الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة أحمد دراية أدرار

كليّة العلوم الاجتماعية والانسانية والعلوم الإسلامية

قسم العلوم الاسلامية

العقوبة الإدارية وضمانات مشروعيتها

دراسة مقارنة بنظام الحسبة في الشريعة الإسلامية

أطروحة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الدكتوراه في الشريعة والقانون

نظام LMD

إعداد الطالب:

محمد بن الصالح رابح

إشراف الأستاذ الدكتور:

عبد الله حاج احمد

لجنة المناقشة:

الرقم	الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
01	أ.د/ أحمد رقادي	أستاذ التّعليم العالي	جامعة أحمد دراية – أدرار	رئيساً
02	أ.د/ عبد الله حاج احمد	أستاذ التّعليم العالي	جامعة أحمد دراية – أدرار	مشرفاً ومقرراً
03	أ.د/ مُحَمَّد رشيد بوغزالة	أستاذ التّعليم العالي	جامعة الشهيد حمة لخضر– الوادي	مناقشاً
04	د/ عمر بوعلّاّلة	أستاذ محاضر أ	جامعة أحمد دراية – أدرار	مناقشاً
05	د/ عبد الرحمن بركاوي	أستاذ محاضر أ	المركز الجامعي بلحاج بوشعيب – عين تموشنت	مناقشاً

السنة الجامعية:

2020/2019

نُوقِشت وأُجيزت علناً يوم الأربعاء18ربيع الأول1442هـ الموافق لـ04نوفمبر2020

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة أحمد دراية أدرار

كلية العلوم الاجتماعية والانسانية والعلوم الإسلامية

قسم العلوم الاسلامية

العقوبة الإدارية وضمانات مشروعيتها

دراسة مقارنة بنظام الحسبة في الشريعة الإسلامية

اطروحة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الدكتوراه في الشريعة والقانون

نظام LMD

إعداد الطالب:

محمد بن الصالح رابح

إشراف الأستاذ الدكتور:

عبد الله حاج احمد

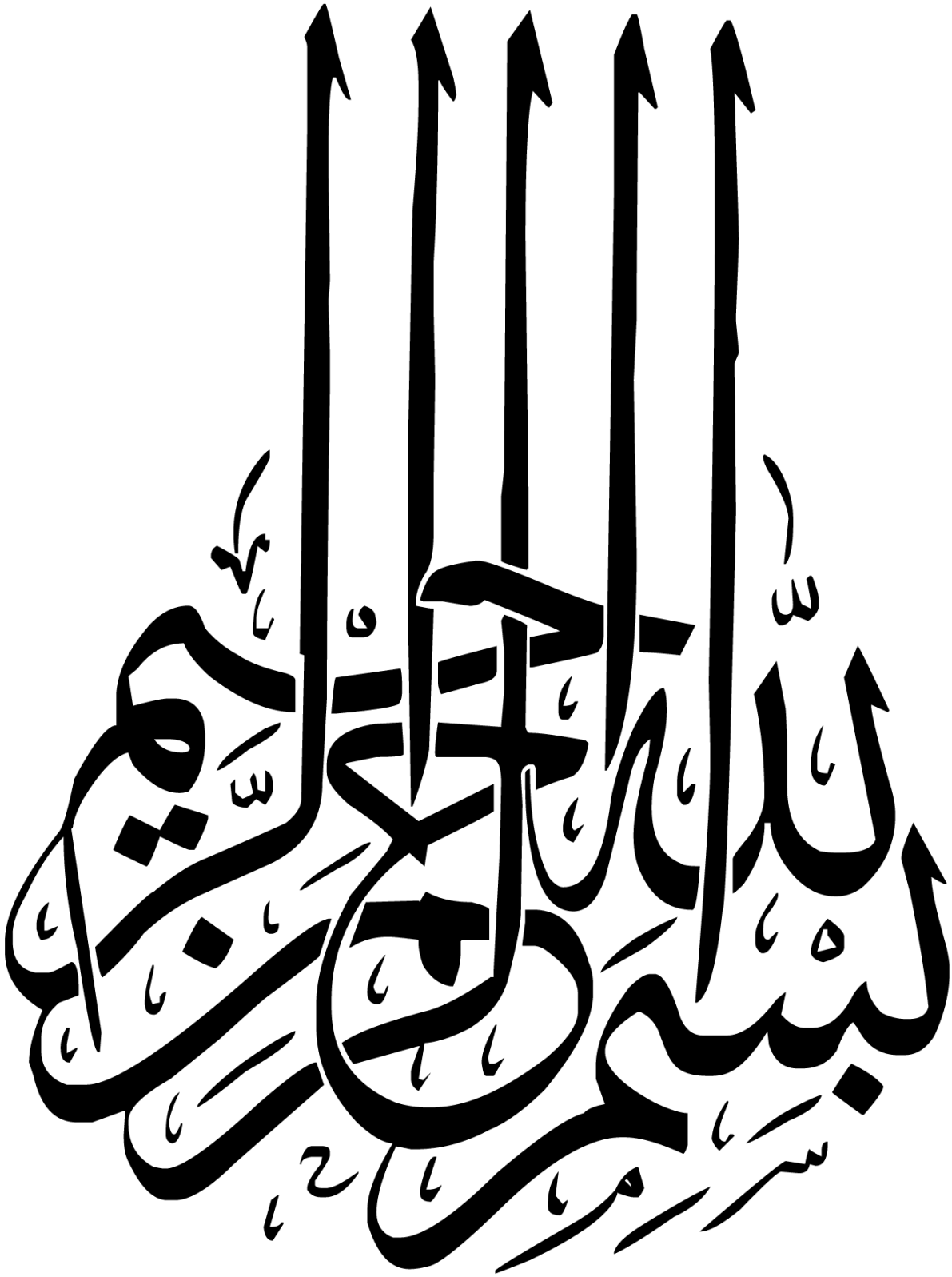
لجنة المناقشة:

الرقم	الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
01	أ.د/ أحمد رقادي	أستاذ التّعليم العالي	جامعة أحمد دراية – أدرار	رئيساً
02	أ.د/ عبد الله حاج احمد	أستاذ التّعليم العالي	جامعة أحمد دراية – أدرار	مشرفاً ومقرراً
03	أ.د/ مُحَمَّد رشيد بوغزالة	أستاذ التّعليم العالي	جامعة الشهيد حمة لخضر– الوادي	مناقشاً
04	د/ عمر بوعلّالة	أستاذ محاضر أ	جامعة أحمد دراية – أدرار	مناقشاً
05	د/ عبد الرحمن بركاوي	أستاذ محاضر أ	المركز الجامعي بلحاج بوشعيب – عين تموشنت	مناقشاً

السنة الجامعية:

2020/2019

نُوقِشت وأُجيزت علناً يوم الأربعاء18ربيع الأول1442هـ الموافق لـ 04نوفمبر2020


بسم الله الرحمن الرحيم

﴿وَلْتَكُن مِّنكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى
ٱلْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِٱلْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ
ٱلْمُنكَرِ ۚ وَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْمُفْلِحُونَ ﴿١٠٤﴾﴾

آل عمران، **104**

شكر وتقدير

الشكر نعمة من نعم الله (عز وجل)، من وُفق إليها استشعر أنّ كل شكر إنما هو نعمة تحتاج إلى شكر جديد.

ففي الحديث النبوي : " لَا يَشْكُرُ اللَّهَ مَنْ لَا يَشْكُرُ النَّاسَ" ، وفي الحديث القدسي: "عبدي لم تشكرني، إذا لم تشكر من أجريت النعمة على يديه".

ويقول نبينا ﷺ: " من أسدى إليكم معروفاً فكافئوه فإن لم تجدوا فادعوا له حتى تعلموا أنكم قد كافأتموه"

وهاهنا أقف وقفة تقدير واحترام إلى أستاذي الدكتور حاج احمد عبد الله، الذي جدد عزمي على أن أطرق باب البحث العلمي من جديد، فلم يحجر علي رأي أو يقصف لي قلم.

ومن ورائه أسدي جزيل الشكر إلى اساتذتي جميعا بقسم العلوم الإسلامية بجامعة أدرار العامرة، وإلى كل من أشعل شمعة، ووقف على المنابر لينير درب العلم والمعرفة ويذلل صعابه.

ولا يفوتني أن أتوجه بالتحية الخالصة لكل من وقف داعما لي في إنجاز هذا العمل، وأخص بالذكر كلا من الدكتور محمد رقاني والأستاذين أبناء العمومة كمال ومصطفى رابح، على ما بذلوه من جهد لتصويب الأخطاء اللغوية في هذا العمل، وكذلك أشكر الأستاذين عبد الرزاق لونيس وبن عودة قلايلية على مساعدتهم التقنية.

كما أوجّه شكراً خاصا لأعضاء اللجنة الموقرة الذين قبلوا مناقشة هذا العمل وتقييمه، ليخرج في أحسن صورة، فجزاهم الله كل خير.

محمد بن الصالح رابح

إهداء

إلى.....

- والداي الكريمين أطال الله في عمريهما....برا وإحسانا.
- زوجتي وأبنائي ..... حبا ووفاء.
- إخوتي وأخواتي وذوي قرابتي صلة وبرهانا.
- كل من جمعني بهم حقل التربية بـ: رقان، برج باجي مختار، عين قزام، تمراست، عين صالح، تساريت، واسع ..... أخوة وكرامة.
- إلى كل من أضاء لي طريق العلم والمعرفة أساتذتي وشيوخي وكل من حظيت بشرف الجلوس إليهم في حلقة من حلقات العلم... تقديرا وعرفانا، وأسأل الله في علياه أن يرحم شيخي وأستاذي مبروك المصري وأستاذي القدير شوشان محمد الطاهر.
- إلى كتائب الجيش الأبيض المجندة لمكافحة جائحة فيروس كورونا المستجد .
- وإلى كل من عرفت ...أهدي ما استطعت

محمد بن الصالح رابح

الرموز والمصطلحات المختصرة في الأطروحة.

ج ر ج ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

ع: العدد.

ط: الطبعة.

ج: الجزء.

م: المجلد.

س: السنة.

ص: الصفحة.

مقدمة

مقدمة.

الحمد لله على ما عرّف وعلّم، وفقّه في دينه وفهّم، سبحانه حكم فأحكم، وعلّم بالقلم، علّم الإنسان ما لم يعلم، والصلاة والسلام على سيدنا مُحَمَّد المخصوص بجوامع الكلم، وعلى آله وصحبه وسلم، وبعد:

شهد العالم بعد الحرب العالمية الثانية نهضة صناعية واقتصادية كبيرة، أفرزت معها ضرورة القيام بإصلاحات تشريعية لتشمل الحماية القانونية تلك المصالح الجديدة الناتجة عن هذا التطور.

وقد كان لاتساع نشاط الإدارة كنتيجة مباشرة لهذا التطور الحاصل على المستويات الاجتماعية والاقتصادية والثقافية دور في تحول وظيفة الدولة من راعية للأمن ومحافظة على السيادة، إلى وظيفة جديدة تضطلع بالإشراف على تنظيم المرافق العامة وحماية مصالحها من الاعتداء عليها أو المساس بها لاستدامة تقديم خدماتها، وفي سبيل ذلك أصبح لزاما عليها أن تستعمل التجريم في المادة الإدارية في إطار القيام بمسؤوليتها القانونية وما تفرضه التزامات السلطة العامة.

هذا العوامل والأسباب مجتمعة أدت إلى تضخم التشريع الجنائي في مجالي التجريم والعقاب، وأخلت بتوازن حركة الأفراد، بحيث لم يعد بالإمكان القيام بحركة داخل مجال من المجالات (الاقتصاد، المرور، البيئة...) من غير أن تكون خطوات تلك الحركة مشمولة بخطورة إجرامية، تضمنتها القوانين الجزائية الخاصة التي تنظم هذه المجالات، على الرغم من أنّ حماية هذه المصالح الجديدة لا يمكن أن تصل خطورة الاعتداء عليها تلك الخطورة المتعلقة بالمساس بالمصالح الأساسية للمجتمع، مما يؤكد أنّ المساواة بينهما في نصوص التجريم، وكيفية المواجهة غير منطقي؛ حيث إنّ أغلب الجرائم الحديثة هي جرائم مصطنعة أملتها ضرورة الحفاظ على مصالح الدولة الحديثة وتأمين سبيل اداء واجباتها، فهي تعتبر مخالفات تنظيمية لا تتعارض مع القيّم الانسانية الرئيسة التي لا يختلف حول ضرورة حمايتها أي تشريع.

لذلك بدأت حركة التشريع تتجه نحو تبني حلولاً بديلة عن الجزاء الجنائي، تخفف العبء عن الجهاز القضائي، وتطرح بدائل للعقوبة الجنائية تجعل التدخل الجنائي وسيلة أخيرة وليست الوحيدة التي تحمي مصالح المجتمع، وبذلك تتجنب المساوئ التي مست بمسار تطبيق القانون، خاصة بعد أن لحقت الأزمة بالعدالة ووصل التضخم في مجال التشريع الجنائي مستويات قياسية، مما يتطلب التفكير في إبقاء نصوص القانون الجنائي لحماية الركائز الأساسية للمجتمع التي تضمن سلامته وبقاءه، في حين تتجه فروع

القانون الاخرى لحماية المصالح الأخرى التي تعنى برقي المجتمع وتصون مقومات كمال الحياة الاجتماعية فيه.

و تجلت أهم مظاهر هذا التوجه الحديث للسياسة الجنائية في فكرتي الحد من التجريم والحد من العقاب وذلك من خلال اعتماد معايير حديثة للتجريم والعقاب، فضلا عن الحاجة إلى الانتقال من الجزاء الجنائي إلى الجزاء الوقائي أو اعتماد الجزاءات البديلة عن الجزاءات الجنائية التقليدية.

حيث جاء مفهوم الحد من التجريم ليرفع صفة التجريم الجنائي عن أفعال معينة، انطلاقا من الفكرة القائلة بضرورة تدخل القاعدة الجنائية لحماية القيم والمصالح التي تسهم في حفظ كيان المجتمع واستقراره واستمراره، وقصورها عند انتفاء التهديد الحقيقي أو المساس بهذه المصالح، مع إمكانية انسحاب صفة التجريم عليها في قوانين أخرى كالقانون الإداري والمدني.

وجاء مفهوم الحد من العقاب ينادي بضرورة تخفيف العقوبة عن الفعل المجرم داخل القانون الجنائي نفسه أو استبدالها بعقوبة إدارية أو مدنية؛ بمعنى إسناد عدم المشروعية إلى قانون آخر مثل القانون الإداري أو المدني، فتكون العقوبة المقررة له بذلك تحمل طبيعة إدارية أو مدنية.

لذلك برزت العقوبة الإدارية ذات طبيعة جنائية كالغرامة والمصادرة وغلق المحل وتوقيف نشاط المؤسسة أو حظره وغيرها، كأحد مظاهر تفعيل نظرية الحد من العقاب؛ من خلال التحول عن الإجراءات العقوبات الجنائية في جرائم معينة لصالح قانون آخر هو قانون العقوبات الإداري، باعتبارها تستجمع عناصر العقوبة الجنائية وتتميز عنها في فعاليتها وسهولة إجراءات تنفيذها.

وقد أوجدت هذه العقوبات واقعاً حيوياً لها في حركة التشريع الجزائري، حتى ولو لم يتم الإقرار بها بشكل مستقل، حيث نجد لها صوراً متعددة في مختلف التشريعات الجزائرية الخاصة، مما يؤكد اعتراف المشرع الجزائري بفعاليتها في مواجهة سلوكيات ومخالفات غير خطيرة رغم كثرتها، وعجز نظام العقوبات التقليدي عن مواجهتها على نحو يحقق غايات العقوبة دون أن يترك وصمة اجتماعية تلازم الشخص المعاقب، وإضافة إلى ذلك فإن التطبيقات القضائية للرقابة على هذه العقوبات تؤكد على ضرورة توافر الضمانات التي تمليها المبادئ القانونية لتوقيع مثل هذه العقوبات، مما شكل دافعا لاعتراف القانون ومنحه الاختصاص للسلطات الإدارية بتوقيع عقوبات إدارية تضبط بها نشاط الأفراد وتحافظ عن طريقها على النظام العام بمشمولاته.

وفي مقابل ذلك فإن مقاصد شريعة الإسلام تدفع باتجاه اختفاء مظاهر الرذيلة وأسباب تفشي المنكرات، من خلال مقاومة المنكر الظاهر ودفعه، ووسيلة ذلك القيام بأمر الاحتساب، الذي هو في حقيقته أحد تطبيقات شعيرة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

إذ أنّ اهتمام الإسلام بشعيرة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، نابعا من استشعار أهميتها وأثرها على حفظ المصالح الاجتماعية للمسلمين، وفي سبيل استدامة إقامة هذه الشعيرة أنيطت هذه الوظيفة بشكل خاص بجهاز الحسبة، يكون دوره ضمان تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية في جميع المجالات وحماية المصالح العامة من الاعتداء عليها.

ولقد استتبع ظهور هذا الجهاز منذ نشأته، اهتمام الفقه الإسلامي بضبط أحكامه في مجالات مختلفة على المستوى الرقابي والوقائي والعلاجي، مما يعطي التأكيد على دور هذا الجهاز في رعاية مصالح المجتمع الضرورية والحاجية والتكميلية ويعزز الوعي الصادق للمجتمع المسلم، برعاية حقوق الانسان، وضمان سبل ممارستها في إطار الشرع الحنيف.

وكان من ضمن ما زود به جهاز الحسبة في سبيل تحقيق انضباط الفرد وفق أحكام شريعة الإسلام ومقاصدها، تلك العقوبة التعزيرية، التي تعتبر وسيلة ردعية يلجأ إليها المحتسب، عندما يتعلق الأمر بقمع المنكرات الظاهرة، وفق ضوابط وقواعد حثت عليها النصوص الأساسية للشريعة الإسلامية، وأكّد عليها الفقه الإسلامي، كضمانة لعدم خروجها عن الغايات التي يبتغي الإسلام تحقيقها من وراء إقرارها.

وإذا كان لظهور نظام العقوبات الإدارية باعتباره أحد مظاهر تفعيل نظرية الحد من العقاب من خلال التحول عن العقاب وإجراءاته الجنائية في جرائم معينة، لصالح نظام قانوني آخر يتمثل في العقوبات الإدارية، باعتبارها تستجمع عناصر العقوبة الجنائية وتتميز عنها في فعاليتها وسهولة إجراءات تنفيذها، فإننا نجد أن النظام الإسلامي الذي مَكّن المحتسب من سلطة توقيع العقوبة التعزيرية، يكون قد عرف هذا النوع من العقوبات من خلال النظر فيما رَفِه عنه القضاء من الأمور المنكَرة، التي لا تحتاج إلى سماع بيّنة ولا إنفاذ حكم.

وعليه تأتي هذه الدراسة لتسلط الضوء على السلطات العقابية الممنوحة للإدارة في إطار امتيازات السلطة العامة ومقارنتها بتلك السلطات الردعية للمحتسب، ومدى حرص التشريعات على تنفيذها في إطار المشروعية.

