الفصل الأول

ماهية الجزاءات الادارية العامة

obeikandi.com

obeikandl.com

ماهية الجزاءات الإدارية العامة:

تعتبر عملية اتخاذ القرارات الإدارية وسيلة علمية وفنية وعملية حتمية ناجعة لتطبيق وتنفيذ السياسات والإستراتيجيات العامة في الدولة وتحقيق أهدافها المرسومة والمنشودة بصورة علمية وموضوعية ورشيدة حيث تلعب القرارات الإدارية دورا حيويا وفعالا في القيام بكافة العمليات الإدارية التي تنظم الحياة العامة[1]، فالإدارة قصد تنفيذ قراراتها تلجأ إلى توقيع عقوبات أو ما يسمى "**بالجزاءات الإدارية العامة**" على الأفراد في حال امتناعهم وعدم انصياعهم لتنفيذ تلك القرارات وأساس هذه الجزاءات الإدارية يكمن في فكرة الخطأ المتمثلة في الامتناع وعدم تنفيذ القرار الإداري اختياريا.[2]

وتختلف الجزاءات الإدارية العامة عن العقوبات التأديبية والتعاقدية وحتى الجنائية، بذاتيتها الخاصة، حيث تصدر الجزاءات الإدارية العامة بموجب قرار إداري فردي " **تتوفر له العناصر اللازمة في تكوينه ووجوده** "[3] من طرف الإدارة بوصفها سلطة عامة، حال ممارستها لنشاطها الإداري وفي حالات محددة والجزاءات الإدارية العامة هي امتياز للإدارة يقوم على أساس سلامة ومشروعية القرارات الإدارية،

1- عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، دار هومة للطباعة والنشر، الطبعة الخامسة، 2009، ص09.

2- *F.MODERNE,* Le pouvoir *de sanction administrative au confluent du droit interne et des droits européens, R.F.D.A. 1997,* p *:* 127.

3- الشكل، الاختصاص، المحل، السبب، الغاية، ولتفصيل أكثر حول تكوين القرار الإداري أنظر: عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري ، المرجع السابق ، ص 43 وما بعدها .

فمبدأ المشروعية يعني بصفة عامة خضوع الدولة للقانون في كل صور نشاطها وجميع التصرفات والأعمال الصادرة عنها، وترتيبا على ذلك يكون على جميع السلطات العامة في الدولة (التشريعية، التنفيذية، القضائية)،[1] الخضوع للقانون والرضوخ لأحكامه، ومن هنا اتصل مبدأ المشروعية بفكرة الدولة القانونية وهذه المشروعية تمثل الضمانات الاساسية لحماية حقوق وحريات الافراد، حيث تعتبر الاساس القانوني لقيام الرقابة على اعمال الادارة وبمقتضاه فان القانون يسمو على ارادة جميع افراد المجتمع والسلطات العامة في الدولة، وبالتالي فان السلطة التنفيذية عند مباشرتها لوظيفتها الادارية وذلك بتنفيذ القوانين وادارة المرافق العامة والمحافظة على الامن والنظام وكفالة الحقوق للأفراد، فكل هذا النشاط يستهدف تحقيق النفع العام وحتى يمكن للإدارة تحقيق ذلك الهدف فانه يكون من المنطقي الاعتراف لها بمجموعة من الامتيازات التي تتمتع بها في مواجهة الافراد وترجح كفتها وهي امتيازات تتسم بطابع السلطة العامة وبمقتضاها تستطيع من جانبها وحدها اصدار قرارات تتضمن جزاءات ادارية عامة ضد هؤلاء الافراد المخالفين، وقد تنبه المشرع الى ضرورة تخويل الادارة حق توقيع العقوبات الادارية العامة، رغبة في الحد من طغيان رأس المال على المصلحة العامة والتي تقتضي الموازنة بين الصالح العام والمصلحة الخاصة مع تغليب الصالح العام على المصلحة الخاصة اذا تطلب الامر ذلك.

وبالتالي لدراسة هذه الجزاءات الادارية العامة، يجب تبيان نشأتها وخصائصها وسنتناول ذلك وفقا للتقسيم اللاحق.

1- لتفصيل أكثر أنظر محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1997، ص14 وما بعدها.

المبحث الأول

مفهوم الجزاءات الإدارية العامة

تملك الإدارة سلطة خولها لها المشرع وهي فرض عقوبات إدارية على الأفراد من المستعملين او المنتفعين من خدمات المرافق العامة اي في غير مجالي العقود والتأديب الوظيفي، وليس في ذلك تعديا على اختصاص القضاء، رغم أن هذه الجزاءات الإدارية تشكل امتيازا قويا للإدارة وإجراء استثنائيا وغير مألوف، من حيث أن توقيعها في الاساس هو سلطة مخولة للقضاء، [1] خاصة وأن فيه مساس بحقوق وحريات الافراد فهذه الاخيرة تكفل معظم المواثيق والدساتير حمايتها ولعل أهمها وأولها في الجزائر كان الميثاق الوطني الذي أكد حماية حقوق الافراد وحرياتهم في مواجهة السلطات العامة وذلك بتكريس قاعدة جوهرية أساسية وهي عزل السيادة والسلطة العامة عن رغبات واهواء الحكام وتقييدهم في ممارسة مظاهر السيادة والسلطة العامة. [2]

وفي ذلك يقر الميثاق الوطني: " **العمل من أجل احترام الحقوق الاساسية للإنسان ولاسيما:**

- **المساواة أمام القانون بحيث لا يعلو احد على القوانين.**
- **مساواة الجميع امام العدالة**

1- عبد العزيز خليفة، ضوابط العقوبة الإدارية العامة، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2008، ص 11.

2- عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 12.

openkandi.com

- **تأمين المواطنين ضد اي مساس بحقوقه و ضمان تمتعه بثمار عمله..."**.[1]

وقد أقر المشرع هذه السلطة للإدارة بتوقيع جزاءات ادارية عامة على الافراد بعد جدال طويل ورفض متكرر لمنحها هذه السلطة لكنه في النهاية أقر بها واعترف بها كحق للإدارة لكنه أعطى لهذه الجزاءات الإدارية العامة، ذاتية مستقلة وسنتناول في هذا المبحث، تعريف الجزاءات الإدارية العامة وذاتيتها المستقلة وكذلك نشأة هذه الجزاءات الإدارية العامة.

المطلب الأول

تعريف الجزاءات الإدارية العامة وذاتيها المستقلة

القانون الإداري يقتصر على تلك القواعد القانونية الاستثنائية وغير المألوفة في نطاق القانون الخاص والتي تمتاز بخصائص ذاتية نظرا لتأسيسها على فكرة السلطة العامة ولارتباطها بالمبادئ القانونية التي تحكم نظرية المرفق العام ولارتباطها كذلك بمبدأ مساواة جميع الأشخاص أمام نظام وخدمات المرافق العامة في الدولة، كما يتضمن جانب من تلك القواعد الاستثنائية تنظيم تدخل الدولة ومؤسساتها في الحياة العامة للأفراد، [2] وهذا ما يجعل للإدارة أثناء ممارستها للنشاط الإداري سلطة فرض جزاءات إدارية عامة، يكون الهدف منها حماية المصلحة العامة من خلال الردع الإداري للمخالفة.

1- الميثاق الوطني الجزائري، تحت عنوان الدولة و المواطن.

2- عمار عوابدي، دروس في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990، ص 66.

openkanari.com

فما هو تعريف الجزاءات الإدارية العامة؟

وما هي ذاتيتها المستقلة؟

الفرع الأول

تعريف الجزاءات الإدارية العامة

الجزاء هو الألم الذي يقرره القانون والذي تنطق به السلطة العامة بسبب المخالفة والجنوح ضد المخالف أو الجانح أو الذي يجب على أحدهما أو الآخر أن يتحمله بشخصه لحساب المصلحة العامة.[1]

ويمكن تعريف العقوبة على أنها جزاء يقرره المشرع ويوقعه القاضي على من تثبت مسؤوليته في ارتكاب جريمة، وتتمثل العقوبة بصفة عامة في إيلام الجاني بالإنقاص من بعض حقوقه الشخصية وأهمها الحق في الحياة والحق في الحرية.

لكن من المعلوم ان للإدارة الحق في إصدار جزاءات إدارية عامة، عن طريق قرار إداري فردي، ولا يعتبر هذا الجزاء تعديا وانتهاكا لاختصاص القضاء، حيث يبقى لهذا الأخير الحق في تقرير مشروعية تلك الجزاءات الإدارية العامة، فالدولة ومن خلال إنشائها المرافق العامة وتطور دورها بقصد تحقيق حاجات الجمهور وخدمتهم[2]، استوجب ذلك فرض جزاءات إدارية في حالات محددة ويتجلى ذلك في بعض

1- منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر والتوزيع، الطبعة الرابعة، سنة 2005، ص 233.

2- حماد محمد شطا، تطور وظيفة الدولة، المرافق العامة، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1984، ص 45.

المخالفات شريطة أن يتوافر للفرد الحد الأدنى من الضمانات القانونية التي يوفرها المشرع[1]، فتوقيع الجزاءات الإدارية العامة يكون نتيجة للقيام بمخالفة تحظرها القوانين واللوائح وهذا ما يعطيها الطابع الردعي.

والجزاءات الإدارية العامة، يتم توقيعها على المخالف بموجب قرار إداري وبالتالي فإنه يتعين لصحتها أن يكون ذلك القرار الإداري مشروعا ومستوفيا لشروط صحته وتعني صحة القرارات الإدارية وسلامتها هنا، مشروعيتها وعدم خروجها عن أحكام ومبادئ مبدأ المشروعية الذي يسود الدولة الحديثة، أي أن فكرة سلامة القرارات الإدارية مرتبطة بمبدأ خضوع السلطة الإدارية للقانون كحتمية قانونية لسيادة مبدأ المشروعية في الدولة ويقصد بمبدأ المشرعية في معناه العام خضوع الجميع حكاما ومحكومين لسيادة القانون وأن جميع الأجهزة والسلطات العامة في الدولة يجب أن تلزم وتخضع جميع الأجهزة والسلطات العامة في الدولة في جميع تصرفاتها وأعمالها، لحكم القانون في مفهومه العام وكل عمل أو تصرف يخرج عن احكام ومقتضيات مبدأ المشروعية يكون عملا غير مشروع ومحلا للطعن فيه بعدم المشروعية.[2]

فمبدأ خضوع الدولة للقانون يعني أن كل تصرف تجريه السلطة العامة وتخالف به قواعد القانون الملزمة يقع باطلا وغير نافذ شرعا، ذلك أن البطلان حسب الفقيهان "**Aubry ,Rau**" يعني عدم الصحة أو عدم النفاذ الذي يلحق تصرفا لمخالفته لأمر أو نهي في القانون ومعناه

1- زكي محمد النجار، المرجع السابق، ص 99 ومابعدها.

2- عمار عوابدي، المرجع السابق، ص: 161

عند الشراح " **أنه متى صدر التصرف القانوني على غير ما قررته الضوابط القانونية التي تحكمه فمعناه أن التصرف باطل ، أي أنه في حالة لا تسمح له بأن يرتب عليه القانون الأثر المقصود به** ".[1]

وقد عني فقهاء القانون المعاصر عناية بالغة بتحديد طبيعة الالتزام باحترام القانون من جانب الادارة العامة. فمنهم من يقرر أن التزام الإدارة بالقانون هو التزام سلبي ينحصر في وجوب امتناعها عن مخالفة أحكام القانون،[2] وبذلك يكون الأصل في تصرفاتها هو المشروعية ، ما لم تتضمن هذه التصرفات خروجا على حكم القانون القائم ؛ ومنهم من ذهب إلى خلاف الرأي السابق بالقول أن التزام الإدارة باحترام القانون التزام إيجابي يتمثل في وجوب إسناد كافة أعمال الإدارة (القانونية والمادية) إلى قاعدة قانونية تجيز لها القيام بهذه الأعمال،[3] وبالتالي يكون الأصل في تصرفاتها هو عدم المشروعية ، إلا إذا أجيز لها القيام بها قانونا؛ وقد ذهب آخرون إلى القول بعدم مشروعية أعمال الإدارة ، إلا إذا كانت تنفيذا لقواعد تشريعية قائمة.[4]

1- جميل الشرقاوي، نظرية بطلان التصرف القانوني في القانون المدني المصري، مطبعة جامعة القاهرة، 1956، ص 53 وما بعدها . نقلا عن د.طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية و ضوابط خضوع الدولة للقانون، مكتبة القاهرة الحديثة، طبعة 1963، ص 207.

2- يتضح من هذا الرأي أنه يؤدي إلى توسيع مجال حرية التصرف من جانب السلطة الإدارية .

3- يتضح من هذا الرأي أنه يستهدف التضييق من نطاق حرية التصرف من جانب الإدارة.

4- يؤدي هذا الرأي إلى منع الإدارة من مباشرة أعمالها الإدارية التي لا تدخل ضمن الأعمال المستندة للقواعد التشريعية القائمة.

وعموما فكل القرارات الإدارية الصادرة بتوقيع جزاءات إدارية عامة يجب أن تخضع لمبدأ المشروعية والذي يرتكز على قاعدة جوهرية وأساسية وهي حياد الادارة والسلطة العامة عن رغبات وأهواء الحكام وتقييدهم في ممارسة مظاهر السلطة العامة بالقواعد القانونية.

وقد عرف الدكتور عيد العزيز خليفة، الجزاءات الادارية العامة بأنها " **قرارات ادارية فردية ذات طبيعة عقابية جزاء مخالفة التزامات قانونية او قرارات ادارية توقعها الادارة كسلطة عامة، بمناسبة مباشرتها لنشاطها وفقا للشكل والاجراءات المقررة قانونا، غايتها ضبط اداء الانشطة الفردية بما يحقق المصلحة العامة**".[1]

ويدور التركيز سواء في الفقه او القضاء حول ما يسمى بالجزاءات الادارية العامة وعلى الرغم من كل هذا لا يوجد مصطلح معين مخصص لهذه الجزاءات حتى ان الغرامة المالية ذاتها ليست جزاء خاصا بالإدارة وحدها طالما يمكن للقاضي العادي ان يحكم بها.

وكذلك بالنسبة لمصطلح الجريمة الادارية فهو ليس دارجا من الناحية الفعلية والدليل على ذلك ان كلا من النصوص القانونية والاحكام القضائية تفضلان التمسك بما يسمى "**بالجرائم المنصوص عليها في القوانين و اللوائح**".

وقد حاول جانب من الفقه وضع تعريف للجزاء الاداري واعتبر هذا المصطلح بمثابة نوع من الجزاء غير محدد المعالم بسبب عدم الاتفاق على معايير تحديده حيث ذهب الى حد ادراج جميع الجزاءات التي يوقعها القاضي الاداري تحت هذا المفهوم.

1- عبد العزيز خليفة، المرجع السابق، ص 12.

وذهب جانب اخر من الفقه الى انه لا يندرج في مجموعة الجزاءات الادارية العامة إلا تلك الجزاءات الموقعة بواسطة الادارة على مجموعة الاشخاص الذين لا يرتبطون مسبقا بالإدارة بأي طريقة.[1]

الفرع الثاني

الذاتية المستقلة للجزاءات الإدارية العامة

إن الغاية الأساسية لفرض الجزاءات الإدارية العامة هي تحقيق التوافق بين النشاط الفردي والمصلحة العامة دون الغلو على حقوق الأفراد وللمصلحة العامة الأولوية إذا تطلبت الظروف ذلك، فهذا الأمر هو الذي يكسب الجزاء الإداري ذاتيته المستقلة عما قد يختلط به من نظم قانونية كتدابير الضبط الإداري والتي تتمثل في مجموعة الإجراءات التي تتخذها السلطة المختصة ويترتب عليها المساس بحرية الأفراد وهذه القيود تختلف من حيث مجال نطاقها، فقد تخص مكانا محددا أو أشخاصا معينين أو موضوعا دون غيره،[2] وكذلك تختلف عن التنفيذ المباشر ويقصد به السلطة الاستثنائية التي تملكها الإدارة في تنفيذ قراراتها بنفسها تنفيذاً جبرياً عند امتناع الأفراد عن تنفيذها اختيارياً دون اللجوء إلى القضاء، وتقوم هذه السلطة على أساس افتراض أن كل ما تصدره الإدارة من قرارات يعد صحيحاً ومطابقاً للقانون إلى أن يثبت العكس لوجود قرينة المشروعية التي تعفى الإدارة من إثبات صحة

1-F.Moderne, *Sanctions administratives et justice constitutionnelle*, paris, 1993, p 75.

2- شاب توما منصور، القانون الإداري، الطبعة الاولى، جامعة بغداد، 1980، ص194.

قراراتها ، ومن ثم لا يقبل من أحد الامتناع عن تنفيذها لمطابقتها للقانون. وتختلف الجزاءات الادارية العامة كذلك عما قد يشاركها في الشريعة العقابية من جزاءات تأديبية أو تعاقدية أو جنائية وذلك على نحو ما سوف نتناوله في النقطتين الآتيتين:

أولا: الجزاءات الإدارية العامة وتدابير الضبط الإداري:

للجزاءات الإدارية العامة، صفة ردعية كأثر لمواجهة الوقوع الفعلي للمخالفة بهدف معاقبة مقترفها ومنع غيره عن أن يأتي مثلها،[1] بهدف حماية النظام العام بمختلف محاوره من أمن عام وصحة عامة وسكينة عامة،[2] في حين تخلو إجراءات الضبط الإداري من الصفة العقابية حيث أنها ذات صفة وقائية بهدف منع وقوع المخالفة والتي توشك أن ترتكب وفقا لما تشير إليه المظاهر الخارجية ومن ثمة فإن التفرقة بين الجزاءات الإدارية العامة وتدابير الضبط الإداري تكمن في الغاية المبتغاة من كل واحد منها، فالضبط الإداري هو السلطات التي منحها القانون للإدارة بقصد تقييد نشاط وحريات الأفراد في مجال محدد ومعين، فهو على هذا النحو إما أن يخص مكانا بذاته أو نشاطا بذاته ومثال النوع الأول ما تفرضه السلطة العامة من إجراءات في مجال تنقل الأشخاص كأنه تفرض رخصا للتنقل في بعض المناطق أو أن تحظر تنقلهم في مواقيت محددة تعلن عنها، ومثال عن هذا النوع أن تفرض إجراءات معينة لممارسة الأفراد حق الاجتماع العلني او مسيرة أو إقامة حفلات ليلا، ومن

---

1 - *F. MODERNE*, op.cit, p : 54.

2- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، دار ريحانة، الجزائر، 2001، ص201.

حق السلطة العامة ان تفرض قيودا تتعلق باستعمال سلاح الصيد وأنواع الحيوانات المرخص باصطيادها أو المكان المرخص لممارسة الصيد.[1]

وتأسيسا على ذلك فإن سحب الترخيص ينتمي إلى إجراءات الضبط الإداري إذا كان للحفاظ على الأمن العام، حيث يعتبر جزاء إداريا إذا اتخذته الإدارة على إثر ارتكاب جريمة، ولأن إجراء الضبط الإداري يفتقد للصبغة العقابية فإن مشروعيته لا تخضع لضوابط توقيع الجزاءات الإدارية[2] من ضرورة وجود نص يخول سلطة توقيعها، حيث أن اتخاذ إجراءات الضبط الإداري يخضع لتقدير الإدارة ولا يحد من سلطتها سوى عيب الانحراف بالسلطة، حيث أن القرار الإداري المتضمن جزاءات إدارية عامة يصيبه عيب الانحراف في استعمال السلطة إذا كان هذا القرار يستهدف غرضا غير الغرض الذي من أجله منحت الإدارة سلطة إصدار هذا القرار كمنح الاختصاص بالبوليس الإداري بقصد حفظ النظام العام، كما قد يتحقق عيب الانحراف في استعمال السلطة إذا باشرت ومارست الإدارة السلطة الممنوحة لها لتحقيق هدف غير هدف تحقيق المصلحة العامة في مجال ممارسة السلطة التقديرية المقررة للإدارة العامة.

فإذا ما شاب القرار الإداري عيب من هذه العيوب يفقد مشروعيته ويصبح محلا للطعن فيه أمام الإدارة عن طريق الطعن الإداري او امام القضاء الإداري بواسطة الطعون القضائية "**الطعون لتجاوز السلطة، الطعن بالتعويض، الطعن بطلب فحص الشرعية**"، وقاضي الاختصاص

1- عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 202.

2- محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2000، ص 24.

العام في المنازعات القضائية المتعلقة بالقرارات الإدارية هو القاضي الإداري.[1]

ومن اهم ضوابط توقيع الجزاءات الإدارية العامة هو التسبيب، حيث أنه شرط لازم لصحة الجزاءات الإدارية العامة، لما ينطوي عليه من بيان لمبررات إصدار قرارها ولإحاطة المخاطب به، بالدوافع التي لأجلها تم عقابه، فإنه ليس كذلك بالنسبة لإجراء الضبط الإداري والذي يصح أن يصدر غير مسبب، حيث يدخل في اطار شروط الصحة المفترضة توافرها في كافة قرارات الإدارة في حين أن إجراء الضبط الإداري يتميز بالطابع الوقائي فهو يدرأ المخاطر على الأفراد، فإن لم يكن له سمة عقابية مباشرة إلا ان تلك السمة تقوم بشأنه بصفة غير مباشرة، حيث أن غلق المحل او سحب الترخيص او إلغائه له تأثير شديد على المخاطب بالقرار،[2] وبالتالي فإنه يجب أن يصدر إجراء الضبط الإداري مسببا ليكون صاحب الشأن على إطلاع ويحدد موقفه بالقبول او الاعتراض عليه من خلال الطعن القضائي فيه، وقد أصاب المشرع بنصه على التزام الإدارة بتسبب القرارات التي تصدرها وتتضمن قيدا على ممارسة حق فردي.

ومن المعلوم ان القاعدة العامة هي ان الافراد يتمتعون بالحريات العامة التي كفلها لهم الدستور غير انه في مواضع معينة ترد على هذه الحريات قيودا تفرضها مصلحة المجتمع فالأصل هو التمتع بالحرية والاستثناء هو القيد، ووجب ان تخضع كل من سلطة توقيع الجزاءات الادارية العامة وسلطة الضبط الاداري الى ضوابط تمنع او تحد من

1- المادة 274 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

2- Jean-Bernard *Auby, Roland Drago*, traité de contentieux administratif, vol 2, paris 1975, p : 361.

التعسف في ممارستها من طرف الادارة، واهم هذه الضوابط هو خضوع الادارة لمبدأ المشروعية فكل اجراء تمارسه الادارة ينبغي ان يكون مشروعا وحتى يكون كذلك ينبغي أن يتخذ من النظام العام بجميع عناصره وابعاده مقصدا له، فحين تفرض الادارة على الافراد عدم الخروج في مسيرة دون رخصة فان المقصد العام هو توفير الامن العام حتى لا يبادر الافراد و بطريقة فوضوية للخروج للشوارع العامة بما في ذلك من خطر يهدد الارواح والممتلكات، وحين تفرض عليهم جزاءات ادارية لعدم احترام القوانين واللوائح فالغرض منه كذلك حماية الصالح العام.[1]

وعليه فالقيد الذي يحكم الجزاءات الادارية و سلطة الضبط الاداري هو مشترك ويعني ان كل اجراء يترتب عليه المساس بحريات الافراد وحقوقهم ينبغي تبريره وإلا كانت الادارة في وضعية لتجاوز السلطة.

ثانيا: تمييز الجزاءات الإدارية العامة عما سواها من العقوبات:

بالرغم من الطابع العقابي الذي يربط بين الجزاءات الإدارية العامة وغيرها من العقوبات التأديبية والتعاقدية والجنائية إلا أن هناك اختلاف عضوي يميزها عن تلك العقوبات.

1- الجزاءات الإدارية العامة والعقوبات التأديبية:

عرفت المحكمة الادارية العليا المصرية، الأخطاء التأديبية في عدة قرارات ومن اهم هذه التعريفات،[2] "إن سبب القرار التأديبي في

1- عمار بوضياف، المرجع السابق،ص 208.

2- حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية في 08. 12. 1968 سنة 14 قضائية، مجلة ادارة هيئة قضايا الدولة جانفي 1969 ص 165.

نطاق الوظيفة العامة، هو إخلال الموظف بواجبات الوظيفة، أو خروجه عن مقتضياتها".

وانطلاقا من مبادئ شرعية العقوبة التأديبية المعترف به في معظم التشريعات في العالم فإن المشرع هو الذي يحدد العقوبات التأديبية التي يجب توقيعها على الموظف المذنب، وإذا سمح لبعض السلطات بأن تصدر لوائح، جزاءات، فإنها تكون مقيدة بالعقوبات التي تقررها في هذه اللوائح، وتنحصر سلطتها في تحديد الجرائم التأديبية التي يعاقب الموظف إذا ارتكبها، اختيار العقوبة الملائمة من بين العقوبات المحددة سواء في قانون الوظيفة العامة أو قوانين قطاعات أخرى، ولا يمكن ابتداع عقوبات أخرى ولو عن طريق القياس، وبالرجوع إلى بعض القوائم العقابية في التشريع المقارن العربي أو الفرنسي نلمس اختلافا في صياغة نصوصها فمنها من سردها مباشرة مثل القانون المغربي، ومنها من قسمها إلى عقوبات خفيفة وأخرى شديدة مثل القانون السوري والعراقي، وأوردها المشرع الفرنسي في مجموعات، وكل هذه التقسيمات تصب في معيار واحد وهو التدرج بين الخفة والشدة رغم اختلاف التسميات. والمشرع الجزائري كغيره اعتمد في تقسيم العقوبات نفس المعيار أي معيار الشدة تناسبا مع خطورة الأفعال المرتكبة مميزا بينها في كيفية تطبيقها والسلطات المختصة بها و إجراءات تسليطها. وذلك غير كل القوانين المتناولة لموضوع التأديب في الوظيفة العامة. مع بعض الاختلاف في كل مرحلة. وسنتناول دراسة هذه العقوبات حسب التدرج الزمني وذلك بدءا بالأمر 133/66 ثم المرسوم 59/85 وأخيرا الأمر 03/06.

فتناول المشرع الجزائري الأخطاء المهنية في الأمر 03/06 في الفصل الثالث تحت عنوان" الأخطاء التأديبية " حيث أورد تصنيف لهذه

الأخطاء في المادة 177 وقسمها إلى أربعة اقسام وهي أخطاء من الدرجة الأولى وأخطاء من الدرجة الثانية والثالثة والرابعة والمواد من 178 – 181 تبين على وجه الخصوص الأخطاء حسب كل درجة.[1]

والعقوبات التأديبية تصدر بموجب قرار تأديبي عن السلطة المختصة ويتضمن توقيع جزاء محدد بموجب النصوص القانونية على الموظف الذي يثبت في حقه ارتكاب مخالفة، ومن هنا فإن توقيع العقوبات التأديبية يقتضي وجود رابطة وظيفية بين المخالف والدولة تخول للإدارة الحق في إنزال العقاب عليه متى خرج على مقتضيات واجبه الوظيفي في حين أن توقيع الجزاءات الإدارية العامة، حق تملك الإدارة استعماله ضد كل من يخالف نص قانوني أو قرار إداري من المخاطبين به[2] ومن ثمة يمكننا القول بأن الجزاءات الإدارية العامة، تتسم بصفة العمومية حيث لا يقتصر توقيعها على فئة معينة تربطها بالإدارة رابطة خاصة.

2- الجزاءات الإدارية العامة والعقوبات التعاقدية:

العقوبات التعاقدية لا يتم توقيعها سوى على من تربطه بالإدارة علاقة تعاقدية، والتي يكون لها بموجبها معاقبة المتعاقد معها متى أخل بالتزاماته التعاقدية المنصوص عليها بالعقد الإداري، فأثار العقد الاداري المبرم بين الادارة وأحد الاطراف تتفق مع ما يقابلها في القانون المدني من حيث المواد المعمول بها فنجد انها لا تخالفها المضمون بل ان العقد

1- أمر رقم 06-03 مؤرّخ في 19 جمادى الثانية عام 1427 الموافق 15 يوليو سنة 2006 ، يتضمّن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.

2- مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها "دراسة مقارنة"، جامعة عين شمس، القاهرة 1976، ص 36 .

الاداري هو من يتعداها الي بعض الجوانب كشروط تنظيمية والتي تحتويها عقود الالتزام في المرافق العامة وأيضا من حيث طبيعة الاهداف المحققة فالإدارة دائما تسعى لإشباع الرغبات العامة لصالح الافراد ، مما يجعل القانون يعطيها الكثير من الصلاحيات في مواجهة الغير وذلك ضمانا لتحقيق اهدافها المنشودة وكذلك يعطيها صفة السيادة والأولوية في عقودها مع الافراد ويلزمها في المقابل بحماية حقوق الغير .

حيث تلجأ الإدارة لحق التقاضي بموجب تمتعها بالشخصية المعنوية التي تخول لها هذا الحق وهذا إعمالا لنص المادة 50 من القانون المدني" **يتمتع الشخص الاعتباري بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان، و ذلك في الحدود التي يقررها القانون .**

يكون لها خصوصا:

- **ذمة مالية.**
- **أهلية في الحدود التي يعينها عقد إنشائها أو التي يقررها القانون.**
- **موطن وهو المكان الذي يوجد فيه مركز إدارتها.**
- **الشركات التي يكون مركزها الرئيسي في الخارج ولها نشاط في الجزائر يعتبر مركزها ، في نظر القانون الداخلي في الجزائر.**
- **نائب يعبر عن إرادتها.**
- **حق التقاضي** ".[1]

1- الأمر 75/58 الصادر في 26 ديسمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري.

openkandi.com

في حين ان الجزاءات الإدارية العامة هي حق تملكه الادارة ضد كل من يخالف نص قانوني أو قرار إداري من المخاطبين به،[1] أي ضد الأفراد الذين لا تربطهم بالإدارة علاقة أساسها العقد أو علاقة أساسها الوظيفة.

3- الجزاءات الإدارية العامة والعقوبات الجنائية:

تشترك الجزاءات الإدارية العامة والعقوبات الجنائية في صفة العمومية، حيث توقع على كل من يخالف القانون دون تطلب توافر رابطة خاصة بينه وبين الإدارة، واستنادا إلى هذا التشابه ما بين العقوبة الإدارية والجنائية فيما يتعلق باشتراكهما في صفة العمومية، فقد نادى بعض الفقه إلى استبدال العقوبات الجنائية بأخرى إدارية لاسيما المقررة منها لحماية مصالح اجتماعية لا تستحق المواجهة بجزاء جنائي حيث يكفي لحمايتها أن يقرر المشرع لذلك جزاء إداري بما يوفره ذلك الجزاء الإداري من تقليل تفاد سلبيات الجزاء الجنائي، ولا تشكل نية إجرامية آثمة لدى مرتكبها،[2] على الرغم مما يتصف به ذلك الرأي من توجه إنساني يحافظ على الجانب المعنوي للخاضع للعقاب في جرائم هينة الخطورة، إلا أنه خلط بين الجريمة الجنائية والجريمة الإدارية رغم ما بينهما من اختلافات من حيث الطبيعة القانونية والمصلحة المحمية بالعقاب في ارتكاب كل منهما والتي لأجلها فإن توقيع العقوبة الجنائية يكون رهن صدور حكم قضائي في حين أن توقيع العقوبة الإدارية العامة يكفيه في غالب الأحوال قرار إداري ولاشك أن ضمانات صدور

1- عبد العظيم عبد السلام، تأديب الموظف العام في مصر، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000 ، ص 148.

2- محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص30.

الحكم تفوق تلك المكفولة لإصدار القرارات الإدارية، الامر الذي يجعل استبدال العقوبة الجنائية بعقوبة إدارية وإن كان في ظاهره مراعاة لصالح المعاقب إلا أن جوهره يحمل انتهاكا لحقوقه.

وكذلك بعض الفقه ذهب إلى اقتصار الجزاء الجنائي على الجرائم الجسمية مع ترك البسيطة منها للعقاب الإداري،[1] حيث أن هناك تفريد عقابي يراعي جسامة كل جريمة ليقرر العقاب المناسب لها.

ويمكن القول مبدئيا أن العقاب الإداري أصبح يمثل طريقا بديلا للدعوى القضائية بوجه عام وللدعوى الجزائية بوجه خاص، وأهمية العقاب الإداري في الجزائر كطريق بديل للدعوى الجزائية لا تزال في الواقع متواضعة جدا ولكن من غير شك سوف تزداد مستقبلا نظرا للمنافع الكثيرة التي تترتب على توسيع الأخذ بنظام العقوبات الإدارية وتوسيع دائرة اختصاص إلى مجالات عديدة متنوعة منها بالخصوص المخالفات والجنح البسيطة التي أصبح عقابها جزائيا غير مجد.

لكن تبرز خطورة استبدال العقوبة الجنائية بعقوبة إدارية في أن العقاب الإداري لا يراعي الركن المعنوي في الجريمة والمتمثل في اتجاه القصد لإتيانها ومن هنا فإن المعاقب يكون قد حرم من تقدير حسن النية المعمول به في مجال توقيع العقوبة الجنائية حال معاقبته بعقوبة إدارية مما يسئ لمركزه القانوني ويجعله مدان دائما طالما أتى السلوك المكون للركن المادي للجريمة.[2]

1- غانم محمد غنام، القانون الإداري الجنائي والصعوبات التي تحول دون تطوره، مجله الحقوق الكويتية السنة 18، العدد 2، يونيو 1994، ص 397.

2- عبد العزيز خليفة، المرجع السابق، ص 22-23.

openkandil.com

المطلب الثاني
نشأة الجزاءات الإدارية العامة

نشأت الجزاءات الإدارية العامة منذ زمن طويل، وقد تضاعفت هذه الجزاءات وتنوعت منذ قرن تقريبا، حيث نص عليها المؤتمر السادس عشر للجمعية الدولية لقانون العقوبات والمنعقد في فيينا سنة 1989، [1] حيث تناولها تحت مفهوم " **التدابير ذات الطابع الجزائي والصادر عن سلطات إدارية**" وبالتالي فقد ظهر نوع جديد من الجزاء بالإضافة إلى الجزاء الجنائي وهو الجزاء الإداري، غير أن تلك الجزاءات الإدارية لم تحصر في مجملها ولم يصدر بها أي تقنين سواء في الجزائر أو فرنسا أو مصر يجمع شتاتها ويستخلص سماتها الذاتية أي لا يوجد أي نص يوحد نظامها الأساسي ويجمع في مواد قانونية مثل قانون العقوبات.

والفقه لم يكترث هو الآخر ولفترة زمنية طويلة بهذه الجزاءات الإدارية العامة لكنه تناول بعض أوجه التطور الهامة التي لحقت بالجزاء التأديبي او الجزاء الضريبي، فقد اكتفت المؤلفات القانونية بالإشارة إلى بعض من هذه الجزاءات تحت مسمى "سلطات الضبط وخصوصا بعد إنشاء العديد من السلطات الإدارية المستقلة وهو ما أدى إلى أهمية إدراج الجزاء الإداري بوصفه أحد البدائل التي يمكن اللجوء إليها في اطار سياسة الحد من العقاب.[2]

---

1 - JL. Mestre*;* op.*cit,* p *: 132.*

2- محمد سامي الشوا، القانون الإداري الجزائي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص 50.

وبالتالي فتطور الجزاء الإداري جاء سريعا وهو اليوم يطبق على قطاعات كثيرة ويستهدف العديد من المخاطبين به وسوف نتناول تطور هذا الجزاء الإداري ومجالاته والمخاطبين به فيما يأتي:

الفرع الأول

التطور التاريخي للجزاءات الإدارية العامة

تعد فرنسا مهد القانون الإداري ومنها انتشر إلى الدول الأخرى، ويرجع الفضل في ظهور هذا القانون إلى عوامل تاريخية تأتي في مقدمتها الأفكار التي جاءت بها الثورة الفرنسية عام 1789م، التي قامت على أساس الفصل بين السلطات، ومن مقتضياته منع المحاكم القضائية القائمة في ذلك الوقت من الفصل في المنازعات الإدارية للحفاظ على استقلال الإدارة تجاه السلطة القضائية.

