان أو بذكر السبب الذي بنيت عليه قرارها واستندت إليه في إصداره وتوقيعه، وما تجدر الإشارة إليه أنه على رغم الإتحاد في الاشتقاق اللغوي بين تسبب القرار الإداري وتسبب إلا أن هناك فرق بينهما، فالسبب يدخل ضمن الأركان الموضوعية، بحيث لا يجوز صدور قرار إداري دون سبب يبرره، أم التسبب فهو التعبير الشكلي عن أسباب القرار ومن

¹ سعدوني فاطمة ، الرقابة القضائية على مشروعية العقوبات الإدارية العامة ،مذكرة ماستر في القانون،تخصص إدارة أعمال ومالية ،جامعة أكلي محمد الحاج – البويرة –سنة 2015/2014 ص 15

² سعيد بو علي، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، الطبعة الأولى،2014،دار بلقيس للنشر - الجزائر، ص172.

ثم فإنه ينتمي للمشروعية الخارجية للقرار وهذا ما قضت به المحكمة الإدارية العليا بمصر حيث قضت أنه: يجب التفرقة بين وجوب تسبیب القرار الإداري كإجراء شكلي يتطلبه القانون وبين وجوب قيامه على سبب يبرره صدقا وحقا كركن من أركان انعقاده¹.

والقاعدة العامة في التسبیب تقضي بأن الإدارة غير ملزمة بتسبیب قراراتها الإدارية إلا إذا تدخل المشرع وألزمها على ذلك، إلا أنها تخرج عن هذه القاعدة في مجال العقوبات الإدارية لما لها من مساس بحقوق وحریات الافراد، وهذا ما أخذ به المشرع الفرنسي الذي قام بإصدار قانون في 11 يوليو سنة 1989 والذي عمل به في يناير سنة 1990 وبمقتضاه أوجب على الإدارة تسبیب جميع القرارات الفردية التي تلحق ضررا بالأفراد، والتي تتمثل في القرارات التي تقيد ممارسة الحريات العامة أو بصفة عامة تشكل إجراء ضبطيا، والقرارات التي تتضمن جزاء، والقرارات التي تسحب أو تلغي قررا منشأ لحقوق... الخ.²

أما المشرع الجزائري ففي الأول لم يضع لمسألة تسبیب العقوبات الإدارية قانونا خاصا ويظهر ذلك من خلال المرسوم التنفيذي رقم 131,88 الذي ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن³ والذي اكتفى بالتأكيد على ضرورة احترام وحماية الحريات العامة لأفرد دون النص صراحة على تسبیب القرارات الإدارية العقابية على الرغم من أنها من أهم القرارات التي تمس بحقوق الأفراد.

لكن لاحقا استدرك المشرع ما أغفل ذكره المرسوم السالف الذكر، ونص على ضرورة التسبیب من خلال بعض النصوص التي تتضمن العقوبات الإدارية ونذكر على سبيل الاستدلال بالقانون 99-01 الذي يحدد القواعد المتعلقة بالفندقة من خلال المادة 71 منه بنصها "يترتب على معاينة المخالفات إعداد محضر يسرد فيه بدقة العون المعاین المؤهل قانونا كل الوقائع التي عاينها، وكذا كل التصريحات التي تلقاها، يوقع المحضر العون المعاین ومرتكب المخالفة⁴

حيث ان الملاحظة تكمن في أن المشرع ينص وبصراحة على ضرورة التسبیب في القرار الإداري العقابي.

الفرع الثاني : أهمية التسبیب

¹ عبد الناصر عبد الله أبو سمهدانة، القرار الإداري في النظرية والتطبيق الطبعة الأولى، دون دار نشر، دون سنة إصدار، ص 135-136

² سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، مصر 2006 ص 267/206

³ مرسوم 131,88 مؤرخ في 04 يوليو سنة 1988، ينضم العلاقات بين الإدارة والمواطن، ج.ر. عدد 27 سنة 1988

⁴ قانون 01/99 المؤرخ في 06 يناير 1999، يحدد القواعد المتعلقة بالفندقة ج.ر. عدد 02، 1999

ينطوي تسبب العقوبات الإدارية على مزايا متعددة ومتنوعة سواء بالنسبة للإدارة ذاتها أو الأفراد والقضاء الإداري المعني بمراقبة مشروعية العقوبات الإدارية.¹

فبالنسبة لمتخذ القرار (الإدارة) فهي تجعل منه رقيباً على نفسه وذلك بتحقيق نوع من التجانس في الأسباب التي يبني عليها قرار العقوبة، كما يجنبه إصداره وهو مشوب بعيب يؤدي به إلى البطلان من جهة المخاطبين به، كما يعتبر وسيلة في يدها للتدليل على صحة النتائج والآثار التي انتهى إليها القرار الذي أصدرته.

أما بالنسبة للأفراد، فيعد ضماناً لحماية حقوقهم وحياتهم إذ بواسطته يتحقق علمهم بأسباب القرار العقابي الصادر في مواجهتهم، وذلك لتحديد موقفهم، فإما أن يوافق عليه أو ينتقده، أو يطعن فيه أمام القضاء طالبا لتعديله أو إلغائه متى كان مخالفاً لمبدأ المشروعية.²

وبالنسبة لأهمية التسبب بالنسبة للقضاء، فإنه من المسلم به أن مبدأ الشرعية يقتضي سيادة حكم القانون وسيادة حكم القانون لا تتحقق إلا بتمكين المحاكم من الصهر على تلك المهمة عن طريق رقابة مشروعية أعمال الإدارة والتي يعد تسبب إحدى وسائلها³

فالتسبب يفتح الطريق لضمانة هامة وهي الرقابة القضائية، إذ أن بيان الأسباب يتيح للأفراد الطعن على أساسها، كما يتيح للقضاء أعمال رقابته على شرعية التصرف.

الفرع الثالث : ضوابط التسبب

هناك مجموعة من الضوابط التي استقر عليها القضاء الإداري لتسبب العقوبة الإدارية والتي تؤدي إلى تحقيق الهدف الذي لأجله تقررت:

_ أن يكون التسبب مبرراً كافياً لاتخاذ القرار بمعنى أن يكون منتجا لأثاره في النتيجة التي انتهى إليها القرار

_ أن يكون التسبب كاملاً وواضحاً، أي أنه لا يجوز أن يكون التسبب غامضاً ومبهماً أو يشوبه نقص

_ أن يكون القرار محددًا بواقعه بذاتها أو بشخص بعينه أو بمجموعة من الأشخاص يشتركون في تماثل الوقائع المنسوبة إليهم، أي أنه لا يجوز تسبب القرار الإداري لعدد من الأشخاص مختلفي المراكز القانونية، حيث يتعين أن يختص كل شخص بأسباب تنفق مع ما يتصف به مركزه القانوني.

¹ سمية محمد كامل، الشكل في القرارات الإدارية، الطبعة الأولى، دار النشر الحلبي الحقوقية، سنة 2014، ص 92

² عبد العزيز عبد المنعم خليفة، ضوابط العقوبة الإدارية العامة، دون طبعة، دار الكتاب الحديث، 2008، ص 46

³ سعدوني فاطمة، مرجع سابق الذكر، ص 18

وبناء على ما سبق يمكن القول أن تسبب العقوبات الإدارية لها فعالية كبرى في مجال العلاقة بين الإدارة والمواطن، كما أنه يشكل ضماناً حقيقياً لحماية حقوق الأفراد وحياتهم اتجاه الإدارة، والوسيلة القانونية الأكثر أهمية بين الطرفين وتطويرها من علاقة أساسها الإكراه والتسلط إلى علاقة يسودها الإقناع وتعتمد على الشفافية وثقافة التشاور والانفتاح، ما يجعل من السلطات الإدارية أكثر قبولا وفاعلية وقربا من المواطن مما يؤدي إلى تقوية دولة القانون وتحقيق الديمقراطية الإدارية¹، ولهذه الأسباب أصدرت فرنسا قانون في 11 يوليو 1989 يلزم لإدارة بتسبب القرارات الإدارية ويسمى القانون باسم تسبب القرارات الإدارية وتحسين العلاقة بين الإدارة والجمهور وعلى الأخص تلك التي تنطوي على عقوبات إدارية حيث يجب أن يكون التسبب وفقا للمادة 03 من هذا القانون مكتوبا ويحتوي على حيثيات قانونية واقعية والتي تمثل أساس القرار ويؤدي انعدام التسبب إلى بطلان القرار ومن ثم عدم مشروعية العقوبة الإدارية.²

المطلب الثاني : الرقابة القضائية على مشروعية إجراءات العقوبة الإدارية العام

يقصد بمشروعية الإجراءات أن يتم توقيع العقوبة الإدارية بناء على إجراءات معينة تحددها النصوص القانونية والتنظيمية، وعلى الرغم من أن هذه الإجراءات ليست موحدة في هذا المجال، إلا أن هناك خطوط رئيسية تعتمد عليها الإدارة في إصدار وتوقيع العقوبة الإدارية، يمكن استخلاصها من المبادئ العامة للقانون، والتي أرساها القضاء الإداري، خاصة أن الإجراء في مجال العقوبة الإدارية يعتبر محاولة للتوفيق بين أمرين الفاعلية والضمان ويتمثلان في :

ضمان عدم تعسفها في مواجهة الأفراد _

_ فعالية قيام الإدارة بوظيفتها التنفيذية المنوط بها قانونا.³

من خلال هذا المطلب سنحاول التطرق إلى هذه الإجراءات على النحو التالي :

الفرع الأول : الإجراءات السابقة على اتخاذ العقوبة الإدارية العامة وفي الفرع الثاني: الإجراءات اللاحقة على اتخاذ العقوبة الإدارية العامة.