إشكالية الدراسة:

إذا كانت العقوبة الإدارية تعتبر أحد أهم مظاهر السياسة العقابية المعاصرة في الحد من العقاب والتحول عن الجزاء الجنائي، فما هي حدود وضوابط توقيع هذه العقوبة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية؟ وما مدى إمكانية استفادة المشرع الجزائري مما هو معمول به في نظام الحسبة؟

أهمية الدراسة:

إن التوجه الجديد للسياسة الجنائية المعاصرة المتمثل في السعي للحد من تدخل القانون الجنائي، خاصة بالنسبة للأفعال التي لا تشكل مساسا كبيرا بالمصالح الاجتماعية في إطار سياسة البحث عن بدائل للعقوبات الجنائية التي تحقق الغرض من العقوبة وتقلل من الجهد والوقت، جعلت من العقوبة الإدارية وسيلة هامة لتجسيد هذا التوجه، وعليه يمكن إبراز أهمية الموضوع في النقاط التالية:

1) تعتبر العقوبة الإدارية من أحدث مواضيع القانون الإداري، وبالتالي فهو بحاجة إلى المزيد من البحث والدراسة خاصة فيما يتعلق بحماية الحقوق والحريات والحفاظ على أهم مكتسبات الدولة الحديثة وهو مبدأ الفصل بين السلطات.

2) أثبتت العقوبة الإدارية فعاليتها في ضبط سلوك الأفراد والمحافظة على النظام العام في القانون الجزائري، وهذا الإجراء هو مقاربة فعلية للاختصاص العقابي للمحتسب لاضطلاعه بمحاربة المنكرات الظاهرة والجريمة عموما، وما لهذا النظام من أهمية لاستتباب الأمن في المجتمع المسلم.

3) جدة الموضوع في الساحة القانونية وما يتطلبه من البحث في الآليات القانونية و الأساليب الشرعية المقررة لحماية مصالح الأفراد من تعسف الإدارة والمحتسب وهما بصدد ممارسة صلاحياتهما، وتحديدها وإبراز فعاليتها في كفالة حماية الحقوق وضمان ممارسة الحريات العامة للأفراد، بالموازاة مع ممارسة السلطة الإدارية لوظيفتها الضبطية والرقابية.

أهداف طرح الموضوع:

تسعى هذه الدراسة إلى تحقيق الأهداف التالية:

1) وضع العقوبة الإدارية في إطارها القانوني، والبحث عما يقابلها في النظام الإسلامي، والوقوف على مدى استيعابه لهذا النوع من العقوبات، في إطار منظومة مقاصد الشريعة وقواعد السياسة الشرعية.

2) إظهار مدى التقارب أو التباعد بين العقوبة الإدارية في التشريع الوضعي الجزائري والعقوبة التعزيرية في التشريع الإسلامي وضمانات حماية الحقوق والحريات.

3) إبراز أهمية العقوبات الإدارية ودورها في تخفيض معدلات الإجرام، والتخفيف من الآثار السلبية للعقاب الجنائي.

4) الإسهام في تطوير المنظومة القانونية وفق ما هو مقرر في النظام الإسلامي ومدى حاجة الأنظمة الوضعية لتسطير سياسة جنائية وفق التصور الإسلامي المتجلي في نظام الحسبة.

5) إبراز أثر الدراسات المقارنة بين الشريعة والقانون، في مجال مكافحة الجريمة ومحاربة المنكرات الظاهرة، والمساهمة في إثراء مكتبة الدراسات الشرعية المقارنة، إذ تسجل ندرة في هذه الدراسات المتعلقة بالقانون العام خاصة فيما يتعلق بالمقارنة مع التشريع الجزائري.

أسباب اختيار الموضوع:

إن من دوافع اختيار هذا الموضوع للدراسة ما يلي:

1) إبراز وتدعيم القواعد والإجراءات التي تسهم في عدم خروج العقوبة الإدارية عن نطاق المشروعية.

2) البرهنة العلمية على سبق وتفوق الشريعة الإسلامية في ضبط أحكام العقوبة الإدارية.

3) افتقار المكتبات إلى هذا النوع من الدراسات، خاصة في الجانب الإجرائي منها، وأيضا تلك المتعلقة بالمقارنة بين الشريعة الإسلامية الغراء والقانون الوضعي في التشريع الجزائري.

الدراسات السابقة:

من خلال الاطلاع البسيط والمتواضع في المكتبات الشرعية والقانونية لم أعثر على دراسة سابقة لهذا لموضوع، عالجَتْه وفق الطريقة التي تمت بها معالجته في هذه الدراسة، لكن هذا لا يعني عدم وجود دراسات لأحد جانبيه، القانوني أو الشرعي، ومن أهم هذه الدراسات التي تمت في إطار درجة الدكتوراه نجد:

أ- في الجانب القانوني:

1) دراسة نسيغة فيصل بعنوان: الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري.[1]

حيث قسم أطروحته إلى ثلاثة أبواب رئيسة وجاء الباب التمهيدي تحت عنوان تأصيل الجزاءات الإدارية العامة، حيث وقف من خلاله على الأساس الفقهي لبروز فكرة الجزاءات الإدارية على الساحة القانونية، وذلك في الفصل الأول منه تحت عنوان نظرية الحد من العقاب الجنائي، وتناول في الفصل الثاني منه لفكرة الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانون الجزائري، ثم تناول في الباب الأول من أطروحته الرقابة الإدارية على الجزاءات الإدارية وضمانات مشروعيتها، سواء ما تعلق منها بالضمانات الشكلية أو الإجرائية أو الموضوعية والتي تسعى إلى ضمان مشروعية الجزاءات الإدارية، أما الباب الثاني فجاء تحت عنوان الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة في تحديد الجزاءات الإدارية العامة، سواء تلك الرقابة القضائية التقليدية على الجزاءات الإدارية أو رقابة المشروعية في إطار المذهب المقيد للإدارة، أو تلك الرقابة القضائية الحديثة على الجزاءات الإدارية أو رقابة الملاءمة .

وقد أفدت كثير من هذه الدراسة خاصة في الجانب القانوني، في مختلف العناوين.

2) دراسة سورية ديش: بعنوان الجزاءات في قانون العقوبات الإداري، الجزائري[2].

حيث قسمت دراستها إلى بابين، تناولت في الباب الأول: السياسة الجنائية في مواجهة التضخم التشريعي، و حتمية تبني الجزاءات العقابية الإدارية، وذلك في فصلين؛ تناولت أساس الجزاء في قانون العقوبات الإداري في الفصل الأول، و حدود سلطة الإدارة في الجزاءات الإدارية و رقابة القضاء عليها في الفصل الثاني.

أما الباب الثاني فعالجت فيه تطبيقات الجزاءات الإدارية العامة في التشريع الجزائري، خصصت الفصل الأول منه إلى تطبيقات الجزاءات الإدارية العامة طبقا لقانون المرور وقانون حماية المستهلك،

---

(1) رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق :فرع القانون العام، تخصص قانون اداري، إشراف: أ.د عزري الزين، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2010_2011 .

(2) أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق :فرع القانون العام، تخصص التجريم والعقاب في الصفقات العمومية، إشراف: أ.د محمد بودالي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الجيلالي اليابس سيدي بلعباس الجزائر، 2018_2019.

والجزاءات الإدارية العامة في قانون البيئة و قانون التهيئة والتعمير في الفصل الثاني. حيث جاءت هذه الدراسة مثل سابقتها، خاصة بالعقوبة الإدارية في القانون الجزائري، وقاصرة على دراسة أحكامها في مواد التشريعات الخاصة.

في حين تميزت الدراسة التي بين أيدينا عن هاتين الدراستين بالبحث في الأحكام المتعلقة بالعقوبة الإدارية في المجال الشرعي إلى جانب المجال القانوني الوضعي الجزائري.

ب- في الجانب الشرعي:

دراسة حاج احمد عبد الله بعنوان: نظام الحسبة ودوره في مكافحة الجريمة دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري[1].

حيث قسم الدراسة إلى فصل تمهيدي وبابين وخاتمة، وتحدث في الفصل الأول عن مفهوم الجريمة في الفقه الإسلامي من خلال إبراز تعريفها وأقسامها وتقسيماتها في القانون والشريعة الإسلامية.

أما الباب الأول فتناول فيه موضوع الحسبة والسياسة العامة، وما يتعلق بهما من مفاهيم وخصائص، في الجانب الشرعي والقانوني، ثم ركز في الفصل الثاني منه على دور الحسبة والهيئات الإدارية في مكافحة الجريمة والصلاحيات الممنوحة لها في هذا المجال.

وفي الباب الثاني تحدث عن أساليب مكافحة الجريمة في نظام الحسبة والتشريع الجزائري، حيث عقد فيه فصلا للمقارنة بين صلاحيات المحتسب والضبطية القضائية في حالات التلبس بالجريمة، وعقد الفصل الثاني لدور كل من المحتسب والنيابة العامة في الدعوى العامة والقيود الواردة على ذلك.

وقد تناولت هذه الدراسة عدة عناصر تتعلق بموضوعنا ويظهر ذلك من خلال ما جاء في الفصل الثاني من الباب الأول، حيث ركز على استخدام الهيئات الإدارية والمحتسب للعقوبة الإدارية في إطار ممارسة دورها الرقابي على النوعية وقمع الغش في المجال التجاري.

وتعتبر هذه الدراسة التي أنجزت من طرف أستاذنا المشرف مشكورا، توطئة لموضوع العقوبة الإدارية ومقارنتها بالعقوبة التعزيرية من طرف المحتسب، في إحدى جزئياتها، لكن دراستي للموضوع ذاته

(1) رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه، تخصص شريعة وقانون، إشراف أ د. مُحَمَّد دباغ، قسم العلوم الإسلامية، كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية والعلوم الإسلامية، جامعة أدرار، 1434 ـ 1435هـ، 2013 ـ 2014م.

تختلف عنها من حيث تناولي لموضوع العقوبة الإدارية بشكل خاص، من خلال إبراز ماهيتها، وأنواعها، وضوابط توقيعها.

الصعوبات التي واجهت العمل على هذه الدراسة.

1)صعوبة التعامل مع المادة العلمية سواء تلك المتعلقة بالجانب القانوني أو الشرعي، فالذي يغلب على المواد القانونية أنها دائمة التحيين والتغيير وهذا يضيف صعوبة في تقرير الحكم المتعلق ببعض مسائل الموضوع، فمثلا كان التعامل مع القانون رقم 2000-03 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية في المرحلة الأولى من تحرير فصول هذه الدراسة لتنتهي بالتعامل مع القانون رقم 18-04 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، أما في الجانب الشرعي فتتعلق الصعوبة بتناثر المادة العلمية في أجزاء متفرقة من كتب التراث الفقهي، وما يتطلبه من دُربة وخبرة من أجل استخراجها وتكييفها مع متطلبات موضوع الدراسة.

2)اتساع موضوع البحث وتشعب جزئياته وصعوبة حصر كافة جزئياته قياسا مع ما تتطلبه هذه المرحلة من التكوين في الدكتوراه ومدتها، وما تفرضه ضرورة التقيد بالضوابط والأطر العامة للتكوين، وإعداد الأطروحة، وهو ما كان وراء الترنح بين الحذر أو التجرؤ على تناول كافة القضايا المتعلقة بالموضوع.

منهجية البحث:

لمّا كان موضوع هذا البحث متعلق بدراسة العقوبة الإدارية وضمانات مشروعيتها في نظامين مختلفين، أحدهما غير معمول به في النظام التشريعي المعاصر، والآخر مازال يخضع للتنظير والتطوير، فالأول على الرغم من غيابه عن الواقع المعاصر، إلا أننا نقف على شواهد تميُّزه، والتي نجدها مبثوثة في كتب التاريخ والتراث الإسلامي، بينما نبحث عن معالم الآخر من خلال التشريعات المتجددة باستمرار، وما أفضت إليه الاجتهادات الفقهية والقضائية في مجاله.

لذلك فرضت علينا طبيعة البحث في هذا الموضوع، أن نسلك في كشف جوانبه المناهج التالية:

1) المنهج الوصفي بطريقته الاستقرائية الاستِنتاجية؛ حيث يتم عرض الحيثيات المختلفة للدراسة ونقلها من مظانها، والاستدلال عليها، من خلال العودة إلى القوانين الأساسية والمراسيم المتعلقة بمادة العقوبة الإدارية والسلطات الإدارية المستقلة، بالنسبة للجانب القانوني، ومن خلال القراءة في نصوص

القرآن الكريم والسنَّة النبوية وشروحهما من كتب التفسير والحديث، ومصادر الفقه الإسلامي فيما يتعلق بالجانب الشرعي.

2) المنهج المقارن ويظهر من خلال اللجوء إلى عقد موازنة بين كل القضايا المتناولة في هذه الدراسة ومقابلة جوانبها الشرعية بتلك المطروحة في القانون، عن طريق إجراء مقارنة جزئية ضمنية، وقد تكون أحيانا مستقلة حسب ما تقتضيه طبيعة الموضوع، حتى يمكن إبراز أوجه تأطير كل من القوانين الجزائرية والفقه الإسلامي للعقوبة الإدارية وضمانات توقيعها، وإظهار أوجه الشبه والاختلاف بينهما.

3) المنهج التاريخي في بعض جوانب هذه الدراسة، خاصة ما تعلق بنظام الحسبة، والسلطات الإدارية المستقلة، من أجل استعادة وتركيب أحداث ووقائع تاريخية في صورة حقائق علمية تاريخية.

أما طريقة عرض المادة العلمية فكانت وفق المحددات التالية:

1) يتم عزو المادة العلمية إلى مصدرها الأصلي إلا إذا تعذر الوصول إليه.

2) ذكر المؤلِف، ثم المؤلَّف، ثم دار النشر ومكان صدورها ثم الطبعة وسَنَتها، فالجزء ثم الصفحة.

3) عدم الإشارة إلى رقم الطبعة أو سنة النشر يدل على عدم ورود ذلك في صفحة معلومات الكتاب.

4) ذكر اسم المؤلف وتأليفه والجزء والصفحة، عندما يتكرر الرجوع إليه.

5) وفيما يتعلق بالآيات القرآنية فكان الاعتماد على رواية ورش عن نافع وكتابتها بالرسم العثماني المغاربي الموحد الذي يرسم فيه حرف القاف بنقطة واحدة فوقه، وترسم نقطة الفاء تحتها.

6) بخصوص الأحاديث النبوية الشريفة فما كان مثبتا منها في الصحيحين فيتم تخريجه من أحدهما دون الحكم عليه، أمّا ما كان في سواهما فيتم نقله من مصدر واحد من مصادر السنة المعتمدة، مع حكمه عليه دون الإشارة إلى موطن وجوده في غيرها.

7) الترجمة للأعلام عندما يتم ذكرهم في المتن لأول مرة.

خطة العمل:

اعتمدت في هذه الدراسة على ثنائية التقسيم لمضامين المادة العلمية، حيث تم توزيع العمل في هذه الدراسة على بابين، وتضمن كل باب فصلين، وتحتوي الفصول على مبحثين ليتفرع كل مبحث إلى مطلبين، وصولا إلى توزيع المادة العلمية على الفروع.

حيث تعرضت في الباب الأول من هذه الدراسة للإطار المفاهيمي للعقوبة الإدارية و نطاق اختصاص السلطة الإدارية في توقيعها في كل من القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، من خلال فصلين تمت معالجة الجوانب المفاهيمية للعقوبة الإدارية في التشريعين الوضعي والإسلامي في الفصل الأول، من خلال التعريف بالعقوبة الإدارية في الاصطلاح القانوني، وتحت مسمى التعزير في الشريعة الإسلامية، ثم إبراز خصائصها وأنواعها وما يميزها عن العقوبات الأخرى.

وفي الفصل الثاني من هذا الباب، تناولت بالدراسة ذلك الاختصاص العقابي الممنوح للسلطات الإدارية، في التشريع الجزائري، وما يناظره في النظام الاسلامي من وظيفة الحسبة الرسمية في الدولة الإسلامية، حيث تم تحديد طبيعة هذا الاختصاص ومجالاته ثم مبررات إسناد هذا الاختصاص في كلا النظامين.

أما الباب الثاني فتناول بالدراسة والتحليل تلك الضمانات المطلوب توفرها، أو التي يجب مراعاتها حتى يتم توقيع العقوبة الإدارية في إطار المشروعية، فجاء الفصل الأول ليتناول الضمانات الموضوعية لمشروعية العقوبة الإدارية، في كل من النظامين الوضعي والإسلامي، من حيث ضرورة إخضاع هذه العقوبة إلى مبدأ الشرعية في التجريم والعقاب، واحترام مقتضيات هذه الشرعية مثل الشخصية والتناسب عند توقيع قرار هذه العقوبة.

وفي الفصل الثاني تم التعرض إلى تلك الضمانات الإجرائية التي يطلب من الإدارة تكريسها أثناء المباشرة في إصدار قرار العقوبة الإدارية، والتي يأتي على رأسها الالتزام بضوابط المشروعية أثناء مباشرة إجراءات الضبط والمتابعة في الجريمة الإدارية من طرف السلطة الإدارية المختصة، وتكريس حق الطعن والاعتراض على القرار الصادر بعقوبة إدارية أمام الجهات القضائية المختصة.

وأخيرا تعرضت في خاتمة هذا البحث إلى أهم النتائج التي تم التوصل إليها، وأرفقتها بتوصيات من شأنها أن تساهم في تطوير المنظومة القانونية لهذا النوع من العقوبات.

الباب الأول:

الإطار المفاهيمي للعقوبة الإدارية والسلطة المختصة بتوقيعها في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية

الفصل الأول:

مفهوم العقوبة الإدارية في التشريعين الوضعي والإسلامي.

الفصل الثاني:

السلطات الإدارية المختصة بتوقيع العقوبة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية.

الباب الأول: الإطار المفاهيمي للعقوبة الإدارية والسلطة المختصة بتوقيعها في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية.

أدّى اتساع نطاق حماية المصالح الاجتماعية سواء في الجانب المالي أو الاقتصادي، وحتى الخدماتي، إلى تضخم التشريع الرامي إلى حماية هذه المصالح وضمان استدامة سيرها، الأمر الذي فرض توجه حركة التشريع إلى منح الإدارة سلطة فرض عقوبات دون الرجوع إلى القضاء وهذا ما اصطلح عليه بالعقوبة الإدارية، لكن هذا التوجه يأخذ حداثته بالنسبة للقانون الوضعي، مقارنة باختصاص والي الحسبة بتوقيع عقوبة التعزير في النظام الإسلامي.

وتجلية للغموض الذي يثار حول هذه العقوبة كان لابد من البحث في مفهوم العقوبة الإدارية وخصائصها وتمييزها وأنواعها، وهو ما سيتم تناوله في الفصل الأول، أما الفصل الثاني فهو للحديث عن موجب إسناد الاختصاص بتوقيع هذا النوع من العقوبات للسلطات الإدارية في القانون الوضعي والفقه الإسلامي.

الفصل الأول : مفهوم العقوبة الإدارية في التشريعين الوضعي والإسلامي.

للإلمام بموضوع العقوبة الإدارية لابد من التعريف بها وإبراز خصائصها ثم بيان أنواعها، والتفريق بينها وبين المصطلحات التي يمكن أن تتشابه بها، وهذا الذي سيتم تفصيله في هذا الفصل.

المبحث الأول :تعريف العقوبة الإدارية وخصائصها.

يتطلب الوصول إلى تحديد دقيق لماهية العقوبة الإدارية أن يُرجع بمصطلح العقوبة إلى جذوره اللغوية، والتطرق إلى دلالة العقاب في كل من القانون والشريعة الإسلامية، ولا يكتمل هذا التحديد إلا بإبراز أهم الخصائص المميزة لهذا النوع من العقاب.

المطلب الأول :تعريف العقوبة الإدارية.