ولم يلغ الجزاء الإداري في فرنسا بالرغم من مبدأ الفصل بين السلطات، حيث أن قيام الثورة الفرنسية وما تبعه من نتائج وتأكيدها على التزامها بهذا المبدأ كان له تأثير إيجابي على تطور الجزاء الإداري من خلال ثلاث مراحل بداية من الجزاءات القديمة المتعلقة بالدولة بوصفها سلطة عامة ثم بالجزاءات الخاصة بالدولة المتدخلة وأخيرا بالجزاءات المرتبطة بالدولة المنظمة وظهور السلطات الإدارية المستقلة وسنتناول هذه المراحل الثلاث فيما يلي:

أولا: الجزاءات الإدارية العامة كامتياز تقليدي للإدارة:

كانت سلطات الحكم قبل الثورة الفرنسية مركزة في يد الملك حيث ساد نظام الملكية المطلقة، ولم تكن الدولة تخضع للمساءلة

أو الرقابة أمام القضاء بواسطة دعاوى الأفراد، وهي إن تعاملت مع الأفراد خضعت معاملاتها للقانون المدني.

وفي هذه الفترة كانت توجد محاكم قضائية تدعى البرلمانات أنشئت لتكون ممثلة للملك في وظائفه القضائية، وكانت الدعاوى تستأنف أمامها ما لم يسند الملك ذلك الاختصاص إلى جهة أخرى غيرها، كما وجدت محاكم مختصة ببعض المنازعات الإدارية وقد كانت البرلمانات تمارس سيطرة رجعية على الإدارة وتتدخل في شؤونها وتعارض وتعرقل كل حركة إصلاحية مما أدى برجال الثورة الفرنسية إلى منع المحاكم القضائية القائمة في ذلك الوقت من الفصل في المنازعات الإدارية للحفاظ على استقلال الإدارة تجاه السلطة القضائية، من خلال تبنيهم لمبدأ الفصل بين السلطات[1]

وبالتالي خضع نظام الحكم في فرنسا قبل الثورة للملك، حيث كانت كل السلطات مركزة بيده ولم يوجد فرق بين النظام الإداري أو القضائي لكن الملك أعطى بعض الصلاحيات للأمراء في الحكم المحلي وكان لهؤلاء سلطات واسعة تجاه رعايا المملكة،[2] فقد منح الملك الأمراء في مجال إدارة الغابات سلطة استدعاء الفلاحين والتي تسمح لهم على وجه الخصوص إصدار تعليمات لاستصلاح الأراضي وسلطة العقاب على جرائم الغابات، وهي تقريبا توازي نفس السلطات المخولة لمرافق المياه والغابات.[3]

1- مازن ليلو راضي الوجيز في القانون الإداري، منشورات الاكاديمية العربية المفتوحة، الدنمارك، 2009، ص10.

2- Jean. Marie Auby, Roland Drago, op.cit, p :22

3- M.lagarde, *Un droit domanial spécial, le régime* forestier, Toulous, 1984, p : 32.

بقيام الثورة الفرنسية سنة 1789 دفعة الذكريات السيئة عن علاقة القضاء العادي "**البرلمانات القضائية**" بالإدارة العامة لرجال الثورة والرأي العام الفرنسي إلى تفسير مبدأ الفصل بين السلطات الذي نادي به الفقيه "**منتسكيو**" الذي كان مطبقا في الولايات المتحدة الأمريكية وفي بريطانيا وأدى إلى فصل الإدارة العامة عن جهة القضاء العادي وترتب عنه تقرير مبدأ استقلال الإدارة العامة عضويا ووظيفيا عن القضاء العادي .[1]

اما بعد الثورة الفرنسية والتي كان هدفها تحطيم النظام الخاص بفرض السلطات فلم تستطع وضع نهاية لهذا الجزاء الإداري، حيث احتفظت ببعض الجزاءات التي كانت في النظام القديم، فأبقت على سلطة معاقبة عملائها الذين يخالفون النظام الإداري او أولئك الذين لا يؤدون التزاماتهم التعاقدية وهذا نتيجة إلى الاستجابة الحقيقة للضرورة التي فرضها النظام لحماية المجتمع داخليا فالسلطة التأديبية ليست إلا نتيجة منطقية للتبعية الحقيقية للمتعاملين مع السلطة الإدارية، ويطبق الجزاء الإداري أيضا إزاء العديد من الذين ينتفعون بتصاريح لتسيير المرفق العام أو يمارسون حرية عامة " كالنقابات" حيث يجوز سحبها نتيجة للتقصير في أداء التزاماتهم ويوقع هنا الجزاء الإداري في اطار علاقة خاضعة مع الإدارة وعلى نحو يجوز معه السماح بالقول بأن الإدارة التي سلمت هذه التصاريح من حقها سحبها او إيقافها إذا لم يحترم أصحابها شروط منح تلك التصاريح.

1- قصير مزياني فريدة مبادئ القانون الإداري الجزائري، مطبعة عمارقرفي، باتنة، 2001، ص 16.

كذلك كان من إفرازات الثورة الفرنسية أنها قد اعطت للإدارة الضريبية سلطات عقابية واسعة في حالة مخالفة الممولين في اداء التزاماتهم الضريبية وعلى الرغم من أن هذه الادارة تطبق الجزاء بمنأى عن أي علاقة سابقة بينها وبين الممول ويعاقب على التقصير في اداء الالتزامات القانونية العامة، إلا انه قضى بارتباط هذا الجزاء بالسلطة الضريبية بوصفه أحد امتيازات السلطة العامة.[1]

ثانيا: الجزاءات الإدارية العامة للدولة المتدخلة:

بعد الحرب العالمية الثانية تزايد تدخل الدولة في المجالات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، والتي تمارسها الدولة باسم المصلحة العامة والتي تهدف إلى حماية كل الطبقات الاجتماعية فقد ظهر في فرنسا الجزاء الإداري الجسيم والذي يعاقب بشدة كل من لا يتمتع بالمواطنة الفرنسية وذلك من خلال نظام التخير الذي أسس في فترة ما بين الحربين العالميتين في الجزائر خاصة وفي المستعمرات الإفريقية بصفة عامة، وهكذا يدعو هذا التكليف والذي يقع دائما على عاتق الدولة الأشخاص الخاصة إلى التعاون او المساهمة تحت رقابتها في تنفيذ هذا التدبير، وفي مقابل الموافقة التي تمنح لهم هناك التزامات تفرض عليهم والتي تؤدي مخالفتها إلى توقيع جزاء إداري يتمثل في سحب الموافقة مما ساهم في تضاعف الجزاء الإداري في فرنسا أثناء الحرب العالمية الثانية هو تبني سياسة الاقتصاد الموجه من جهة واعتناق حكومة " vichy" نظرية "corporatisme"[2] من جهة أخرى، حيث أنشأت لجان التنظيم الحرفي والنقابات المهنية وأعطيت لها سلطات بهدف ردع أوجه السلوك

1- محمد سامي الشوا، المرجع السابق، ص 54.

2- Jean. Marie Auby, Roland Drago , op.cit, p : 32.

المخالفة لقواعد النظام الاقتصادي المستحدث وعلى نحو اكثر نجاعة وحل محل الجزاء الجنائي بسرعة كبيرة.

وبالتالي فمرحلة إعادة الشرعية الجمهورية في فرنسا قد شهدت تطور الجزاءات الإدارية العامة، كتلك المرتبطة بقانون الأسعار الصادر في 30 يونيو 1940 ومما هو جدير بالملاحظة ان العودة إلى الوضع الطبيعي بعد الحرب العالمية الثانية يشجع الدولة تدخل الدولة وهو ما ادى إلى تزايد الجزاءات الإدارية في مواجهة المؤسسات الخاصة التي تنهض بأداء وظائف المصلحة العامة وعلى سبيل المثال قانون 11 أبريل سنة 1952، الذي فرض على "وسائل النقل" من قبل شروط تنظيم خطوط السكك الحديدية والطرق التزامات إدارية كوضع مركباتهم في المواقف المخصصة وإلا تعرضوا لسحب رخصهم وعلاوة على ذلك، فقد تضاعفت فروض الجزاء الإداري من خلال نصوص قانونية في مجالات متعددة ولكن على نحو متباين وغير منظم وعلى سبيل المثال: مرسوم 21 أغسطس سنة 1951 والخاص بجرائم قانون المرور وقانون 8 يونيو 1951 والخاص بالإدلاء بأقوال كاذبة في البحوث الاقتصادية.[1]

فالجزاء الإداري لم يحصل على مكانته في النظام القانوني ولم يتبلور في شكل تدبير حقيق لكن مع بداية السبعينات وبتطور دور الدولة، حيث أصبحت تؤدي دورا تنظيميا أكثر منه وقائيا سنحت هذه الفرصة بفتح المناقشة بخصوص مشروعية الجزاء الإداري أو بشكل أكثر دقة دستورية وكانت هذه المناقشة هي الأساس في إقرار هذا الشكل من أشكال الجزاءات.

1- Teitgen-Colly ;Sanctions administratives et auto- rités administratives *indépendantes",* L.P.A. 1990*, n 8, p 25.*

ثالثا: الجزاءات الإدارية العامة للدولة المنظمة:

أنشأت فرنسا في فترة السبعينات سلطات ذات شكل جديد وسميت بالسلطات الإدارية المستقلة والتي تشكل وسيلة جديدة لحماية المصلحة العامة ولضمان تنظيم بعض القطاعات المؤثرة في الحياة الاجتماعية كقطاع الإعلام والاتصال وقطاع اقتصاد السوق وقطاع الإدارة اليومية وهي تعد بمثابة مواقع لممارسة الحريات العامة كما تشكل من جهة اخرى قطاعات أكثر تعرضا لضغوط السلطات لأسباب متعددة بعضها ذات طابع إيديولوجي أو سياسي أو فني لرفض تدخل الدولة ولذا فضلت السلطة التشريعية في فرنسا نوعا من التنظيم المضمون من قبل قنوات الدولة التقليدية "البرلمان والسلطة التنفيذية والسلطات القضائية"[1] عن طريق الاستعانة بسلطات مستحدثة والتي يستجيب بتنظيمها الذاتي وعلى نحو أفضل لمقتضيات المهمة التنظيمية التي عهد بها إليها والمتمثلة في تحقيق التوازن بين المصالح المتعارضة وتحديد القواعد التي تنظمها والعمل على ضمان احترامها وكل ذلك من اجل احترام الحريات العامة.

والسمة البارزة لهذه السلطات المستحدثة انها مجردة من الشخصية المعنوية والتمثيل القانوني وتتمتع باستقلال من نوع خاص تماما،[2] وهو عضوي ووظيفي في آن واحد ومن شأنه أن يخلق سلطات موضوعية ومحايدة وعاقلة وهي لا تخضع للسلطة الإدارية ولا للسلطة التنفيذية ومن

---

1 - Teitgen-Colly,*op.cit.p 28-29.*

2- حدري سمير، بحث مقدم في اطار الملتقى الوطني حول: سلطات الضبط المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، أيام 24/23 ماي 2007.

جهة اخرى لديها العديد من الأدوات مثل "**ابداء الرأي، التوصية، الاقتراح، التنظيم**" والتي تسمح لها بممارسة تأثير محدد ولكن بوسائل مرنة إذا ما اقتضى الأمر.

وقد أدى تبني الجزائر لاقتصاد السوق إلى انسحابها من الميدان الاقتصادي وألزمها تبني الأساليب المعروفة في تلك الأنظمة منها مبدأ حرية التجارة والصناعة الوضع الذي صاحبه إنشاء السلطات الإدارية المستقلة.

تمّ إنشاء أول هيئة في الجزائر في سنة 1990 في مجال الإعلام، حيث كيّفها المشرع بأنها هيئة إدارية مستقلة، وتلتها إنشاء عدة سلطات أخرى منها من يكيفها صراحة ومنها من يتغاضى عن ذلك. ففي القطاع المالي تمّ إنشاء مجلس النقد والقرض واللجنة المصرفية بموجب القانون رقم 10/90 المؤرخ في 14- 04- 1990، المتعلق بالنقد والقرض الملغى بالأمر رقم 11/03 المؤرخ في 26- 08- 2003، المتعلق بالنقد والقرض وتمّ تأسيس في مجال البورصة لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة بموجب المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 23- 05- 1993، المعدل والمتمم، المتعلق ببورصة القيم المنقولة تهدف الدولة إلى تحقيق الضبط الاقتصادي من خلال إقامة التوازن في السوق والسهر على احترام القواعد المنظمة له من طرف الأعوان الاقتصاديين من خلال هذه السلطات المستحدثة.

فإذا تأملنا السلطات الإدارية المستقلة في فرنسا كذلك ، نجد أنها تتمتع بسلطات جزائية واسعة وهذا لمقتضيات المهمة التنظيمية وهي التي استند اليها لأجل تبرير ضرورة الإجبار وشرعية الجزاء الإداري،

حيث منح إلى سلطات خاصة والتي جمعت في آن واحد بين الانتماء إلى الإدارة والاستقلال عنها.

الفرع الثاني

مجالات الجزاءات الإدارية العامة والمخاطبون بها

إن مجالات الجزاءات الإدارية العامة، تغطي قطاعات كبيرة ومتنوعة وهي في اتساع واسع ينحصر في اطار العلاقات القائمة بين الإدارة وبين هؤلاء اللذين لا يخضعون لها، كما نجد أيضا أن اكثر المجالات اتساعا للجزاءات الإدارية العامة هو المجال الضريبي، حيث تشغل هذه الجزاءات حيزا كبيرا في مجال قانون الضرائب، وبإنشاء المشرع للسلطات الإدارية المستقلة تعددت قطاعات ومجالات الجزاءات الإدارية العامة أكثر حيث منح المشرع سلطة العقاب لجميع السلطات الإدارية المستقلة من أجل تمكينها من أداء مهامها الضبطية المتنوعة من تنظيم ورقابة وغيرها وفي الجزائر لم يظهر هذا النوع من السلطات في القانون الإداري الجزائري[1] إلا في بداية التسعينات وتعدد واختلفت لتشمل العديد من المجالات **ومن اهم هذه السلطات الإدارية المستقلة مايلي:**

- لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، وتم النص على إنشائها بموجب المادة 20 من المرسوم التشريعي رقم 10/93 المؤرخ في 23

1- لباد ناصر، السلطات الإدارية المستقلة، مجلة إدارة، العدد الثاني، سنة 2001، ص7 و 8.

ماي 1993 المكمل والمتمم بموجب القانون رقم 04/03 المؤرخ في 17 فيفري 2003 المتعلق ببورصة القيم المنقولة.[1]

- سلطة ضبط البريد والمواصلات، بموجب المادة 10 من القانون رقم 03/02 المؤرخ في 15 اوت 2000 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية.[2]
- الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، بموجب المادة 44 من القانون 10/01 المؤرخ في 03 جويلية 2001 المتضمن قانون المناخ.[3]
- الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية بموجب المادة 45 من القانون رقم 10/01 المؤرخ في 03 جويلية 2001.[4]
- لجنة ضبط الكهرباء والغاز بموجب المادة 112 من القانون رقم 01/02 المؤرخ في 5 فيفري 2002، المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات.[5]
- سلطة ضبط سوق التبغ والمواد التبغية ثم إنشائها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 331/04 المؤرخ في 18 اكتوبر 2004 والمتضمن نشاطات صنع المواد التبغية واستيرادها توزيعها،[6] إلا أنها لا يمكن اعتبارها بمثابة سلطة إدارية مستقلة، بما أنها تابعة

1- الجريدة الرسمية، العدد 11، الصادرة في 19 فيفري 2003.

2- الجريدة الرسمية، العدد 48، الصادرة 2000.

3-الجريدة الرسمية، العدد 35 الصادرة سنة 2001.

4- المرجع نفسه.

5- الجريدة الرسمية، العدد 08 الصادرة في سنة 2002.

6- المرجع السابق.

opeikanali.com

لوزارة المالية وبما أن المديرية العامة للضرائب هي التي تمارس صلاحيات هذه السلطات ريثما يتم تنصيبها.

- سلطة ضبط المياه، بموجب المادة 65 من القانون 12/05 المؤرخ في 4 أوت 2005 المتعلق بالمياه.[1]

كانت هذه أهم السلطات الإدارية المستقلة التي ثم إنشائها وتعدادنا لها بهذا الشكل لتبرز مدى تعدد وتنوع واختلاف القطاعات والمجالات التي توقع فيها الجزاءات الإدارية العامة.

وتستهدف الجزاءات الإدارية العامة القطاعات المختلفة التي تطبق فيها على الأشخاص الطبيعيين أي الأفراد العاديين وكذلك يطبق على الأشخاص المعنوية وعلى سبيل المثال الجزاء الخاص بأفعال المنافسة غير المشروعة والتي يسهر على فرضها مجلس المنافسة بموجب الأمر رقم 03/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 والمتعلق بالمنافسة.[2]

المطلب الثالث

خصائص الجزاءات الإدارية

الجزاءات الإدارية العامة هي قرارات إدارية فردية ذات طبيعة عقابية جزء لمخالفة التزامات قانونية أو قرارات إدارية توقعها الإدارة كسلطة عامة بمناسبة مباشرتها لنشاطها في الشكل والإجراءات المقررة قانونا وغايتها ضبط أداء الأنشطة الفردية بما يحقق المصلحة العامة من حفاظ على الامن العام والصحة العامة والسكينة العامة[3]:

1- الجريدة الرسمية، العدد 60 الصادرة في 04 سبتمبر 2005.

2- الجريدة الرسمية، العدد 09 الصادرة سنة 2003.

3- عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 201 وما بعدها.