¹ سليمة غزلان، علاقة الإدارة بالمواطن في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2010، ص97

² سعدوني فاطمة، مرجع سابق، ص20/19

³ محمد سعد فودة، النظام القانوني للعقوبات الإدارية، مرجع سابق ص 169

الفرع الأول : الإجراءات السابقة على اتخاذ العقوبة الإدارية العامة

تفرض مشروعية الإجراءات في العقوبة الإدارية أن لا يصدر القرار العقابي إلا بناء على إجراءات سابقة أقرتها النصوص القانونية والمبادئ العامة للقانون وهي كالتالي أولاً: ضبط المخالفات الإدارية.

ثانياً : كفالة حق الدفاع.

ثالثاً : وجوب استشارة لجنة معينة.

أولاً : ضبط المخالفات الإدارية

إن العقوبة التي تصدرها الإدارة يجب أن تكون وفق الشروط الإجرائية وهذا لضمان

مشروعيتها، فالعقوبة الإدارية قبل توقيعها يجب أن تكون عن طريق سند وهو عبارة عن

محضر يقوم بإعداده العون والموظف المخول له قانوناً ضبط ومعاينة المخالفات¹.

فضبط المخالفات الإدارية لا يتم إلا من قبل العون المكلف قانوناً في حدود اختصاصه وفقاً للنصوص القانونية والتنظيمية في هذا المجال فلو رجعنا إلى بعض النصوص القانونية المختلفة في القوانين الجزائرية المعمول بها نجد القانون المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية والقانون المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية 04:08 نجده قد حدد الافراد او الموظفين المؤهلين قانوناً للقيام بتحرير المخالفات الإدارية والغرامات المناسبة لها.

كما يظهر ذلك أيضاً من خلال المرسوم التنفيذي 04:150 الذي يحدد القانون الخاص بشرطة المناجم في نص المادة 204² التي حددت أهم المهام الإدارية لهذا السلك المهني خاصة المراقبة الإدارية التقنية المتعلقة بممارسة النشاط المنجمي واقتراح كل تدبير تحفظي على السلطات العمومية المحلية المختصة إقليمياً للوقاية من أي خطر من شأنه تعريض أمن المنشأة والممتلكات المجاورة لها، وكذلك المرسوم التنفيذي 91:416 المتعلق بإنشاء واستغلال المنشآت الرياضية حيث جاء في المادة 04 منه "تخضع كل مؤسسة للرقابة والتفتيش التي يجريها مفتشو الرياضة ومفتشو الصحة ومفتشو الحماية المدنية".

من خلال هذه النصوص القانونية التي تمت الإشارة إليها أعلاه نستخلص أن عملية

ضبط المخالفات الإدارية لا تكون إلا من قبل العون أو الضابط أو الموظف المؤهل قانوناً

¹ محمد سعد فودة، النظام القانوني للعقوبات الإدارية، مرجع سابق، ص 170
² مرسوم تنفيذي رقم 91-416 مؤرخ في 02 نوفمبر 1991 المحدد لشروط انشاء واستغلال منشآت الرياضة واستغلالها، ج ر، عدد 54، 1991.

ويختلف هذا من مجال إلى آخر وهذا ما بيناه في الأمثلة السابقة، وعليه فإن أي عقوبة تصدرها الإدارة بناء على إجراءات لا تحتوي على محضر المخالفة المعد من قبل المؤهل بذلك يعد قرار معيب بأحد عيوب المشروعية وهو عيب عدم احترام الإجراءات في إصدار القرار العقابي.

ثانيا : كفالة حق الدفاع

يحتل الحق في المواجهة والدفاع في علم القانون العام مكانة متميزة ولا غرابة في ذلك فهو من المبادئ المكرسة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وفي الدساتير وفي القوانين المختلفة² وبموجبه يتعين على الإدارة إحاطة الأشخاص بأوجه المخالفة المنسوبة إليهم، و اعطائهم مهلة للعدول عنها وذلك بإرسال إنذار إلى محل إقامتهم أو عملهم تبين فيه بوضوح اتجاه نيتها إلى توقيع العقوبة المقررة عن تلك المخالفة، بمعنى وجوب إخطار صاحب الشأن أو إعلامه بالتهمة المنسوبة إليه وتمكينه من الدفاع عن نفسه واعطائه مهلة لإعداد دفاعه وتقديم مذكراته¹.

وقد تم تكريس هذا المبدأ بما لا يجعل مجالاً أمام الإدارة لهتك وهدر الحقوق والحريات واعتبر *pomme trampier graves* العامة، وهذا ما أكدته مجلس الدولة الفرنسي في قضية حق الدفاع أحد المبادئ القانونية العامة وكرسها دستوريا بقوله " انه لا يجوز توقيع اي جزاء بدون أن يطلع صاحب الشأن بل وتقديم ملاحظاته بخصوص الوقائع المنسوبة إليه"²

وهذا ما ذهب إليه أيضا المشرع الجزائري حيث نص على ضرورة احترام حقوق الدفاع التي لا يمكن تجسيدها إلا من خلال تمكين المخاطب بالأعمال الإدارية من مناقشة أوجه وأسباب اتخاذها ضده عن طريق إبلاغه بها وذلك بموجب نصوص قانونية، ونذكر على سبيل الاستدلال المادة (33) من دستور 1996 والتي جاء نصها كالآتي: "الدفاع الفردي هو عن طريق الجمعيات عن الحقوق الأساسية للأسباب وعن الحريات الفردية والجماعية مضمون".

وعليه فإن الشخص المعاقب حتى يتسنى له مناقشة القرار العقابي الصادر ضده لا بد من إعلامه به (التبليغ) واجراء التحقيق معه، والتي تعد أهم مقتضيات حق الدفاع ومن الضمانات المكفولة دستوريا وقانونيا.

1 إعلام صاحب الشأن بالتهمة المنسوبة إليه

¹ سعيد بوعلي المنازعات الادارية في ضل القانون الجزائري، الطبعة الأولى، دار بلقيس للنشر، 2014، ص173/174
² إبتسام قرفي، النظام القانوني للعقوبة الإدارية في الجزائر، مذكرة الماستر، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، 2013، ص47

يعد الإعلام إجراء ضروري في مجال العقوبات الإدارية العامة ومن أهم المقتضيات التي تكفل الحق في الدفاع، والذي بموجبه تعلم الإدارة الأشخاص بأوجه المخالفة المنسوبة إليهم.

ويشترط لصحة هذا الإجراء وصحة ما يترتب عليه من أثر قانوني توفر شرطين هما:

تحديد المخالفات المنسوبة إلى صاحب الشأن تحديد كلياً وليس تحديداً جزئياً كذكر _ بعضها دون البعض الآخر.

_ منح صاحب الشأن مهلة لإعداد دفاعه وتقديم مذكراته والاستعانة بالشهود لتأكيد كل ما من شأنه أن يبرئ ساحته من التهمة المنسوبة إليه، ويكون عن طريق المتهم بنفسه أو عن طريق محاميه.

وبناء عليه فإن كل عقوبة إدارية تصدر خارج هذا الإجراء تكون عرضة للإبطال قضائياً طالما تعلق الأمر بإجراءات جوهرية.

2 : التحقيق الإداري

نظراً لخطورة الجزاء الإداري وما يترتب عنه من آثار قانونية اتجاه الشخص المخالف، فيمكن أن يسبق عملية اتخاذه إجراء يهدف إلى إظهار حقيقة ما نسب إليه من تهم، حتى يبنى القرار الإداري العقابي على مقومات سليمة وصحيحة والتي تبدأ بالتحقيق مع الشخص الذي ارتكب سلوك ترى الجهة الإدارية المختصة أنه يستحق عنه جزاء إدارياً، لذلك لا يجب إحالة الشخص المخالف للتحقيق إلا إذا كانت هناك خطورة حقيقية واحتمال معقول في ارتكاب مخالفة إدارية خطيرة.

يعرف التحقيق الإداري بصفة عامة البحث والتقصي الموضوعي المحايد والنزيه لكشف الحقيقة واسناد الوقائع إلى أشخاص محددين بغية محاسبتهم ومعاقبتهم وفقاً للقانون، حيث أن التحقيق الإداري لا يستهدف سوى الكشف عن الحقيقة وبيان حقيقة العلاقة بين المعاق والمخالفة المسندة إليه¹.

ويعرف أيضاً بأنه إجراء شكلي يتخذ بعد وقوع المخالفة بقصد الكشف عن فاعلها أو التثبيت من صحة إسنادها إلى فاعل معين والهدف منه الوصول إلى الحقيقة واماطة اللثام عنها.

¹د/ ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، منشأة المعارف للنشر والتوزيع، الإسكندرية، ص 524

وانطلاقاً من هذه التعاريف فإن إجراء التحقيق يعد ضماناً للشخص المخالف ويتم بعد إعلام صاحب الشأن ونفاذ المدة المحددة لإعداد دفاع.¹

لتمكين الشخص المخالف من الاستفادة من ضمانات التحقيق، يتطلب ارتكاز هذا الأخير على عدة مقومات أساسية ومحددة قانوناً تحت رقابة القاضي الإداري، فيجب أن يعهد ممارسته إلى السلطة المختصة والتي تختلف من نظام إلى آخر،² كما يجب أن يكون الهدف منه هو التحقق من أن الشخص المخالف قد ارتكب أحد الأفعال المخالفة للقوانين والأنظمة المعمول بها، والتأكد من نسبة المخالفة وجمع الأدلة اللازمة لتوجيه التهمة واقتراح العقوبة الملائمة

ثالثاً : وجوب استشارة لجنة معينة

تتجلى هذه الاستشارة حينما يوجد نص قانوني يلزم الإدارة قبل اتخاذ قرارها العقابي أن تلجأ إلى استشارة أو أخذ رأي لجنة أو جهة يحددها القانون بحيث يعتبر عدم إجراء الاستشارة بمثابة عيب جوهري في الإجراءات،³ وللإشارة نذكر مثلاً ما نصى عليه المشرع في المادة 39 من القانون 03-03 المتعلق بالمنافسة على أنه: "عندما ترفع قضية أمام مجلس المنافسة تتعلق بقطاع نشاط يدخل ضمن اختصاص سلطة ضبط، فإن المجلس يرسل فوراً نسخة من الملف إلى سلطة الضبط المعنية لإبداء الرأي في مدة أقصاه 03 يوماً".²

من خلال استقراء نص المادة نلاحظ أن المشرع نص صراحة على وجوب الاستشارة مما لا يدع مجالاً للتأويل، وبالتالي فإن مجلس المنافسة ملزم بتلقي رأي هيئة الضبط المعنية وذلك خلال الأجل المبين في المادة أعلاه (30 يوم).