من المنطقي أن يكون توضيح الدلالة اللغوية لمصطلح العقوبة والإدارة مدخلا للتوصل إلى المعنى الاصطلاحي للعقوبة الإدارية في نطاق هذا البحث، وبالتالي سيتم تعريف العقوبة الإدارية لغويا ثم قانونا، وأخيراً إيضاح معنى التعزير كنظير لهذه العقوبة في الشريعة الإسلامية.

الفرع الأول: العقوبة الإدارية في الاستعمال اللغوي.

العقوبة الإدارية مصطلح مركب من لفظتين هما عقوبة وإدارة، ولكل لفظة منهما دلالته اللغوية.

فالعقوبة في اللغة مأخوذة من مادة عقب من عاقبه عقابا أو معاقبة بذنبه وعلى ذنب أخذه واقتص منه واعتقبت الرجل إذا جازيته بخير، وعاقبته أي جازيته بشر[1]، والعاقبة الجزاء بخير[2]، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿هُنَالِكَ ٱلْوَلَٰيَةُ لِلَّهِ ٱلْحَقِّ هُوَ خَيْرٌ ثَوَابًا وَخَيْرٌ عُقْبًا ﴿٤٤﴾﴾[3].

والعقاب أن تجزي الرجل بما فعل، وعاقبه بذنبه معاقبة وعقاباً أخذه به، وتعقبت الرجل إذا أخذته بذنب كان منه، أوشككت فيه وعدت للسؤال عنه، فالعقوبة والمعاقبة والعقاب يختص بالعذاب[4]، قال تعالى: ﴿ إِن كُلٌّ إِلَّا كَذَّبَ ٱلرُّسُلَ فَحَقَّ عِقَابِ ﴿١٤﴾﴾[5].

من خلال ما تقدم نستنتج أن العقوبة تأتي بعدة معان حسب استخدام اللفظة فالعقاب للجزاء بالشر والعاقبة للجزاء بالخير وأيضا أن العقوبة للجزاء في الدنيا والعقاب للجزاء في الآخرة وسميت العقوبة عقوبة لأنها تعقبت الذنب وتبعته.

والذي نهتم به في هذا البحث هو المعنى الأول المفيد إلى أن العقوبة هي جزاء كل مخالف.

أما مصطلح الإدارة في اللغة فهو من الفعل أدار، يُديرُ، أَدِرْ، إدارةً ، فهو مُدير، يُقال: أَدار التجارة؛ أي تعاطاها، وتداولها من دون تأَجيل، وتعني الإدارة حسب ورودها في قاموس (أكسفورد) عمليّة التعامل مع الأفراد، وتنظيم الشؤون العامّة، كما أنّ أصل كلمة (الإدارة) يعود إلى الأصل اللاتينيّ (Administration)الذي يتألَّف من جزأين، هما (Ad)، ويعني: لكي، و(ministration) الذي يعني:

---

(1) ابن منظور مُحَمَّد بن مكرم (ت 711هـ)، **لسان العرب**، دار صادر، بيروت لبنان، ط3، 1414 هـ - 1994م، مج1، ص611 وما بعدها.

(2) أحمد مختار عبد الحميد عمر، **معجم اللغة العربية المعاصرة**، عالم الكتب، القاهرة مصر، ط1، 1429هـ – 2008م، ج2، ص 1525.

(3) سورة الكهف آية 43.

(4) الطبري مُحَمَّد ابن جرير(ت 310هـ)، **جامع البيان عن تأويل آي القرآن**، تحقيق: محمود شاكر، مؤسسة الرسالة بيروت لبنان، ط1، 1420هـ-2000م، ج21، ص160.

(5) سورة **ص** الآية 13.

خدمة، وبهذا فإنّ المعنى اللفظي للإدارة يعني: خدمة الآخرين، أو أداء خدمة ما عن طريق جهاز مُعيَّن[1]. ثم غدا هذا المصطلح علماً على السلطة التي يناط بها السَّهر على تطبيق القوانين وتسيير المصالح العامَّة.

الفرع الثاني: العقوبة الإدارية في الاصطلاح القانوني:

يعرف فقهاء القانون العقوبة بشكل عام بأنها: "انتقاص أو حرمان من كل أو بعض الحقوق الشخصية يتضمن إيلاما ينال مرتكب الفعل الإجرامي كنتيجة قانونية لجريمته ويتم توقيعها بإجراءات خاصة وبمعرفة جهة قضائية"[2].

ولما كانت العقوبة مضافة إلى الإدارة فإننا نكون بصدد تحديد نوع خاص من العقوبات، وهو ما يتطلب البحث عن مدلوها عند فقهاء القانون.

فقد عرفت بأنها "تلك العقوبات ذات الخصيصة العقابية التي توقعها سلطة إدارية عادية أو مستقلة كالهيئات بواسطة إجراءات إدارية محددة وهي بصدد ممارستها بشكل عام سلطتها العامة في الأفراد بغض النظر عن هويتهم الوظيفية بهدف ردع بعض الأفعال المخالفة للقوانين واللوائح"[3].

وعرفها المجلس الدستوري الفرنسي بأنها: "تلك العقوبة التي تفرضها سلطة إدارية بموجب ما تملكه من امتيازات السلطة العامة، بالقدر اللازم لتحقيق أهدافها، مراعية في ذلك النصوص القانونية الخاصة بحماية الحقوق والحريات المكفولة بموجب الدستور"[4].

---

(1) حنان شكري شاكر شبير، **واقع إدارة الوقت لدى العاملين في القنوات الفضائية العاملة في قطاع غزة**، رسالة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في إدارة الأعمال – كلية التجارة، إشراف د. رشدي عبد اللطيف وادي، كلية التجارة، قسم إدارة الأعمال، الجامعة الإسلامية – غزة فلسطين، 1431هـ-2010م، ص10، رزان صلاح، **مفهوم الإدارة**، الموقع الإلكتروني موضوع كوم، https://mawdoo3.com بتاريخ 2019/02/02، 12:43.

(2) مُحَمَّد سعد فودة، **النظام القانوني للعقوبات الإدارية**،2007- 2006، د ن، د ط، ص 25.

(3) أمين مصطفى مُحَمَّد، **النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري**، إدارة المطبوعات الجامعية 2012 الإسكندرية مصر، ص227

(4) بوجلال صلاح الدين ، **الجزاءات الإدارية بين ضرورات الفعالية الإدارية وقيود حماية الحقوق والحريات الأساسية – دراسة مقارنة–**، مجلة العلوم الاجتماعية، جامعة مُحَمَّد لمين دباغين سطيف2، عدد19، ديسمبر2014، ص279-280.

وفي تعريف آخر للفقه الفرنسي، يعرف العقوبة الإدارية بأنها: "تلك العقوبات المرصودة لضمان الامتثال للقواعد الخاصة بسير المرافق العامة، أو القواعد الخاصة بسير مختلف الأنشطة الخاضعة لرقابة الإدارة، والمنظمة بموجب نصوص قانونية من أجل تحقيق المصلحة العامة"[1] .

وهذه التعريفات تركز على موجب الاختصاص الإداري بتوقيع هذا النوع من العقوبات، من غير التفات إلى الشكل الذي يجب أن تصدر فيه هذه العقوبة، وهو القرار، الذي يعتبر أهم مظاهر العمل الإداري، وهو " عمل قانوني انفرادي يصدر بإرادة إحدى السلطات الإدارية في الدولة، ويحدث أثارا قانونية بإنشاء وضع قانوني جديد، أو تعديل أو إلغاء وضع قانوني قائم"[2].

كما عرفها البعض بأنها: "قرارات إدارية فردية ذات طبيعة عقابية جزاء مخالفة التزامات قانونية أو قرارات إدارية توقعها الإدارة كسلطة عامة بمناسبة مباشرتها لنشاطها في الشكل والإجراءات المقررة قانونيا غايتها ضبط أداء الأنشطة الفردية بما يحقق المصلحة العامة"[3].

وذهب مجلس الدولة الفرنسي في تعريف العقوبة الإدارية بأنها:" عبارة عن قرار انفرادي صادر عن سلطة إدارية بموجب ما تملكه من امتيازات السلطة العامة، والذي يفرض عقوبة على كل مخالفة للقوانين والتنظيمات"[4].

وقد ركز هذان التعريفان على الشكل الذي تأخذه العقوبة الإدارية، ولم يراعيا طبيعة العلاقة بين الأشخاص المخاطبين بهذه العقوبة والسلطة الإدارية مصدرة القرار، بحيث يجب إخراج العقوبات التأديبية والتعاقدية من دائرة هذا التعريف.

---

(1) بوجلال صلاح الدين، **الجزاءات الإدارية بين ضرورات الفعالية الإدارية وقيود حماية الحقوق والحريات الأساسية –دراسة مقارنة–** ص279.

(2) محمد فؤاد مهنا، **القانون الإداري العربي في ظل النظام الاشتراكي الديمقراطي التعاوني**، دار المعارف، القاهرة، 1967م، ص1009.

(3) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة**، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة مصر، ص12.

(4) بوجلال صلاح الدين، **الجزاءات الإدارية بين ضرورات الفعالية الإدارية وقيود حماية الحقوق والحريات الأساسية –دراسة مقارنة–** ص279.

وعليه يمكن تعريف العقوبة الإدارية بشكل مختصر بأنها: قرار إداري ذو طبيعة عقابية توقعه الإدارة كسلطة عامة على الأشخاص الذين لا تربطهم بها علاقة تعاقدية أو وظيفية بغرض ضبط نشاطهم وحماية النظام والمرفق العام.

الفرع الثالث: تعريف العقوبة الإدارية في الشريعة الإسلامية (التعزير الاحتسابي).

وُجد في النظام الإسلامي جهاز يراقب الشؤون العامة للمجتمع من خلال رعاية الآداب والأخلاق الفاضلة، وتنظيم ورعاية مرافق المسلمين وضمان حسن سيرها، تحت مسمى ولاية الحسبة[1]، وأنيطت بها مهمة محاربة المنكرات الظاهرة سواء ما تعلق منها بجانب العبادات ومكارم الأخلاق باعتبار أن إقامة الشعائر والالتزام بالأخلاق والآداب العامة من النظام العام، والرقابة على التعاملات الواقعة بين الناس.

وتأييداً لمهمة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، عُهد للمحتسب بصلاحية توقيع عقوبات شرعية من قبيل ما يسمى بالتعزير[2]، مراعياً في ذلك حجم المخالفة، وحال مرتكبها وشخصه.

فيظهر أنّ اختصاص والي الحسبة بتوقيع هذه العقوبات تأخذ صورة العقوبة الإدارية المعروفة كأحد مظاهر السياسة العقابية المعاصرة، بالنظر إلى طبيعة ولاية الحسبة، والتي هي إدارية بالأساس.

كما أنه لا يمكن المقارنة بين العقوبتين إلا بعد تحديد التعريف الشرعي لعقوبة التعزير.

---

(1) سيكون هذا الجهاز محور الحديث في الفصل الثاني من هذا الباب تحت عنوان السلطات الإدارية المختصة بتوقيع العقوبة في الشريعة الإسلامية. ص70.

(2) تجدر الإشارة إلى أنّ الإسلام يعرف ثلاثة أنواع للعقوبة، وهي الحدود والقصاص والتعزير، فالعقوبات الحدية هي تلك التي نص الشرع على عقوبات مقدرة نص عليها في القرآن الكريم وهي المقررة لجرائم الزنا والقذف والسرقة والحرابة والردة، وأما جرائم القصاص فهي العقوبات التي توقع على الجنايات التي يكون فيها تعد على البدن أو الأطراف، مما يوجب قصاصاً أو مالاً، فتشمل الاعتداء على النفس، والاعتداء على أعضاء الجسم، و أما التعزير فهو عقوبة على معصية لا حد فيها ولا كفارة. والنوعين الأولين من هذه العقوبات يختص القضاء وحده بتوقيعها، في حين يختص المحتسب إلى جانب القاضي بتوقيع عقوبة التعزير، وهو الأمر الذي يعنينا في هذا الموضوع. وعليه سيكون الحديث عن عقوبة التعزير فيما يتعلق بميدان الاحتساب.

التعزير في اللغة مصدر الفعل عزر يعزر عزرا و تعزيزا، وهو من العزر، وله معان عدة منها: اللوم، والرد، والضرب دون الحد لمنع الجاني من المعاودة وردعه عن المعصية، كما يحمل معنى التفخيم والتعظيم، ومنه قوله تعالى: ﴿وَءَامَنتُم بِرُسُلِي وَعَزَّرْتُمُوهُمْ﴾[1]، كما يأتي بمعنى طلب النصرة والاستعانة حيث يقال عزره نصره ومنعه من عدوه ومنه قوله تعالى: ﴿لِّتُومِنُواْ بِاللَّهِ وَرَسُولِهِۦ وَتُعَزِّرُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ﴾[2] أي تنصروه وتعينوه وتمنعوه، وأصل التعزير التأديب، ولهذا يسمى الضرب دون الحد تعزيرا[3].

فالمعنى المقابل للتعزير المقصود في هذه الدراسة هو الذي يفيد معنى التأديب.

أمّا عن المعنى الاصطلاحي للتعزير فإنّ ذلك يتحدد من خلال البحث عن مدلوله في المصادر الفقهية للمذاهب الأربعة؛ حيث إنّ تعبيرات الفقهاء متباينة وإن اتفقت إجمالا حول المعنى.

فالأحناف عرفوا التعزير على أنّه: " تأديب دون الحد، وأصله من العزر بمعنى الرد والردع"[4].

وهو عند المالكية: "تأديب وإصلاح و زجر على ذنوب لم تشرع على حدود ولا كفارات"[5].

فالإشارة في هذا التعريف أنّ التعزير لا يجتمع مع الحدود و الكفارات إلاّ في مسائل مستثناة كإفطار رمضان بالجماع فإنّ فيه التعزير مع الكفارة.

أما الشافعية فيعرفون التعزير: "بأنّه تأديب على ذنب لا حد فيه ولا كفارة"[6]، ولهم أيضا أنّ "التعزير تأديب على ذنوب لم تشرع فيها الحدود" [1].

---

(1) سورة **المائدة**، الآية 13.

(2) سورة **الفتح**، الآية 9.

(3) ابن منظور مُحَمَّد بن مكرم ، **لسان العرب**، مج4، ص 561 وما بعدها.

(4) الجرجاني علي بن مُحَمَّد السيد الشريف(ت816هـ)، **التعريفات**، تحقيق مُحَمَّد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط1، 2000م، ص55، ابن الهمام كمال الدين مُحَمَّد بن عبد الواحد السيواسي (ت861هـ)، **فتح القدير**، دار الفكر، بيروت لبنان، د.ط، د ت، ج5، 345. الزيلعي فخر الدين عثمان بن علي، (ت743 هـ)، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، المطبعة الكبرى الأميرية، القاهرة مصر، ط1، 1313هـ، ج3، ص207.

(5) ابن فرحون إبراهيم بن علي بن مُحَمَّد (799هـ)، **تبصرة الحكام في أصول الاقضية ومناهج الأحكام**، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة مصر، ط1، 1406هـ - 1986م، ج2، ص288.

(6) الشربيني شمس الدين، مُحَمَّد بن أحمد الخطيب (ت977هـ)، **مغني المحتاج إلى معاني الفاظ المنهاج**، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط1، 1415هـ-1994م، ج5، 522.

وعند الحنابلة يعرف التعزير بأنّه: "العقوبة المشروعة على جناية لا حد فيها"[2]، وجاء استعمال مفردة العقوبة بدل التأديب في هذا التعريف كقيد يخرج به تأديب الصبيان إذ لا يعتبر فعلهم معصية ولا يسمى تأديبهم عقوبة.

وبالنظر لهذه التعريفات نخلص إلى أنّ الفقهاء حصل بينهم اتفاق على أنّ المراد من التعزير هو التأديب، وهذا يتطابق مع الحقيقة اللغوية للتعزير، فصارت هذه الحقيقة اللغوية شرعية بإضافة ما دون الحد إليها، وباتفاقهم أيضا على أنّ التعزير في كل معصية لا حد فيه ولا كفارة، إلاّ أنّ الأحناف لم يتعرضوا لسبب التعزير ولا لنوع المعصية التي يشرع فيها التعزير، وإنّما قيدوا التأديب باشتراط كونه أقل من الحد[3].

ثم إنّ تقييد المالكية والشافعية للمعصية بعدم الحد أو الكفارة راجع إلى اعتبارهم أنّ التعزير لا يجتمع مع الكفارة إلا استثناءً، والاستثناء لا يخرم ولا ينقص كلية القواعد ولا يقدح في عمومها، خلافا للحنابلة في أحد أقوالهم باجتماع التعزير مع الكفارة في القتل شبه العمد، وكذلك في الظهار والإفطار في رمضان بسبب الجماع، والوطء في الإحرام[4].

يظهر أيضا أنّ استخدام عبارة التأديب في التعريف كما هو عند المالكية والشافعية بدل العقوبة أشمل لأنه يدخل فيها تعزير الصبي، لأنّ تعدي الصبي لا يعتبر سببا للعقوبة لعدم استكمال معنى الجريمة والمعصية في حقه لانعدام أهلية التكليف لديه ولذلك يعتبر التعزير في حقه تأديبا وإصلاحا وتهذيبا لا عقوبة[5].

---

(1) الماوردي أبو الحسن علي بن مُحَمَّد بن حبيب(ت450هـ)، **الأحكام السلطانية والولايات الدينية**، تحقيق أحمد مبارك البغداوى، الناشر، مكتبة دار ابن قتيبة، الكويت، ط1، 1409هـ - 1989م، ص310.

(2) ابن قدامة أبو مُحَمَّد موفق الدين عبد الله بن أحمد(ت 620هـ) **المغني**، مكتبة القاهرة، د ط، 1388هـ - 1968م، ج9، 176.

(3) عبد الكريم حسين عبد الكريم هاشم، **تقنين العقوبات التعزيرية**، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القضاء الشرعي، كلية الدراسات العليا والبحث العلمي والبحث العلمي، جامعة الخليل فلسطين اشراف د مهند استيتي، 1436 هـ- 2014م، ص19.

(4) عبد الكريم حسين عبد الكريم هاشم، **تقنين العقوبات التعزيرية** ص19.

(5) عبد الكريم حسين عبد الكريم هاشم، **تقنين العقوبات التعزيرية** ص19.

وعلى ذلك يكون التعريف الذي ذهب إليه المالكية والشافعية أقرب وأوضح في وصف التعزير على أنّه تأديب على ذنب لا حد فيه ولا كفارة؛ حيث أنّ التأديب إشارة إلى الصفة الغالبة على التعزير والمقصود منه المنع والردع والتهذيب والإصلاح وعدم العودة إلى هذا الفعل، واستخدام لفظة الذنب بالنظر إلى الفعل لا الفاعل، فيكون في حق المكلفين عقابا وإصلاحا، وفي حق من عداهم تأديبا وإصلاحا أيضا.

ومن الأهمية في هذا المقام الإشارة إلى ما ذهب إليه أبو حامد الغزالي[1] في عدوله عن لفظ المعصية إلى المنكر، لأنّ المنكر –في رأيه– "أعم من المعصية؛ إذ من رأى صبيا أو مجنونا يشرب الخمر فعليه أن يريق خمره ويمنعه،....وهذا لا يسمى معصية في حق المجنون، إذ معصية لا عاصي بها محال، فلفظ المنكر أدل وأعم من لفظ المعصية"[2].