Openkanal.com

أ- **الامن العام:** يقصد به استتباب الامن والنظام في المدن والقرى والاحياء بما يحقق الاطمئنان لدى الناس على أنفسهم واولادهم واعراضهم واموالهم من كل خطر قد يكونون عرضة له من اخطار الكوارث العامة والطبيعية والبشرية لذا يتوجب على السلطة العامة اتخاذ كل ما هو لازم لضمان الامن العام للأفراد في الظروف العادية والظروف الاستثنائية.[1]

ب- **الصحة العامة:** يتوجب على السلطة العامة اتخاذ الاجراءات اللازمة بغرض وقاية صحة الافراد ايا كان مصدر الخطر او المرض ولا تتدخل الادارة فقط عند ظهور المرض أو الوباء وانما قبله ايضا.

ت- **السكينة العامة:** من حق الافراد في كل مجتمع ان ينعموا بالهدوء والسكينة في الطرق والاماكن العامة وان لا يكونوا عرضة للفوضى وعليه يقع على عاتق الادارة القضاء على مصادر الازعاج وحفظ السكينة العامة.[2]

ويمكن من خلال المفهوم السابق استخلاص خصائص الجزاءات الإدارية العامة والمتمثلة أساسا في كونها جزاء ينعقد الاختصاص للإدارة بتوقيعه، مع اتصاف تطبيقه بالعمومية.

1- شاب توما، المرجع السابق،ص 172.

2- احمد محيو، محاضرات في المؤسسات الادارية، ص 403.

الفرع الأول

الجزاء الإداري من امتيازات السلطة العامة

يصدر الجزاء الإداري من حيث المبدأ عن سلطة إدارية، حيث تختص هذه الأخيرة بتوقيع الجزاءات الإدارية العامة وهذا ما يفرق بينها وبين العقوبات الجنائية التي يملك القضاء وحده سلطة توقيعها،[1] فالحق في العقاب يخص الدولة وحدها فقط وتوقيع الجزاء الإداري يتعلق باختصاص سلطة إدارية تابعة للدولة ولا يمثل اضطلاع جهة الإدارة بتوقيع عقوبة إدارية عامة انتهاكا لاختصاص القضاء لما قد يثيره من مخالفة لمبدأ الفصل بين السلطات حيث لا يتعارض ذلك مع المستقر عليه من ان الفصل بين السلطات لا يمكن أن يكون مطلقا وإنما الواقع يؤكد أنه فصل نسبي مرن وما يؤكد ذلك أن السلطة القضائية هي التي تفصل في بعض المنازعات الخاصة بصحة العضوية وهي في حقيقة الأمر أمور تتعلق بالسلطة التشريعية كما أن القاضي هو الذي يحكم في بعض منازعات الإدارة ويحكم بإبطال غير المشروع من تصرفاتها، ومن المستقر أن القاضي الإداري يعتبر أن الجزاءات الصادرة عن هيئات خاصة تساهم في تسيير مرفق إداري عام تعد إدارية طالما أنها تمارس عملا يندرج في اطار امتيازات السلطة العامة[2] ولصحة الاختصاص بتوقيع الجزاءات الإدارية العامة، فإنه يتعين توقيعها من أحد أشخاص القانون العام أو أحد الأجهزة التابعة لها، كما أنه يتعين دخول توقيع الجزاء في نطاق ما تتمتع

1- عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 36-37.

2- مصطفى أبو زيد فهمي، القانون الإداري، الجزء الثاني، دار المطبوعات الحديثة، القاهرة، سنة 1990، ص 201

به من امتيازات السلطة العامة وتفقد الجزاءات الإدارية مشروعيتها إذا شاب القرار الصادر عنها انحراف في استعمال السلطة ويكون ذلك عندما تصدر الإدارة جزاءات في غير الحالات المصرح لها قانونا باتخاذه، حيث يشكل ذلك انحراف عن الهدف المخصص لإصدار القرار ولو قصد به تحقيق المصلحة العامة.[1]

وما يمكن قوله بصفة عامة بما أن الجزاءات الإدارية العامة هو عقوبات وبالتالي فإنه يثبت لها الصفة الردعية شأنها في ذلك كشأن العقوبة الجنائية، حيث تطبق هذه الجزاءات كأثر للمخالفة قرار إداري.

الفرع الثاني

عمومية الجزاءات الإدارية العامة

إن ما يمنح الجزاءات الإدارية العامة تفردها الحقيقي هو استقلاليتها والتي تشكل ضمانة جوهرية ضد التعسف، حيث لا يرتبط توقيع الجزاءات الإدارية العامة بإنتهاء العقاب المحدد لفئة معينة كما هو الشأن بالنسبة للعقوبات التأديبية والتي تفترض صحة توقيعها وجود علاقة وظيفية تربط بين المعاقب والإدارة وإذا كانت الجزاءات الإدارية العامة لا تشترط قيام رابطة خاصة بين المعاقب والإدارة فإنها تكون بذلك أقرب إلى العقوبات الجنائية، فإذا كانت الأولى تطبق على كل من يخالف نص قانوني او قرار إداري بالنسبة للمخاطبين بها، فإن

1- عبد العزيز خليفة، الانحراف بالسلطة كسبب لإلغاء القرار الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2000، ص 95

obeikandi.com

العقوبة الجنائية تسري في حق كل من خالف نص قانوني في قانون العقوبات أو غيره من النصوص التجريمية في القوانين الاخرى.[1]

وعمومية الجزاءات الإدارية العامة تجعل هذا الأخيرة متعددة المجالات وتميز الجزاءات الإدارية العامة بهذه الصفة راجع إلى عدة أسباب منها:

- العقاب الإداري يكتسب طابعا تقنيا ومهنيا وأن إثبات الجرائم الاقتصادية يتطلب تحقيقات ميدانية وفحوصات محاسبية.
- العقاب الإداري يأخذ بعين الاعتبار مجال اختصاص سلطات الضبط المختلفة ونوعية الصلاحيات التي منحها إياها المشرع.
- العقاب الإداري يتلائم أكثر مع خصوصيات الاقتصاد الحر.
- العقاب الإداري هو مبدئيا أنسب لردع المخالفات الاقتصادية.
- العقاب الإداري أكثر مرونة وسرعة لمواجهة التغييرات المختلفة.

إن عمومية الجزاءات الإدارية العامة هي أمر اقتضته عوامل النجاعة وكذلك عوامل أخرى مستمدة من كونها تسهر على احترام الحقوق والحريات.

1- عبد العزيز خليفة، المرجع السابق، ص 26.

openkanal.com

المبحث الثاني

دستورية الجزاءات الإدارية العامة

تتمتع الإدارة بسلطة فرض جزاءات إدارية تخرج عن تلك التي تفرضها في مجالات الجزاءات التأديبية ضد الموظفين الذين تربطهم بها علاقة تنظيمية، وتخرج كذلك عن تلك التي تفرضها على المتعاقدين معها والذين تربطهم بها علاقة تعاقدية أساسها العقد.

وقد ثار جدل حول مدى دستورية هذه الجزاءات الجديدة أي تلك الجزاءات الإدارية العامة في غير مجالي العقود والتأديب وقد أثيرت العديد من الاعتراضات حول مدى دستورية تلك الجزاءات، وكان من أهمها أنها مخالفة لمبدأ شرعية الجزاءات إذ أنه "**لا جريمة بدون نص** " وكذلك مخالفتها لمبدأ شرعية العقوبات إذ أنه "**لا عقوبة بدون نص** " وكذلك ان تلك الجزاءات مخالفة لمبدأ الفصل بين السلطات، حيث أن السلطة القضائية هي صاحبة الولايات العامة في فرض العقوبات وكذلك من جانب آخر أن تلك الجزاءات مخالفة للحق في التقاضي أما القاضي الطبيعي، حيث أننا نصبح أمام عدالة بدون قاضي في حين أن تلك الإدارة تلعب دور الخصم ودور الحكم في آن واحد.[1]

وكل هذه الاعتراضات قد أثارت جدلا واسعا حول مدى دستورية تمتع الإدارة بسلطة فرض جزاءات إدارية عامة وهذا ما أدى إلى تطور

1- غانم محمد غنام، القانون الإداري الجنائي، دار النهضة العربية القاهرة، 1992، ص 31.

موقف المجلس الدستوري الفرنسي،[1] من دستورية تلك الجزاءات مرورا بثلاث مراحل كما يأتي:

المطلب الأول

مرحلة القول بعدم دستورية الجزاءات الإدارية العامة

تم عرض أهم الجزاءات الإدارية العامة على المجلس الدستوري الفرنسي لكن هذا الاخير لم يعترف بها ورفضها رفضا مطلقا بل وأقر عدم دستوريتها لأنها تتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات الذي يدعوا إلى ضرورة توزيع وظائف الدولة على عدة هيئات وتقسيم تلك الوظائف وفقا لطبيعتها القانونية، حيث أن للدولة ثلاثة وظائف كما هو معروف والمتمثلة في السلطة التشريعية والتي تختص بإصدار القوانين وعقد المعاهدات والتصديق على اللوائح والتنظيمات والإشراف على حسن سير الإدارة من خلال منظومة قانونية، وكذلك السلطة التنفيذية والتي تختص بتنفيذ القوانين، أما السلطة القضائية فتختص في الفصل في الخصومات والجرائم.

كما ان المجلس الدستوري الفرنسي أقرّ عدم دستورية الجزاءات الإدارية العامة لأنها تتعارض مع مبدأ الحق في التقاضي أي الحق في اللجوء إلى القضاء والحصول على محاكمة عادلة،[2] وتلك الجزاءات الإدارية العامة تصدر دون محاكمة وبالتالي فهي تحرم الفرد من أحد حقوقه الأساسية بمعزل عن الحق في اللجوء إلى القضاء وهذا الحق القديم قد كفلته مختلف التشريعات الحديثة حيث يعتبر الإعلان العالمي

1- Hubert-*Gérald Hubrecht*, sanctions administratives Le droit administratif entre science *administrative* et Droit public économique,paris, 1998. p 198-199.

2 - Hubert-*Gérald Hubrecht*, op.cit, p : 202.

openkandil.com

لحقوق الإنسان المرجع الأساسي لجميع الحقوق وأهمها الحق في التقاضي،[1] إذ جاء بالمادة الثانية منه " **لكل إنسان حق التمتع بجميع الحقوق والحريات المذكورة في هذا الإعلان دون تمييز من أي نوع ومعنى ذلك ان الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ضمن لكل شخص حق التمتع بالحقوق الواردة فيه وأهمها الحق في التقاضي**".

وكذلك في النظام القانوني الجزائري نجد انه هو الاخر درج على حماية الحقوق والحريات، اذ حدد وبين الحقوق والحريات الفردية والتي تهدف الى حماية الفرد والاقليات من احتمالات تعسف واستبداد الادارة.[2]

ونجد ان المجلس الدستوري الفرنسي قد أقرّ عدم دستورية الجزاءات الإدارية العامة لأنها تتم بمعزل عن حق الفرد في الدفاع أي انها تصدر منفردة من جانب الإدارة وهذا من شأنه حرمان الفرد من حقه في الدفاع عن نفسه بكل السبل المتاحة.

ونتناول بالتفصيل فيما يلي أهم مبررات المجلس الدستوري الفرنسي في إقراره لعدم دستورية الجزاءات الإدارية العامة.

1- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المعتمد بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة تحت رقم: 217 الف (د-3) المؤرخ في: 10 ديسمبر 1948.

2- الدستور في النظام القانوني الجزائري يحتل المرتبة الاولى بين بقية القوانين التي تلي عناية بالغة بالحقوق و الحريات كما جاء في احدى الفقرات الواردة في دستور 23 فبراير 1989:" ان الدستور فوق الجميع، وهو القانون الاساسي الذي يضمن الحقوق و الحريات الفردية و الجماعية، ويحمي مبدأ حرية اختيار الشعب، ويضفي الشرعية على ممارسة السلطات، و يكفل الحماية القانونية و رقابة عمل السلطات العمومية في مجتمع تسوده الشرعية و يتحقق فيه تفتح الانسان بكل ابعاده".

obeikandi.com

الفرع الأول

تعارض الجزاءات الإدارية العامة مع مبدأ الفصل بين السلطات

في 11 اكتوبر 1984 تم عرض أمر الجزاءات الإدارية العامة لأول مرة على المجلس الدستوري الفرنسي،[1] وبعد مناقشة طويلة قدر هذا المجلس ان مثل هذه الجزاءات تتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات ومن ثمة قرر عدم دستوريتها.

فمبدأ الفصل بين السلطات في فرنسا نصت عليه المادة 16 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن سنة 1789،[2] فإذ كانت السلطة ظاهرة ملازمة للمجتمعات السياسية فإنها أيضا تعد المعيار الحقيقي المميز للدولة عن غيرها من هذه المجتمعات السياسية كما تعتبر اهم مبدأ يستند إليه وجود الدولة ونظام الحكم فيها ولذلك تخضع النظم الديمقراطية لمبدأ سلطان القانون الذي يجعل من الدستور الضمان القانوني لإقامة النظام السياسي والقانوني في الدولة لكون هذا الأخير هو الذي يحدد السلطات المختلفة ويحدد اختصاصاتها وطبيعة العلاقة بينها كما ينظم مهامها ويقرر الحقوق والحريات العامة التي تهدف الإدارة إلى حمايتها من خلال فرض الجزاءات الإدارية للدولة إلى وظيفة

1- تعلق الامر في هذا الحكم بنص تشريعي يخص انتقال ملكية الصحف اليومية الاخبارية، سياسية كانت او عامة، وقد أنشأ هذا القانون لجنة ادارية مستقلة للتحقق من احترام احكام القانون المنظم لهذه العملية، وقد قرر القانون لهذه الجهة سلطة اصدار قرار بحرمان الصحيفة من المزايا الضريبية و البريدية في حالة مخالفة احكام هذا القانون من جانب مالك هذه الصحيفة.

2- الاعلان الفرنسي لحقوق الانسان و المواطن 1789.

تشريعية ووظيفة تنفيذية ووظيفة قضائية تمارس من قبل سلطات متميزة عن بعضها البعض ومستقلة كليا[1]، هو المحفز لخضوع الدولة للقانون **ومن هذا المنطلق قرر المجلس الدستوري الفرنسي عدم دستورية الجزاءات الإدارية العامة من زاويتين:**

الزاوية الأول: من حيث مبدأ تخصص السلطات والذي بمقتضاه تعد السلطة القضائية هي المحتكرة للجزاء ويعتبر هذا المبدأ بمثابة ضمانة جوهرية للأشخاص بسبب استقلال القاضي وأساليب ممارسة اختصاصه.[2]

الزاوية الثانية: من ناحية مبدأ عدم الجمع بين السلطات والذي يستبعد على وجه الخصوص أن تتمتع سلطة إدارية بالحق في توقيع جزاء عند مخالفة أنظمتها الخاصة فهذا يعتبر قضاء موازيا للقضاء الحقيقي.

وبالتالي فالمجلس الدستوري الفرنسي قد رفض تماما فكرة إرساء الجزاء الإداري ويظهر ذلك في العديد من قراراته ومثال ذلك تلك المتعلقة بالجزاءات الضريبية حيث في عام 1982 اعتبر المشرع بأن من واجبه أن يتنازل عن مهمة النطق بالجزاء إلى سلطة غير قضائية،[3] وكذلك عام 1984 حيث قرر بأنه " **وعلى فرض أن نصوص القانون**

1- ذبيح ميلود، مبدأ الفصل بين السلطات في النظام الدستوري الجزائر، بحث لنيل شهادة الماجستير، جامعة باتنة 2006.

2- ابراهيم أبو خزام، الدساتير والدولة ونظم الحكم، الطبعة الثانية، بيروت، 2001، ص 20.

3-C.Teitgen-colly, les instances de régulation et la constitution, R.D.P, 1990, p : 153

استهدفت زجر أفعال التعسف فإن الجزاء لا يمكن أن يخول إلى سلطة إدارية ".[1]

وفي الواقع شهد المجلس الدستوري الفرنسي أولا فترة رفض مطلق لدستورية الجزاءات الإدارية العامة، وهو لم يثر مسألة عدم دستورية المبادئ الخاصة بالجزاء الإداري من تلقاء نفسه لا بصدد الجزاءات الخاصة باللجنة الوطنية للاتصال والحريات[2]، ولا بصدد الجزاءات الخاصة بمجلس المناقشة،[3] بل مسألة عدم دستورية تلك الجزاءات نوقشت عرضا نتيجة لقضايا مطروحة ومثال ذلك في عام 1984 حيث تعلق الأمر في هذا القرار الصادر عن المجلس الدستوري الفرنسي بنص تشريعي يخص انتقال ملكية الصحف اليومية الإخبارية، سياسية كانت أو عامة وقد أنشأ هذا القانون لجنة إدارية للتحقيق في احترام أحكام القانون المنظم لهذه العملية وقد قرر قانون هذه اللجنة سلطة إصدار قرار بحرمان الصحيفة من المزايا الضريبية والبريدية في حالة مخالفة أحكامه من جانب مالك هذه الصحيفة.[4]

وقد فسر بعض الفقهاء ان هذا القرار يمثل اتجاها عاما للمجلس الدستوري الفرنسي يعارض فيه الجزاءات الإدارية العامة استنادا إلى الصيغة العامة للقرار الذي استند إلى مبدأ الفصل بين السلطات وقد اتجه بعض الفقهاء الآخرون إلى أن هذا الموقف ينحصر في مجالات الحريات العامة وخاصة حرية الصحافة.

1- قرار المجلس الدستور الفرنسي، رقم 84-181، الصادر في 10 أكتوبر 1984.

2- قرار المجلس الدستور الفرنسي، رقم 86-224، الصادر في 23 جانفي 1987.

3- قرار المجلس الدستور الفرنسي، رقم 86-217، الصادر في 18 سبتمبر 1986.

4- Hubert-*Gérald Hubrecht, op.cit,*p : 111.

الفرع الثاني

تعارض الجزاءات الإدارية العامة مع مبدأ حق التقاضي

إلى جانب مبدأ الفصل بين السلطات أقر المجلس الدستوري الفرنسي عدم دستورية الجزاءات الإدارية العامة لأنها تهضم مبدأ الحق في التقاضي، هذا الحق الذي يقوم على أساسين اثنين:

الأساس الأول: أن الحق في التقاضي هو خير ضامن لإقامة العدل بين الناس بما يمكن معه من تفادي العدالة الخاصة ويحقق السلم الاجتماعي المنشود.