وهذا الأمر قضت به الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى ببطلان قرار الفصل المتخذ من

وزير الداخلية في حق الموظف (س، س) الذي كان يشغل مديراً عاماً لمركب مواد البناء لولاية الجزائر، مبرراً ذلك أن قرار الفصل لا يمكن اتخاذه إلا من طرف وزير الداخلية إلا بعد مراعاة إجراء الاستشارة للمجلس التنفيذي الولائي، طبقاً للمادة 18 من المرسوم رقم 200-83 التي تقضي بأن "تعيين مدير المؤسسة العمومية المحلية للولاية يتم بموجب مقرر يتخذه الوالي بعد أخذ رأي المجلس التنفيذي الولائي، ويتم وضع حد لمهامه وفق نفس الأوضاع"،³ وفي هذا الإطار نخلص إلى أنه يشترط لصحة إجراء الاستشارة مجموعة أحكام قد يترتب على عدم مراعاتها بطلان القرار العقابي الإداري، وهي كالتالي :

¹ سعدوني فاطمة، مرجع سابق الذكر، ص 25

² قانون 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم بالقانون 08-12 مؤرخ في 25 يوليو 2008 ج ر عدد 36

³ مليكة مخلوفي، رقابة القاضي الإداري على القرار التأديبي في مجال الوظيفة العمومية، مذكرة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2012، ص 76

صحة تشكيل اللجنة من الأعضاء المنصوص عليهم قانونا.

ضرورة توفر النصاب القانوني المطلوب.

مكان انعقاد اللجنة وبرئاسة الشخص الذي حدده القانون بصفة.

أما عن أري اللجنة فقد يكون ملزما للهيئة المستشارة أو لا يلزمها المهم أن الإجراء في حد ذاته وجوبي.

ففي الحالة التي تكون الهيئة غير ملزمة ب أري اللجنة، فلا يشترط أن يكون القرار العقابي الإداري مطابقا لراي اللجنة المستشارة، أما في الحالة التي يكون أريها ملزم للهيئة ففي هذه الحالة على الإدارة أن تصدر قرار إداري عقابي مطابق لرأي اللجنة

الفرع الثاني : الإجراءات اللاحقة على اتخاذ العقوبة الإدارية العامة:

ضمن مسعى إرادة المشرع في الاهتمام بالانشغالات الأفراد، تم استحداث جملة من

الإجراءات الإدارية المتزامنة مع عملية اتخاذ العقوبة الإدارية وهذه الإجراءات تدور حول تنفيذ هذه العقوبات وما يثار من مشكلات الطعن فيها، وهذا ما سنتناوله من خلال هذا الفرع على النحو التالي:

أولا : الرقابة القضائية على تنفيذ العقوبة الإدارية العامة.

ثانيا : الطعن في العقوبة الإدارية العامة.

أولا : الرقابة القضائية على تنفيذ العقوبة الإدارية العامة:

تتمتع الإدارة باعتبارها سلطة عامة بسلطات استثنائية وامتيازات في تنفيذ قراراتها، فتسري قراراتها في حق المخاطب بها وان أبدى اعت ارضا بشأنها، وان قدم تظلمها إداريا بل وحتى إن رفع دعوى قضائية فيضل القرار الإداري يسري في حقه ما لم تقبل الإدارة أو جهة أعلى منها بسحب قرارها أو إلغاءه، وإذا كان القانون قد كفل للمعنيين بالقرار أحقية الطعن فيه إداريا أو قضائيا فإن ذلك لا يعفيهم من الخضوع لمضمون القرار، باعتبار الإدارة تملك سلطة التنفيذ المباشر لقراراتها دون حاجة اللجوء إلى سلطة أخرى¹.

¹ عمار بوضياف، القرار الإداري، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع-2007، ص 202

والعقوبة الإدارية باعتبارها قرارا إداريا من جانب واحد وله طابع تنفيذي أي حائز لحجية الشيء المقضي فيه وبالتالي يجب تنفيذها بمجرد النطق بها، فلا يجوز الطعن فيها أو قابليتها لذلك دون تنفيذها، أما إذا رفض المخاطب الامتثال لقرار العقوبة فلإدارة حق إجباره على ذلك بإحدى الطريقتين وهما:

- الطريق الإداري لتنفيذ العقوبات الإدارية العامة.

- طريق القضاء لتنفيذ العقوبات الإدارية العامة

1 : الطريق الإداري لتنفيذ العقوبات الإدارية العامة:

بما لها من امتيازات السلطة العامة ومراعاة لمقتضيات المصلحة العامة، فإن الإدارة تتمتع بسلطات ومكنات قانونية لتنفيذ قراراتها، بما فيها العقوبات الإدارية في حالة امتناع المخاطبين بها عن تنفيذها اختيارا وطواعية،¹ وذلك عن طريق التنفيذ الجبري (المباشر) وهذا في حالة رفض من صدر بحقهم الامتثال له طواعية بعد أن تطلب منه الجهة المختصة مصدرة القرار تنفيذه وذلك حرصا على الاستجابة السريعة والفعالة لضروريات عدم تعطيل سير العمل الإداري واستقرار الأوضاع والمراكز الناشئة عنها، كلها مبررات تقتضي عند عدم إنصياع الأفراد طواعية واختيار قراراتها.

ويخضع التنفيذ الجبري لعدة شروط قدمها الفقه وأخذ بها القضاء لاستخدام هذا الأسلوب وتمثل في:

_ رفض المخاطب بالقرار أن يتمثل طواعية للقرار الإداري.

_ أن يقتصر استعماله على القدر اللازم والضروري لتنفيذ القرار.

_ وجود نص يسمح باللجوء لهذا الأسلوب. 2

وقصد تنفيذ الإدارة لقراراتها تعتمد على وسيلتين إما عن طريق العقوبات أو التنفيذ المباشر.

أ. **التنفيذ بتوقيع العقوبات:** وهي نوعان عقوبات جزائية وعقوبات إدارية

العقوبات الجزائية:

حتى يضمن المشرع تنفيذ القرارات الإدارية بما فيها العقوبات الإدارية وفر حماية جزائية لها بما يحبر الأفراد بالامتثال إليها وعدم التمرد على مضمونها أو الإحالة دون تنفيذها والا

¹د/ محمد صغير بعلي، القرارات الإدارية، دون طبعة دون سنة نشر، دار العلوم للنشر والتوزيع – الجزائر ص 90

وقعوا تحت طائلة التجريم والعقاب، فقد نصت المادة 459 من الأمر 66-156 المعدل بالقانون 06-23 على أنه "يعاقب بغرامة من 3000 الى 6000 دج ويجوز ان يعاقب بالحبس لمدة ثلاثة أيام على الأكثر كل من خالف المراسيم أو القرارات المتخذة قانونا من السلطة الإدارية إذ لم تكن الجرائم الواردة بها معاقب عليها بنصوص خاصة".¹

من النص أعلاه. يتضح أن المشرع الجزائري اعتبر فعل الامتناع عن تنفيذ قرار إداري أو التمرد عليه جريمة.

العقوبات الإدارية:

قصد تنفيذ قراراتها تلجأ الإدارة إلى توقيع العقوبات الإدارية الملائمة على الأفراد في حالة امتناعهم وعدم انصياعهم لتنفيذ قراراتها، على أن تتخذها دون الإخلال بالعقوبات الجزائية ومن أمثلة هذه العقوبات سحب رخصة السياقة لمخالفة لوائح المرور أو غلق المحل مؤقتا لمخالفة قواعد الصحة.

وتجدر الإشارة إلى أن هذه العقوبات الإدارية على الرغم من أنها تشكل امتيازاً قويا للإدارة وإجراء استثنائياً وغير مألوف من حيث أن توقيع العقوبات الإدارية هو سلطة مخولة للقضاء، إلا أنها تبقى مختلفة عن العقوبات الجنائية من عدة جوانب منها:

يمكن اعتبار الجزاء الجنائي عقوبة أصلية والعقوبة الإدارية عقوبة تكميلية.

يمكن توقيع الجزاء الإداري حتى في حالة البراءة من المتابعة الجزائية مادامت ترتكز

على خطأ مهني.

ب. التنفيذ المباشر "الجبري":

يقصد به حق الإدارة في أن تنفذ قراراتها على الأفراد بالقوة الجبرية إذا رفضوا تنفيذها اختيارياً دون حاجة إلى إذن من سلطة أخرى ولو كانت سلطة القضاء،¹ وهذا الامتياز يقوم على أساس قرينة سلامة ومشروعية القرارات الإدارية، إذ يشكل على حد التعبير لمجلس الدولة الفرنسي "القاعدة الأساسية في القانون العام".

وهكذا فإن التنفيذ المباشر هو حق الإدارة في أن تنفذ أوامر على الأفراد بالقوة الجبرية دون الحاجة إلى إذن سابق من القضاء لتمتعها بالسلطة العامة.