ولما كان عمل المحتسب قاصراً علي التصدي للمنكرات الظاهرة، أمكن القول أن التعزير في مجال الاحتساب هو تأديب على منكر لا حد فيه أو كفارة.

والمنكر المراد هنا هو إتيان فعل يصنفه النظام مخالفة ما لم يناقض حكما شرعيا ثابتا.

وتجدر الإشارة إلى أن تعريف العقوبة بشكل عام في الفقه الإسلامي بأنها: "الجزاء الشرعي الذي يستحقه الجاني على اقتراف الجريمة، وهو نوع من الأذى والضرر يلحقه مقابل ما ارتكب، تحقيقا للعدالة بين الناس وردعا عن معاودة الوقوع في الجريمة"[3].

وبعد عرض التعريفات الخاصة بالعقوبة الإدارية في الإطار القانوني وعقوبة التعزير التي تقابلها في الجانب الشرعي يمكن الوقوف على جملة من الاستنتاجات أهمها:

---

(1) الغزالي مُحَمَّد بن مُحَمَّد بن مُحَمَّد الغزالي الطوسي، أبو حامد (450 - 505 هـ = 1058 - 1111 م)، حجة الإسلام. فيلسوف، متصوف، له نحو مئتي مصنف، مولده ووفاته في الطابران (قصبة طوس، بخراسان) رحل إلى نيسابور ثم إلى بغداد فالحجاز فبلاد الشام فمصر، وعاد إلى بلدته، نسبته إلى صناعة الغزل (عند من يقوله بتشديد الزاي) أو إلى غزالة، من قرى طوس (لمن قال بالتخفيف). ينظر: الزركلي خير الدين بن محمود بن مُحَمَّد بن علي بن فارس،(ت 1396هـ)، **الأعلام**، دار العلم للملايين، بيروت لبنان، ط15، 2002م ، ج6، ص56.

(2) الغزالي أبو حامد (505هـ)، **إحياء علوم الدين**، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان، ط1 1426هـ-2005م، ج2، ص834.

(3) ياسين مُحَمَّد نعيم، **الوجيز في الفقه الجنائي الإسلامي**، مؤسسة الإسراء للنشر والتوزيع الجزائر، ط2، 1991م، ص 10.

1- تركز المفاهيم الخاصة بالعقوبة عموما سواء القانونية أو الشرعية على عنصر الإيلام المقصود؛ الذي يوقع على الشخص المخالف المقترف للجريمة بشكل يتناسب مع جرمه بما يحقق الزجر والردع، وتزيد العقوبة الشرعية على ذلك بأنها تهدف إلى تأديب الجاني وإصلاح حاله بالأساس.

2- الجزاء المترتب عن هذه العقوبة هو جزاء تأديبي وليس مدني لأن الجزاء المدني غايته إعادة الحال إلى ما كان عليه، في حين يتعدى أثر الجزاء التأديبي إلى النفس ليحدث شعور بالنقص ومساسا بالحقوق الشخصية والمالية، فهو عامل مؤثر في تقليل حجم الأعمال المضرة بمصالح الجماعة، خاصة عندما يسبق العلم به أو ينزجر عنه فلا يعود إليه مرة أخرى.

3- الغرض من سن العقوبة في الشريعة والقانون هو حفظ مصلحة الجماعة، وصيانة نظامها، وضمان بقائها، وهذا التوافق في حقيقة الأمر نسبي عندما يتعلق الأمر بنظرة الشريعة إلى الدعائم التي تعتبرها كضمانة تقوم عليها حماية هذه المصالح وأولها وآكدها هي الأخلاق، ولذلك فهي تعطيها الأهمية البالغة بحيث تكاد تعاقب على كل الأفعال التي تمس بالأخلاق، وهو الشيء الذي نجده مهملا من طرف القوانين الوضعية، إلا إذا ترتب عنه ضررا مباشرا على الأفراد أو الأمن أو النظام العام.

4- العقوبة بشكل عام في القانون الوضعي قائمة على فلسفة مفادها "الرجوع إلى حالة المساواة بين المراكز القانونية التي أخلت بها الجريمة"[1]، وبناء على ذلك تكون العقوبة مقابلة للجريمة، وهذا المعنى ليس هو المقصود تماما من العقوبة في الشريعة الإسلامية؛ إذ أن هذه الأخيرة تضع التربية من الأهمية بمكان لمنع انتشار المعاصي قبل أن تتدخل بجزاء زاجر، وهذا الأمر مترتب عن إعمال أحد المبادئ العظيمة للشريعة الإسلامية وهو مبدأ الرحمة وفي ذلك يقول شيخ الإسلام ابن تيمية[2]: "العقوبات الشرعية إنما شرعت رحمة من الله تعالى بعباده فهي صادرة لرحمة الخلق وإرادة الإحسان إليهم، ولهذا ينبغي لمن يعاقب

---

(1) عبد المجيد قاسم عبد المجيد و مُحَمَّد ليبا، **فلسفة العقوبة في الشريعة والقانون –عرض وموازنة–**، مجلة الإسلام في آسيا، الجامعة الإسلامية العالمية ماليزيا، المجلد 9، العدد1، سنة 2012، ص 86.

(2) أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام ابن عبد الله بن أبي القاسم الخضر النميري الحراني الدمشقي الحنبلي، أبو العباس، تقي الدين ابن تيمية (728 - 661هـ = 1263 - 1328م)، شيخ الإسلام. ولد في حران وتحول به أبوه إلى دمشق فنبغ واشتهر .وطلب إلى مصر من أجل فتوى أفتى بها، فقصدها، فتعصب عليه جماعة من أهلها فسجن مدة، ونقل إلى الإسكندرية. ثم أطلق فسافر إلى دمشق سنة 712 هـ واعتقل بها سنة 720 وأطلق، ثم أعيد، ومات معتقلا بقلعة دمشق، فخرجت دمشق كلها في جنازته. ينظر: الزركلي، **الأعلام**، ج1، ص144.

الناس على ذنوبهم أن يقصد بذلك الإحسان إليهم والرحمة بهم، كما يقصد الوالد تأديب ولده وكما يقصد الطبيب معالجة المريض"[1].

المطلب الثاني: خصائص العقوبة الإدارية.

تصطبغ العقوبة الإدارية في القانون الوضعي وما يعد نظيراً لها في الجانب الشرعي وهو التعزير، بالطابع الهجين، كونها مزيجا من الجنائي والإداري، وهذا الوصف يضفي عليها مجموعة من الخصائص يمكن إبرازها في الفروع التالية:

الفرع الأول: توقيع العقوبة الإدارية من طرف سلطة إدارية.

عند النظر إلى الناحية العضوية للعقوبة الإدارية؛ يكون الاختصاص بإصدار قرار يتضمن عقوبة إدارية منعقداً لجهة إدارية تابعة للدولة متمثلة في الوزراء والولاة والمحافظين ورؤساء البلديات، وأيضا السلطات الإدارية المستقلة ما دامت تتصرف وفقا لامتيازات السلطة العامة[2].

وتعتبر هذه الخاصية أدق مظاهر التفرقة بين العقوبة الإدارية والعقوبة الجزائية، فالأولى من اختصاص الإدارة والثانية من اختصاص الجهاز القضائي[3].

وتحديد الجهة الإدارية لمعرفة صفة الجزاء مسألة تعتمد على العلم بما إذا كانت تلك الجهة من أشخاص القانون العام أو الأجهزة التابعة لها من عدمه[4]، وقد أكّد مجلس الدولة الفرنسي لدى تعرضه

---

(1) البعلي علاء الدين أبي الحسن علي بن مُحَمَّد بن عباس(ت 803هـ)، **الأخبار العلمية من الاختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية**، تحقيق احمد بن مُحَمَّد بن حسن الخليل، دار ابن الجوزي، الدمام العربية السعودية، ط1، 1436هـ، ص373.

(2) بوجلال صلاح الدين، **الجزاءات الإدارية بين ضرورات الفعالية الإدارية وقيود حماية الحقوق والحريات الأساسية –دراسة مقارنة–**، ص281.

(3) مُحَمَّد سعد فودة، **النظام القانوني للعقوبات الإدارية**، ص74.

(4) مصطفى أبو زيد فهمي، **القانون الإداري**، منشاة المعارف الإسكندرية، 1990، ص601.

لبحث دستورية الجزاءات الإدارية أنه: "لا تثريب على المشرع أن يعهد لأي جهة إدارية بسلطة الردع طالما كانت مقررة في نطاق ما لها من امتيازات السلطة العامة"[1].

واختصاص الإدارة بإصدار هذا القرار العقابي تقتضيه طبيعة العمل؛ إذ إنها تتميز بسرعة التدخل لحفظ المصالح العامة والخاصة و السهر على تطبيق القانون.

وفي مقابل ذلك أسند النظام الإسلامي لولاية الحسبة سلطة توقيع العقوبة الإدارية (التعزير)؛ حيث يستخدم المحتسبُ الملائمَ من صور التعزير للأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وفق الظروف الواقعية في كل حالة سواء أكانت ظروف الفعل أو ظروف الفاعل[2]، دون الرجوع إلى القضاء.

الفرع الثاني: الطبيعة الردعية للعقوبة الإدارية.

الطبيعة التي تميز أي عقاب هي الطبيعة الزجرية التي تحقق الردع سواء في جانبه الخاص بالفرد الذي هدفه منع هذا الأخير من معاودة السلوك، أو الردع عام الذي يهدف إلى منع الآخرين من أن يسلكوا هذا السبيل الإجرامي[3].

وهذه الخاصية نجدها أيضا في العقوبة التعزيرية؛ إذ الغاية المقصودة من وراء تسليطها على المخالف تتمثل في منع الشخص المعاقب من معاودة اقتراف الفعل المحظور شرعا أو التمادي فيه إن كان قد أتى أمرا منهيا عنه، أو يكف عن ترك الواجب حتى يؤديه كما هو الشأن في تارك الصلاة أو مانع الزكاة فيؤدب مرة بعد مرة حتى يفعل ما يجب عليه فعله، كما أنّ إعلام الآخرين بإيقاع العقوبة التعزيرية تمنعهم من أن يسلكوا سبيله فيتحقق بذلك الردع عن معاودة الفعل من طرف الشخص المعاقب من ناحية، وإتيان غيره لذات الفعل من ناحية أخرى، ولذلك سُمّيت التعزيرات بالزواجر غير المقدرة[4].

---

(1)كتون بومدين، **العقوبة الإدارية وضمان مشروعيتها**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص القانون العام، إشراف د. مراد بدران، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان 2010 – 2011، ص15.

(2) بنظر: مُحَمَّد كمال الدين إمام، **أصول الحسبة في الإسلام ـ دراسة تأصيلية مقارنة ـ**، دار الهداية، القاهرة، مصر، ط1، 1406هـ -1986م، ص102-103.

(3)(3) منصور رحماني، **علم الإجرام السياسة الجنائية**، دار العلوم، عنابة الجزائر، 2006 ص248.

(4) عبد العزيز عامر، **التعزير في الشريعة الإسلامية**، دار الكتاب العربي، القاهرة مصر، 1374هـ-1955م، ص239 وما بعدها.

ومما يروى بخصوص الأثر الإصلاحي للتعزير "أن عمر بن الخطاب[1]-ﷺ- رأى في طرقات المدينة رجلا يتبختر في مشيته ولمح فيه مظاهر العبث والاستهتار التي لا تليق بالرجال المسلمين، فزجره وأمره أن يمتنع عن ذلك، فتعلل الرجل بأنّ هذا في طبيعته ولا يطيق تركه فأمر بجلده، وبعد أيام رآه عمر ذلك الرجل على حاله فأمر جلده مرة أخرى، ولم يمض وقت قصير حتى استقامت مشيته واعتدل مسلكه، ثمّ ذهب إلى عمر وقال له: جزاك الله خيراً يا أمير المؤمنين لقد كان الشيطان يلازمني فأذهبه الله عني بعقوبتك"[2].

وجدير بالذكر أنّ كل سلوك يستوجب المعاقبة عليه هو اعتداء على مصلحة يحميها القانون بغض النظر عن طبيعتها وأهميتها، ولذا كان رصد العقوبة بمثابة حاجز يحول دون هدرها.

ويترتب عن الطابع الردعي للعقوبة الإدارية أثران هما[3]:

1) وحدة المبادئ القانونية الخاضعة لها الجزاءات الردعية في شقيها الموضوعي والإجرائي، مثل مبادئ الشرعية و الشخصية و التناسب بين الجرم والجزاء، وذلك من اجل الحيلولة دون الانحراف في تطبيقها أو التعسف في توقيعها.

2)الصفة الردعية للعقوبة تميزها عن إجراءات الضبط الإداري، حيث إن هذه الأخيرة ذات طبيعة وقائية بينما العقوبة الإدارية مرصودة لمواجهة مخالفة قانونية وقعت بالفعل.

---

(1)عمر بن الخطاب بن نُفيل بن عبد العزى بن رياح بن عبد الله بن قُرط بن رزاح بن عدي بن كعب بن لؤي القرشي، الخليفة الراشد، صاحب رسول الله وأحد العشرة المبشرين بالجنة، تولى الخلافة ليلة وفاة أبي بكر الصديق ﷺ بعهد منه وبايعه على ذلك عثمان وعلي رضي الله عنهما وغيرهما من الصحابة، وكانت مدة ولايته عشر سنين وخمسة أشهر، وقتل مطعونًا على يد أبي لؤلؤة يوم الأربعاء لأربع بقين من ذي الحجة وله يومئذ ستون سنة، ودفن مع رسول الله ﷺ وصاحبه أبي بكر في حجرة السيدة عائشة ﷺ. الذهبي شمس الدين أبو عبد الله مُحَمَّد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز (ت 748هـ)، **سير أعلام النبلاء**، تحقيق مجموعة من المؤلفين بإشراف شعيب الأرناؤوط مؤسسة الرسالة، بيروت لبنان، ط3 ، 1405 هـ- 1985م، ج1، ص71 وما بعدها.

(2) الجزيري عبد الرحمن بن مُحَمَّد عوض، **الفقه على المذاهب الأربعة**، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط2، 1424 هـ - 2003 م، ج5، ص354- 355.

(3) مُحَمَّد سعد فودة، **النظام القانوني للعقوبة**، ص81.

الفرع الثالث: طبيعة العمومية والمساواة في العقوبة الإدارية.

مقتضى هذه الخاصية أن العقوبة الإدارية تطبق في جميع المسائل المتعلقة بالعلاقة العامة للدولة – الإدارة– مع كل شخص سواء كان طبيعيا أو معنويا يخالف نصا قانونيا مخاطبا باحترامه، وليس الأمر مقتصراً على الأشخاص الذين تجمعهم الطبيعة التعاقدية أو الوظيفية مع الإدارة.

وهذه الخاصية تعرفها العقوبة الشرعية أيضاً فالنّاس على اختلاف مراكزهم الاجتماعية وتعدد مشاربهم مخاطبون بالنص الشرعي والقانوني على السواء.

وتعني المساواة أمام النص القانوني سريان نفس العقوبة على الأشخاص اعتبارا لمقتضيات العدالة والاستقرار الاجتماعي والمبادئ الدستورية الحديثة التي تقرر المساواة بين الناس في الحقوق والواجبات والعقاب، وإن جاز فيه التفريد لا بحسب مراكزهم في الهيئة الاجتماعية، وإنما بحسب المسؤولية الجنائية والباعث على ارتكاب المحظور[1]، لكنّ العقوبة الشرعية تتجاوز منطق المساواة إلى تحقيق العدالة، بحيث يخضع توقيع العقوبة التعزيرية، ويؤثر في نوعها ودرجة قساوتها مراعاة حال الشخص وظروف ارتكاب المنكر.

ذلك لأن المساواة التي تُبنى عليها فكرة العدالة متحققة رغم التباين في مقدار العقوبة؛ إذ الهدف من العقوبة يتحقق مع اختلافها نوعاً وكماً باختلاف الأشخاص[2]، والأحوال، "فليس ذوو الحرف الخسيسة كأهل الصناعات النفيسة، ولا الجريء المتساهل كالغبي الجاهل، والناس في هذه الحقوق كالأعصاب والعروق، فمنها ما يكفي فيه التوبيخ والدلك اليسير، على قدر السياسة وحسن التدبير، ومنها

---

(1) ينظر: صقر بن زيد حمود السهلي، **المقاصد للعقوبات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**، أطروحة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة دكتوراه فلسفة في العلوم الأمنية، إشراف أ.د فؤاد عبد المنعم احمد، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1430هـ-2009م، ص70-71.

(2) ينظر: عبد الفتاح خضر، **التعزير والاتجاهات الجنائية المعاصرة**، كتب عربية، د ط، د ت، ص16 وما بعدها ، صقر بن زيد حمود السهلي، **المقاصد للعقوبات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**، ص71، حسن بن مُحَمَّد التويجري، **مبدأ تناسب العقوبة مع الجريمة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية**، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في العدالة الجنائية، إشراف د أيمن عبد الهادي هيكل، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1430هـ- 2010م، ص49.

ما يحتاج إلى الفصد ووضع المحاجم، على قدر القوة وحذق الحاكم، فإن عظم الأمر وبان الطغيان، فلا بد من استعمال الكي وتبرد الشريان..."[1].

وخلاصة لما سبق فإنه يمكن القول أن العقوبة الإدارية متفقة مع العقوبة الشرعية المتمثلة في التعزير في الغايات التي تنشدها الأولى.

1) إلا أنه لا يمكن اعتبار العقوبة الشرعية هي العقوبة القانونية وذلك للاختلاف في المصدر والأسس والأهداف، حيث أن المصدر الذي تستنبط منه العقوبة في الشريعة الإسلامية هو نصوص القرآن والسنة وإجماع الصحابة وما استنبطه الفقهاء والمجتهدون وفق هذه الأصول، مع مراعاة مقاصد الشريعة الإسلامية القائمة على جلب المصالح ودفع المفاسد، وما وضعت الزواجر والعقوبات إلا لإصلاح المجتمع وصيانة مصالحه، وفي هذا الموضوع يقول الشيخ مُحَمَّد الطاهر بن عاشور[2]:"... وذلك أنّ من أكبر مقاصد الشريعة حفظ نظام الأمة، وليس يحفظ نظامها إلاّ بسد ثلمات الهرج والفتن والاعتداء، وأنّ ذلك لا يكون واقعا موقعه إلاّ إذا تولته الشريعة ونفذته الحكومة..."[3].

أما العقوبة الإدارية فمصدرها القوانين الوضعية التي تأتي كرد فعل لاستهجان سلوك معين يُنظر إليه على أنّه يهدد مصالح المجتمع ونظامه، وبالتالي فهو مؤشر غير ثابت تتغير معه سياسة التجريم والعقاب سلباً وإيجاباً. في ظل عدم التوجه إلى الحقيقة المجردة المتمثلة في حماية الفضيلة والذود عنها، على خلاف العقوبة التعزيرية التي يعود إقرارها لولي الأمر، والتي تستمد شرعيتها من استنباطها وفق مبادئ الشريعة وروحها ومقاصدها العامة، وهي ثابتة بدلالة الشرع عليها، إذ "العقوبة شرعا هي جزاء وضعه الشارع نصا

---

(1) عمر بن عثمان الجرسيفي، **ثلاث رسائل أندلسية في آداب الحسبة**، تحقيق: إ.ليفي برفنسال، مطبعة المعهد العلمي الفرنسي بالقاهرة، 1955، ص12.