الأساس الثاني: أن القضاء أصبح من مقتضيات سيادة الدولة مع ما يقتضيه ذلك من ضرورة إيجاد سلطة قضائية تتولى توقيع الجزاءات.

وحسب مجلس الدولة الفرنسي فإن الضرورة تقتضي ألا يترك أمر تحقيق القانون بتوقيع الجزاءات الإدارية في الواقع الاجتماعي لتقدير الإدارة وفقا لمشيئتها حتى لا تنتهك الحقوق والحريات العامة،[1] حسب ما تراه هي ويصبح الفرد عاجزا عن حماية حقوقه تجاه الإدارة ولن يتحقق ذلك إلا بإيجاد سلطة تكفل للقانون احترامه وتعطيه الفعالية وتعمل على ازالة ما يعوق هذا الاحترام وما يعرقل النفاذ العادي له عن طريق منح حق التقاضي للأفراد وذلك احتراما للقانون وإعمالا لقواعده حتى يتحقق ويسود السلم والاستقرار في المجتمع.

وتتمثل هذه السلطة التي تهدف إلى تطبيق القانون وإقامة العدل والاستقرار في القضاء، فالحق في التقاضي هو بمثابة الحق الذي منحه

1 - C.Teitgen-colly, op.cit, p :126

القانون للأفراد وبذلك فإن الحق يقوم مقام الحريات العامة التي ضمنها القانون والتي لا يجوز حرمان أي فرد منها وهو الأساس الذي اعتمده المجلس الدستوري الفرنسي لإقراره لعدم دستورية الجزاءات الإدارية العامة وفي هذا الإطار يرى هذا الأخير أن توفير الضمانات اللازمة للحق في التقاضي ضروري ولازم وتتعدد الضمانات ومن اهمها إزالة الحواجز التي تحول دون ممارسة حق التقاضي وبالتالي فتوقيع جزاءات إدارية على الأفراد دون تقاض فيه إهدار لحقوقهم وحرياتهم الأساسية في حق الأفراد للجوء إلى محكمة مستقلة.

الفرع الثالث

تعارض الجزاءات الإدارية العامة مع حق الدفاع

أقر المجلس الدستوري الفرنسي عدم دستورية الجزاءات الإدارية العامة بسبب تعارضها مع حق الدفاع حيث أن المشرع الفرنسي قد تطرق لضمان حق الدفاع خاصة بعد صدور إعلان حقوق الإنسان والمواطن عام 1789،[1] والذي نص في مادته 17 على أنه **"لا يجوز اتهام شخص أو القبض عليه أو حبسه إلا في الأحوال المنصوص عليها في القانون"** كما نص دستور سنة 1791 الفرنسي على ان الفرد يعد بريئا حتى تثبت إدانته بحكم يجوز قوة الشيء المحكوم فيه وجاءت نصوص دستورية أخرى ساعية لضمان حق المتهم وحرياته كما نص دستور 1958 في المادة 66 منه على حق الإنسان في امنه الشخصي، ولكن الإدارة بتوقيعها الجزاءات الإدارية العامة تعتبر قد تعرضت لذلك الشخص حيث أنها حرمته من حقه في الدفاع من خلال محامي يضمن حقوقه وحرياته، فالمجلس الدستوري الفرنسي قد ربط حقوق الدفاع بمفهوم الحقوق

1- Hubert-*Gérald Hubrecht* ,op.cit.p 113.

والحريات العامة فأعطى لها العناية والرعاية الوافرة حيث أن الأصل هو حضور محام يضع الفرد ثقته فيه ليقوم بالدفاع عنه تلك الإدارة التي فرضت تلك الجزاءات الإدارية العامة لا تتيح له هذه الفرصة وبالتالي أفرد المجلس الدستوري الفرنسي عدم دستورية الجزاءات الإدارية العامة لأنها لا تضمن حق الدفاع للطرف المخالف وأساس هذا المبدأ أن حقوق الدفاع تقوم على الإطلاع المسبق على الأفعال المسببة للجزاء وهو مبدأ عام للقانون بحيث أنه كل شخص له أن يدافع عن نفسه في مواجهة الاتهامات الموجهة إليه.[1]

حق الدفاع يعتبر من قبيل الحقوق الاساسية والضمانات المكفولة دستوريا لأنه من المبادئ العليا في كل مجتمع، لذلك يجب احترامه وإفساح المجال لتطبيقه، وفي الأخير نشير الى ان حق الدفاع يضمن للفرد عدة حقوق أخرى وهي واجبة على الادارة **ويمكن ذكرها باختصار فيما يلي:**

- وجوب احاطة الفرد المتهم بالتهم المنسوبة له.
- السماح له أو وكيله الاطلاع على أوراق الملف .
- وجوب اجراء التحقيق بحضور المتهم إلا إذا قدم عذرا شرعي للغياب أو اقتضت المصلحة العامة ذلك.
- السماح له بالدفاع عن نفسه أو توكيل محامي.

المطلب الثاني

مرحلة إقرار دستورية الجزاءات الإدارية العامة في مجالات محددة

1- احمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز ألحق وبيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة السابعة، 2008، ص 185.

obeikandi.com

في بادئ الأمر أقر المجلس الدستوري الفرنسي عدم دستورية الجزاءات الإدارية العامة وأسس رفضه لهذه الجزاءات على تعارضها ومبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ حق التقاضي والحق في الدفاع، لكنه ما لبث أن بدأ يتخلى عن هذا الرأي وتجلى ذلك من خلال العديد من الممارسات الصادرة عنه ويرجع ذلك إلى العديد من المبررات وكذلك قراره الصادر في 18 يناير سنة 1989 حيث أقر بقبوله لدستورية الجزاءات الإدارية العامة في مجالات محددة، ونتناول في الفرعين التاليين أهم مبررات قبوله الجزئي لدستورية الجزاءات الإدارية العامة .

الفرع الأول

قرار المجلس الدستوري الفرنسي الصادر في 18 يناير 1989

صدر في 18 يناير 1989 قرار عن المجلس الدستوري الفرنسي والخاص بالمجلس الاعلى للإذاعة والتلفزيون،[1] حيث أخضع الشركات المرتبطة معه سواءا عن طريق تصريح او اتفاق لنفس النظام القانوني الخاص بالسلطة الجزائية والممنوحة للمجلس الاعلى للإذاعة والتلفزيون وبدون تمييز بين الجزاءات التي تقضي بها نتيجة انتهاك هذه الشركات لالتزاماتها القانونية.

وهذا القرار بين جليا أن المجلس الدستوري الفرنسي قد أقر دستورية الجزاءات الإدارية العامة في مجالات محددة حيث اكد هذا

1- Intervention de Jean-Marc Sauvé, vice-président du Conseil d'État lors du 27e colloque des instituts d'études judiciaires organisé le 10 février 2012 à Amiens sur le thème : "la motivation des sanctions prononcées en justice : nouvelles tendances, nouveaux enjeux".

obeikandi.com

الحكم والذي يشكل أول اقتران منهجي للجزاء الإداري في القانون الوضعي أن للإدارة أن تمارس سلطة الجزاء وهيأ لها تطبيقا أكثر اتساعا مما ساهم في تعميمه لاحقا.

ويلاحظ في هذا الخصوص وعن طريق هذا القرار أن المجلس الدستوري استبعد أي شرط بالنسبة لنوعية المخاطبين بهذا الجزاء وحصر الجزاء الإداري في هؤلاء الاشخاص الذين لهم علاقة سابقة وفردية مع الإدارة وحيث يمارس هذا الجزاء بهدف ضمان حسن سير تسيير المرافق العامة أي بمعنى داخل نظام قانوني خاص اي من خلال النظام الداخلي للإدارة.[1]

الفرع الثاني

مبررات القبول الجزئي لدستورية الجزاءات الإدارية العامة

أقر المجلس الدستوري الفرنسي دستورية الجزاءات الإدارية العامة في مجالات محددة، ومرجعه في ذلك هو عدم تعارضها مع مبدأ الفصل بين السلطات في بعض المجالات المحددة وأهمها عندما تكون تلك الجزاءات ضد أشخاص تربطهم بالإدارة علاقة محددة ومثال ذلك ضد الأشخاص المستفيدين من رخص لممارسة نشاط مهني[2].

وهكذا دحض المجلس الدستوري الفرنسي الاعتراضات السابقة وعلى وجه الخصوص العيب الجوهري لانتهاك مبدأ الفصل بين السلطات مقررا بان الجزء الإداري لا يخالف الدستور في مجالات محددة بل وعدل

1- محمد سامي الشوا، المرجع السابق، ص85.

2- غنام محمد غنام، المرجع السابق، ص32.

أيضا عن مفهوم استئثار القضاء بسلطة العقاب كمبدأ دستوري ولكنه أظهر أن الجزاء الإداري في نفس الوقت اداة ضرورية للنشاط الإداري وعلى أكثر دقة هيأ له مجالا تطبيقيا محددا.

وبالرغم من تأكيد المجلس الدستوري الفرنسي لدستورية الجزاءات الإدارية العامة في مجالات محددة إلا أنه لم يعطي تعريفا دقيقا لها،[1] فهو لم يفصح صراحة عن رأيه بخصوص هذه النقطة خاصة وأنه حصر الجزاءات الإدارية على مجالات محددة فقط وعلى نحو يسمح بأن تحدد على وجه الدقة مجال تطبيق المبادئ التي أرساها.

المطلب الثالث

مرحلة إقرار دستورية الجزاءات الإدارية العامة بشكل عام

تدرج موقف المجلس الدستوري تدريجيا ومرحليا، فبعد اعتراضه على دستورية الجزاءات الإدارية العامة، أقر هذه الدستورية في مجالات محددة، ثم تطور هذا الموقف إلى إقرارها بشكل عام وفي كل المجالات.

وتأكدت هذه الدستورية من خلال القرار الصادر في 28 يوليو 1989 والذي أقر من خلاله المجلس الدستوري الفرنسي بسلطة الإدارة في فرض الجزاءات الإدارية العامة.

الفرع الأول

القرار الصادر في 28 جويلية 1989[2]

1- قرار المجلس الدستوري الفرنسي، رقم 98-260 ، الصادر في 28 جويلية 1989.

2- قرار المجلس الدستوري الفرنسي، رقم 98-260 ، الصادر في 28 جويلية 1989.

ارتـأى المجلـس الدسـتوري الفرنسـي في قـرار صـدر عنـه في 28 جويليـة سـنة 1989 أن ممارسـة الإدارة لسـلطة فـرض الجـزاءات ينـدرج ضـمن ممارسـة الإدارة لامتيـازات السـلطة العامـة مـادام الأمـر لا يتعلـق بالحريـات العامـة فـلا يجـوز لامتيـازات الإدارة أن تصـل إلى درجـة المسـاس بالحريـة الفرديـة،[1] فـالحبس أو تقييـد الحريـة الفرديـة لا يجـوز أن يمثـل بين الجزاءات الإدارية، ويرجع ذلك إلى أن الدساتير عادة ما تنص على أن السلطة القضائية هي الممارسة على الحرية الفردية أو أنه لا يجوز حبس الشخص أو القبض عليه إلا بأمر قضائي.

وقـد أتـيح للمجلـس الدسـتوري الفرنسـي ان يصـدر هـذا القـرار بدستورية الجزاءات الإدارية العامة في قضية بورصة الأوراق المالية، فقد أنشأ القانون مجلس لبورصة الأوراق المالية وخوله سلطة فرض جزاءات تصل إلى ستة ملايين فرنك وإذا تحقق أرباح لا تزيد الغرامة على عشر مرات قيمة هذه الأرباح وتفرض هذه الجزاءات على مخالفة واجبات مهنة سمسـار الاوراق الماليـة وقـد قـرر المجلـس الدسـتوري في 28 يوليـو سـنة 1989 أنـه "**لا يوجـد مبـدأ دسـتوري يمنـع السـلطة الإداريـة مـن خـلال ممارستها لامتيازاتها كسلطة عامة أن تفـرض جـزاءات مـادام الجـزاء الـذي توقعـه لا يتضـمن الحرمـان مـن الحريـة وأن ممارسـة الادارة لهـذه السلطة تقيده تدابير ترمي إلى حماية الحقـوق والحريـات الـتي يحميهـا الدستور**"،[2] فالمادة 66 من الدستور الفرنسي تجعل السلطة القضائية حارسـا علـى الحقـوق والحريـات ولا تتطلـب بالضـرورة تـدخل القاضـي

1 -Hubert-*Gérald Hubrecht*, op.cit. p 68.

2- *Louis Favoreu*, le droit administratif et droit constitutionnel, Paris, Dalloz, 1989, p 144.

إلا فيما يتعلق بالحرمان من الحرية أو تقييدها ويستبعد ذلك الاجراء من نطاق تطبيق الجزاءات الإدارية.

وقد استبعد المجلس الدستوري ان تنحصر سلطة الإدارة في فرض الجزاءات على الأشخاص الذين تربطهم بالإدارة علاقة معينة، فما يهم في رأي المجلس الدستوري ليس هي السلطة موقعة الجزاء ولكن احترام الضمانات الدستورية، وقرر المجلس أن قانون تنظيم سوق المهنيين العاملين في نشاطات البورصة من سماسرة الأوراق المالية وغيرهم، قد احترم هذه الضمانات عندما نص على احترام مبدأ المواجهة ومبدأ التناسب بين الخطأ والجزاء والحق في الطعن.

فحسب رأي المجلس الدستوري الفرنسي، تتوقف دستورية سلطة الإدارة في فرض الجزاءات الإدارية إذا على احترام المبادئ الدستورية الاخرى غير مبدأ الفصل بين السلطات، فيلزم توفير ضمانة الدعوى العادلة ومنها الحق في الدفاع والحق في الطعن.

وقد قرر المجلس الدستوري أن توفير إمكانية الطعن على القرار الصادر بالجزاءات الإدارية بالإلغاء والتعويض شرط للقول بدستورية هذه الجزاءات،[1] وقد قرر المجلس الدستوري كذلك التأكيد على ان مبدأ الفصل بين السلطات ليس مبدأ دستوريا في حد ذاته، فالمهم إذن هو مبدأ ان القضاء هو حارس الحرية الفردية،[2] حيث أن الفصل بين أجهزة السلطات "séparation d'autorités" من المبادئ الدستورية بينما

1- قرار المجلس الدستوري الفرنسي، رقم 88-248 الصادر في 17 جانفي 1989.

2- قيد المجلس الدستوري سلطة الادارة في توقيع جزاءات ادارية بضرورة أن ينص المشرع على تدابير لحماية الحقوق والحريات الدستورية التي تلتزم بها الادارة عند أدائها لسلطتها في فرض الجزاءات.

openkandil.com

الفصل بين نشاطات السلطات ليس من هذه المبادئ الدستورية،[1] فالجهة الإدارية عندما تمارس اختصاصا قضائيا يجب أن تتقيد بقواعد هذه الوظيفة وفقا للمعيار الموضوعي، فيجب أن تحترم مبادئ حيدة أعضاء اللجنة ومبدأ المواجهة أما الفصل بين الجهة الإدارية والجهة القضائية فهو ليس في حد ذاته مبدأ دستوريا فالجهة الإدارية يمكن انه تصدر قرارات تتعلق بالقضاة كما ان الجهة القضائية يمكن أن تصدر قرارات إدارية خاصة بالقضاة والمقصود به هو أجهزة السلطات. وبالتالي خلص المجلس الدستوري الفرنسي إلى دستورية الجزاءات الإدارية العامة في كل المجالات وبشكل عام، وقضى كذلك بأن توقيع الإدارة لمثل هذه الجزاءات لا يخالف الاتفاقية الاوروبية لحقوق الإنسان وهو ما خلصت له المحكمة الدستورية المصرية كذلك.[2]

الفرع الثاني

ظهور نظام الجزاءات الإدارية العامة

لقد أرسى المجلس الدستوري الفرنسي فكرة الجزاءات الإدارية العامة وعلى نحو واسع وقد أرسى عدد من المبادئ التي تستهدف تقنينها، إلى أن الإدارة يمكن أن تمارس سلطة الجزاء طالما أن الجزاء الموقع بعيد تماما عن أي مظهر من مظاهر سلب الحرية ومن جهة اخرى

1- *Louis Favoreu*, op.cit p 287.

2- حكم المحكمة الدستورية المصرية ،جلسة 6 أفريل 1991 في القضية رقم 16 لسنة 11 قضائية، مجلة ادارة هيئة قضايا الدولة، مارس 1992، ص 144.

يجب ان تتوافق ممارسة سلطة الجزاء قانونا مع التدابير المخصصة لحماية الحقوق والحريات الدستورية المصونة.

وهكذا وضع المجلس الدستوري الفرنسي شرطين اساسين هما:

الأساس الأول: يتعلق هذا الأساس بمحتوى وموضوع الجزاءات الإدارية العامة.

الأساس الثاني: يتعلق هذا الأساس بمراعاة المقتضيات الدستورية.

فالمجلس الدستوري الفرنسي لا يسمح بأن يعارض أي جزاء إداري المقتضيات الدستورية والحقوق والحريات الأساسية وبالتالي فهو يخضع الجزاء الإداري للمبادئ الدستورية والتي تشكل بالنظر اليه ضمانات جوهرية من التعسف.

وهكذا فقد أرسى المجلس جزاء له طابع العقاب حتى ولو ترك النطق به إلى سلطة ليست قضائية بطبيعتها ، [1] وجعل للجزاء الإداري ذاتية من خلال نطاق القانون الخاص به.

1- غنام محمد غنام، المرجع السابق، ص 35-36.

obeikandl.com

المبحث الثالث

صور الجزاءات الإدارية العامة

الجزاءات الإدارية العامة هي تلك العقوبات التي تفرضها الإدارة بوصفها سلطة عامة في مواجهة الأفراد الذين لا تربطهم بها علاقة خاصة، أي نستبعد من مجال هذه الجزاءات صورتين وهما الجزاءات التأديبية التي تفرضها الادارة على الموظفين بسبب علاقة التبعية والثانية، هي الجزاءات التي تملك الادارة توقيعها على المتعاقدين معها.