حالات التنفيذ المباشر(الجبري):

¹ امر رقم 66-156 يتضمن قانون العقوبات , المعدل والمتمم بموجب قانون 66-230 ج ر عدد 86

لأن التنفيذ المباشر يعد وسيلة استثنائية فإن الإدارة لا تلجأ إلى استخدامه إلا في حالات معينة هي:

_ النص من جانب المشرع: قد يخول المشرع للإدارة سلطة تنفيذ قراراتها تنفيذًا جبريًا دون الحاجة إلى إذن سابق من القضاء.

_ عدم وجود وسيلة قانونية أخرى لتنفيذ القرار الإداري: إذ لا يكون للإدارة وسيلة قانونية تلجأ إليها لتنفيذ القرار الإداري، كان لها أن تنفذه جبريًا لتكفل احترامه ولو لم ينص القانون على ذلك.

_ حالة الضرورة : يجوز للإدارة أن تلجأ إلى التنفيذ المباشر في حالة وجود خطر يهدد النظام العام بعناصره الثلاثة الأمن العام والسكينة العامة والصحة العامة، بحيث يتعذر عليها مواجهة هذا الخطر باستخدام الطرق العادية، ونظرًا لخطورة اللجوء إلى التنفيذ المباشر في هذه الحالة فقد جرى القضاء والفقهاء على أن حالة الضرورة لا تقوم إلا بتوافر شروط معينة يمكن إجمالها بما يلي :

_ وجود خطر جسيم يهدد النظام العام بعناصره الثلاثة "الأمن، الصحة، السكينة".¹

_ تعذر دفع هذا الخطر بالوسائل القانونية العادية.

_ أن يكون هدف الإدارة من تصرفها تحقيق الصالح العام.

_ أن يكون تصرف الإدارة في الحدود التي تقتضيها الضرورة

2 : الطريق القضائي لتنفيذ العقوبات الإدارية العامة

التنفيذ القضائي للقرارات الإدارية هو التنفيذ الأصلي المقرر للإدارة العامة لتنفيذ قراراتها في غير حالات التنفيذ المباشر، وتلجأ الإدارة إلى هذا النوع من التنفيذ عن طريق رفع الدعوى جزائية أو مدنية.

أ. الدعوى الجزائية:

يجوز للإدارة في حال امتناع الشخص عن تنفيذ قراراتها العقابية أن تبادر إلى رفع دعوى جزائية وتطلب من وكيل الجمهورية لدى المحكمة المختصة أن يحرك دعوى عمومية موضوعها الامتناع عن تنفيذ قرار إداري،¹ ومن أمثلة ذلك:

¹ رُئد محمد يوسف العدوان، نفاذ القرارات الإدارية بحق الأفراد، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، ص 84-95

_ نص القانون رقم 07-04 المؤرخ في 14 أوت 2004 المتعلق بالصيد على العقوبات جزائية في حالة عدم التنفيذ والالتزام برخص الصيد².

كما نجد أيضا تحصيل مبالغ الغرامة عن طريق الإكراه البدني بالإضافة إلى تحصيل

اشترائك الضمان الاجتماعي عن طريق القضاء الجزائري

ب. الدعوى المدنية:

تستطيع الإدارة أن تلجأ إلى القضاء المدني لإلزام الأفراد باحترام قراراتها وتنفيذها جبرا،

ويرى بعض الفقهاء إتباع الإدارة لطريق القضاء العادي وان كان قليل الحدوث عملا وعدم

استخدامها لامتيازات السلطة العامة التي تتمتع بها، فيه ضمانة أكبر لاحتزام حقوق وحرريات الأفراد وهذا الأسلوب أخذت به معظم التشريعات في فرنسا الاتجاه السائد فقها وقضاء أن الإدارة العامة لا يمكنها اللجوء إلى القضاء المدني تأسيسا على مبدأ توزيع الاختصاص القضائي بين جهتي القضاء في نظام يقوم على ازدواجية القضائية، ولهذا فإن القاعدة هي عدم اختصاص القضاء العادي بالنظر في الأعمال والقرارات الإدارية إلا في حالات استثنائية محددة قرار الطرد أما في مصر فإن الاتجاه السائد فقها وقضاء هو إمكانية اللجوء إلى القضاء العادي لاستصدار حكم منه بغرض التزام الأفراد بتنفيذ قراراتها وهذا أخذت به الجزائر بحيث يحق للإدارة اللجوء إلى القضاء العادي بغرض الحصول على حكم يلزم الأفراد بتنفيذ قراراتها وهو ما يتجلى من خلال قرار مجلس الدولة رقم 6460 بتاريخ 2002/09/23 حيث جاء فيه ما يلي:

... "وانه زد على ذلك، فإن السيد ع.س أخرج من الأمكنة من طرف الدرك وأعوان الشرطة إقامة الساحل بناء على تسخير (الوالي) غير القانوني في حين أن السلطة القضائية هي الوحيدة المختصة للنطق بمثل هذه الإجراءات بالإخراج"³.

ثانيا : الطعن في العقوبة الإدارية العامة

عند تنفيذ العقوبة الإدارية يكون لصاحب الشأن أحد الموقفين: إما أن يقبل التنفيذ طائعا

حتى ولو كان يجري جبارة، وفي هذه الحالة يزول أثر العقوبة بعدم تمام تنفيذها، واما أن

¹ عمار بوضياف مرجع سابق الذكر، ص 85

² الامر رقم 66-156 مرجع سابق.

³ محمد الصغير بعلي، القرارات الإدارية، مرجع سبق ذكره ص 177

يعترض عليه وذلك عن طريق مخاصمته بالطعن عليه أمام القضاء المختص

القضاء المختص بالفصل في الطعن في العقوبة الإدارية

يختص بنظر الطعون في العقوبات الإدارية القضاء الإداري، وهذا ما تقضي به القواعد

العامة في توزيع الاختصاص بين جهتي القضاء العادي والإداري بأن القاضي الإداري هو

المختص أصلا بالفصل في المنازعات الإدارية² وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 801/800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث تنص المادة 800 "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية".

تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل بالاستئناف في جميع القضايا التي تكون

الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها.

أما المادة 801 من نفس القانون (ق.إ.م.): "تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل:

أ- الدعاوى إلغاء القرارات الإدارية، والدعاوى التفسيرية، دعاوى فحص المشروعية

للقرارات الصادرة عن

الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية .

البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية .

المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية .

ب. دعاوى القضاء الكامل.

ج. القاضي المخولة لها بموجب نصوص خاصة"¹.

¹ قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25/02/2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج، ر العدد 21 سنة 2008

المبحث الثاني : الضمانات الموضوعية لمشروعية العقوبة الادارية العامة

الضمانات الموضوعية يقصد بها تلك الضمانات التي تضمن مشروعية الجزاءات الإدارية وذلك من خلال احترام الإدارة لمبدأ شرعية وشخصية العقوبة إضافة إلى تناسبها مع المخالفة المقترفة وعدم رجوعيتها¹

المطلب الأول : مبدا مشروعية الجزاء الاداري

لا يمكننا أن نتصور في عصرنا الحاضر وجود دولة حديثة لا تتبنى مبدأ المشروعية الذي يمكن أن نعبر عنه بخضوع الدولة للقانون بمفهومه الواسع في جميع صور نشاطها والأعمال الصادرة عنها لذلك كان وجود الدستور بمثابة القاعدة الأساسية التي تبنى عليها الدولة القانونية، بفضل ما يمتاز به من سمو اتجاه القواعد التشريعية الأخرى وبهذا فهو أساس المشروعية في الدولة القانونية، وهذا ما عمل المؤسس الدستوري الجزائري على تكريسه ابتداء من مرحلة الجمهورية الأولى : دستور 1976، 1963: وكذلك في عهد الجمهورية الثانية : دستور 1989، 1996:

الفرع الأول : تعريف مبدا مشروعية الجزاء الإداري

يعرفه الدكتور سليمان محمد الطماوي يقصد بمبدأ المشروعية سيادة حكم القانون، بمعنى أن تكون جميع تصرفات الإدارة في حدود القانون.

ويعرفه الدكتور يحي الجمل بتعريف مغاير للتعريف السابق بحيث ربط بين دولة المؤسسات ومبدأ المشروعية وسيادة القانون في الكثير من مؤلفاته وجاء تعريفه كالتالي : الأنظمة الدستورية هي في جوهرها إيمان بدولة المؤسسات وإنهاء مفهوم دولة الفرد، وإيماناً بان السلطة يمارسها اشخاص معينون وفقاً لقواعد معينة، وان هؤلاء الاشخاص ان خرجوا على القواعد القانونية المنضمة لاختصاصهم فقد خرجوا على مبدأ المشروعية، وهذا بدوره معنى مبدأ المشروعية وسيادة القانون.

وعليه فان احترام مبدأ المشروعية من قبل الدولة من شأنه احترام وضمأن حقوق وحریات الافراد التي تضمنها مختلف القواعد القانونية الموجودة في الدولة، لأنه كلما خرجت الإدارة

¹ محمد سامي الشوا ، القانون الإداري الجزائري،دون طبعة ،دون سنة إصدار ، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 232.233

عن إطار مبدأ المشروعية كانت أعمالها عرضة لرقابة القضاء الإداري حامي المشروعية والحقوق والحريات¹

فتحديد الأفعال التي تعد جرائم وبيان أركانها والعقوبات المقررة لها هو من اختصاص المشرع أما القاضي فهو المختص بتطبيقها وعليه فإن هذا المبدأ يضع حدا فاصلا بين اختصاص المشرع واختصاص القضاء، ولهذا المبدأ أهميته كبيرة حيث يعتبر ضمانه أساسية لحقوق الأفراد من خلال وضعه لحدود فاصلة بين ما هو مشروع وما هو غير مشروع كما يعطي للعقوبة أساسا قانونيا يجعلها مقبولة من الأفراد ويدعم الدور الرقابي للقانون كقاعدة عامة.