(2) مُحَمَّد الطاهر ابن عاشور (1296 - 1393 هـ = 1879 - 1973م) رئيس المفتين المالكيين بتونس وشيخ جامع الزيتونة وفروعه بتونس. مولده ووفاته ودراسته بها، له مصنفات مطبوعة، من أشهرها (مقاصد الشريعة الإسلامية) و (أصول النظام الاجتماعي في الإسلام) و (التحرير والتنوير) في تفسير القرآن). ينظر: الزركلي، **الأعلام**، ج6، ص174-175.

(3) ابن عاشور مُحَمَّد الطاهر، **مقاصد الشريعة الإسلامية**، تحقيق مُحَمَّد الحبيب بن الخوجة، وزارة الثقافة والشؤون الإسلامية، قطر، 1425هـ- 2004م، ج3، ص 549.

أو دلالة وألزم به، على معصية من ترك مأمور به، أو فعل منهي عنه"[1]، فأساسها هو الدين الذي ارتضاه الله لعباده.

2) الردع والزجر غاية في العقوبة الإدارية لضمان عدم الاعتداء على المصالح العامة وليضبط الأشخاص سلوكهم وفق مبادئ القانون، لكن يضاف إليها في العقوبة التعزيرية التربية على احترام أوامر الله عز وجل وحصول رضاه والخشية من العقاب في الآخرة، بل إنّ تأديب المخالف وإصلاحه وهدايته وتوبته هي في المقام الأول، وذلك حتى يكون الوازع الديني والدافع النفسي هو الباعث لابتعاد الناس عن الجريمة وليس لمجرد الخوف من العقاب[2]، وبذلك تحقق الإتفاق في الفقه الإسلامي على أن التعزير عقوبة الغرض منها التأديب والإصلاح وإزالة أسباب الفساد والأنانية والكراهية، والإحلال محلها المحبة وحب الخير للناس، ولذلك درج الفقهاء على القول بأن التعزير محتاج لدفع الفساد، وإخلاء العالم منه، وإزالة المنكر[3]، مما يوفر مناعة داخلية وخارجية للمجتمع من انتشار المنكرات وفساد الأخلاق.

3) وحدة العقوبة الإدارية في جانب معين تبقي أثر الردع والزجر نسبي، في حين أنّ العقوبات التعزيرية تراعي ما يحقق الردع والإصلاح اعتباراً لأحوال الناس واختلاف طبائعهم ومستوياتهم الاجتماعية، وبالتالي يمكن القول بأنّ العقوبة الإدارية تحقق مبدأ المساواة، في حين تتجاوز العقوبة التعزيرية هذا المبدأ إلى تحقيق مبدأ أسمى وهو العدالة.

المبحث الثاني: أنواع العقوبة الإدارية وتمييزها عن غيرها:

تتعدد الأشكال التي تظهر فيها العقوبة الإدارية وتتنوع، وهي مع ذلك لها مميزات تميزها عن نظيراتها من العقوبات الأخرى، وفي هذا المبحث نتعرض لأنواع العقوبات الإدارية، وزيادة في استيضاح معالم هذه العقوبة نتعرض أيضا لأهم المميزات التي تفرقها عن غيرها من العقوبات والتدابير.

---

(1) الدريني فتحي، **بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله**، مؤسسة الرسالة، بيروت لبنان، ط2، 1429هـ-2008م، ج2، ص 98.

(2) ينظر: عبد العزير بن مُحَمَّد الصغير، **التعزير**، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ط1، 2016، ص215.

(3) عبد العزيز عامر، **التعزير في الشريعة الإسلامية**، ص 242.

المطلب الأول: أنواع العقوبة الإدارية

يخضع تصنيف العقوبة عموما لعدة اعتبارات ومعايير، ولعل التصنيف القائم على النظر في مضمون العقوبة هو الغالب في الكتابات القانونية والفقهية بالنظر إلى الأثر العملي لهذا التصنيف.

وعليه سوف يكون تناول أنواع العقوبة الإدارية حسب مضمونها في القانون والشريعة الإسلامية لأنه الأنسب للمقارنة بحيث يمكن الوقوف على أوجه التباين والتوافق.

باستقراء مختلف النصوص القانونية الجزائرية المتضمنة للعقوبة الإدارية، وكتابات الفقهاء في موضوع التعزير، يمكن تصنيف العقوبات الواردة فيها إلى أربعة أصناف: عقوبات مالية، وعقوبات مقيدة لحرية التصرف. والقانون والشريعة يشتركان في هذين الصنفين إلى حد ما، أما العقوبات المعنوية والبدنية فهي خاصة بالتعزير في الشريعة الإسلامية، على أنه يمكن إدراج أنواعا من العقوبات الإدارية تحت مسمى العقوبات المعنوية، باعتبار الأثر النفسي الذي تتركه عند المخاطب بها، مثل نشر قرار العقوبة ليطلع عليه الجمهور.

الفرع الأول: العقوبات المالية.

يسلط هذا النوع من العقوبة على الذمة المالية للشخص الصادرة في حقه، حيث تؤدي على إفقارها لصالح الخزينة العمومية للدولة.

ولقد بات هذا النوع من العقوبات الإدارية من أكثر العقوبات التي تستعين به الإدارة لمواجهة خرق بعض القوانين واللوائح [1]، وأهم مظاهر تحقيق الردع الإداري لديها.

وتعرف في الشريعة الإسلامية بالتعزير المالي وهو يعني تأديب العاصي (المخالف) بطريقة يصل أثرها إلى ما يملكه، مما له قيمة يلزم مُتلِفه بضمانه [2].

وربما لا نجد تعريفا للعقوبة المالية عند الفقهاء المتقدمين، لأنّ ذلك راجع إلى اهتمامهم بإثباتها من عدمه، نظراً لتوارد الأدلة الشرعية الواردة في الموضوع، والتي يبدو أنها متعارضة، لكنّ الأمر خلاف ذلك،

---

(1) كتون بومدين، **العقوبة الإدارية وضمانات مشروعيتها** ، ص 34.

(2) عبد الله بن مُحَمَّد الحوالي الشمراني، **العقوبة المالية في الفقه الإسلامي وصور تطبيقاتها في المملكة العربية السعودية**، مجلة العدل، وزارة العدل السعودية، عدد 59 رجب 1434هـ، ص 239.

لإمكانية تخصيص الأدلة الواردة بشأن أخذ المال عقوبة، للأدلة العامة الواردة في التحذير من أخذ المال بغير حق ورضا[1]، والذي قرره الفقهاء هو أن " التعزير بالمال مشروع في مواضع مخصوصة في مذهب مالك في المشهور عنه ومذهب أحمد وأحد قولي الشافعي، كما دلت عليه سنة رسول الله –ﷺ– مثل أمره بكسر ما لا قطع فيه من التمر والكَثر، وأخذ شطر مال مانع الزكاة عزمة من عزمات الرب تبارك وتعالى، ومثل تحريق عمر وعلي –رضي الله عنهما– المكان الذي يباع فيه الخمر ونحوه كثير، ومن قال: إنّ العقوبات منسوخة وأطلق ذلك فقد غلط في نقل مذاهب الأئمة والاستدلال عليها"[2].

وبالعودة إلى النظام القانوني الجزائري نجد أنّ الغرامة والمصادرة في معنى الحجز والاتلاف، أهم عقوبتين تضمنتها هذه النصوص وشملت حيزاً واسعاً في مجال العقوبات الإدارية مثل قانون المرور وقانون المنافسة وقانون الضرائب.

أمّا في الشريعة الإسلامية فالتعزير بالمال الذي تناوله الفقهاء يشمل ثلاثة أنواع من العقوبة: إتلاف وتغيير وتمليك.

والمراد بالإتلاف في الفقه الإسلامي، إزالة منكرات الأعيان والصفات تبعاً لها، أما التغيير فهو إخراج العين من التحريم إلى الإباحة بنحو يجوز الانتفاع به شرعا، أما التمليك فهو نقل المال أو بعضه لمصلحة طرف آخر غالبا ما يكون بيت المال[3].

---

(1) اختلف الفقهاء في اعتبار المعصية أو المحظور الذي يرتكبه الإنسان، سببًا يجيز أخذ مال العاصي، عقوبةً له على ارتكابه للمعصية أو المحظور، بحيث يتمُّ أخذ المال رغمًا عن الإنسان، وعقوبة له، لمصلحة الدولة، أو لشخص ما. وذهب جمهور العلماء ومنهم الأئمة الأربعة إلى أن التعزير بأخذ المال لا يجوز . وأجاب بعضهم عن القضايا التي وردت بالعقوبة بأخذ المال بأنها منسوخة ، إذ كان مشروعاً في ابتداء الإسلام ثم نسخ بعد ذلك ، وعللوا عدم جواز التعزير بأخذ المال بأن هذا النوع من العقوبة يكون ذريعة إلى أخذ ظلمة الحكّام والولاة أموال الناس بغير حق. ينظر ذلك مفصلا عند مساعد بن عبد العزيز بن ابراهيم التقيثان، **عقوبة الغرامة في الشريعة والقانون وتطبيقاتها في اللجان الجمركية بمدينة الرياض**، دراسة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في تخصص العدالة الجنائية، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، إشراف أ.د صالح بن عثمان بن عبد العزيز الهليل، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1422هـ، ص 67 وما بعدها.

(2) وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، دار الفكر، دمشق، سورية، ط4، 1418هـ-1997م، ج7، ص 5596.

(3) عبد الله بن مُحَمَّد الحوالي الشمراني، **العقوبة المالية في الفقه الإسلامي وصور تطبيقاتها في المملكة العربية السعودية**، ص 244.

وعليه فإنّ كلا من القانون الجزائري والشريعة الإسلامية تتخذ من العقوبات المالية وسيلة لردع المخالفين عن طريق السلطة الإدارية، وهذه العقوبات المالية هي بدورها لها أنواع وصور مختلفة، يمكن تصنيفها حسب استعمالها إلى الغرامة المالية، والمصادرة والإتلاف.

أولا: الغرامة المالية:

الغرامة في اللغة مصدر غرِم؛ وهو ما يلزم أداؤه من مال تأديبا أو تعويضا[1]، وهو أيضا تعريفها الفقهي الشرعي[2].

والغرامة المالية الإدارية في العرف القانوني تتمثل في "مبلغ من النقود يصدر بتحديده قرار من السلطة المختصة يلزم المخالف بأدائه"[3]، لخزينة الدولة.

وقد تشكل الغرامة المالية الإدارية بديلا عن المتابعة الجنائية للفعل المقترف، بحيث يحتفظ الفعل بوصفه الجنائي، وعندئذ يشكل دفع الغرامة المالية في بعض الأحوال انقضاء للدعوى الجنائية، "وأحيانا تمثل الغرامة الإدارية الجزاء الوحيد للفعل مع الاحتفاظ بحق الفرد بالطعن أمام القضاء على القرار الصادر بفرض الغرامة"[4] .

وبهذا الوصف تعتبر الغرامة الإدارية كالغرامة الجنائية جزاء ماليا يتمثل في دفع مبلغ مالي لصالح الخزينة العمومية للدولة، غير أنّ ثمة فروق جوهرية بينهما تتمثل في:

1. الغرامة الإدارية تقررها الإدارة المختصة، وهي التي تحدد مقدارها وفقا للقوانين واللوائح المعمول بها، أما الغرامة الجنائية فلا تقرر إلا عن طريق القضاء[5].

---

(1) أحمد مختار عبد الحميد عمر، **معجم اللغة العربية المعاصرة**، ج2، ص 1613.

(2) محمد رواس قلعجي و حامد صادق قنيبي، **معجم لغة الفقهاء**، دار النفائس، بيروت لبنان، ط2، 1408 هـ - 1988، ص329.

(3) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة**، ص13.

(4) ينظر: محمد سعد فودة، **النظام القانوني للعقوبات الإدارية**، ص 116

(5) أمين مصطفى محمد، **النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري**، ص 232

2. لا يؤخذ بعين الاعتبار أثناء إصدار الغرامة الإدارية ظروف المخاطب بها أو سوابقه، فهي بذلك تختلف عن نظيرتها الجنائية، فالاهتمام بعنصر الردع في العقوبة الإدارية أكثر من اهتمامها بتحقيق تفريد المعاملة العقابية، ومع ذلك فإنه لا بد من الأخذ في الحسبان توافر عنصر التناسب بين الغرامة والخطأ[1].

3. خلافا للغرامة الجنائية، لا يرد على الغرامة الإدارية وقف التنفيذ، على اعتبار أن القرار الإداري يتمتع بقرينة المشروعية وامتياز الأولوية، فذلك يسمح بتنفيذه الفوري، وهو ما تؤكده المادة 833 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2] في فقرتها الأولى، حيث نصت على أنه: "**لا توقف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية تنفيذ القرار الإداري المتنازع فيه، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك**".

لكن عند مراعاة القواعد العامة يمكن طلب وقف تنفيذ القرار الإداري من قاضي الأمور المستعجلة لحين الفصل في الطعن على القرار الإداري الصادر بالغرامة، متى توافرت في الطلب ركني الجدية والاستعجال[3]، وهو ما نصت عليه المادة 919 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في فقرتها الأولى بقولها: "**عندما يتعلق الأمر بقرار إداري ولو بالرفض ويكون موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ هذا القرار أو وقف آثار معينة منه**".

لقد أضحت الغرامة الإدارية إحدى السبل المألوفة لضمان احترام القانون، في العديد من المجالات، وهي ظاهرة فرضتها متطلبات التوازن بين واجب الإدارة في تنفيذ القانون وفرض احترامه، وحق الأفراد في التمتع بما يكفله لهم القانون من حقوق وحريات، حيث تضمنت التشريعات المختلفة سواء تلك التي أخذت بنظام قانون العقوبات الإداري كألمانيا وإيطاليا أو تلك التي لم تأخذ به مثل فرنسا والجزائر.

وفيما يتعلق بالتشريع الجزائري وتماشيا مع التشريع الفرنسي في عدم تبني نظام قانون العقوبات الإداري، فإنّه يستعين بالغرامة الإدارية في مواضع مختلفة، وذلك كطريق أصلي لمواجهة بعض الأفعال المخالفة للقوانين واللوائح على نحو ما يُظهر اهتمام المشرع الجزائري بتوظيف هذه العقوبة الإدارية كبديل عن العقوبات الجنائية وحصرها بين حد أدنى وحد أقصى، حيث يمكن ملاحظة ذلك جلياً إذا ما عدنا إلى

---

(1) مُحَمَّد سعد فودة، **النظام القانوني للعقوبات الإدارية**، ص 122.

(2) قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429هـ الموافق 25 فبراير سنة 2008م، يتضمن **قانون الإجراءات المدنية والإدارية**. ج ر ج ج، عدد21، صادرة بتاريخ 17 ربيع الثاني عام 1429هـ الموافق 23 أفريل سنة 2008م

(3) مُحَمَّد سعد فودة، **النظام القانوني للعقوبات الإدارية**، ص 122.

أحكام قانون المرور المعدل والمتمم[1] بنصه صراحة على مجموعة من العقوبات الإدارية، ذكرتها المادة 86 منه باللفظ الصريح حيث جاء فيها:"...**دون الإخلال بالعقوبات الإدارية المنصوص عليها في هذا القانون**... " وهذا يعد اعترافا صريحا من المشرع الجزائري بأنّه يعتمد العقوبة الإدارية كوسيلة ردعية يمنحها للإدارة بغية تنظيم حركة المرور عبر الطرق، وحمل مستعمليها على احترام القانون.

وأيضا يظهر في اتجاه المشرع إلى إنشاء اللجان الإدارية المستقلة ومنحها سلطة فرض عقوبات إدارية على كل من يخالف الأنظمة القانونية واللوائح المعمول بها، ومن ذلك الغرامة الإدارية.

والغرامة باعتبارها عقوبة مالية إدارية تأخذ الإدارة في إصدارها شكلين مختلفين، فهي إما أن تفرضها بإرادة منفردة على المخالف، أو تكون في شكل مصالحة بين الإدارة والمخالف على نحو يتمثل في إبرام عقد بين طرفين، إلا أنّ حقيقته هي إملاء للإدارة إرادتها على المخالف فهي بذلك تمثل نوعا من عقود الإذعان، غير أنّ الأمر في النهاية يصدر به قرار يمكن الطعن فيه أمام القضاء الإداري[2].

وأمثلة ذلك في التشريع الجزائري متعددة ومتنوعة فنجد كمثال عن الشكل الأول:

الغرامات المنصوص عليها في المادة 66 من قانون المرور في القسم الأول من الفصل السادس تحت عنوان المخالفات والعقوبات حيث صنفت مخالفات القواعد الخاصة بحركة المرور إلى أربع درجات وهي:

أ) المخالفات من الدرجة الأولى يعاقب عليها بغرامة جزافية من 2000 إلى 2500 دج.
ب) المخالفات من الدرجة الثانية يعاقب عليها بغرامة جزافية من 2000 إلى 3000 دج.
ج) المخالفات من الدرجة الثالثة يعاقب عليها بغرامة جزافية من 2000 إلى 4000 دج.
د) المخالفات من الدرجة الرابعة يعاقب عليها بغرامة جزافية من 4000 إلى 6000 دج.

---

(1) أمر رقم09-03 مؤرخ في 29 رجب عام 1430هـ الموافق 22 يوليو 2009م، يعدل ويتمم القانون رقم 01-14 المؤرخ في 29جمادى الأولى عام 1422هـ الموافق 19غشت سنة 2001م والمتعلق **بتنظيم حركة المرور عبر الطرقات وسلامتها وأمنها**، ج ر ج ج، ع 45، بتاريخ 7شعبان عام 1430هـ الموافق 29 يوليو سنة 2009.

(2) ينظر: مُحَمَّد سعد فودة، **النظام القانوني للعقوبات الإدارية**، ص 117- 118.

وفي مجال التعمير فإنّ المادة 50 من المرسوم التشريعي رقم 94-07 المتعلق بشروط الانتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري[1]، تخول للأعوان المؤهلين لمعاينة المخالفات للتشريع والتنظيم في ميدان الهندسة المعمارية والتعمير، أن يوقعوا عقوبات إدارية بموجب محضر يحرر بهذا الشأن، وتتمثل هذه العقوبات في غرامات جزافية، جراء تشييد بناية دون رخصة بناء، أو تشييدها بمواصفات لا تتطابق ورخصة البناء، أو عدم القيام بإجراءات التصريح والإشهار، وأوجبت على المخالف القيام بدفع مبلغ الغرامة للخزينة الولائية في أجل ثلاثين (30) يوما من تبليغ المحضر لصاحب المشروع، أو إلى المهندس المعماري أو المقاول، أو الشخص الذي يتولى تسيير الأشغال في الأيام السبعة الموالية لمعاينة المخالفة، وهذا طبقا لأحكام المادة 54 من نفس المرسوم.

وفي مجال المنافسة نجد المواد من 56 إلى 62 من قانون المنافسة المعدل والمتمم[2]، تفصل في عقوبة الغرامة التي يوقعها مجلس المنافسة، عندما يتعلق الأمر بممارسات مقيدة للمنافسة والتجميعات.

أما الشكل الآخر للغرامة الإدارية والمتمثل في المصالحة فالقانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية[3]، المعدل والمتمم بالقانون رقم 10_06[4]، قد نص على ذلك في بعض مواده، مثل المادة 60 التي تخول للمدير الولائي المكلف بالتجارة أن يقبل من الأعوان الاقتصاديين المخالفين غرامة

---

(1) مرسوم تشريعي رقم 94-07 مؤرخ في 7 ذي الحجة عام 1414هـ الموافق 18 مايو سنة 1994م، يتعلق **بشروط الانتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري**، ج ر ج ج، ع32، صادرة بتاريخ 14ذي الحجة عام 1414هـ الموافق 25 مايو سنة 1994م. ملغاة بعض أحكامه بموجب القانون 04-06 مؤرخ في 27جمادى الثانية عام 1425هـ الموافق 14 غشت سنة2004م، ج ر ج ج، ع51، صادرة بتاريخ 28جمادى الثانية عام 1425هـ الموافق 15 غشت سنة2004م.