وبالتالي يرتكز التصنيف السائد، على مضمون الجزاءات الإدارية العامة وهو ما يؤدي إلى التمييز بين الجزاءات المالية والمتمثلة في الغرامة الإدارية، بالإضافة إلى جزاءات أخرى غير مالية وتتمثل في الحرمان من الحقوق والامتيازات وهي جزاءات شخصية،[1] وكذلك نوع ثالث من الجزاءات التي تتخذها الإدارة وتتجه إلى الشيء أكثر من اتجاهها إلى الشخص المخالف والمتمثلة في التدابير العينية.[2]

وعلى هذا الأساس قسمنا الجزاءات الإدارية العامة إلى ثلاثة أصناف نخصص لكل صنف منها مطلب خاص.

1- محمد سامي الشوا، المرجع السابق، ص168-169.

2- غنام محمد غنام، المرجع السابق، ص39 .

obeikandl.com

المطلب الأول

الغرامة المالية

الغرامة المالية هي عبارة عن جزاءات إدارية تنطوي على مساس بالذمة المالية، وهي بالضرورة جزاءات ذات طابع نقدي ومجالاتها متعددة ومتنوعة وتراعي النصوص الحديثة جدا والتي تمنح للسلطات الإدارية المستقلة الحق في توقيع جزاءات نقدية،[1] كذلك تترك للإدارة قدرا كبير من الحرية في توقيعها.

ونتناول فيما يلي، مفهوم الغرامة الإدارية وشكلها ومعايير تقدير تلك الغرامة وكذلك التفرقة بين الغرامة الإدارية والغرامة الجنائية.

الفرع الأول

مفهوم الغرامة الإدارية وشكلها

أولا: مفهوم الغرامة الإدارية

الغرامة الإدارية هي مبلغ من النقود تفرضه الإدارة على المخالف بدلا من متابعته جنائيا عن المخالفة فقد 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 في الطعن أمام القضاء على القرار الصادر بفرض الغرامة[2] ويفترض هذا الحل ان المشرع يأخذ بالجزاء الإداري كبديل عن الجزاء الجنائي، فقد أجمع المواطن يعاني من توسع اختصاص القاضي الجزائي

1- Hubert-*Gérald Hubrecht*, op.cit, p 280.

2- محمد سامي الشوا، المرجع السابق، ص39.

إلى مخالفات لا تستدعي المتابعة الجزائية لكونها لا تشكل خطرا على المجتمع ولا على حقوق الناس، حيث أن إفراط المشرع في تبني سياسة تجريم شملت مخالفات مصنفة إلى ثلاثة درجات في قانون العقوبات وعدد آخر لا يحصى من المخالفات وأصبح القاضي الجزائي يعاني بدوره من حجم القضايا مستمر في قضايا الجنح والمخالفات وأصبح القاضي الجزائي يعاني بدوره من حجم القضايا التي يتكفل بمعالجتها على مستوى الدرجة الاولى وكثيرا ما يتم ذاك على حساب نوعية الفصل في القضايا مما يؤدي إلى ارتفاع في نسبة الاستئناف والطعن بالنقض.[1]

وبالتالي فالغرامة المالية تعتبر الطريق البديل لبعض العقوبات الجزائية وفي بعض المجالات البسيطة.

ثانيا: شكل الغرامة الإدارية

تتخذ الغرامة الإدارية عدة أشكال فقد تكون مبلغا من المال تفرضه الإدارة بالإرادة المنفردة على المخالف وقد تكون في شكل مصالحة بين الإدارة والمخالف.

ومن صور الغرامات المالية المحددة التي تفرضها الادارة، بإرادتها المنفردة في القانون الجزائري ما نص عليه القانون 04 02 المؤرخ في 23 يونيو2004،[2] والذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم بالقانون رقم 10_06 المؤرخ في 15 غشت 2010، حيث نصت المادة 31 منه على أنه "**يعتبر عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات،**

1- مداخلة الأستاذ، غناوي رمضان، في اطار الملتقي الوطني حول: منافع العقاب كطريق بديل للدعوى الجزائية، كلية الحقوق جامعة بومرداس سنة 2010.

2- الجريدة الرسمية العدد 41، الصادرة في27 يونيو سنة 2004.

obeikandl.com

مخالفة لاحكام المواد 4 و6 و7 من هذا القانون ويعاقب عليه بغرامة من خمسة آلاف دينار إلى مائة الف دينار" وكذلك نص المادة 32 من نفس القانون"**يعتبر عدم الإعلام بشروط البيع مخالفة لأحكام المادتين 8 و9 من هذا القانون ويعاقب عليه بغرامة من عشرة آلاف دينار إلى مائة الف دينار جزائري**".

وكذلك نص المادة 33 من نفس القانون "**دون المساس بالعقوبات المنصوص عليها في التشريع الجبائي، تعتبر عدم الفوترة مخالفة لأحكام المواد 1 و11 و13 من هذا القانون ويعاقب عليها بغرامة بنسبة 80% من المبلغ الذي كان يجب فوترته مهما بلغت قيمته**"

وقد نص القانون 04- 02 المؤرخ في 23 يونيو 2004 على العديد من الغرامات المالية في الباب الرابع والمتعلق بالمخالفات والعقوبات وقد تضمن الفصل الاول منه تصنيف تلك المخالفات وتطبيق العقوبات المتعلقة بها والمتمثلة في الغرامات المالية التي اختلفت قيمتها حسب نوع المخالفة.

ونجد كذلك أن قانون المرور الجزائري، قد تضمن هو الآخر العديد من الغرامات المالية وأن المشرع الجزائري قد أصدر العديد من القوانين في خصوص هذا المجال **وأهمها**:

- القانون رقم 14/01 المؤرخ في 19 أوت 2001 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها[1].

1- المرجع نفسه.

obeikandl.com

- القانون رقم 16/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل والمتمم للقانون رقم 14/01 المؤرخ في 19 اوت 2001 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها[1].
- المرسوم التنفيذي رقم 381/04 المؤرخ في 28 نوفمبر 2004 الذي يحدد قواعد حركة المرور عبر الطرق.
- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 01 سبتمبر 1984 المتضمن تشكيل لجان تعطيل رخصة السياقة وعملها.
- وقد تضمن قانون المرور الجزائري العديد من المخالفات والعقوبات المتمثلة في غرامات إدارية مالية وأهمها:

1) المخالفات من الدرجة الاولى ويعاقب عليها بغرامة جزافية من2000 دج إلى2500 دج.

2) المخالفات من الدرجة الثانية ويعاقب عليها بغرامة جزافية من2000 دج إلى3000 دج.

3) المخالفات من الدرجة الثالثة ويعاقب عليها بغرامة جزافية من 2000 دج إلى 4000 دج.

4) المخالفات من الدرجة الرابعة ويعاقب عليها بغرامة جزافية من 4000 دج إلى 6000 دج.

فقانون المرور قد تضمن أربعة درجات من المخالفات التي تستوجب فرض جزاءات إدارية عامة تتمثل في غرامة مالية.

أما المصالحة فهي صورة من صور الغرامة المالية، وتتخذ شكل عقد بين طرفين وهي في الحقيقة إملاء لإرادة طرف على طرف آخر وهو ما يمثل نوعا من عقود الاذعان ومع أن الامر يتعلق باتفاق إلا انه يصدر به

1- الجريدة الرسمية، العدد 72 الصادرة في 13 نوفمبر 2004.

obeikandl.com

قرار إداري منفرد[1] ويقتصر مجال المصالحة على الجرائم الجمركية والضريبية، وبالإضافة إلى صور الغرامة الإدارية التي تحددها الإدارة بإرادتها المنفردة وتلك التي تأخذ شكل مصالحة بينها وبين المخالف قد تتخذ الغرامة الإدارية أحيانا مضمون الغرامة دون اسمها كما في حال فرض زيادة في الرسوم والضرائب أو فرض رسم تأخير كما في حالة المخالفات الضريبة وقد تصدى المجلس الدستوري الفرنسي لتكييف قرار الإدارة زيادة الرسوم او الضرائب أو فرض فوائد تأخيرية على شخص معين ولم يعتبر ذلك من قبل الجزاء واعتبره ذا طابع تعويضي،[2] كما تصدى مجلس الدولة الفرنسي لذات الموضوع مقيما التفرقة بين الزيادة التي تعد عقوبة والزيادة التي تعد جزاءا فإذا كانت هذه الزيادة تفرض بطريقة وتستند الى معيار شخصي يتعلق بسلوك الخاضع للقرار مقيما إياه، فإن ذلك الأمر يتعلق بجزاء إداري.

الفرع الثاني

معايير تقدير الغرامة الإدارية

اختلفت التشريعات المقارنة في المعايير التي يجب الاستناد إليها لتقدير الغرامة الإدارية، حيث تعددت تلك الآراء فمنها ما هو متوقف على درجة خطورة المخالفة ومدى ما بذله المخالف لتفادي او لتقليل نتائج المخالفة بالإضافة إلى شخصية المخالف وظروفه المالية.

ولكن المتفق عليه بين كل التشريعات المقارنة أن هناك حد أدنى وحد أقصى للغرامة الإجبارية، فقد تكون الغرامة في شكل ثابت

1- Edouard bourrei, le droit administratif, paris, 1961,p 34.

2- قرار المجلس الدستوري الفرنسي رقم 82-155، الصادر في 30 ديسمبر 1983.

كتعريفة محددة عن كل سلوك كما في جرائم المرور، وقد يترك للإدارة سلطة تقديرية في تحديد مقدارها وقد يحدد المشرع مقدار الغرامة كما في حالة الغرامة النسبية مثل الجرائم الجمركية.

وبالتالي فقيمة الغرامة الإدارية قد تكون في شكل ثابت كتعريفة محددة عن كل سلوك كما في جرائم المرور حيث نجد ان قانون المرور الجزائري يعاقب بغرامة مالية تقدر بـ 2000 دج عند مخالفة الراجلين للقواعد التي تنظم سيرهم لاسيما القواعد المتعلقة باستعمال الممرات المحمية.[1]

بالإضافة إلى اختلاف التشريعات المقارنة في تحديد مقدار الغرامة الإدارية نجدها قد اختلفت كذلك في تقدير حق صاحب الشأن في رفض الغرامة الإدارية،[2] **وقد انقسمت إلى طائفتين:**

الطائفة الأول: حيث تسمح برفض الغرامة الإدارية وترى انه بفرضها تسقط تلك الغرامة وتبدأ الإجراءات الجنائية.

الطائفة الثانية: حيث ترى هذه الطائفة أنه لا يمكن رفض الغرامة ولكن يسمح لصاحب الشأن أن يطعن على القرار الصادر بالغرامة امام القضاء.

1- Edouard bourrei, op.cit, p :355

2- Edouard bourrei, op.cit, p : 368.

obeikandi.com

الفرع الثالث

التفرقة بين الغرامة الإدارية والغرامة الجنائية

تتميز الغرامة الإدارية عن الغرامة الجنائية في عدة نواح:

1- الغرامة الإدارية تصدر عن الجهات والسلطات الإدارية المختلفة، في حين أن الغرامة الجنائية تصدر عن الجهة القضائية المختصة.

2- الإدارة هي التي تحدد مقدار الغرامة الإدارية وليس القضاء على أنه في حالة الطعن في القرار الصادر بالغرامة الإدارية أمام القضاء، فللمحكمة المختصة أن تعدل في مقدارها.

3- لا تأخذ الغرامة الإدارية في الاعتبار ظروف المتهم أو سوابقه، عكس الغرامة الجنائية التي تأخذ في الحسبان ظروف المتهم أو سوابقه.

4- الغرامة الإدارية لا يرد عليها وقف التنفيذ عكس الغرامة الجنائية ومع ذلك تسمح القواعد العامة بطلب وقف تنفيذ القرار الإداري من قاضي الامور المستعجلة لحين الفصل في الطعن في القرار الصادر بالغرامة الإدارية.[1]

1- غنام محمد غنام، المرجع السابق، ص 44-47.

obeikandi.com

المطلب الثاني

الجزاءات الشخصية

تتمثل الجزاءات الشخصية في الحرمان من الحقوق والامتيازات، وهي أقل عدد من الجزاءات المالية وعلى قدر كبير من التنوع وذات فحوى خاص تماما وهو ما يمنح للجزاءات الإدارية العامة أصالتها.

فالإدارة تستطيع فرض جزاءات أخرى غير مالية وتتمثل في الجزاءات الأدبية أي الحرمان من بعض الصور من الحقوق والامتيازات، واهم صور هذا الحرمان هو سحب الترخيص وطرد الاجنبي.

الفرع الاول

سحب الترخيص

تستطيع الإدارة بموجب قرار إداري ان تقوم بفرض جزاء يتمثل في الحرمان او تعليق بعض الحقوق التي يستمدها صاحب الشأن من تصريح إداري أي على أساس أن الإدارة هي التي تعطي تصريح ممارسة النشاط كرخصة قيادة السيارة او رخصة ممارسة النشاط.[1]

وقد تضمن قانون المرور الجزائري جزاء إلغاء وسحب ترخيص المركبة وإلغاء وسحب رخصة القيادة وذلك بقرار إداري، حيث تضمن المنشور الوزاري رقم 098 المؤرخ في 16 فيفري 2005 الصادر عن السيد وزير النقل المتضمن تطبيق الإجراء المتعلق بسحب رخص السياقة،[2] حيث تناول هذا المنشور تحديد الإطار التشريعي والتنظيمي الجديد

1- انظر الملحق رقم 01.

2- أنظر الملحق رقم 02.

وتضمن كذلك التدابير التنظيمية التي يستوجب اتخاذها لتطبيق اجراء السحب وتناول كذلك حالات سحب الرخص ومدة سحبها كما يلي:

قائمة المخالفات ومدة سحب رخص القيادة

أ- **سحب رخصة السياقة لمدة لا تتجاوز شهر واحد:** ويخص المخالفات المتعلقة بـ:

- شد حزام الامن بالنسبة للجالسين في المقاعد الأمامية للمركبة إذا كانت ضرورة بهذا الجهاز " المادة 9/71 قانون المرور".
- الارتداء الإجباري للخوذة بالنسبة لسائقي الدراجات النارية والراكبين المادة (10/71).

ب- **سحب رخصة السياقة لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر:**[1] وتخص المخالفات المتعلقة بـ:

1- أن تكون كل مركبة معدة لنقل الحاويات مجهزة بنظام ترسيخ قطع الزاوية مصادق عليه من المصالح المعينة "المادة 16 مكرر".

2- يمنع منعا باتا تثبيت الحاويات بواسطة أملاك أو أحزمة أو أية وسائل أخرى "المادة 16 مكرر".

3- يمنع على السائق الإستعمال اليدوي للهاتف المحمول أو خوذة التنصت الإذاعي والسمعي عندما تكون المركبة في حالة السير "المادة 30".

1- أمر رقم 03 - 09 مؤرّخ في 29رجب عام 1430الموافق 22يوليو سنة 2009، يعدّل ويتمّم القانون رقم 14 - 01المؤرخ في 29جمادى الأولى عام 1422 الموافق لـ 19 غشت سنة 2001والمتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها.

obeikandi.com

4- عند الإقتراب من الممرات المخصصة للراجلين يجب على السائقين الإمتناع عن تجاوز السيارات دون التاكد من عدم وجود احد الراجلين في هذا الممر "المادة 2/35".

5- الحد من سرعة المركبات ذات محرك بمقطورة أو بدون مقطورة أو نصف مقطورة والحد من السرعة في بعض مخارج الطرق وبكل صنف مركبة "المادة 1/71" الملحق 4.

6- التخفيض غير العادي للسرعة بدون أسباب حقيقية من شانه تقليص سيولة حركة المرور "المادة 2/72".

7- التقاطع والتجاوز "المادة 3/71".

8- إشارات الامر بالتوقف التام "4/71" الضوء الاحمر وإشارة قف.

9- حالات الإلزام أو المنع المتعلقة بعبور الخطوط الحديدية الواقعة على الطريق "المادة 6/71".

10- المرور على شريط التوقف الإستعجالي " المادة 12/71".

11- اتجاهات المرور الإلزامية "المادة 1/72" الإتجاه الممنوع.

12- تقاطع الطرق وأسبقية المرور "المادة 2/72" الإتجاه الدوراني.

13- حركة السياقة الممنوعة في الطرق السريعة للسيارات والطرق المكونة للطريق السريع للسيارات والطريق السريع والسير إلى الوراء والتراجع أو استعمال الشريط الوسيط الفاصل "المادة 4/72".

14- التغير الخطير للإتجاه دون تأكد السائق من عدم خطورة هذه الحركة على الآخرين وبدون تنبيههم عن رغبته بتغيير الإتجاه "المادة 6/72".

15- زيادة السرعة من طرف سائق المركبة أثناء محاولة تجاوزه من طرف سائق آخر "المادة 7/72".

16- سير أو وقوف مركبة في وسط الطريق ليلا أو أثناء انتشار الضباب في مكان خال من الإنارة العمومية اذا كانت هذه المركبة بدون إنارة ولا تحمل إشارة "المادة 2/72".

17- منع المرور على مسلك يقع مباشرة على يسار طريق يتضمن ثلاثة مخارج او اكثر ذات إتجاه واحد للمرور بالنسبة لمركبات نقل الأشخاص البضائع التي يتجاوز طولها 7 امتار وذات وزن إجمالي للجملة المرخص بها يفوق ..."المادة 9/72".

18- منع نقل الأطفال الذين تقل اعمارهم من عشر سنوات في الاماكن الامامية "المادة 10/72".

19- كل سائق تحصل على رخصة سياقة منذ أقل من سنتين ولم يضع الإشارة الملائمة 80كلم " المادة 102".

20- كل سائق تحصل على رخصة سياقه منذ أقل من سنتين وتجاوز حدود السرعة المنصوص عليه لهذه الفئة من السائقين 80 كلم/سا "المادة 103".