أما بالنسبة لشرعية الجزاءات الإدارية فالمقصود به أنه لا يجوز للإدارة توقيع جزاء لم يرد بشأنه نص قانوني واضح الألفاظ والمعاني، وإذا كان مبدأ أنه لا جريمة ولا عقوبة بغير قانون متفق عليه في نطاق الجرائم الجنائية فإنه بالمقابل لا يجوز التغاضي عنه بالنسبة للجزاءات الإدارية خاصة وأنها تمس بحقوق الأفراد وقد تنتقص من حرياتهم العامة الأمر الذي يتعين معه تحري وجود نص قانوني يقرر الجزاء الإداري

ولأن هذا المبدأ يهدف إلى حماية حقوق الأفراد وحرياتهم فقد حرصت التشريعات المقارنة ومعه المشرع الجزائري على احترامه خاصة وأنه يهدف في مجال الجزاءات الإدارية إلى تأكيد احترام الإدارة والتزامها بالقانون².

الفرع الثاني : انفراد التشريع بتحديد الجزاء الادري والاستثناء الوارد عليه

سندرس في الفرع سلطة تحديد الجزاءات من خلال عناصر اساسية اهمها تحديد الجزاءات من قبل المشرع كأصل ومن الإدارة كاستثناء :

أولا : اختصاص المشرع بتحديد الجزاءات الإدارية :

نضرا لما يتسم به القانون من عمومية وتجريد فان الأصل أن القانون هو الذي يحدد الجزاء الإداري لأنه لا يصدر عن نوازع شخصية ذاتية تتعارض مع المصلحة العامة والا اصاب القانون عيب الانحراف التشريعي.

¹ مومني احمد، مبدأ المشروعية وتطبيقاته في الدساتير الجزائرية، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية مجلد 02 – العدد 02 جامعة أحمد دراية، أدرار، الجزائر، بتاريخ ديسمبر 2018 ص 01-61
² ناسة الهاشمي، ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية في الجزائر، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013-2014 ص 60.

فا القانون قبل إصداره يمر بعدة مراحل ويتسم هذا الإصدار بعلانية كما انه يخضع للرقابة الدستورية على القوانين من تأكد احترام القوانين الصادرة للحقوق والحريات العامة.

واختصاص المشرع بتحديد العقوبة والجزاء الإداري يلقي على الإدارة باعتبارها الجهة المنوط بها تطبيق تلك الجزاءات فامشرع يحصرها في

-ضرورة احترام الإدارة للنصوص المقررة للمخالفة من حيث النوع والدرجة

- لا يجوز استبدال جزاء مقرر لعقوبة اخرى على انها اكثر نجاعة من الجزاء الاول.

فا الإدارة لا تملك حق التعقيب على إرادة المشرع أو مخالفته أو الرقابة على ملائمة ما يصدره من تشريعات حيث ينتهي اختصاصها عند حد تطبيقها للنصوص التي اقرها المشرع.

ثانيا : تحديد الجزاءات الادارية من قبل الإدارة بالاستثناء.

ذهب الفقه الى جواز اضطلاع الإدارة بتحديد الجزاءات الادارية لان الإدارة هي لأدرى بحاجيات المواطنين لأنها على صلة دائمة معهم فتكون أكثر خبرة بالأنشطة والمجالات التي يرتادها الأفراد مما يجعلها أكثر قدرة في تقدير الانحراف وتحديد الجزاء المترتب عنه.

وتتجلى شرعية احقية الادارة بتحديد الجزاء في فرنسا حسب دستور 1957 في المادة 34 منه التي جعلت بلوائح دورا هاما في مجال التجريم والعقاب الى جانب دور المشرع وان كان من اختصاص السلطة التنفيذية محصورا في هذا الشأن في نطاق المخالفات نوعا وعقوبة.

وحتى لا يتحول التفويض الممنوح م المشرع للسلطة التنفيذية في تحديد بعض العقوبات الادارية الى تنازل عن اختصاصاته الشرعية لصالح تلك السلطة فانه لا بد لهذا التفويض من نطاق لا يتعداه.

ثالثا : ضوابط ممارسة الإدارة للاختصاص بتحديد الجزاء الإداري :

نضم المشرع ضوابط تلتزم بها الإدارة في ممارسة صلاحيتها في تحديدها للجزاءات الادارية التي قد يشوبها انحيازها لمصلحته واهمال مصلحة الافراد جاءت هذه الضوابط لإحداث العلى توازن بين المصالح المتضاربة عند تقرير العقوبة ومن اهم هذه الضوابط هي :

1-خروج العقوبات السالبة للحرية من نطاق التحديد الإداري للجزاء :

حرص واضعو قانون العقوبات عند ارساء مبادئه الأساسية على أفراد مكانة واسعة للعقوبات السالبة للحرية، لان اختصاص الادارة بتقرير عقوبات ادارية يدخل في نطاق

الاستثناء من اصل عام يحتفظ فيه المشرع لنفسه، بحق تحديد تلك العقوبات فإنه سيتأثر باختصاص تقرير الجزاءات السالبة للحرية وهذا الاخير هو الذي يجسد مبدا الفصل بين الاختصاص القضائي والاداري في اتخاذ الجزاءات الادارية.

ولعل الحكمة من اقرار الفصل بين الاختصاص القضائي والاداري يعود الى طبيعة المخالفات الاقتصادية او الاجتماعية والتي لا تناسب معها العقوبات السالبة للحرية لما لها خطورة اجرامية.

2 عدم جواز مصادرة الجزاءات الادارية على الحقوق

من المحذور على الإدارة مصادرة حق دستوري أو فرض قيود توقف أو تعطل ممارسته بقرار إداري إلا أن لها توقيع الجزاءات على مخالفة شروط ممارسة هذا الحق حيث تخرج تلك الجزاءات عن اطار الحرمان من ممارسته الحق وتعطيله وتدخل في اطار محاولة تنظيم وضبط ممارسته في إطار القانون وتحقيقا للمصلحة العامة كسحب التراخيص أو الغلق المؤقت للمنشأة على سبل المثال.¹

المطلب الثاني : مبدأ شخصية وعدم تعدد الجزاء الإداري
إذا كان من سمات العقوبة الجنائية أنها شخصية أي أنها توقع على شخص مرتكب الجريمة وأيضا عدم جواز توقيع عقوبتين أصليتين على نفس الفعل وهو ما يعني به وحدة العقوبة، فإن العقوبة الإدارية تنطبق عليها نفس المبادئ حيث يعد الجزاء الإداري شخصا فلا يوقع إلا على الشخص مقترف المخالفة أو المساهم فيها، خاصة وأن الأثر الذي يرتبه سواء على مال المخالف أو نشاطه يخضع لذات الأحكام المقرر في العقوبة الجنائية وهو ما سنتناوله من خلال هذا المطلب.

الفرع الأول : مبدأ شخصية الجزاء الإداري

يعني هذا المبدأ أنه لا يمكن معاقبة الشخص إلا عن الأفعال التي ارتكبها، وبالتالي لا يعاقب عن فعل لم يرتكبه ويسري هذا المبدأ الدستوري على كافة الجزاءات وليس فقط على الجزاءات الإدارية العامة فقط، ذلك لما يشكله من ضمانات حقيقية لحقوق وحرريات الأفراد فهو أحد المبادئ التي تحكم الجزاءات الإدارية أي كانت الجهة التي توقعها، ولا يقتصر معنى مبدأ شخصية العقوبة وفقا لقضاء المجلي الدستوري الفرنسي على مجرد توقيع العقوبة أو الجزاء على مرتكب الفعل المجرم، وإنما يفيد كذلك ضرورة أن يحدد نص التجريم الشخص الذي

¹ عيسى دبار ، النظام القانوني للجزاءات الإدارية، مذكرة ماستر ، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق ،جامعة قاصدي مرباح ورقة 2013-2014 ص 46-47-48.

يوقع عليه الجزاء، فلا يكفي أن يحدد النص الفعل المخالف وما يقابله من جزاء إنما يجب تحديد الشخص الذي يجب أن يعاقب

وبالتالي يتصل بشخص المخالف سواء كان فاعلا أو مساهم بفعله السلبي أو الإيجابي في اقترافها وهو ما يتماشى ومقتضيات العدالة المجردة التي ترفض أن يتحمل شخص نتيجة فعل لم يقترفه أو لم يشارك فيه

وإذا كان مبدأ شخصية العقوبة يسري كأصل عام في نطاق المسؤولية الجنائية فإن نطاق سريانه يمتد أيضا ليشمل العقوبة الإدارية لإتحاد غايتها من ردع عام، وذلك بوصفه من مبادئ النظام العقابي العامة والتي يحكم تطبيقها وحده الطبيعة بين نظامي العقاب الجنائي والإداري لأن أساسيهما هو القيام بفعل أو الامتناع عنه حين يشكل ذلك خطأ محل عقاب، وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بعدم دستورية القانون الصادر في 23:10:1974 والمتعلق بتنظيم ملكية الصحف في فرنسا بدعوى أن النص قد خلا من تحديد الشخص الذي تطبق عليه العقوبة وبالتالي يمكن قد انتهك مبدأ شخصية العقوبة وخرق مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات.

وعليه يمكننا القول بأن مبدأ شخصية العقوبة الإدارية العامة يتسم بالعينية حيث يؤدي مخالفته لها إلى بطلان القرار الصادر بالعقوبة لفقدانه ركن السبب المبرر لإصداره، وعليه لا يجوز المساءلة في المجال العقابي إلا في مواجهة شخص مخالف وهو ما أكدته مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر في 18 فيفري 1954، حيث أكد على احترام مبدأ شخصية العقوبة الإدارية حين قضى بعدم جواز إصدار قرار بغلق صيدلية لمخالفة أحد العاملين بها للقانون طالما لم يثبت تقصير الصيدلي في رقابته وإشرافه.