(2)أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424هـ الموافق 19يوليو 2003م، يتعلق بالمنافسة، ج ر ج ج، عدد 43، بتاريخ 20 جمادى الأولى عام 1424هـ الموافق 20يوليو 2003م ،المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-12 مؤرخ في 12 جمادى الثانية عام 1429هـ الموافق 25 يونيو 2003م، ج ر ج ج، ع 36، بتاريخ 28 جمادى الثانية عام 1429هـ الموافق 02يوليو 2008م.

(3) قانون رقم 04-02 مؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425هـ الموافق 23 يونيو سنة 2004، **يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية**. ج ر ج ج، عدد41، صادرة بتاريخ 9 جمادى الأولى عام 1425هـ الموافق 27 يونيو سنة 2004، ص 3-11.

(4) قانون رقم 10-06 مؤرخ في 05 رمضان عام 1431هـ الموافق لـ 15 غشت سنة 2010م، **يعدل ويتمم القانون** رقم 04-02 المؤرخ في 05 جمادى الأولى عام 1425هـ الموافق لـ 23 يونيو 2004، الذي **يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية**، ج ر ج ج، ع46، صادر بتاريخ 08 رمضان1431هـ الموافق 18غشت 2010م، ص13.

بمصالحة إذا كانت الغرامة تقل أو تساوي مليون دينار(1.000.000)، أو وزير التجارة إذا كانت تفوق مليون دينار(1.000.000) وتقل عن ثلاثة ملايين دينار (3.000.000).

كذلك القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك[1] في المواد من 86 إلى 89 في الباب الخامس تحت عنوان غرامة الصلح، رصد لهذه المخالفات غرامات مالية إدارية مختلفة.

حيث نص في المادة 86 من قانون حماية المستهلك، على أنه يمكن للأعوان الإداريين في مجال قمع الغش فرض غرامات صلح على مرتكب المخالفة، وذلك تفاديا لسير الطريق الجزائي في سبيل قمع هذه المخالفة، ما لم تكن هذه المخالفة تعرض صاحبها لعقوبة أخرى غير المالية أو تتعلق بتعويض ضرر مسبب للأشخاص أو الأملاك، أو لم تتعدد المخالفات التي لا يطبق في إحداها على الأقل إجراء غرامة الصلح.

أما بالنسبة **للشريعة الإسلامية** فالغرامة "هي جزاء مالي على معصية لا حد فيها ولا كفارة يلزم الجاني بدفعه بعد الحكم"[2]، ومشروعيتها ثابتة بالسنة الفعلية والقولية، وكذلك فعل الخلفاء الراشدين ﷺ.

وقد دلت على ذلك النصوص الشرعية ومنها:

حديث بهز بن حكيم[3] عن أبيه عن جده قال سمعت رسول الله ﷺ يقول: «**في كل إبل سائمة في كل أربعين ابنة لبون لا تفرق إبل عن حسابها من أعطاها مؤتجراً فله أجرها، ومن منعها فإنا آخذوها وشطر إبله عزمة من عزمات ربنا لا يحل لآل مُحَمَّد منها شيء**». وفي رواية قال: «**وشطر ماله**».[4] فوجه الاستدلال في هذا الحديث أن رسول الله –ﷺ– أوجب أخذ شطر المال عقوبة لمن امتنع عن أداء الزكاة،

---

(1) قانون رقم 09-03 مؤرخ في 29 صفر عام 1430هـ الموافق 25 فبراير2009م، **يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش**، ج ر ج ج، ع15، بتاريخ 11 ربيع الأول1430هـ الموافق 08 مارس 2009، ص16.

(2) مساعد بن عبد العزيز بن ابراهيم التقيثان، **عقوبة الغرامة في الشريعة والقانون وتطبيقاتها في اللجان الجمركية بمدينة الرياض**، ص 63.

(3) "بهز بن حكيم بن معاوية بن حيدة القشيري، الإمام، المحدث، أبو عبد الملك القشيري، البصري.له عدة أحاديث عن أبيه، عن جده، وعن زرارة بن أوفى. توفي قبل الخمسين ومائة"، الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج6، ص253.

(4) أخرجه بإسناد حسن، أحمد بن مُحَمَّد بن حنبل الشيباني (ت 241هـ)، **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، تحقيق:شعيب الأرناؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة ، ط1، 1421 هـ - 2001 م ، رقم الحديث 20016، ج 33 ص 220.

وهذا التغريم ليس تعويضا عما أتلف أو تحصيلاً للواجب وإنما ينظر إليه على أنه خروجٌ على نظام الدولة لأن حق الله غالب فيها[1].

وكذلك تغريم عمر بن الخطاب –رضي الله عنه– حاطب بن أبي بلتعة[2] –رضي الله عنه– مثل قيمة الناقة وزيادة[3].

وقد تناول الفقهاء الغرامة المالية كعقوبة توقّع على المخالف للأنظمة الاقتصادية مثل الغش التجاري، حيث قرروا بأنه يحكم بالغرامة على مرتكب جريمة الغش إلى جانب العقوبة البدنية على النحو التالي[4]:

1 أن يتصدق البائع بثمن المبيع المغشوش ندبا.

2 أن يتصدق به وجوبا.

3 أن يتصدق وجوبا بالثمن الزائد بين ثمن المبيع بدون غش وثمن المبيع غشاً، وحكى شراح مختصر خليل أنّ هذا هو أعدلها[5]، ومعنى الغرامة ظاهر في الأمر بالتصدق.

---

(1) ينظر: فتحي الدريني، **بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله**، ج2، ص 90

(2) حاطب بن أبي بلتعة عمرو بن عمير بن سلمة اللخمي المكي، حليف بني أسد بن عبد العزى بن قصي.من مشاهير المهاجرين؛ شهد بدرا والمشاهد.وكان رسول النبي –صلى الله عليه وسلم– إلى المقوقس، صاحب مصر، مات حاطب سنة ثلاثين، ينظر: الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج2، ص 43 ومابعدها.

(3) فقد ورد في الأثر أن رقيقا لحاطب سرقوا ناقة لرجل من مزينة فانتحروها، فرفع ذلك إلى عمر بن الخطاب، فأمر عمر كثير بن الصلت أن يقطع أيديهم، ثم قال عمر: أراك تجيعهم، ثم قال عمر: والله لأغرمنك غرما يشق عليك" ، ثم قال للمزني: كم ثمن ناقتك؟ فقال المزني: قد كنت والله أمنعها من أربعمائة درهم، فقال عمر: أعطه ثمانمائة درهم، قال يحي: سمعت مالكا يقول :وليس على هذا العمل عندنا، في تضعيف القيمة، ولكن مضى أمر الناس عندنا على أنه، إنما يغرم الرجل قيمة البعير أو الدابة يوم يأخذها مالك بن أنس الأصبحي (179هـ)، **الموطأ**، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت – لبنان 1406 هـ - 1985،كتاب الأقضية باب القضاء في الضواري والحريسة، رقم 38،ج2، ص 748.

(4) ينظر: أسامة السيد عبد السميع، **الحسبة ودورها في حماية المستهلك**، دار الكتب القانونية مصر، ط1، 2011م، ص88.

(5) ينظر: عليش محمد بن أحمد بن محمد(ت 1299هـ)، **منح الجليل شرح مختصر خليل**، دار الفكر بيروت لبنان، د ط، 1409هـ- 1989م، ج4 ، ص 528، والآبي الأزهري صالح عبد السميع(ت1335هـ)، **جواهر الإكليل شرح مختصر العلامة الشيخ خليل**، المكتبة الثقافية بيروت لبنان، د ط، د ن، ج2، ص 16.

واستناداً لما سبق فإنّ المشرّع الجزائري أولى الغرامة الإدارية جانباً كبيراً من الاهتمام، يرمي من خلالها إلى تحقيق توازن بين الحفاظ على المصالح العامة وضمان تمتع الأفراد بحرياتهم وحقوقهم، كما يرى أنّها أسلوباً ناجعاً في تحقيق الردع العام، وهو الهدف الذي رصد له الجزاء الإداري.

كما أنّ موجبات الغرامة في الشريعة الإسلامية هي في الغالب مالية؛ حيث يعاقب المخالف بنظير قصده، ولأنّ المال له عزة ومكانة في النفوس فإنّ أخذ شيء منه على سبيل المعاقبة يحقق أبلغ الأثر في نفس الفاعل ومن ينتهي إلى علمه تلك العقوبة.

لكنّ الذي يلاحظ على الغرامة في الشريعة الإسلامية بأنّها تتميز بالمرونة شأنها شأن العقوبات التعزيرية لأنّ الهدف الجوهري من التعزير هو التأديب والإصلاح لا الردع فقط، في حين تهدف الغرامة في القانون الوضعي إلى تحقيق الردع فقط.

وهو أمر نسبي؛ حيث إنّ توقيع الغرامة الإدارية على المخالف لا يراعى فيه حال المحكوم عليه، فآثارها لا تظهر على الغني كما تظهر على الفقير وهما معنيان بها على حد سواء، بينما تأخذ الشريعة الإسلامية في توقيع عقوبة الغرامة بعين الاعتبار، ظروف المخالف المالية والاجتماعية وملابسات الواقعة وهو ما يحقق المصلحة التي من أجلها شرعت هذه العقوبة.

وقد تكون الغرامة القانونية في بعض الأحيان بديلا عن تحريك الدعوى الجزائية، أو بديلا عن العقوبة السالبة للحرية، وهي بذلك –في نظر القانونيين– أفضل، ليس من باب أنّها الأصلح أو الأنسب وإنما من باب أنها أخف الضررين[1]، أمّا توقيع المحتسب لعقوبة الغرامة في الشريعة الإسلامية فهي عقوبة اصلية وليست بديلة.

ثانيا: المصادرة.

توصف المصادرة في القانون بأنها عقوبة ذات طبيعة مالية وعينية تقع على مال معين فتتحول ملكيته الخاصة إلى ملكية الدولة دون أن يكون لذلك مقابل.

(1) ينظر عبد القادر عودة، **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان، ج1، ص 707.

ووفقا للقواعد الدستورية الرّامية لحماية الملكية الفردية، فإنّ مصادرة الأموال جميعها أو بعضها هي عقوبة تقرر بحكم القضاء ولذلك ضبطت المادة 15 من قانون العقوبات[1] مفهوم المصادرة ووضعت القيود الواردة على هذا الإجراء حين نصت على أن "**المصادرة هي الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة، أو ما يعادل قيمتها عند الاقتضاء...**"

والمصادرة الإدارية للأموال تقتضي أن يكون للإدارة صلاحية تقرير المصادرة كعقوبة إدارية لمواجهة بعض الجرائم الإدارية.

ويمكن الوقوف على ذلك بالعودة إلى قانون العقوبات الإدارية بالنسبة للدول التي تأخذ به كنظام مستقل مثل ألمانيا التي ينص قانونها المختص بتنظيم هذا الشأن، والمسمى اختصارا بـ "OWIG" في المادة 29 على تقرير المصادرة كجزاء أصلي وذلك بشأن جواز مصادرة الفوائد غير المشروعة المتولدة عن الجريمة الإدارية إذا كان المخالف يتعامل لمصلحة طرف آخر، وتقرير المصادرة كجزاء تبعي بشأن الجرائم الإدارية بشرط النص عليه صراحة، وذلك إذا كان الشيء المملوك للمخالف وقت صدور القرار ذا طبيعة تسبب أخطاراً للمجتمع أو يعد استعماله في حد ذاته جريمة جنائية أو إدارية، وهذا في المادة 22 من نفس القانون[2].

أمّا في القانون الجزائري فإنّ المبدأ العام هو عدم جواز مصادرة الأموال إلا بحكم قضائي، غير أنّه يمكن تصور وقوع المصادرة بغير قرار قضائي في الشكل المتمثل في حجز السلع والمواد التي تشكل خطراً على صحة المواطن، أو تلك التي لا يتقيد أصحابها بالمواصفات القانونية عند التصنيع أو الترويج.

حيث جاء ذكر القواعد والإجراءات المتعلقة بالحجز على السلع والبضائع كجزاء لمخالفة الأنظمة واللوائح المعمول بها في المجال التجاري، في الفصل الثاني من القانون 04-02 المعنون بعقوبات أخرى.

---

(1) المادة 15 قانون العقوبات معدلة بموجب القانون 06-23 المؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1427هـ الموافق 20 ديسمبر2006م، المعدل والمتمم للأمر 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386هـ الموافق 8يونيو 1966م، المتضمن **قانون العقوبات**، ج ر ج ج عدد 84 الصادرة بتاريخ 04 ذي الحجة عام 1427هـ الموافق 24 ديسمبر2006م.

(2) ينظر: مُحَمَّد سعد فودة، **النظام القانوني للعقوبات الإدارية**، ص 126-127.

وحددت المادة 39 من هذا القانون الجرائم التي يمكن اتخاذ الحجز بشأنها والمتمثلة أساسا في[1]:

- مخالفة الأحكام المتعلقة بالفوترة و بدائلها.
- ممارسة بيع المواد الأولية على حالتها الأصلية.
- ممارسة أسعار غير شرعية.
- الممارسات التجارية التدليسية.
- الممارسات التجارية غير التريهة.
- معارضة المراقبة.

وعملا بأحكام المادة 51 من القانون 04-02 فإنه يخول للموظفين المذكورين في المادة49 منه القيام بحجز البضائع طبًقا للأحكام المنصوص عليها في هذا القانون.

غير أن الحجز الوارد ذكره في أحكام مواد هذا القانون يأخذ صورتين حددتهما المادة 40 منه وهما:

1- الحجز العيني: وهو "...**كل حجز مادي للسلع**..." ففي هذه الصورة وحسب المادة 41 من القانون 04-02 يتم حجز السلع ذاتها -محل الجريمة- من قبل الموظفين المكلفين بموجب القانون بمراقبة ومعاينة الجرائم التجارية والتحقيق فيها ويكلف مرتكب المخالفة بحراسة المواد المحجوزة بعد أن تشمع بالشمع الأحمر، أما في حال عدم امتلاكه محلا للتخزين فإن الموظفين المؤهلين يخولون حراسة هذه المحجوزات إلى إدارة أملاك الدولة حيث تقوم بتخزينها في أي مكان تختاره لهذا الغرض، كما أنّ تكاليف الحجز تكون على عاتق مرتكب المخالفة وذلك إلى حين الفصل في مصيرها من طرف العدالة.

2- الحجز الاعتباري: وهو "...**كل حجز يتعلق بسلع لا يمكن مرتكب المخالفة أن يقدمها لسبب ما.**" ففي هذه الحالة وحسب المادة 42 من القانون 04-02 " ...**تحدد قيمة المواد المحجوزة على أساس سعر البيع المطبق من طرف مرتكب المخالفة أو بالرجوع إلى سعر السوق**".

---

(1) بن قري سفيان، **ضبط الممارسات التجارية على ضوء القانون 04-02**، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون فرع القانون العام، إشراف د زوايمية رشيد، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2008-2009م ص103.

وقد أجازت المادة 43 من القانون المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية للوالي المختص إقليميا وبناء على اقتراح المدير الولائي المكلف بالتجارة أن يقرر دون المرور بالإجراءات القضائية المسبقة:

1- إما أن يقرر البيع الفوري للمواد المحجوزة الذي يتم من طرف محافظ البيع بالمزايدة.
2- أو يقرر بتحويلها مجانا إلى الهيئات والمؤسسات ذات الطابع الاجتماعي والإنساني.
3- أو يأمر بإتلاف المواد من قبل مرتكب المخالفة وذلك بحضور المصالح المؤهلة وتحت رقابتها.

وذلك في المواضع التالية[1]:

1- أن تكون المواد المحجوزة سريعة التلف، بحيث يتعذر الاحتفاظ بها لمدة طويلة.
2- أن تقتضي حالة وضعية اتخاذ إحدى القرارات سالفة الذكر، كأن يكون هناك نقص في السلع محل الحجز، مما ينتج عنه زيادة في الطلب مقارنة بالعرض، الأمر الذي يترتب عليه اختلال الميزان التجاري نتيجة لارتفاع أسعار السلع.
3- أو توجد ظروف خاصة، بالمؤسسة المخالفة، أو المتعاملين معها، أو السوق، وهذه الحالة تخضع للسلطة التقديرية للوالي المختص إقليميا.

فإذا قرر الوالي بيع السلع المحجوزة، فإن المبلغ الناتج عن البيع يتم إيداعه لدى أمين خزينة الولاية في انتظار صدور قرار العدالة بشأن هذه القضية.

وعليه فإنّ هذه الإجراءات التي يقوم بها الأعوان في مجال الحجز، تصنف من جهة العون الاقتصادي على أنّها عقوبة إدارية تم بموجبها رفع يده عن البضاعة محل الجريمة وحرمانه من الانتفاع بعائداتها المالية إلى غاية صدور حكم قضائي مخالف، وهو من جانب الإدارة تمثل إجراءً احترازيا أو تدبيريا في إطار الرقابة وحماية المستهلك.

---

(1) سميحة علال، **جرائم البيع في قانوني المنافسة والممارسات التجارية**، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، إشراف أ.د عبد الوهاب بن لطرش، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، 2004-2005، ص 101.

وما تجدر الإشارة إليه هو أنّ هذه التدابير المتخذة بشكل عام تنطوي على خطورة كبيرة عند تنفيذها، ولذلك نجد أنّ التقرير النهائي لمصير المواد المحجوزة أو قيمتها بيد العدالة، الأمر الذي يضعنا أمام مصادرة ظرفية للمواد المحجوزة.

وحيث تمت هذه المصادرة فلابد من مراعاة شروط خاصة لمشروعيتها، وذلك من خلال التحقق أنّ الشيء محل المصادرة يشكل خطراً على المجتمع أو يستعمل لارتكاب أفعال تشكل جريمة جنائية أو تساهم فيها، بالإضافة إلى مراعاة مبدأ التناسب بين خطورة الفعل ودرجة الخطأ المنسوب إلى الفاعل [1].

ومن خلال ما سبق نكون قد وقفنا على صورة المصادرة في **القانون الجزائري**، وأنها لا يمكن أن توقّع إلاّ بموجب حكم قضائي، وفي مقابل ذلك فإنّ **الشريعة الإسلامية** أجازت للمحتسب أن يوقع مثل هذه العقوبة، حيث عرفت المصادرة بأنها: "اخذ المحتَسَب فيه (المال) من المحتسب عليه (المخالف) والاستفادة منه إما بجعله وقفا لله تعالى، وإما بالتصدق به، أو غير ذلك."[2]

وهي بمعنى آخر: "أخْذُ الأشياء التي توجد مع الجاني أثناء جنايته غالباً، وقد تتناول ماله صلة بارتكاب الجريمة وإن لم يوجد مع الجاني أثناء القبض عليه"[3]، فقد تكون عقوبة كالغرامة تؤدى عيناً متى وقعت على أشياء لا خطر منها ولا جريمة في حيازتها. كأخذ شطر مال مانع الزكاة، وقد تكون واقعة على أشياء مباحة ولكنها استعملت في المنكر والمحرم مثل آنية الخمر، ومادة آلات الملاهي وغير ذلك.