ج- **سحب رخصة السياقة لمدة لا تتجاوز سنة واحدة:**[1] وتخص المخالفات المتعلقة بـ:

1- السياقة في حالة سكر "المادة 111 فقرة 01".

1- القانون رقم 16/04 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004 المعدل و المتمم للقانون رقم 14/01 المؤرخ في 19 اوت 2001 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق و سلامتها و امنها..

obeikandl.com

2- سياقة مركبة تحت تأثير مواد او أعشاب مصنفة ضمن المخدرات "111 فقرة 2".

3- جنحة الفرار "المادة 111 فقرة 3".

4- رفض الخضوع "المادة 111 فقرة 4".

5- مخالفة الاحكام المتعلقة بتحديد السرعة "المادة 111 فقرة 5" مثلما هو محدد في المادة 74 من هذا القانون والمتعلقة بجنحة السرعة.

6- عبور بعض الجسور المحدودة الحمولة "المادة 111 فقرة 6".

7- استعمال أجهزة أو آلات مخصصة إما للكشف عن المخالفات المتعلقة بالتشريع أو التنظيم المتعلق بحركة مرور السيارات وإما للتشويش على سير الادوات المستعملة لمعاينة تلك المخالفات "المادة 111 فقرة 7".

د- سحب رخصة السياقة لمدة لا تتجاوز سنتين: في حالة ارتكاب جريمة الجرح او القتل الخطأ والتي تؤدي إلى العجز الكلي للشخص عن العمل.

ومن خلال ما سبق نجد ان المشرع الجزائري قد اعطى جزاء سحب الترخيص دورا كبيرا وفعالا في مخالفات المرور وقد قام كذلك بإنشاء لجنة لسحب رخص السياقة [1] وتتشكل من ممثلين معينين وتقرر

1- المنشور الوزاري رقم 098 المؤرخ في 16 فيفري 2005 الصادر عن السيد وزير النقل.

Obeikandl.com

تلك اللجنة بأغلبية أعضائها وعليها الالتزام بسماع المخالف بعد معاينة طبيعة المخالفة المرتبكة.[1]

كما تتكفل اللجنة بإبداء الرأي حول حالات سحب رخص السياقة الخاضعة لها في اطار المخالفات الموضحة سابقا، وتجتمع مرتين في الشهر بمبادرة من رئيسها الذي يعتبر أيضا مؤهل لعقد اجتماعات طارئة وهذا طبقا للعدد واستعجال الملفات المبرمج دراستها فهي تقرر بأغلبية الأصوات وفي حالة تساوي الأصوات يكون صوت الرئيسي مرجحا.

وقد بني المشرع الجزائري كذلك فرض جزاءات إدارية عامة في مجال السياحة حيث انه في شأن المنشآت الفندقية والسياحية الذي يجيز لوزير السياحة في حالة مخالفة المنشآت الفندقية والسياحية لترخيص مزاولة النشاط ان توقف نشاط المنشاة وتسحب الترخيص من المخالف.

وقد يتخذ الجزاء في شكل الحرمان من الترخيص بشكل مؤقت وقد يكون جزاء نهائيا ولا يثير الجزاء المؤقت مشكلة قانونية غير ان سحب الترخيص بشكل نهائي يمكن أن يثير مشكلة

1- لقد جاء الأمر 09-03 كتكملة وتعديل للقانون 01-14 المتعلق بقانون المرور، ونظرا للصرامة الشديدة للقانون الجديد، فقد شغل هذا القانون الرأي العام الجزائري خاصة مع بداية العمل به في شهر جانفي 2010 ، فهو يفرض غرامات جزافية مرتفعة مع سحب رخصة السياقة ووقوف المخالف أمام اللجنة الولائية لسحب رخص السياقة دون أن ننسى العقوبات القضائية وهي نوعين عقوبة جزائية تختلف بين الغرامة المالية التي قد تصل إلى 100 مليون سنتيم جزائري والحبس الذي قد يصل إلى 10 سنوات فقد تم تشديد جنح قانون المرور ، وعقوبة إدارية من نفس الجهة القضائية وتتمثل في تعليق رخصة السياقة لمدة قد تصل إلى 04 سنوات حسب نوع الجنحة أو المخالفة المرتكبة .

دستورية[1] إذا كان يصل إلى درجة حظر دائم لممارسة مهنة معينة أو نشاط معين وهو ما يمثل اعتداء على الحقوق والحريات التي يكفلها الدستور كما انه يتنافى مع الطبيعة المؤقتة للجزاء وبالتالي فالجزاءات الشخصية المتمثلة في سحب الترخيص هي الاكثر جسامة وهي على قدر كبير من التعدد وهكذا فمن المألوف ان السلطة المختصة بمنح موافقة او تصريح ضروري لممارسة نشاطها يجوز لها وبشرط احترام مبدأ وقاعدة توازي الأشكال ان تسحبه إذا اخل المنتفع بالالتزامات المفروضة عليه وبالتالي فتنظيم بعض المهن هو الاساس بالضرورة في زيادة جزاءات سحب التراخيص عن طريق الضغط الذي تنشاه هذه الجزاءات.[2]

الفرع الثاني

طرد الاجنبي

يعد الأجانب من الفئات التي أفرد لها القانون الدولي العام مركزا خاصًا على غرار الأقليات والشعوب الأصلية، وإن كان القانون الدولي الخاص يعنى بمركز الأجانب من منظور تنازع القوانين وقانون الجنسية على خلاف القانون الدولي العام الذي يعنى بوضعية الأجانب من زاوية حقوق الإنسان.[3]

---

1 - Edouard bourrei, op.cit, p :323

2- مصطفى عفيفي، المرجع السابق، ص: 34

3- عبد اللطيف قية، إبعاد الأجانب على ضوء اجتهاد أجهزة الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي و العلاقات الدولية، جامعة يوسف بن خدة،2007، ص 7 0 وما بعدها.

obeikandi.com

ومهما يكن من أمر، فقد صار الأجنبي يتمتع بمركز قانوني في العصر الحديث بفضل تطور القانون الدولي المعاصر، الذي وضع له حقوقا عامة يتمتع بها في حال انتفاء اتفاقيات خاصة بين دولة الأجنبي والدولة المقيم على إقليمها، وتتأرجح هذه الحقوق بين الحد الأدنى والحد الأقصى، إذ أنه ليس للدول مطلق الحرية في وضع القواعد المنظمة لإقامة الأجانب، بل هي ملزمة بمراعاة قواعد القانون الدولي النافذة في هذا الإطار، حيث يتضمن هذا الأخير ما يعرف بالحد الأدنى للحقوق التي لا يجوز للدول أن تنزل عنها في معاملة الأجنبي، وهذا عند وضع تشريعاتها الداخلية. كما يتعين على كل دولة احترام الاتفاقيات التي تبرمها بشأن منح الأجانب حقوقا تفوق الحد الأدنى،[1] بينما تلجأ الدول إلى المعاملة بالمثل في حال غياب اتفاقيات ثنائية أو متعددة الأطراف، والغاية من ذلك هو ضمان حقوق مماثلة لرعايا دولتين، ويحصل هذا بموافقتهما طبعا. وقد عبر عن هذا الشرط بأنه "**معاهدة لمعاهدة**"، واعتبره "**حقا لحق**"، ومؤدى ذلك أنه على كل دولة أن تكفل للأجنبي معاملة مماثلة لتلك التي يلقاها رعاياها في دولة الأجنبي.[2]

إلا أنه وحتى ماض غير بعيد، كان ثابتا بموجب القانون الدولي التقليدي، أن الدول ليست ملزمة بأي حال من الأحوال بقبول أجانب على أراضيها، ويستلزم هذا أنه يسوغ لهذه الدول أن تبعد من تشاء منهم.

1- Edouard bourrei, op.cit, p 372.

2- أنظر: بوثلجة هادف، مركز الأجانب في القانون الدولي العام: دراسة تطبيقية للهجرة الجزائرية إلى فرنسا، رسالة ماجستير مقدمة لجامعة بغداد، بغداد، 1980، صفحة55.

فالإبعاد إجراء يؤدي إلى إخراج الأجنبي من إقليم الدولة المضيفة، وذلك استنادا إلى حقها السيادي في إبعاد من تشاء من إقليمها باستثناء مواطنيها، على أن تراعي عند اتخاذه وتنفيذه مبادئ القانون الدولي العام المرعية، وعلى العموم يعرف بأنه "**عمل من أعمال السلطة العامة تنذر بمقتضاه الدولة فردا أو عدة أفراد يقيمون بها للخروج منها في أجل قصير وإكراههم على ذلك عند اللزوم**" فبعبارة أخرى يعدّ الإبعاد تكليفا للأجنبي بمغادرة الإقليم أو إخراجه منه دون رضاه.[1]

هذا ويطلق وصف الأجنبي في القانون الدولي العام على كل شخص لا يتمتع برعوية أو جنسية الدولة المقيم بها، سواء أكان يتمتع بجنسية دولة معينة أم لا، فعديم الجنسية أجنبي عن دولة الإقامة وعن جميع الدول. أما الشخص الذي يحمل عدة جنسيات مختلفة منها الجنسية الأصلية فلا يعد أجنبيا.

ويعتبر طرد الاجنبي من بين الجزاءات الشخصية التي يمكن للإدارة توقيعها على الاجنبي في حالة مخالفة او ارتكابه لجرائم بسيطة وهذا الإبعاد يختلف من دولة إلى اخرى لكن هدفه يرمي إلى حماية المجتمع اكثر منه إلى عقاب الاجنبي غير انه يمس الاجنبي بشكل مباشر وبالتالي فلم يخلو من طابع الجزاء ومن بين الجرائم التي يصلح الإبعاد فيها هي جريمة الإقامة بدون والجزائر حاليا قد ادرجت جرائم الإقامة غير الشرعية في قانون العقوبات فبالإضافة إلى الإبعاد والطرد يقضي عقوبة حكم بالسجن.

1- عبد اللطيف قية، المرجع السابق، ص 15.

في حين اختلفت التشريعات الاخرى في هذه المخالفة، حيث أجاز القانون المصري إبعاد الاجنبي بقرار من وزير الداخلية،[1] ولهذا الاخير ان يأمر بحجز من يرى إبعاده لفترة مؤقتة حتى تتم اجراءات الإبعاد.

وقد أقامت التشريعات الحديثة وضعا خاصا لطائفة معينة من الأجانب وهم ذوو الإقامات الخاصة كالدبلوماسين، فلا يجوز إبعادهم إلا إذا كان في وجودهم ما يهدد امن الدولة او سلامتها من الداخل.

اما في التشريع الجزائري فيظهر طابع الجزاء إذا كان الاجنبي يقيم بمقتضى ترخيص صالح ولكنه ارتكب جريمة من الجرائم التي يحكم عليه بمقتضاها بالإبعاد كعقوبة تكميلية من القضاء.

والتشريعات المقارنة قد اجازت للسلطة العامة داخل الدولة ان تبعد الاجنبي عن البلاد لكن يجوز للقضاء ممارسة إجراء الطرد وما يلازمه من إجراءات قصرية، فيجوز تنفيذ أمر الطرد من القضاء وإبعاد الاجنبي يجيز حسبه تمهيدا للإبعاد،[2] ويجب ان يتم في مراكز استقبال خاضعة لإشراف القضاء وقد قضت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان انه على القضاء ان يراقب الظروف التي يتم فيها إبعاد الاجنبي من حيث تعرضه إلى المعاملة السيئة من عدمه وهذه المعاملة تخالف احكام الاتفاقية الاوروبية لحقوق الإنسان[3] وبالتحديد نص المادة 03 من هذه

1- عصام الدين القصبي، ضمانات الأجنبي في مواجهة قرار الإبعاد، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985، ص: 45

2- حكم المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية cruz الصادر في 20 مارس سنة 1991 سلسلة المعاهدات الأوروبية رقم 116.

3- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المعتمد بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة تحت رقم: 217 الف (د-3) المؤرخ في: 10 ديسمبر 1948.

الاتفاقية والتي تنص على انه" **على القضاء ان يراقب الظروف التي تم فيها إبعاد الاجنبي من حيث تعرضه إلى المعاملة السيئة من عدمه**".[1]

كما ان المحكمة الاوروبية لحقوق الانسان أكدت أكثر من مرة أن آلية الحماية التي وضعتها الاتفاقية تكتسي طابعا احتياطيا بالنسبة للأنظمة الوطنية لحماية حقوق الإنسان، ذلك أن الاتفاقية لا تستهدف الحلول محل القانون الداخلي، لا بل على العكس من ذلك تكملة النقائص التي تعتريه. فالاتفاقية توكل في المقام الأول وتحديدا للهيئات القضائية الوطنية مهمة الرقابة على تطبيق أحكامها. وبعبارة أخرى، فإن القاضي الوطني هو من يتولى التطبيق السليم للاتفاقية. حتى أن بعض الدول الأوروبية المتعاقدة أضفت على الحقوق المضمونة "طابعا فوق وطني، بحيث تكون موضوع حماية دستورية ضمن النظام القانوني الداخلي[2].

المطلب الثالث

التدابير العينية "المصادرة، غلق المحلات"

المقصود بالتدابير العينية هي تلك التي تتخذها الإدارة وتتجه إلى الشيء أكثر من اتجاهها إلى الشخص المخالف ومن اهم هذه التدابير العينية المصادرة والإزالة.

والعقوبات الإدارية العينية هي عقوبات توقعها الإدارة بحيث تكون منصبة على محل المخالفة الإدارية فإذا كان محلها ترخيص

1 - www.conventions.coe.int

2- عبد اللطيف قية، المرجع السابق، ص 35 و ما بعدها.

إداري خولفت ضوابطه كانت العقوبة سحب أو إلغاء الترخيص[1]، اما إذا كان محل المخالفة منشأة أديرت بالمخالفة للقوانين واللوائح المنظمة لنشاطها تمثل جزائها في إغلاق تلك المنشأة او منعها من الاستمرار في نشاطها إذا ما شكل خطرا على النظام العام بمدلولاته من امن وصحة وسكينة.[2]

والأصل في غلق المنشأة انه متروك لتقدير الادارة تقرره في ضوء مدى جسامة المخالفة التي وقعت فيها وتعمد إتيانها او تكرارها ما لم يلزمها المشرع بذلك، حيث أوجب المشرع على الإدارة غلقها إذا ما خالفت بعض أحكام هذا القانون او إذا ما تغير نشاط المحل على خلاف الترخيص او إذا كان من شان استمرار نشاط المنشاة الإضرار بالصحة العامة او الامن العام.[3]

ولان في العقوبات الإدارية العينية مساس مباشر بمورد رزق المعاقب والذي قد يكون هو المصدر الوحيد فإنه يجب ان يكون توقيعه متناسبا مع جسامة المخالفة وبضرورة إزالة أسبابها مع ضرورة انطواء الإنذار على اتجاه نية الإدارة إلى توقيع العقوبة العينية في حالة عدم الامتثال لما جاء به.

1- محمد جمال عثمان جبريل، الترخيص الإدارة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، سنة 1992، ص 344 وما بعدها.

2- أحمد محيو، المرجع السابق، ص 399.

3- المحكمة الإدارية العليا المصرية، طعن رقم 2662 لسنة 33 قضائية، جلسة 1999/05/28.

الفرع الأول

المصادرة

أولا: تعريف المصادرة وصورها

1- تعريف المصادرة:

المصادرة هي تدبير عيني تتخذه الإدارة وتتجه إلى الشيء مباشرة وفقا لمحكمة النقض المصرية فالمصادرة هي "**إجراء الغرض منه تملك الدولة أشياء مضبوطة ذات صلة بجريمة جبرا وبغير مقابل**".[1]

فوفقا لهذا التعريف نجد ان المشرع المصري قد اعتبر المصادرة هي جراء إداري، لكنه لم يصب في ذلك حيث أن المصادرة في حقيقة الامر هي عقوبة مفروضة من طرف الإدارة على أشياء تكون ملك لشخص خالف القوانين او اللوائح، وهذه العقوبة تنصب على الشيء محل المخالفة ولا تتجه إلى الشخص المخالف وتتجلى المصادرة بشكل كبير في قطاع الجمارك، وقد تناول المشرع الجزائري المصادرة كجزاء اداري توقعه الادارة، ويعتبر قانون الجمارك الجزائري رقم 79- 07 المؤرخ في 26 شعبان عام 1399 الموافق لـ 21 يوليو سنة 1979 المعدل والمتمم بالقانون رقم 98 - 10 المؤرخ في 29 ربيع الثاني عام 1419 الموافق لـ 22 غشت سنة 1998 والمتضمن قانون الجمارك[2] وهو اهم مجال تطبق فيه المصادرة بصورة كبيرة بوصفها جزاء اداريا وليست فقط اجراء ضبطي.

1- مجموعة أحكام النقض، نقض 1983/03/16، مصر، القاهرة، السنة 34 قضائية، ص 384.

2- الجريدة الرسمية، العدد 61 الصادرة في 23 اوت 1998.

obeikandl.com

يميز قانون الجمارك الجزائري بين الجرائم الجمركية من حيث تكييفها الجزائي بين:

- المخالفات التي يقصر جزاؤها على غرامة بسيطة محددة قانونا وتبلغ في أقصى تقدير 10.000دج، تضاف إليها في أسوء الأحوال مصادرة هذه البضاعة.[1]
- الجنح التي تكون عقوبتها أشد بحيث تتراوح حسب الأحوال بين قيمة البضاعة المصادرة.[2] وأربعة أضعاف القيمة الإجمالية للبضاعة محل الغش ووسيلة التنقل المستعملة في نقلها فضلا عن مصادرتها.[3]

1- المادة 323 من قانون الجمارك الجزائري: " **تعد مخالفات من الدرجة الخامسة أعمال التهريب التي تتعلق ببضائع غير محظورة وغير خاضعة لرسوم مرتفعة. يعاقب على هذه المخالفات بمصادرة البضائع محل الغش وبغرامة مالية قدرها عشرة آلاف (10000) دينار جزائري**".