وأساس ذلك هو الخطأ الشخصي لصاحب العمل وتقديره في الرقابة والإشراف على التابع فهو هنا يسأل عن مخالفة سلبية يتمثل ركنها المادي في الامتناع عن الرقابة في حين يقوم ركنها المعنوي في العمد أن كان قصد ذلك أو الخطأ إذا ما ثبت انعدام القصد في إهمال¹

هذا المبدأ يجد مبرره في تطبيق مبادئ العدالة المتعلقة بالمصلحة الاجتماعية والوظيفية التي تأتي معاقبة الشخص أكثر من عقوبة واحدة، وهو ما يحقق للموظف الاطمئنان والاستقرار بحيث لن يلحق به في المستقبل أي عقاب عن خطأ سبق وان عوقب على ارتكابه²

¹ نصيغة فيصل ، الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري، أطروحة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكر ، ص 146، 147، 148
² عبد العزيز عبد المنعم - الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، الطبعة الأولى 2008، المركز القومي للإصدارات القانونية - ص 46

والذي يتأسس على عدم عقاب الموظف مرتكب المخالفة التأديبية مرتين عن ذات المخالفة، بمعنى انه لا يجوز معاقبة الموظف عن مخالفة واحدة بعقوبتين تأديبيتين أصليتين ما لم يرد نص يسمح بذلك، كان يعاقب الموظف المخالف بالإنذار ويعاقب أيضا عن ذات المخالفة بعقوبة اخرى اضافة لعقوبة الانذار، فا لقرار التأديبي هنا يكون معيبا لمخالفته لهذا المبدأ فا الجزاء التأديبي تتحقق غايته بمجرد إنزاله على الموظف المخالف، دون خضوعه لجزاء اخر عن ذات الخطأ إذ يعد ذلك إفراطا في العقاب وخروجا عن الهدف الذي من اجله وجد النظام التأديبي الوظيفي.

كما يعتبر هذا المبدأ من أهم المبادئ التي طالما رددتها النظم القانونية على اختلافها، باعتباره جزءا من الحقوق الاساسية التي تضمنتها دساتير الدول والاتفاقيات الدولية، والتي تقضي بان العقوبة التأديبية لا يفرضها المشرع جزافيا، انما تفرض على كل خطأ وظيفي ولهذا يمكن اعتبار هذا المبدأ ضمن المبادئ العامة للقانون والذي يطبق حتى في حالة انعدام نص قانوني يقره لكونها تتفق ومبادئ العدل، بالرغم الوضوح النسبي له الوارد في الامر 06:03 والذي لم ينص على العقوبات التكميلية مكتفيا بالأصلية فقط.

وما تجدر الاشارة انه قد ترد بعض الاستثناءات على هذا المبدأ ضمنا لحسن سير المرافق العامة بانتظام واطرد، فلا يجوز التمسك بهذه القاعدة، في حالة ما ذا اتخذت السلطة الرئاسية تدابير داخلية الى جانب الجزاء التأديبي كما لو أصدرت قرار بنقل الموظف بعدما كانت قد سلطت عليه عقوبة التخفيض في الرتبة.

وكما لا يعد من قبيل تعدد العقوبات التأديبية بالمعنى السابق، ان يعاقب الموظف تأديبيا بعد الحكم عليه بعقوبة جنائية من المحكمة المختصة، اذ توقع على الموظف في هذه عقوبة تأديبية وعقوبة جنائية عن ذات الفعل وذلك لاستقلال كل منهم عن الاخرى، فهما عقوبتان اصليتان ولكن ليس من نوع واحد.

وعليه فان مبدا المشروعية يشكل ضمانه حقيقية للموظف العام، إذا يمكنه وبصفة مسبقة الاطلاع على المخالفات والعقوبات التأديبية التي تقررها القوانين المنضمة لشؤون الوظيفة العامة هذا من جهة، وتمنع شطط الادارة وتعسفها في استعمال السلطة من جهة اخرى، كما ينبثق عن هذا المبادئ عدة نتائج كما رأينا من ضرورة تناسب بين العقوبة والخطأ المهني وعدم جواز عقاب الموظف عن ذات الخطأ مرتين بالإضافة إلى تسبب القرارات التأديبية فكلها تعد بمثابة ضمانة لحقوق الموظفين إلى جانب سير المرافق العامة بانتظام واطراد.¹

الفرع الثاني : مبدا عدم تعدد الجزاء الإداري

¹ باهي هشام – الدهمة مروان – مجلة الحقوق والحريات المجلد 05، العدد 01، السنة 2019- العقوبات التأديبية للموظف العام في التشريع الجزائري جامعة قاصدي مرباح ورقلة – الجزائر- ص 30-31-32

المقصود بوحدة الجزاء الإداري عدم جواز توقيع عقوبتين إداريتين أصليتين على مخالفة واحدة، وعدم احترام الإدارة لهذا المبدأ يشكل اعتداء على الغرض من العقوبة الموقعة من السلطة المختصة على اعتبار أن فرض عقوبتين عن مخالفة واحدة بعد انحراف صارخ عن مبدأ المشروعية.

ونظرا لخطورة عدم احترام وحدة الجزاء الإداري فقد ذهب بعض من الفقه إلى اعتبار ذلك أشد خطرا من الانحراف في استعمال السلطة حيث أن ثنائية الجزاء تفرض ازدواجها في الخطأ، أما إذا كانت هذه الثنائية تحدث تجاه خطأ واحد فإن ذلك يمثل وصول سلطة الردع إلى أوج طابعها التسلطي.

ويجدر الإشارة إلى أن ضمانه وحدة العقوبة تجد أساسها القانوني في احترام حجية الأمر المقضي فيه فإذا العقوبة الأولى موقعة بقرار إداري فإن العقوبة الثانية تمثل مساسا بتلك الحجية ويجدر الإشارة إلى أن هناك بعض الاستثناءات التي ترد على هذا المبدأ وتتمثل أساسا في

ا- عدم تعارض العقوبة التبعية مع مبدأ وحدة العقوبة :

المقصود بالعقوبة المحظورة تكرارها عن فعل واحد هي العقوبة الأصلية التي قررها المشرع لمواجهة المخالفة بصفة أساسية، وعليه يجوز اقتران الجزاء الإداري الأصلي بأخر تباعي أو تكميلي عن نفس المخالفة كأن تقترن عقوبة هدم بناء لا انعدام رخصة البناء بعقوبة إدارية أخرى كالهدم على نفقة المخالف.

ب- استمرار المخالفة :

إذا لم يرتدع المخالف عن الاستمرار في تصرفه الغير مشروع بالرغم من الجزاء الموقع عليه جاز للإدارة توقيع عقوبة أشد، باعتبار أن العقوبة الأولى لم تحقق أهدافها في دفعه عن العدول عن الاستمرار في مخالفته، ولا يعد ذلك تعددا عقابيا حيث يعد الاستمرار في العمل الغير مشروع عود من المخالف يرتبها جزاءا جديدا أكثر شدة.

ويخضع تقدير الإدارة في استمرار المخالفة والجزاء الجديد لرقابة القضاء فإذا ثبت لديه انعدامه كان الجزاء الموقع بدعوى استمرار السلوك المخالف ناقضا لسنده وبالتالي باطلا لا انعدام السبب.¹

لأن سلطة التأديب حين تعمل وظيفتها في تأديب الموظف بتوقيع جزاء عليه تكون قد استنفدت سلطاتها، ولا يكون لها ولاية في تأديبه بتوقيع جزاء آخر عليه عن ذات الفعل،

¹ نصيغة فيصل مرجع سابق ص 148-149

ولكن هذا لا يمنع سلطة التأديب من توقيع العقوبات التكميلية أو التبعية بجانب العقوبة الأصلية، كما أن استمرار الخطأ يستحق توقيع جزاء جديد.

عدد العقوبة المحظور هي تلك التي تنتمي إلى نظام واحد، فإن كان أحد الجرائم تأديبية والآخر جنائية، فلا يكون ثمة تعدد محظور لاختلاف طبيعة كل منهما، والنظام الذي ينتمي إليه¹

¹ وحيد محمد إبراهيم، حجية الحكم الجنائي على الدعوة التأديبية، رسالة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة المنصورة سنة 1993 ص 114



خاتمة



من خلال دراستنا حول هذا الموضوع المتعلق بي العقوبات الإدارية ودورها في تجسيد إجهاء تقليص التجريم توصلنا إلى انه موضوع مهم ويستحق الدراسة والبحث ،وذلك لدوره الفعال في ردع الكثير من السلوكيات المخالفة للقانون ومن أجل نجاح كل العقود الإدارية ،حيث قمنا من خلال هذه الدراسة بتحليل الأفكار وتوضيح كل الغموض الحاصل الذي يتعلق بهذا البحث ،إذا تبين لنا حجم وأهمية هذا الإمتياز التي تقوم به الادارة وهو فرض الجزاءات على كل المتعاقدين معها وذلك من أجل ضمان سير المرافق وإلتزام الأفراد بتطبيق التعليمات حيث أن هذه السلطة الممنوحة للإدارة تعتبر أداة لقمع المتعاقدين .

بعد دراستنا للموضوع تبين لنا جملة من الخصائص والتعريفات والمميزات التي إعتترف بها المشرع للإدارة كحق ثابت لها لكن مع وضع قيود وشروط وضوابط مفادها عدم تجاوز حدود سلطتها ،في حالة تجاوز الأفراد يمكن للإدارة فرض عقوبة بنفسها بمعنى إرادتها المنفرد ،وذلك دون الرجوع إلى القضاء ، كذلك دون وجود نص قانوني يقيد بها في ممارسة حقها في توقيع الجزاءات .

كما تم التوصل إلى مدى فعالية العقوبات الإدارية في ردع الكثير من التجاوزات وإعتباره أسلوباً قمعياً وقائياً تستعين به الإدارة للقضاء على كل ما من شأنه يهدد المصلحة العامة، ويتضح لنا من خلال هذا الأمر أن الجزاءات الإدارية تلك الجزاءات ذات الخاصية العقابية التي توقعها الإدارة عند ممارستها لسلطتها العامة على الأفراد عقاباً لهم على مخالفتهم للقوانين والأنظمة .