وشواهد ذلك من السنة كثيرة ومنها:

---

(1) ينظر: مُحَمَّد سعد فودة، **النظام القانوني للعقوبات الإدارية**، ص 133-134

(2) ناجي بن حسن بن صالح حضيري، **الحسبة النظرية والعملية عند شيخ الإسلام ابن تيمية**، دار الفضيلة، الرياض السعودية، ط1، 1425هـ-2005م، ص 171

(3) عبدالعزيز بن زيد بن عبدالله العميقان، **التعزيرات المادية في الشريعة الإسلامية**، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير، المعهد العالي للقضاء، جامعة الإمام مُحَمَّد بن سعود، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1404-1405هـ، ص156.

أنّ سعدا ابن أبي وقاص[1] ركب إلى قصره بالعقيق، فوجد عبدا يقطع شجرا، أو يخبطه، فسلبه، فلما رجع سعد، جاءه أهل العبد فكلموه أن يرد على غلامهم – أو عليهم – ما أخذ من غلامهم، فقال: "معاذ الله أن أرد شيئا نفلنيه رسول الله ﷺ، وأبى أن يرد عليهم"[2].

وروى سالم[3] عن أبيه عن عمر بن الخطاب ﷺ عن النبي ﷺ قال: «**إذا وجدتم الرجل قد غل فاحرقوا متاعه واضربوه**»، فوجد في متاعه مصحفاً، فقال سالم: بعه وتصدق بثمنه."[4] فالشاهد هنا في قوله بعه وتصدق بثمنه.

---

(1) سعد بن أبي وقاص، وهو سعدُ بن مَالك بن أُهيب الزهريّ القرشيّ مِن بَني زهرة أهل آمنة بنت وهب أُمُّ رسول الله ﷺ، وهو من السابِقين الأولين في الإسلامِ، فقد أسلَمَ وهو يَبلغُ مِنَ العمرِ سبعةَ عشرَ عامًا، شهد الغزوات كلها مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وكان من الرماة الماهرين، واستعمله عمر بن الخطاب ﷺ على الجيوش التي سَيَّرها لقتال الفرس، وجعله في الستة أصحاب الشورى الذين ذكرهم للخلافة بعده، اعتزل الفتنة بين علي ومعاوية، وتوفي في سنة 55هـ بالعقيق ودُفِنَ بالمدينة، وكان آخر المهاجرين وفاةً. ينظر الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج1، ص92 وما بعدها.

(2) مسلم ، **صحيح مسلم**، كتاب الحج، باب فضل المدينة، ودعاء النبي ﷺ فيها بالبركة، وبيان تحريمها، وتحريم صيدها وشجرها، وبيان حدود حرمها، رقم 1364، ج2، ص993.

(3) سالم بن عبد الله ابن أمير المؤمنين عمر بن الخطاب العدوي الإمام، الزاهد، الحافظ، مفتي المدينة، أبو عمر، وأبو عبد الله القرشي، العدوي، المدني.وأمه أم ولد. مولده في خلافة عثمان ﷺ، ومات في سنة ست ومائة للهجرة. الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج4، ص457.

(4) الحديث في إسناده ضعف، أخرجه أبو داوود في السنن، و "قال البخاري فيما نقله الترمذي بإثر الحديث: وقد روي في غير حديث عن النبي –ﷺ– في الغال، ولم يأمر فيه بحرق متاعه، وقال الخطابي: أما تأديبه عقوبته في نفسه على سوء فعله، فلا أعلم بين أهل العلم فيه خلافا، وأما عقوبته في ماله: فقد اختلف العلماء في ذلك، وقال الحسن البصري: يحرق ماله إلا أن يكون حيوانا أو مصحفا، وقال الأوزاعي: يحرق متاعه، وكذلك قال أحمد وإسحاق، قالوا: ولا يحرق ما غل، لأنه حق الغانمين يرد عليهم، فإن استهلكه غرم قيمته، وقال الأوزاعي: يحرق متاعه الذي غزا به وسرجه وإكافه، ولا يحرق دابته ولا نفقته إن كانت معه، ولا سلاحه، ولا ثيابه التي عليه، وقال الشافعي: لا يحرق رحله، ولا يعاقب الرجل في ماله، إنما يعاقب في بدنه، جعل الله الحدود على الأبدان، لا على الأموال، وإلى هذا ذهب مالك. ولا أراه إلا قول أصحاب الرأي، ويشبه أن يكون الحديث عندهم معناه: الزجر والوعيد، لا الإيجاب، والله أعلم، وقال الإمام مُحَمَّد بن الحسن: ...وإذا وجد الغلول في رحل رجل، أوجع ضربا، ولم يبلغ به أربعين سوطا، ولا يحرق رحله بما صنع، ولا قطع عليه أيضا، وهذا قول الجمهور من الفقهاء". ينظر: أبو داود سليمان بن الأشعث السِّجِسْتاني (ت 275هـ)، **سنن أبي داود**، تحقيق شعَيب الأرنؤوط و محَمَّد

وشاطر عمر بن الخطاب ﷺ بعض عماله أموالهم. ومنهم سعد بن أبي وقاص وأبو هريرة[1].

وروي عن عبد الله بن عمر[2] أنّه قال: "اشتريت إبلا و أنجعتها إلى الحمى، فلما سمنت قدمت بها، قال :فدخل عمر بن الخطاب ﷺ السوق فرأى إبلا سماناً فقال " :لمن هذه الإبل؟" قيل :لعبد الله بن عمر، قال :فجعل يقول " :يا عبد الله بن عمر، بخ بخ ابن أمير المؤمنين، قال: فجئته أسعى فقلت :ما لك يا أمير المؤمنين؟ قال: "ما هذه الإبل؟ " قال :قلت :إبل أنضاء، اشتريتها وبعثت بها إلى الحمى أبتغي ما يبتغي المسلمون، قال :فقال: "ارعوا إبل ابن أمير المؤمنين، اسقوا إبل ابن أمير المؤمنين، يا عبد الله بن عمر اغد على رأس مالك واجعل باقيه في بيت مال المسلمين"[3].

فعمر ﷺ صادر أموال ابنه عبد الله- ﷺ- لدفع شبهة استغلال هذا الأخير لمنصب والده لأنّه خليفة المسلمين، وهو ما يعني بلغة المعاصرين أنّ هذه الأموال ناتجة عن استغلال السلطة، والتربح من الوظيفة العامة.

وتأخذ المصادرة في الفقه الإسلامي أشكالاً متعددة، فقد تكون عن طريق مصادرة البضائع المغشوشة وإتلافها، مثلما فعل الفاروق عمر ﷺ حين رأى رجلاً قد غش اللبن فأراقه عليه، وإن كان بعض الفقهاء رأى استحباب التصدق به وليس إهراقه، وكذلك أمره ﷺ بمصادرة الناتج من معاملة محرمة في

كامِل قره بللي، دار الرسالة العالمية، بيروت لبنان، ط1، 1430هـ - 2009م كتاب الجهاد، باب عقوبة الغال، رقم 2713، ج4، ص347 ومابعدها.

(1) أبو عُبيد القاسم بن سلاّم بن عبد الله الهروي (ت 224هـ)، **كتاب الأموال**، تحقيق خليل مُحَمَّد هراس، دار الفكر، بيروت لبنان، ص342.

(2) عبد الله بن عمر بن الخطاب بن نفيل القرشي العدوي، وأمه زينب بنت مظعون الجمحية، ولد سنة ثلاث من المبعث النبوي، وهاجر وهو ابن عشر سنين، ومات سنة أربع وثمانين، وله من العمر سبع وثمانون سنة، أسلم مع أبيه وهاجر وعرض على النبي ﷺ ببدر فاستصغره ثم بأحد فكذلك ثم بالخندق فأجازه، وهو يومئذ ابن خمس عشرة سنة كما ثبت في الصحيح، وهو من المكثرين لرواية الحديث عن النبي ﷺ. ينظر: العسقلاني أبو الفضل أحمد بن علي بن مُحَمَّد بن أحمد بن حجر (ت 852هـ)، **الإصابة في تمييز الصحابة**، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلى مُحَمَّد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط1، 1415هـ، ج4، ص155 وما بعدها.

(3) البيهقي أبو بكر أحمد بن الحسين (ت 458هـ)، **السنن الكبرى**، تحقيق مُحَمَّد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط3، 1424هـ- 2003م، ج6، رقم 11811 ص 243 .

الشريعة الإسلامية، وذلك عندما بلغه أنّ رجلا من أهل السواد قد أثرى من تجارة الخمر فكتب:"أن اكسروا كل شيء قدرتم عليه، وسيروا كل ماشية له، ولا يؤوين أحد له شيئا"[1].

وقد تكون عن طريق عن طريق تمليكها لمن يستحقها أو ينتفع بها، فقد سئل مالك[2] رحمه الله عن من غش في سلعته أهل السوق، "فقال مالك: أرى أن يتصدق بها على المساكين بغير ثمن، إذا كان البائع هو الذي غش في السلعة، قيل له :فالزعفران والمسك أتراه مثله؟ قال :ما أشبهه بذلك إذا كان هو الذي غشه فأراه مثل اللبن المغشوش، يعني يتصدق به. وسئل ابن القاسم[3] عن هذا فقال :أما الشيء الخفيف من ذلك فلا أرى بأسا، وأما إذا كثر ثمنه فلا أرى ذلك وعلى صاحبه العقوبة، لأنه قد تذهب في ذلك أموال عظام، وأفتى ابن القطان القرطبي[4] في الملاحم الرديئة النسج بالإحراق بالنار، كما أفتى ابن عتاب[5] بتقطيعها خرقا وإعطائها للمساكين إذا تقدم إلى مستعمليها فلم ينتهوا عن ذلك"[6].

ومما سبق يتبين لنا أن **القانون الجزائري** لا يعترف بالمصادرة كعقوبة إدارية، إذ لابد ان أن يفصل

---

(1) أبو عُبيد القاسم بن سلاّم بن عبد الله الهروي، **كتاب الأموال**، ص125.

(2) أبو عبد الله مالك بن أنس بن مالك بن أبي عامر الأصبحي الحميري المدني(93-179هـ = 711-795م)، صاحب المذهب المالكي في الفقه الإسلامي .اشتُهر بعلمه الغزير وقوة حفظه للحديث النبوي وتثبُّته فيه، طلب العلم ، وهو ابن بضع عشرة سنة ، وتأهل للفتيا ، وجلس للإفادة ، وله إحدى وعشرون سنة ، وحدث عنه جماعة وهو حي شاب طري ، وقصده طلبة العلم من الآفاق في آخر دولة أبي جعفر المنصور وما بعد ذلك ، وازدحموا عليه في خلافة الرشيد ، وإلى أن مات. ينظر: الذهبي، **سير أعلام النبلاء** ، ج8، ص49

(3) ابن القاسم (191 - 132هـ = 750 - 806 م) عبد الرحمن بن القاسم بن خالد بن جنادة العتقي المصري، أبو عبد الله، ويعرف بابن القاسم :فقيه، جمع بين الزهد والعلم. وتفقه بالإمام مالك ونظرائه. مولده ووفاته بمصر. له المدونة، وهي من أجل كتب المالكية، رواها عن الإمام مالك. الزركلي **الأعلام**، ج3، ص323.

(4) ابن القطان(628 - 562هـ = 1167 - 1230 م) علي بن مُحَمَّد بن عبد الملك الكتامي الحميري الفاسي، أبو الحسن ابن القطان :من حفاظ الحديث، ونقدته. قرطبي الأصل. من أهل فاس. أقام زمنا بمراكش، قال ابن القاضي :رأس طلبة العلم بمراكش، ونال بخدمة السلطان دنيا عريضة، وامتحن سنة 621 فخرج من مراكش، وعاد إليها واضطرب أمره، ثم ولي القضاء بسجلماسة، فاستمر الى أن توفي بها. الزركلي **الأعلام**، ج4، ص331.

(5) ابن عتاب(520 - 433هـ = 1041 - 1126 م) عبد الرحمن بن مُحَمَّد بن عتاب، أبو مُحَمَّد :فاضل، من أهل قرطبة. الزركلي **الأعلام**، ج3، ص327.

(6) ابن فرحون، **تبصرة الحكام في أصول الاقضية ومناهج الأحكام**، ج2، 201.

القضاء في مصير الأموال المحجوزة بشكل نهائي، في حين نجد **الشريعة الإسلامية** تجيز للمحتسب أن يقوم بمصادرة الأموال التي تهدد صحة المواطن، مثل السلع المغشوشة، وإضافة إلى ذلك يمكن للمحتسب أن يصادر الأشياء المحرمة في الإسلام، والتي تفسد الأخلاق، مثل إراقة خمر المسلم، وتفكيك آلات الملاهي؛ حيث أن المحافظة على الآداب والأخلاق من النظام العام في الإسلام.

الفرع الثاني: العقوبات الإدارية غير المالية.

وهذه العقوبات أساسها حرمان الشخص المخاطب بها من بعض الحقوق أو الامتيازات، وهي بهذه الصورة تعد أقسى في وقعها من العقوبات المالية بصفة عامة، خاصة وأنّ هذه الجزاءات تمس بشخص المخالف أكثر من مساسها بذمته[1]؛ إذ يتمثل أغلبها في سحب وإلغاء التراخيص، أو غلق المحل، أو المنع من مزاولة النشاط، فهي بذلك تنطوي على خطورة كبيرة، لذا أحاطت التشريعات المختلفة هذا الإجراء بضمانات قانونية متعددة لضمان مشروعيتها.

وقد لا نجد أثراً لهذه العقوبات في كتب الفقه عند المتقدمين نظراً لأنّ التنظيم الإداري لم يكن في هذه العصور بالصورة التي هو عليه الآن، إلاّ أنّ هذا لا يمنع اعتبار مثل هذه العقوبات مشروعة إذا اتفقت ومبادئ الشريعة الإسلامية القائمة على جلب المصالح ودفع المفاسد.

وعند العودة إلى التشريع الجزائري واستقراء بعض النصوص القانونية نجده ينص على مجموعة من العقوبات الإدارية، أهمها وأكثرها شيوعا يتمثل في سحب التراخيص والغلق الإداري وقرارات الهدم في مجال العمران.

أولا: سحب التراخيص:

الترخيص الإداري هو أحد الإجراءات الرقابية والوقائية في نفس الوقت، التي يضعها المشرع كوسيلة قانونية لمراقبة وتنظيم بعض الأنشطة والحريات الفردية في إطار الحياة الاجتماعية بأبعادها المختلفة الاقتصادية والبيئية والقانونية.

---

(1) ينظر: أمين مصطفى محمّد، **النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري**، ، ص 244-245، وسعيد نحيلي، الترخيص الإداري.

فالترخيص الإداري هو "إذْنُ أو موافقة السلطة الإدارية المختصة التي تشرف على ممارسة نشاط ما، يمنح لطالبه إذا تحققت فيه الشروط القانونية"[1]، أما سحب الترخيص فيكون بتجريد القرار الإداري من قوته القانونية بالنسبة للماضي والمستقبل، بواسطة السلطة الإدارية في حالة ارتكاب مخالفات من طرف أصحاب الحقوق، وهذا الجزاء يعد من أخطر الجزاءات الإدارية التي تمتلكها الإدارة لما لها من مساس بالحقوق المكتسبة للأفراد [2].

فقد يشترط المشرع ضرورة الحصول على الترخيص قبل ممارسة نشاط ما، والحالة العكسية تعتبر جريمة تستوجب فرض عقوبات، فعلى سبيل المثال نجد المادة 102 من قانون البيئة[3] تقيد المنشأة بالحصول على الترخيص قبل بداية النشاط، وأنّ المنشآت التي تعمل دون إذن قانوني تعرض نفسها للعقوبة.

لذلك يترتب على مخالفة الشروط أو القواعد المحددة لسير النشاط أو ممارسة الحريات –في بعض الأحيان– سحب الرخصة من طرف الجهة الإدارية المخولة كعقوبة إدارية، تكون بصفة مؤقتة (وقف SUSPENSION) أو بصفة نهائية (إلغاء ANNULAION).

وسحب التراخيص من طرف الإدارة سواء كانت تقليدية أو مستقلة وفقا لهذه الصورة عمل شائع، وأبرز مثال على ذلك ما منحه قانون المرور[4] –في إطار سلامة وأمن مستعملي الطرقات العمومية– للإدارة من سلطة سحب وتعليق رخص القيادة للأفراد الذين لا يحترمون هذه القواعد، فتتقرر بذلك سحب رخص السياقة لمدة محددة.

حيث حددت المادة 93 من القانون السالف الذكر الحالات التي يقوم فيها العون الذي يحرر محضر المخالفة بالاحتفاظ برخصة السياقة فورا دون أن يترتب عنه إيقاف القدرة على السياقة، وذلك لمدة

---

(1) سعيد نحيلي، **الترخيص الإداري**، مقال منشور على موقع الموسوعة العربية، https://www.arab-ency.com تاريخ الاطلاع:2018/01/07، 19:45.

(2) رزق الله العربي بن مهيدي و غزالي نصيرة، **الجزاءات الإدارية الوقائية لحماية البيئة في التشريع الجزائري**، موقع مجلة القانون والأعمال، http://www.droitetentreprise.com تاريخ الاطلاع 2018/01/07، 20:16

(3) قانون رقم 03-10 مؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424الموافق 19 يوليو سنة 2003 متعلق **بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة**، ج ر ج، ع43، بتاريخ 20 جمادى الأولى عام 1424الموافق 20 يوليو سنة 2003. ص 21

(4) تنظر المواد المتعلقة بحالات سحب رخصة السياقة من الأمر رقم 09-03 المعدل والمتمم للقانون رقم 01-14 والمتعلق **بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها**، ص 4.

لا تتجاوز عشرة (10) أيام، وهذه الحالات هي 1و2و3 من النقطة أ، والحالات من 1إلى 8 من النقطة (ب)، والحالات من 11 إلى 22 من النقطة (ج)، والحالات من 18إلى 22 من النقطة (د)، المنصوص عليها في المادة 66 من هذا القانون.

وحددت المادة 94 من هذا القانون الحالات التي يقوم فيها العون الذي يحرر محضر المخالفة بالاحتفاظ برخصة السياقة مع إيقاف القدرة على السياقة، وهي الحالات المحددة من 1 إلى 10 من النقطة (ج) والحالات من 1 إلى 17 من النقطة (د) المنصوص عليها في المادة 66 من هذا القانون. وإثباتا لذلك يسلم العون المحرر للمعني وثيقة تثبت الاحتفاظ برخصة السياقة في الحال.

أما فيما يتعلق بالسحب النهائي للترخيص، فعلى سبيل المثال نجد المادة 36 من القانون رقم 18-04 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية [1]، تشير إلى إمكانية التعليق الكلي أو الجزئي لرخصة إنشاء أو استغلال وتقديم خدمات البريد أو الاتصالات الخاضعة لنظام الترخيص، لمدة أقصاها ثلاثون (30) يوما، أو التعليق للترخيص لمدة تتراوح بين شهر(1) واحد إلى ثلاثة (3) أشهر أو تخفيض مدته في حدود سنة. وفي حال عدم امتثاله بالرغم من ذلك، فإنه يمكن اتخاذ قرار السحب النهائي للترخيص وفق نفس الأشكال التي اتبعت لمنحه.