2- المادة 325 من قانون الجمارك الجزائري " **تعد جنحا من الدرجة الأولى كل المخالفات للقوانين التي تتولى إدارة الجمارك تطبيقها، عندما تتعلق ببضائع محظورة أو خاضعة لرسم مرتفع تضبط في مكاتب أو مراكز الجمارك أثناء عمليات الفحص أو المراقبة.**

وتخضع على الخصوص لاحكام الفقرة السابقة المخالفات الآتية:

- مصادرة البضائع محل الغش والبضائع التي تخفي الغش .....".

3- المادة 328 من قانون الجمارك الجزائري " **تعد جنحة من الدرجة الرابعة، أعمال التهريب التي تتعلق ببضائع محظورة أو خاضعة لرسم مرتفع والتي ترتكب باستعمال سلاح ناري أو حيوان أو مركبة جوية أو سيارة أو سفينة تقل حمولتها عن 100 طن صافية أو عن 500 طن إجمالية يعاقب على هذه المخالفات بما يلي: - مصادرة البضائع محل الغش ووسائل النقل.** "

obeikandi.com

وتعد طبيعة البضاعة محل الغش معيار توزيع الجزاءات الادارية بين الغرامة فقط أو الغرامة والمصادرة، فهي التي تتحكم في تكييفها الجزائي بحيث تكون الجريمة مخالفة وتستوجب غرامة مالية من الادارة وإذا كانت البضاعة محل الجريمة من صنف البضاعة الخاضعة لرسم مرتفع، فهي تستوجب توقيع جزاء المصادرة الادارية.[1]

2- صور المصادرة:

بما أن المصادرة هي إجراء الغرض منه تملك الدولة أشياء مضبوطة ذات صلة بجريمة جبرا وبغير مقابل، فإن أهم صور المصادرة في التشريعات المقارنة هي نوعين، المصادرة الوجوبية والمصادرة الموازية:

أ - **المصادرة الوجوبية:** تتم هذه المصادرة في الاحوال التي تشكل فيها صناعة الشيء أو إستعماله أو حمله او حيازته او التصرف فيه مخالفة إدارية وذلك حتى لو لم تصدر الإدارة أمرا آخر بدفع غرامة مالية في حين أجمعت مختلف التشريعات المقارنة على ان هذه العقوبة لا تطبق إذا كان الشيء محل المصادرة ينتمي إلى شخص الغير.

ب - **المصادرة الجوازية:** تتم هذه المصادرة في الاحوال التي لا يقوم المخالف بدفع الغرامة المالية حيث أن الإدارة تلجأ في أول الأمر إلى فرض غرامة مالية على المخالف لكن هذا الأخير لا يقوم بدفع تلك الغرامة المالية فيجوز في هذه الحالة أن تقوم الإدارة بمصادرة جوازية للشيء محل المخالفة، أما إذا تفادى المتهم بالجريمة الإدارية المصادرة بأنه قام بالتصرف في الشيء او استهلاكه او تفادى

1- المجلة الدورية للجمارك ،العدد الأول ماي 1991.

المصادرة بأي وسيلة اخرى قبل صدور القرار الإداري بالمصادرة فإن المشرع قد نص على ان للإدارة أن تأمر بمصادرة مبلغ من المال يساوي قيمة الشيء الذي كان من المقرر مصادرته.

ثانيا: شروط مشروعية المصادرة الإدارية

يستلزم عدة شروط لمشروعية المصادرة الإدارية، حيث يستلزم شروط خاصة بالشيء محل المصادرة وشروط تناسب إجراء المصادرة مع خطورة المخالفة.[1]

أ: شروط خاصة بالشيء محل المصادرة

يستلزم ان تتوافر عدة شروط تنصب على الشيء محل المصادرة حتى تكون هذه الاخيرة مشروعة وتتمثل فيما يلي:

1- ان ينتمي الشيء محل المصادرة وقت صدور القرار بالمصادرة الى المخالف.

2- ان يمثل الشيء محل المصادرة خطرا على المجتمع او يوجد احتمال استعماله في ارتكاب أفعال تشكل جريمة او مخالفة إدارية.

في حين نجد ان العديد من التشريعات الحديثة قد اجازت توقيع المصادرة الإدارية إذا كان المالك او الشخص الذي ليس له حيازة الشيء قد ارتكب احد الافعال الآتية:

أ- إذا ساهم بخطأ جسيم في ان يستخدم الشيء كأداة أو كمحل للفعل المعاقب عليه أو للإعداد لهذا الفعل.

ب- إذا إشترى الشيء وهو عالم بالظروف التي يمكن ان تبرر المصادرة.

1- غنام محمد غنام، المرجع السابق، ص 55-56.

obeikandl.com

يلاحظ أن المصادرة باعتبارها من التدابير العينية تطبق بصفة خاصة على الأشخاص الاعتباريين (المعنوية) مثل الشركات في غالب الأحيان، والادارة تقوم بالحد من الظاهرة الإجرامية وذلك من خلال مصادرة الأشياء التي يتم عادة استعمالها في مختلف الجرائم ، فالمصادرة هي جزاء يهدف الى حماية المجتمع والنظام العام من خلال مصادرة الاشياء لفائدة الدولة.

ب- **شرط التناسب:** يجب ان تكون عقوبة المصادرة متناسبة مع خطورة الفعل ودرجة الخطأ المنسوب الى الفاعل فكل التشريعات المقارنة تدرك خطورة المصادرة كجزاء إداري وانه يجب أن يخضع توقيع هذا الجزاء لرقابة القضاء إذ أنه من حق صاحب الشأن ان يطعن في القرار بالمصادرة امام الجهات القضائية غير ان بعض التشريعات الاخرى مثل القانون الألماني لا يستلزم شرط التناسب إذا كانت المصادرة وجوبية، أي في الحالات التي يشكل فيها الشيء محل المصادرة بسبب طبيعته او بسبب الظروف التي تحيط به خطرا على المجتمع أو يحتمل أن يستخدم في ارتكاب جريمة جنائية او جريمة إدارية.[1]

كما نجد ان بعض التشريعات كذلك تستبعد عقوبة المصادرة إذا تحقق الغرض المقصود منها بحيث أصبحت لا تفي بدورها ويتحقق ذلك في الحالات التالية:

1- إذا أقام صاحب الشأن بجعله غير صالح للاستعمال.

1 -Edouard.bourre.op.cit, p : 83

2- إذا تم تعديل الشيء المخالف بطريقة تجعله متوافقا مع القانون واللوائح كأن يتم تعديل خصائص مخالفة فيه أو إزالة العلامة المخالفة فيه أو أي تعديل آخر.

3- إذا تم التصرف في الشيء بطريقة معينة.

كما ان المصادرة الإدارية يمكن أن تقتصر على جزء من الشيء وتلك هي المصادرة الجزئية وترد على أشياء بسبب طبيعتها وبسبب أن ذلك الجزء فقط هو الذي يشكل خطرا على المجتمع.

والمصادرة الإدارية بصفتها جزاء أصلي يقع على الشيء محل المخالفة فهي تستوجب كل الشروط السابقة الذكر حتى تكون مشروعة وتلبي الهدف من توقيعها.

الفرع الثاني

الغلق الاداري

ينصب الغلق الاداري كتدبير عيني، على المحلات التجارية أو الصناعية التي تستعمل لارتكاب الجرائم وعلى المحلات غير الصناعية والتجارية.

أولا: تعريف الغلق

غلق المحلات هو عبارة عن جزاء اداري ينصب على الشيء محل المخالفة ومن الامثلة على توقيع مثل هذه العقوبة في الجزائر هو غلق محلات بيع المشروبات الكحولية، فقد تم توقيعه لأول مرة في شتاء 1962، عندما قرر الرئيس الأسبق أحمد بن بلة منع بيع المشروبات الكحولية وفق قرار تنفيذي.

فبمجرد أن سيطر الرئيس احمد بن بلة على الحكم، أصدر مرسوما تنفيذيا يحمل الرقم – 147/ 62 مؤرخ في ديسمبر 1962 وصادر بالجريدة الرسمية يوم 4 جانفي 1963 يقضي بمنع تناول المشروبات الكحولية من قبل كل الجزائريين الذين يتدينون بالإسلام. وأقر المرسوم مجموعة من المخالفات الإدارية التي تقضي بمنع بيع الكحول، أو سحب رخصة استغلال المحلات أو المطاعم التي تبيع الكحول نهائيا، كما يتعرض صاحب المخالفة إلى متابعات قضائية، وفي حال إلقاء القبض على شخص تناول الكحول في الطريق العمومي فإنه يتعرض للتوقيف من قبل عناصر الشرطة ويحال على المحاكمة.[1]

بعد وصول الرئيس الراحل هواري بومدين إلى سدة الحكم في البلاد في 19 جوان 1965 أصدر قرارا يوم 14 أكتوبر 1965 يرخص لقدماء المجاهدين وأرامل الشهداء امتلاك محلات بيت الكحول. وتقر المادة الثانية من المرسوم التنفيذي بأن "منح التراخيص الخاصة ببيع وتسويق الكحول تمنح - حصريا- لقدماء المجاهدين وأرامل الشهداء فقط الذين لا يملكون أي مصدر رزق"، لكن الرخص التي يتحصل عليها أفراد العائلة الثورية تقر في إحدى موادها أنها غير قابلة للتوريث، أي في حالة وفاة الشخص المستفيد من الرخصة، فإن أبناءهم لا يمكنهم مواصلة النشاط، بمعنى زوال الرخصة بوفاة صاحبها.

بعد مرور خمس سنوات على هذه القرارات التي اتخذها الرئيس الراحل هواري بومدين أصدر قرار آخر بتاريخ 29 أفريل 1970 في مرسوم يقضي بتنظيم تجارة المشروبات الكحولية وغير الكحولية في

1- جريدة النصر، مقال للصحافي ق.باديس،العدد 2788 في 09-01-2011.

openkandi.com

الجزائر، ولم يعرف التسامح مع قضية الكحول في تاريخ الجزائر مثلما عرف في مرحلة الشاذلي بن جديد، أي منذ بداية الثمانينات،[1] فالجزائر العاصمة مثلا كانت تعج بالعشرات من محلات بيع الكحول، وكذلك الحال بالنسبة إلى عدد من ولايات الوطن، واستمر هذا التسامح إلى غاية 1980 . ومع وصول الفيس المنحل الساحة السياسية، وتزامن ذلك مع الانفتاح الديمقراطي في البلاد، فالفيس المنحل سيطر على أغلب بلديات الوطن بتحقيقه لانتصار كاسح في محليات جوان، 1990 لتبرز بذلك مصطلحات يكتشفها الجزائريون لأول مرة "لا يجوز". وقاد "الفيس" المنحل حملة كبيرة ضد محلات بيع الكحول فأمر المجلس الولائي للفيس بولاية سطيف في 1990 بغلق جميع المحلات بهذه الولاية، وهو ما حاول القيام به بولاية وهران ليتمكن من غلق العشرات منها، وكذا فعل بولاية قسنطينة. وبقيت منطقة القبائل لوحدها تمارس هذا النوع من التجارة.

في نوفمبر عام 2003 صادق أعضاء البرلمان على قرار يقضي بمنع استيراد الكحول، غير أن القرار لم يطبق على أرض الواقع، فواصل المستوردون بإغراق السوق الوطنية بشتى أنواع الكحول، وإذا كان هذا القانون لم يطبق، فإن مرحلة غلق المحلات بدأت وعرفت تناميا بين سنوات 2006 و2008 حيث شرع في غلق المحلات بطريقة التقطير، وذلك بالاستناد إلى بعض المواد القانونية المتعلقة بالملائمة وعدم الملائمة فيما يخص محلات بيع الكحول وقد تم غلق نحو ألفي محل لبيع الكحول في تلك الفترة، أي في ظرف خمس سنوات.

1- الجزائر نيوز ،مقال لمراد محامد،العدد 4777، في 07-10-2011.

ثانيا: صور الغلق

ان قرار الغلق الاداري هو اجراء يتدرج بين صفة الجزاء الاداري وبين تدابير الضبط الادارية وفقا لما يقتضيه الواقع داخل المجتمع.

ونجد أن الامر رقم 41/75 المؤرخ في 17 يونيو 1975 المتعلق باستغلال محلات بيع المشروبات، [1] ينص على أن غلق تلك المحلات من اختصاص كل من الوالي، وزير الداخلية، وكذا بحكم من الجهات القضائية.

1- الغلق بقرار من الوالي:

يمكن للوالي الامر بغلق محلات بيع المشروبات و المطاعم طبقا للمادة العاشرة من الامر 41/75 لمدة لا تتجاوز ستة أشهر و هذا لواحد من السببين ادناه:

أ- إما من جراء مخالفة القوانين والانظمة المتعلقة بهذه المحلات مثل استخدام صاحب العمل للقصر في محله او النساء باستثناء زوجته ... الخ.

ب- وإما بقصد المحافظة على النظام او الصحة او الاداب العامة وتحويل ذلك المحل الى محل للدعارة غير مصرح به أو مكان لاجتماع المجرمين او بيع المخدرات فيه، فهنا باستطاعة الوالي وبناء على تقرير مصالح الامن المختصة المعاينين لتلك المخالفات، ان يأمر بغلق المحل لمدة لا تزيد عن ستة أشهر.

1- الجريدة الرسمية، العدد 55، لسنة 1975.

obeikandl.com

2- الغلق بقرار من وزير الداخلية:

اجازت المادة 11 من الامر 41/75 لوزير الداخلية الامر بغلق محلات بيع المشروبات والمطاعم لمدة تتراوح ما بين ستة أشهر وسنة واحدة لنفس الاسباب المذكورة اعلاه بخصوص الامر الصادر عن الوالي بالغلق، وعلى ذلك فالوالي له صلاحية الغلق لمدة تتراوح بين يوم واحد وستة أشهر، أما وزير الداخلية فله ذلك لمدة تتراوح بين ستة أشهر وسنة، اي لا تتجاوز مدة السنة.

وعلى ذلك فاذا اغلق الوالي محلات من تلك المذكورة لمدة ستة اشهر وحدث ان انتهت تلك المدة واراد تمديدها لمدة ستة اشهر اخرى فعليه اللجوء الى وزير الداخلية الذي له صلاحية تمديد تلك المدة على ان لا تتجاوز مدة الغلق سنة واحدة.[1]

3- الغلق بحكم صادر عن الجهات القضائية:

اجازت المادة 12 من الامر رقم 41/75 المؤرخ في 17 يونيو 1975 المتعلق باستغلال محلات بيع المشروبات وتتمثل في مدة تتجاوز السنة الواحدة، فلا وزير الداخلية ولا الوالي باستطاعته الامر بغلق تلك المحلات لمدة تتجاوز السنة، بل للقضاء وحده تلك الصلاحية.

كما يجوز للمحكمة ايضا أن تأمر بغلق مؤقت لتلك المحلات لمدة شهرين الى سنة واحدة وكذا الامر بحرمان البائع مؤقتا من ممارسة مهنته لمدة تتراوح بين شهر واحد الى خمس سنوات.

وباستطاعة المحكمة ايضا ان تأمر بالغلق النهائي للمحلات وكذا بحرمان البائع من ممارسة مهنته بصفة نهائية وهذه الاجراءات

1- لحسن بن الشيخ اث ملويا، المنتقي في قضاء مجلس الدولة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزء الثاني، طبعة 2004، ص 132.

تعد حقيقة عقوبات تكميلية للعقوبة الاصلية المتمثلة في الحبس و الغرامة.[1]

ثالثا: نتائج الغلق

ينتج عن الغلق منع المخالف من مزاولة نفس المهنة أو النشاط بذلك المحل، كما يسري المنع في حق الشخص المعنوي أو الهيئة التي كان ينتمي إليها المخالف أو كان يعمل لحسابها وقت ارتكاب الجريمة فالحكم بإغلاق المحل ينتج عنه[2] :

- منع المخالف من مزاولة نفس المهنة أو النشاط بذلك المحل، ومؤدى هذا أنه يجوز له أن يزاول نفس المهنة في مكان آخر، أو يزاول مهنة أخرى في نفس المكان وهي نتيجة في الواقع غير منطقية إذ يؤدي الأمر إلى أن يكون الإغلاق عقوبة للمحل لا لمرتكب الجريمة ولكن يمكن تفادي هذا بمنع الجاني من مزاولة المهنة أو النشاط كتدبير وقائي شخصي.
- أن المنع يشمل إلى جانب الجاني أفراد أسرته والغير الذي تلقوا منه المحل بعقود حقيقية أو صورية تفاديا للخسارة التي تلحقه باستمرار المحل مغلقا.

أما الغير الذي لم يتلقى المحل من الجاني كالمالك الذي أجر المحل للجاني فارتكب فيه الجريمة التي أدت إلى الإغلاق فإنه لا يمنع من استغلال محله ما دامت نيته حسنة ولم يكن له دور في الجريمة التي ارتكبها المكتري.

1- لحس بن الشيخ اث ملويا، المرجع السابق ، ص 133.

2- العوجي مصطفى، الاتجاهات الحديثة للوقاية من الجريمة، المركز العربي للدراسات والأبحاث، الرياض، 1987، ص 125 وما بعدها.

غلق محل الشخص المعنوي كجمعية أو شركة يمنع على نفس الجمعية أو الشركة استغلاله في نفس المهنة، ولو لم يكن المحل مستعملا من طرف الجمعية أو الشركة مباشرة، قبل ارتكاب الجريمة ما دام الجاني أحد أعضاء الشخص المعنوي أو يعمل لحسابه، كالمشرف على فرع حزب أو جمعية أو ممثل شركة، فإذا أغلق محل فرع جمعية بسبب ما ارتكبه أحد أعضائها منع على الجمعية إعادة فتح المحل ولو تحت إشراف عضو آخر، وسريان المنع في هذه الحالة مشروط بأن يكون عضو الشخص المعنوي يستعمل المحل بوصفه هذا.

وكذلك من يعمل لحساب الشخص المعنوي كممثل دار النشر إذا أغلق محله بسبب العثور في هذا المحل على كتب أو نشرات تخل بالأمن، فإن هذا الإغلاق يسري على دار النشر التي يعمل لحسابها ولو لم يكن عضوا من أعضائها.

obeikandl.com