إن التمييز بين الجزاءات الإدارية يجعلنا نفرق بين العقوبات الواجب تطبيقه ،فا الإدارة لها الحق في توقيع كل أنواع الجزاءات ،فهناك جزاءات إدارية و جزاءات تأديبية ،وأيضاً يجب التمييز بين الجزاء في العقد الإداري والجزاءات الإدارية العامة وتدابير الضبط الإداري ،والجزاءات ف العقد الإداري والجزاءات الجنائية .

ويمكن للعقوبات الإدارية أن تساهم إلى حد بعيد في تقليص و إزالة التجريم ، لأن الجزاء الإداري يتمتع بخصية الردع علة كل سلوك ينطوي على إعتداء على مصلحة يحميها القانون بغض النظر عن طبيعتها وليس بالضرورة أن تكون المصلحة المحمية إدارية بحتة فالعبرة بوقوع الإعتداء على مصلحة بلغت أهميتها في نظر المشرع حد يستوجب حمايتها أياً كان صاحب تلك المصلحة .

وكان للرقابة القضائية دور بارز في تقليص التجريم فاهي بمثابة اليد التي تضرب من حديد كل من يسعى لإرتكاب أمر مخالف للقانون ،إن الهدف من فرض رقابة القاضي الإداري على هذا الجانب يكمن في التأكد فيما إذا خالفت الإدارة القواعد الشكلية والإجرائية المحددة

قانوننا لإصدار قرار العقوبة الإدارية، سواء كان ذلك بإهمال تلك القواعد كلية أو بمخالفتها جزئياً، والأصل أن الإدارة غير ملزمة بأن تعبر عن إرادتها بشكل معين إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، وفي هذه الحالة لا تكون العقوبة الإدارية مشروعة إلا بإتباع الشكليات المحددة بإتخاذ الإجراءات المقررة .

في الأخير نستنتج أن الإدارة تسعى لتخفيف عن القضاء من خلال الفصل في أمورها خاصة في القضايا التي تكون عقوبتها مخففة ولها دور بارز في القضاء والسعي لإزالة الفعل المرتكب بمعنى الحد وتقليص التجريم.

كما قال جون هوبي: التعاون هو قانون الطبيعة وهذا ما يجعل الإدارة تحل أمورها بنفسها خدمة لمصالحها وتقديم العون للقضاء في حالات تتطلب تدخل القضاء

لذا وجب العمل بالقانون لإستئصال الفساد الإداري وغيره والرقى بالإنسان كما قال أرسطو الإنسان عندما يطبق القانون يسمو على الحيوان وحينما يبتعد عن القانون والعدالة ينحط ويصبح أقل من الحيوان.



قائمة المراجع



أولاً/ الكتب

- 1- أمين مصطفى محمد ، النظرية العامة للقانون العقوبات الإداري ، دون طبعة ، دار الجامعة الجديدة مصر سنة 1966.
- 2- عطية مهنا ، الآثار الاجتماعية للحبس قصير المدة للمحكوم عليه و أسرته ، بدون طبعة ، المركز القومي للبحوث الاجتماعية ، القاهرة 1999
- 3- زاكي محمد النجار ، حدود سلطات الإدارة في توقيع عقوبة الغرامة ، دون طبعة ، دار النهضة العربية القاهرة 1999 سنة - 2000
- 4- الألفي عادل ماهر ، الحماية الجنائية للبيئة ، دون طبعة ، دار الجامعة الجديدة ، مصر ، سنة 2005
- 5- علي حسن الخلف ، سلطان الشاوي ، المبادئ العامة في قانون العقوبات ، دون طبعة ، مطابع الرسالة ، الكويت 1982
- 6- عبد الله ، بلال عبد الرحمان محمود خلف ، سياسة إستبدال الصفة الجنائية للعقوبة ، دون طبعة ، المركز العربي للنشر والتوزيع ثقافة بلا حدود ، سنة 2020
- 7- سعيد بو علي ، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري ، الطبعة الأولى ، دار بلقيس للنشر والتوزيع ، سنة 2014
- 8- عبد الناصر عبد الله ، أبو سمهدانة ، القرار الإداري في النظري والتطبيق ، الطبعة الأولى ، دون دار نشر ، دون سنة إصدار
- 9- سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، دون طبعة ، دار الفكر العربي ، مصر ، سنة 2006
- 10- سمية محمد كمال ، الشكل في القرارات الإدارية ، الطبعة الأولى ، دار النشر الحلبي الحقوقية ، سنة 2014
- 11- عبد العزيز ، عبد المنعم خليفة ، ضوابط العقوبة الإدارية العامة ، دون طبعة ، دار الكتاب الحديث سنة 2008
- 12- محمد باهي أبو يونس ، الرقابة على شرعية الجزاءات الإدارية العامة ، الجزء الثاني ، دار الجديد للنشر الإسكندرية ، مصر سنة 2008 .
- 13- مجدار رغبة الحلو ، القضاء الإداري ، دون طبعة ، دون سنة إصدار ، منشأة المعارف للنشر والتوزيع ، الإسكندرية
- 14- محمد صغير بعلي ، القرارات الإدارية ، دون طبعة ، دون سنة نشر ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، الجزائر
- 15- محمد سامي الشوا ، القانون الإداري الجزائري ، دون طبعة ، دون سنة إصدار دار النهضة العربية ، القاهرة
- 16- عبد العزيز عبد المنعم ، الضمانات التأديبية في الوصيفة العامة ، الطبعة الأولى ، المركز القومي لإصدارات القانونية ، سنة 2008
- 17 - محمد سعيد فودة ، النظام القانوني للعقوبات الإدارية ، الطبعة الأولى ، دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع ، الإسكندرية ، مصر سنة 2006 .
- 18- عمار بوضياف ، القرار الإداري ، دراسة تشريعية قضائية فقهية ، الطبعة الأولى ، جسور للنشر والتوزيع ، سنة 2007 .

قائمة المراجع

- 19- عبد السلام عبد العظيم، تأديب الموظف العام في مصر، طبعة الثانية، دار النهضة العربية القاهرة سنة 2004 .
- 20- محمد الشافعي ابوراس ، العقود الإدارية دون طبعة ،سنة 1998
- 21-محمد حسن مرعي ،الجزاءات الجنائية والمالية في العقود الإدارية ،الطبعة الأولى ،المركز العربي للنشر والتوزيع 1439- 2018
- 22- نجيب شكر محمود ، سلطة الإجارة في حماية الأخلاق العامة وأثرها في الحريات العامة ،دون طبعة ،سنة 2006

ثانيا / المقالات

- 1- باهي هشام ،الدهمة مروان ،العقوبات التأديبية للموظف العام في التشريع الجزائري ‘مجلة الحقوق والحريات ،المجلد الخامس ،العدد الأول ،جامعة قاصدي مرباح – ورقلة- الجزائر – بتاريخ أفريل 2019.
- 2- حسن محمد على حسن البنان ،الجزاءات الإدارية العامة ،مجلة جامعة تكريت للحقوق ،المجلد الرابع ،العدد الرابع ،كلية الحقوق ،جامعة الموصل نينوي –العراق بتاريخ مارس 2020.
- 3- سورية ديش ،الجزاءات الإدارية العامة في غيري مجالي العقود والتأديب ومدى دستوريتها ،مجلة العلوم القانونية والسياسية المجلد 10 ،العدد 01،جامعة ابن خلدون تيارت ،الجزائر بتاريخ أفريل 2019.
- 4- عادل مستاري ،نصيغة فيصل ،العقوبات الإدارية ودورها في حماية المستهلك ،مجلة الحقوق والحريات العدد الرابع ،جامعة محمد خيضر بسكرة – الجزائر – بتاريخ أفريل 2017.
- 5- عبد القادر دراجي ،سلطة الإدارة في توقيع الجزاءات الإدارية ،مجلة الفكر العدد العاشر ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة الحاج لخضر باتنة بتاريخ جانفي 2014.
- 6- عبد القادر رحال ،إشكالات تنفيذ العقوبات المالية من تركة المتهم دراسة فقهية إجرائية ،مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية ،المجلد العاشر ،العدد الثاني ،كلية العلوم الإسلامية ،جامعة الجزائر 01 – الجزائر بتاريخ 2021.
- 7- مومني أحمد ،مبدأ المشروعية وتطبيقاته في الدساتير الجزائرية ،المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية ،المجلد الثاني ،العدد الثاني ،أحمد دراية ،أدرار ،الجزائر بتاريخ ديسمبر 2018.
- 8- نسيفة فيصل ،النظام القانوني للجزاءات الإدارية في الجزائر ،مجلة العلوم الإنسانية ،العدد السادس عشر ،كلية الحقوق ،جامعة محمد خيضر بسكرة بتاريخ مارس 2009.

ثالثا / البحوث الأكاديمية

رسائل الدكتوراة

- 1- خيضاوي نعيم ،ضمانات مشروعية الجزاء الإداري في القانون الجزائري ،أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات الدكتوراه في الحقوق تخصص جزائي إداري ،جامعة أحمد دراية ،أدرار سنة 2021.
- 2- سليمة غزلان ،علاقة الإدارة بالمواطن في القانون الجزائري ،أطروحة لنيل درجة دكتوراه ،كلية الحقوق جامعة ،جامعة بن عكنون الجزائر سنة 2010.
- 3- محمد خلفي ،النظام القانوني للتفويض الإداري في الجزائر أطروحة لنيل درجة دكتوراه ،كلية الحقوق جامعة –أبي بكر بلقايد تلمسان – الجزائر سنة 2007-2008.
- 4- مقداد زينة ،سلطة الإدارة في فرض الجزاءات على المتعاقد معها بين مبدأ الفاعلية ومبدأ الضمان ،أطروحة دكتوراه كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الجيلالي ليايس – سيدي بلعباس سنة 2018-2019.
- 5- نجيب شكر محمود ،سلطة الإدارة في حماية الأخلاق العامة و أثرها في الحريات العامة ،أطروحة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على دكتوراه ،جامعة بغداد العراق سنة 2006.
- 6- نصيغة فيصل ،الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري ،أطروحة دكتوراه في القانون العام – جامعة محمد خيضر – بسكر سنة 2010-2011.
- 7- وحيد محمد إبراهيم حجية الحكم الجنائي على الدعوة التأديبية ،رسالة موجهة للحصول على درجة دكتوراه ،كلية الحقوق جامعة المنصورة ،سنة 1993.

رسائل الماجستير

- 1- رائد محمد يوسف العدوان ن، نفاذ القرارات الإدارية بحق الأفراد ، مذكرة ماجستير في القانون العام ، كلية الحقوق ، جامعة الشرق الأوسط
- 2- عبد الله مزيد ،سعد العازمي ، العقوبات التأديبية وضمانات إيقاعها ،رسالة الماجستير في القانون العام ،جامعة آل بيت قسم القانون سنة 2015.
- 3- مليكة مخلوفي ،رقابة القاضي الإداري على القرار التأديبي ،في مجال الوظيفة العمومية ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق ،جامعة مولود معمري تيزي وزو ، الجزائر – الجزائر ، سنة 2012 .

قائمة المراجع

4- وسام صبار العاني، لبنى عدنان عبد الأمير ، الجزاءات الإدارية العامة، رسالة الماجستير، كلية القانون جامعة بغداد ، سنة 2017.

رسائل الماجستير

1-إبتسام القرني ، النظام القانوني للعقوبة الإدارية في الجزائر ، مذكرة ماستر ، كلية الحقوق ، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة – الجزائر ، سنة 2013 .

2-تاسة الهاشمي ، ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية في الجزائر ، مذكرة ماستر في الحقوق ، تخصص قانون إداري ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر بسكرة ، سنة 2013-2014.

3- سعدوني فاطمة ، الرقابة القضائية على مشروعية العقوبات الإدارية العامة ، مذكرة ماستر في القانون ، تخصص إدارة ومالية ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أكلي محمد والحاج ، البويرة ، سنة 2014-2015 .

4- صائب محمد ناظم المرساوي ، العقوبات التأديبية والرقابة القضائية ، مذكرة ماستر في القانون العام ، كلية الحقوق ، جامعة الإسلامية ، لبنان .

5- عيسى دبار ، النظام القانوني للجزاءات الإدارية مذكرة ماستر ، تخصص قانون إداري ، كلية الحقوق ، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، سنة 2013 – 2014 .

ربعا / المصادر القانونية

القوانين

1- القانون 09/08 المؤرخ في 25/02/2008 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 21 سنة 2008 .

2- القانون 01/99 المؤرخ في 06 يونيو 1999 ، يحدد القواعد المتعلقة بالفندقة ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 02-1996.

الأوامر

1- أمر رقم 66-156 ، يتضمن قانون العقوبات ، المعدل والمتمم بموجب قانون 66-230 جريد رسمية ، العدد 86 .

1- مرسوم تنفيذي 131/88 ، المؤرخ في 04 يوليو سنة 1988، يتضمن العلاقات بين الإدارة والمواطن الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 27 سنة 1988.

2-مرسوم تنفيذي رقم 416/91 المؤرخ في 2 نوفمبر 1991 المحدد لشروط إنشاء واستغلال المنشآت الرياضية ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 54 . 1991

الملخص:

الإدارة وهي بصدد القيام بأنشطتها ولما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة، خولها المشرع اتخاذ ما تراه مناسباً من إجراءات تضمن بها حسن سير المرفق العام وتحقيق المصلحة العامة حتى ولو كان ينطوي على توقيع عقوبة إدارية على كل من مخالف النصوص القانونية والتنظيمية المعمول بها

وبهذا الصدد فإن موضوع الرقابة وضمانات في الجزاءات الإدارية العامة أخذ مكانة بارزة في موضوعات القانون الإداري الحديث فالهدف من فرض الرقابة القضائية الإداري على هذا الجانب يكمن في التأكد فيما إذا خالفت الإدارة القواعد الشكلية والإجرائية المحددة قانوناً لإصدار قرار العقوبة الإدارية يقصد بها تلك الضمانات التي تضمن مشروعية الجزاءات الإدارية وذلك من خلال احترام الإدارة لمبدأ شرعية وشخصية العقوبة إضافة إلى تناسبها مع المخالفة المقترفة وعدم رجوعيتها.

الكلمات مفتاحية: العقوبات الإدارية – الرقابة الإدارية – إزالة التجريم

Summary:

The administration, while it is in the process of carrying out its activities and for the privileges it enjoys from the public authority, is authorized by the legislator to take whatever measures it deems appropriate to ensure the proper functioning of the public facility and the achievement of the public interest, even if it involves imposing an administrative penalty on anyone who violates the applicable legal and regulatory texts.

In this regard, the subject of control and guarantees in general administrative sanctions has taken a prominent place in the modern administrative law. The goal of imposing administrative judge control on this aspect lies in making sure whether the administration violated the formal and procedural rules specified by law to issue the administrative penalty decision, meaning those guarantees that guarantee The legality of administrative sanctions, through the administration's respect for the principle of legality and personality of the penalty, in addition to its proportionality with the committed violation and its non-retroactivity.

Keywords: Keywords: administrative penalties - administrative control - decriminalization



فهرس المحتويات



الصفحة	الموضوع
/	المقدمة
7	الفصل الأول / القواعد العامة للجزاءات الإدارية
7	المبحث الأول / ماهية العقوبات الإدارية وتمييزها عن غيرها من العقوبات
7	المطلب الأول / تعريف الجزاء الإداري
8	الفرع الأول / نشأة الجزاءات الإدارية وتطورها
9	أولاً / الجزاء الإداري في ظل الإتجاه التقليدي
9	ثانياً / الجزاء الإداري في ظل تطور الدولة
9	الفرع الثاني / خصائص الجزاءات الإدارية
10	أولاً / الجزاء الإداري توقعه سلطة إدارية
10	ثانياً / الجزاء الإداري ذو طبيعة ردعية
10	ثالثاً / عمومية الجزاء الإداري
12	الفرع الثالث / المختص بتوقيع العقوبة
12	أولاً / ذاتية الاختصاص في العقوبة الإدارية (شخصية الاختصاص)
13	ثانياً / تفويض الاختصاص في العقوبة الإدارية العامة
14	المطلب الثاني / تميز الجزاءات الإدارية عما يشابهها من نظم قانونية
15	الفرع الأول / التميز بين الجزاءات في العقد الإداري والجزاءات التأديبية
16	الفرع الثاني / التميز بين الجزاءات في العقد الإداري والجزاءات الإدارية العامة وتدابير الضبط الإداري
18	الفرع الثالث / التمييز بين الجزاءات في العقد الإداري والجزاءات الجنائية
19	المبحث الثاني / أشكال العقوبات الإدارية

19	المطلب الأول / العقوبات الإدارية المالية
20	الفرع الأول / الغرامة الإدارية
20	أولا / مفهوم الغرامة الإدارية
21	ثانيا / أشكال الغرامة الإدارية
24	الفرع الثاني / المصادرة الإدارية
26	المطلب الثاني / الجزاءات الإدارية المقيدة أو المانعة للحقوق
26	الفرع الأول / سحب الترخيص
26	أولا / حالات سحب الترخيص
31	ثانيا / انتهاء الترخيص
33	الفرع الثاني / الغلق الإداري
37	الفصل الثاني / الرقابة القضائية والضمانات الموضوعية في العقوبة الإدارية العامة
37	المبحث الأول / الرقابة القضائية على مشروعية الشكل والإجراءات في العقوبة الإدارية العامة
38	المطلب الأول / الرقابة القضائية على مشروعية شكل العقوبة الإدارية
38	الفرع الأول / مفهوم التسبب
39	الفرع الثاني / أهمية التسبب
40	الفرع الثالث / ضوابط التسبب
41	المطلب الثاني / الرقابة القضائية على مشروعية إجراءات العقوبة الإدارية العامة
42	الفرع الأول / الإجراءات السابقة على إتخاذ العقوبة الإدارية العامة

42	ولا / ضبط المخالفات الإدارية
43	ثانيا / كفالة حق الدفاع
45	ثالثا / وجوب استشارة لجنة معينة
46	الفرع الثاني / الإجراءات اللاحقة على إتخاذ العقوبة الإدارية العامة
46	أولا / الرقابة القضائية على تنفيذ العقوبة الإدارية العامة
50	ثانيا / الطعن في العقوبة الإدارية العامة
52	المبحث الثاني / الضمانات الموضوعية لمشروعية العقوبة الإدارية العامة
52	المطلب الأول / مبدأ مشروعية الجزاء الإداري
52	الفرع الأول / تعريف مبدأ مشروعية الجزاء الإداري
53	الفرع الثاني / إنفراد التشريع بتحديد الجزاء الإداري والإستثناء الوارد عليه
53	أولا / اختصاص المشرع بتحديد الجزاءات الإدارية
54	ثانيا / تحديد الجزاءات الإدارية من قبل الإدارة بإستثناء
54	ثالثا / ضوابط ممارسة الإدارة لاختصاص بتحديد الجزاء الإداري
55	المطلب الثاني / مبدأ شخصية وعدم تعدد الجزاء الإداري
55	الفرع الأول / مبدأ شخصية الجزاء الإداري
57	الفرع الثاني / مبدأ عدم تعدد الجزاء الإداري