أمّا صورة سحب التراخيص في **النظام الإسلامي** فتتمثل في ذلك الإجراء الذي يقوم به المحتسب، في حق المحتسب عليه عندما يهدده بأن نشاطه سيخضع للإذن من طرفه إن هو لم يلتزم بقانون السوق وأنه سيعلقه أو يمنعه وذلك من أجل المحافظة على استقرار السوق وعدم اضطراب النظام فيها، ومن ذلك أنّ عمر بن الخطاب ﷺ لما مرّ برجل يبيع طعاما قد نقص سعره، قال: اخرج من سوقنا، وبع كيف شئت، ومرّ ﷺ على حاطب بن أبي بلتعة ﷺ وهو يبيع زبيباً له في السوق، فقال له: إما أن تزيد في السعر، وإما أن ترفع عن سوقنا[2].

---

(1) قانون رقم 18-04 مؤرخ في 24 شعبان عام 1439هـ الموافق 10مايو سنة 2018م، **يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية**. ج ر ج ج، عدد27، صادرة بتاريخ 27 شعبان عام 1439هـ الموافق 13مايو سنة 2018م.

(2) الصنعاني أبو بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري اليماني(ت211 هـ)، **المصنف**، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي – بيروت لبنان، ط2، 1403هـ، كتاب البيوع، باب هل يسعر؟، ج8، ص 206.

ولقد تقرر في الفقه الإسلامي أنّه يجوز لصاحب الحسبة أن يحكم على من غش في أسواق المسلمين بإخراجه من السوق، إضافة إلى الضرب والحبس[1].

يلاحظ على سحب التراخيص في القانون الوضعي، بأنّها تتقرر كجزاء عن مخالفة للنظام المتعلق بممارسة نشاط اقتصادي يخضع لنظام الرخص، في مقابل ذلك يكون سحب الترخيص في الفقه الإسلامي غير خاضع لهذا النظام؛ حيث أنّ الشريعة الإسلامية خولت للأشخاص حق النشاط دون إذن مسبق من السلطة الإدارية، غير أنّه يستنتج من الأحكام الفقهية المقررة في هذا الموضوع بأنّ مخالفة القواعد المنظمة لسير نشاط معين، يمكن أن تكون سببا لإصدار قرار بالمنع من مزاولة ذلك النشاط أو توقيفه مؤقتا.

ثانيا: الغلق الإداري للمنشأة:

يقصد بالغلق الإداري للمنشأة "منع استمرار استغلال تلك المنشأة عندما تكون محلا أو أداة لأفعال تشكل خطرا على النظام العام"[2]، فغلق تسيير المنشأة من طرف السلطة الإدارية المختصة يأتي في إطار تنفيذ صلاحياتها القانونية المتمثل في رقابة وضبط نشاط المؤسسات أو المحلات ذات الاستعمال التجاري أو المهني فإذا ما تبين للإدارة أنّ استمرار هذا النشاط يشكل خطراً على النظام العام بمشمولاته من أمن أو صحة أو سكينة، فإنّها تقوم بإجراءات الغلق أو وقف سيرها.

ونجد لهذا النوع من العقوبات مدلوله القانوني في المواد الضابطة للممارسة التجارية؛ حيث جاء في المادة 46من قانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسة التجارية، على أنه يجوز للوالي المختص إقليما وباقتراح من المدير الولائي للتجارة إصدار قرار إداري بغلق المحلات التجارية لمدة لا تتجاوز 30يوما في حالة مخالفة القواعد المنصوص عليها في أحكام مواد جاءت في هذا القانون.

وفي المجال البيئي نجد المادة 48 من المرسوم التنفيذي رقم 06-198 الذي جاء ليضبط التنظيم المطبق على المؤسسات المصنفة لحماية البيئة[3]، وفي فقرتها الثانية تنص على أنه: "**يمكن للوالي المختص**

---

(1) ابن قيم الجوزية مُحَمَّد بن أبي بكر (751هـ)، **الطرق الحكمية في السياسة الشرعية**، تحقيق بشير مُحَمَّد عيون، مكتبة المؤيد، بيروت لبنان، ط1، 1410هـ - 1989م، ص 227.

(2) أمين مصطفى مُحَمَّد، **النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري**، ص 256.

(3) مرسوم تنفيذي06 رقم-198 مؤرخ في 07 جمادى الاولى عام 1427 الموافق 31 مايو سنة 2006، **يضبط التنظيم المطبق على المؤسسات المصنفة لحماية البيئة**، الجريدة الرسمية العدد 37، الصادرة بتاريخ 04 يونيو سنة 2006.

إقليميا أن يأمر بغلق المنشأة وذلك في حالتين: إذا لم يقم مستغل المنشأة بعد إعذاره إما بإيداع طلب التصريح أو طلب الرخصة أو في حال عدم القيام بإنجاز مراجعة بيئية أو دراسة خطر في الآجال المحددة في المادتين 44 و47 من هذا المرسوم".

ولقد كان المحتسب زمن سيادة النظام الإسلامي يسلط هذه العقوبة على أولئك الذين لا يرعوون عن غش السلع وتزييف حقيقتها على الناس، مما يثبت لدى المحتسب بأنهم ليسوا أهلا لممارسة هذا النشاط لذلك كان يبادر إلى منعهم من مزاولة التجارة بإغلاق محلاتهم[1]، وهو ما يجعل عقوبة الغلق الإداري معتبرة في الجانبين القانوني والشرعي.

ثالثا: توقيف النشاط.

يعبر عن وقف النشاط كعقوبة إدارية؛ بذلك الإجراء الذي تقوم به السلطة الإدارية المختصة، المتمثل في إصدار قرار بوضع حد لنشاط مؤسسة اقتصادية عندما تخل بالتزامات تتعلق باحترام قواعد السلامة أو الصحة العامة، ومن بين المجالات التي تطبق فيها هده العقوبة نجد المجال البيئي؛ حيث تلجأ السلطة الإدارية المختصة إلى إصدار قرار بوقف المنشأة المصنفة التي تسببت أنشطتها إلى حدوث أضرار أو أخطار لها اثر في تلويث البيئة أو المساس بالصحة العامة.

ومن تطبيقات هذه العقوبة في القانون الجزائري في مجال البيئة ، نجد ما نص عليه المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 25من القانون 10–03 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة بأنه: "**إذا لم يمتثل المستغل في الأجل المحدد، يوقف سير المنشأة إلى حين تنفيذ الشروط المفروضة، مع اتخاذ التدابير المؤقتة الضرورية بما فيها التي تضمن دفع مستحقات المستخدمين مهما كان نوعها**".

أيضا وفي مجال النشاط الاقتصادي نجد أن المشرع الجزائري يمنح للسلطة الإدارية المختصة صلاحية توقيف الأنشطة التي من شأنها أن تضر بالمنافسة المشروعة، حيث تضمنت أحكام المرسوم التنفيذي رقم 06-215 المحدّد لشروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية

(1) عصام أحمد حسن صالح، **مسقطات العقوبة التعزيرية دراسة مقارنة**، بحث تكميلي لمتطلبات نيل درجة الماجستير في الشريعة، إشراف د عبد الرحمن الصديق دفع الله، كلية القانون، جامعة الخرطوم، السودان، 1424هـ-2003م، ص90.

المخزونات والبيع عند مخازن ا لمعامل والبيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود[1]، الحالات التي يخضع فيها المتعامل إلى الوقف الفوري للنشاط إلى غاية تسوية وضعيته، حيث حددت هذه المخالفات من خلال المواد من 23 إلى 27، وهي كالتالي:

أ- ممارسة عملية البيع بالتخفيض دون أن يكون موضوع تصريح مسبق و/أو إعلان و/أو يخص سلعا غير معلنة و/أو خارج المدة المعينة.(المادة 23)

ب- البيع الترويجي المنجز دون أن يكون موضوع تصريح مسبق و/أو إعلان و/أو يخص سلعا غير معلنة و/أو تم مخالفة لأحكام المادة 9 من هذا المرسوم. (المادة 24)

ج- البيع في حالة تصفية المخزونات الممارس دون أن يكون موضوع تصريح مسبق و/أو إعلان و/أو يخص سلعا غير معلنة. (المادة 25)

د- البيع عند مخازن المعامل المنجز دون أن يكون الموضوع تصريح مسبق و/أو إعلان و/أو منجز خارج المنشآت المهيأة لذلك و/أو يخص سلعا غير معلنة. (المادة 26)

هـ- البيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود الممارس دون تصريح مسبق /أو إعلان و/أو منجز خارج المحلات والأماكن والمساحات أو السيارات المعدة لذلك و/أو خارج المدة المحددة و/أو يخص سلعا غير معلنة فيؤدي إلى وقفه للمدة المعنية. (المادة 27) .

يمكن القول بأن المشرع الجزائري يرمي من وراء إقرار مثل هذه العقوبات في مجالات مختلفة إلى خلق مناخ لممارسة الأنشطة بروح المسؤولية وواجب المحافظة على السكينة والصحة العامة، كما يعمل على ترقية النشاط التجاري وإيجاد ويعزز ممارسة المنافسة التجارية.

---

(1) مرسوم تنفيذي رقم 06-215 مؤرّخ في 23 جمادى الأولى عام 1427 الموافق 19 يونيو سنة 2006 **يحدّد شروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات والبيع عند مخازن ا لمعامل والبيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود**، ج ر ج ج، ع41، صادرة بتاريخ 25 جمادى الأولى عام 1427هـ الموافق 21يونيو2006م، ص8 .

وهذا النوع ليس بجديد على الساحة التشريعية؛ فلقد كان من مهام المحتسب في النظام الإسلامي أن يقوم بإخطار الوالي عن أي بيانات مقدمة فيها غش، ويتعرض الممول إلى عقوبات شديدة منها الضرب والحبس والإخراج من السوق، تنفيذا لقوله ﷺ: ‹‹**من غشنا فليس منا**[1]›› [2].

وقد سجل التاريخ الإسلامي لعمر بن الخطاب ﷺ تلك الأوامر التي كان يصدرها بإخراج من ينقص من المكيال والميزان من سوق المسلمين ومنعهم من الاتجار فيه[3]، مما يوحي بأنّ النظام الإسلامي عرف أيضا إجراء توقيف النشاط كعقوبة للشخص، خاصة في حق الذي يخالف نظام السوق.

يمكن القول إنّ العقوبات الإدارية قد أوجدت واقعا لها في النظام الوضعي الجزائري حتى ولو لم يتم الإقرار بها بشكل مستقل، من خلال هذا التنوع الذي تضمنته مختلف التشريعات، كما عرف النظام الإسلامي تطبيق عقوبات إدارية مختلفة من طرف المحتسب في إطار ما أقرته له الشريعة الإسلامية من سلطات ؛ مما يؤكد فعالية العقوبات الإدارية في الحفاظ على النظام والآداب العامة.

وهذه العقوبات التي عرفت في النظام القانوني الحديث والتي جاءت بغرض ضبط التصرفات الماسة بالنظام العام وسلامة المجتمع التي أفرزتها المدنية الحديثة والتطور الذي عرفته البشرية على مختلف الأصعدة (الاقتصادية والاجتماعية والبيئية...)، فإن الشريعة الإسلامية بتوجهها الثابت نحو حفظ المصالح وجلبها ودرء المفاسد لا تعارض مع إقرار هذا النوع من العقوبات.

من أجل ذلك صدر قرار عن مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنعقد في دورة مؤتمره الثامن ببندر سيري بيجوان، بروناي دار السلام من 1–7 محرم 1414هـ الموافق 21–27 حزيران (يونيو) 1993م، بشأن حوادث السير، وبالنظر إلى تفاقمها، قرر وجوب "الالتزام بتلك الأنظمة التي لا تخالف أحكام الشريعة الإسلامية، لأنه من طاعة ولي الأمر فيما ينظمه من إجراءات بناء على دليل المصالح المرسلة، وينبغي أن تشتمل هذه الأنظمة على الأحكام الشرعية التي لم تطبق في هذا المجال بما تقتضيه المصلحة أيضاً من سن الأنظمة الزاجرة بأنواعها، ومنها التعزير المالي لمن يخالف تلك التعليمات المنظمة

---

(1)مسلم، **صحيح مسلم**، كتاب الإيمان، باب قول النبي صلى الله تعالى عليه وسلم من غشنا فليس منا.

(2) مُحَمَّد كمال عطية، **نظم محاسبية في الإسلام**، منشاة المعارف، الإسكندرية، ط2، 1409هـ- 1989م، ص190.

(3) حسام مرسي، **نظام الحسبة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية مصر، 2011، ص 134 - 154.

للمرور، لردع من يعرض أمن الناس للخطر في الطرقات والأسواق من أصحاب المركبات ووسائل النقل الأخرى، أخذاً بأحكام الحِسبة المقررة."[1]

كما نجد دور الحسبة بارزاً في مجال تنظيم الحياة الاقتصادية، وتنظيم السوق لحماية الاقتصاد الوطني؛ إذ يكون على ناظر الحسبة أن يسلك في تنفيذ هذه الرقابة المراتب التالية[2]:

1- التعريف والبيان فيمن يعلم أنه جهل ما يجب عليه.

2- الوعظ والتخويف بالله والتحذير من استحقاق وعيده وعقابه.

3- الزجر والتقريع باللسان والشدة في القول والإنكار فيمن ظهرت منه مبادئ الوقوع في المنكر وهمّ به ولم ينفع فيه وعظ.

4- التغيير بمباشرة اليد فيمن يقبض على مال مغصوب، أو كان مواقعا لمعصية.

5- التغيير بالعقوبة المناسبة، فيمن تلبس بالمنكر ولم يمكن دفعه إلاَّ بذلك.

الفرع الثالث: العقوبات التعزيرية الشخصية:

هي أنواع من العقوبات التعزيرية عرفت بها الشريعة الإسلامية، تقع على شخص الإنسان إمّا في بدنه أو تحد من حريته أو يكون لها أثر في نفسه، وهذه العقوبا يمكن تصنيفها إلى عقوبات بدنية وعقوبات معنوية.

أولا: العقوبات البدنية.

وهذا النوع من العقوبات التأديبية يقع أذاه بصفة أصلية على بدن الإنسان فيحدث له ألماً مادياً أو معنوياً، يتساوى مع اعتدائه على المصلحة المحمية[3]، وأهم هذه العقوبات نجد عقوبة الجلد؛ حيث

---

(1) مجلس مجمع الفقه الإسلامي، **حوادث السير**، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، جدة، السعودية، العدد الثامن، 1415هـ-1994م، قرار رقم 85/2/75 بشأن حوادث السير، ج2 ص371- 372.

(2) عبد الستار أبو غدة، **الرقابة على الأسواق وقواعدها ومجالاتها**، مقال منشور على موقع تادارت مركز الدراسات الإباضية، http://www.taddart.org، اطلع عليه بتاريخ 2018/01/08

(3) الحسيني سليمان جاد، **العقوبة البدنية في الفقه الإسلامي دستوريتها وعلاقتها بالدفاع الشرعي**، دار الشروق (القاهرة مصر بيروت لبنان)، ط1، 1411هـ -1991م، ص 62.

تعرف بأنّها: "إصابة جلد المحكوم عليه بما يؤلمه من عصى أو سوط أو غيرها مما يسبب ألماً ببدن الإنسان"[1].

والجلد كعقوبة تعزيرية مشروعة في كتاب الله عز وجل وفي سنة رسوله ﷺ القولية والفعلية.

ففي الكتاب العزيز نجد قوله تعالى: ﴿وَالَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا ﴿٣٤﴾﴾[2].

وفي سنة رسول الله ﷺ نجد قوله ﷺ:" **لا يجلد فوق عشر جلدات إلا في حد من حدود الله**"[3]

وقوله ﷺ: ‹‹**مروا صبيانكم بالصلاة إذا بلغوا سبعا، واضربوهم عليها، إذا بلغوا عشرا، وفرقوا بينهم في المضاجع**››[4].

ومن آثار الصحابة ما روي أنّ أبا بكر[5] وعمر رضي الله عنهما أمرا بضرب رجل وامرأة وُجدا في لحاف واحد مائة مائة، وأمر عمر رضي الله عنه بضرب الذي نقش على خاتمه وأخذ من بيت المال مائة، ثم ضربه

---

(1) مُحَمَّد سالم العسيري، **التعزير بالجلد وتطبيقاته على أحكام القضاء بالمحكمة المستعجلة بالرياض**، بحث مقدم استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في العدالة الجنائية، تخصص السياسة الجنائية، إشراف أ.د عبد الله ابراهيم الطريقي، كلية الدراسات العليا، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض م ع السعودية، 1423هـ -2002م، ص86.

(2) سورة النساء، الآية 34.

(3) البخاري مُحَمَّد بن إسماعيل أبو عبدالله (256هـ)، **الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله ﷺ وسننه وأيامه (صحيح البخاري)**، تحقيق مُحَمَّد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، بيروت لبنان، ط1، 1422هـ، كتاب الحدود، باب كم التعزير الأدب، رقم الحديث 6848 ج8، ص 171.

(4) أخرجه أحمد بإسناد حسن، أحمد بن مُحَمَّد بن حنبل الشيباني، **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، رقم الحديث 6689، ج11، ص 285.

(5) أبو بكر الصديق: هو عبد الله بن عثمان بن عامر بن عمرو بن كعب بن سعد بن تيم بن مرة بن كعب بن لؤي بن غالب، وُلد رضي الله عنه في مكة المكرمة أم القرى في السنة الثالثة من ولادة الرسول ﷺ، وذلك بعد عام الفيل بسنتين وستة أشهر، وبويع رضي الله عنه للخلافة في يوم وفاة رسول الله -ﷺ- في السنة الحادية عشرة للهجرة، وتوفي في ليلة الثلاثاء الثاني والعشرين من جمادى الآخرة سنة ثلاث عشرة للهجرة، الموافق الثالث والعشرين من شهر اغسطس من عام ستمئة وأربعة وثلاثين ميلادية، وكان عمره ثلاثاً وستين عاماً ينظر: طقوش مُحَمَّد سهيل، **تاريخ الخلفاء الراشدين الفتوحات والإنجازات السياسية**، دار النفائس، عمان الأردن، ط1، 1424هـ-2003م، ص 13 وما بعدها.

في اليوم الثاني مائة ثم ضربه في اليوم الثالث مائة، وضرب صبيغ بن عسل[1] -لما رأى من بدعته- ضرباً كثيراً لم يعده[2].

وصِفة الجلد الذي جاءت به الشريعة الإسلامية " هو الجلد المعتدل بالسوط؛ فإنّ خيار الأمور أوساطها، قال علي ﷺ: ضرب بين ضربين، وسوط بين سوطين، ولا يكون الجلد بالعصي ولا بالمقارع، ولا يكتفى فيه بالدرة، بل الدرة تستعمل في التعزير، أما الحدود فلا بد فيها من الجلد بالسوط، وكان عمر بن الخطاب ﷺ يؤدب بالدرة فإذا جاءت الحدود دعا بالسوط، ولا تجرد ثيابه كلها؛ بل ينزع عنه ما يمنع كم الضرب، من الحشايا والفراء ونحو ذلك. ولا يربط إذا لم يحتج إلى ذلك، ولا يضرب وجهه، فإن النبي صلى الله عليه وسلم قال:‹‹**إذا قاتل أحدكم فليتق الوجه**››[3] ولا يضرب مقاتله؛ فإن المقصود تأديبه لا قتله، ويعطى كل عضو حظه من الضرب، كالظهر والأكتاف والفخذين ونحو ذلك" .[4]

ومما تجدر الإشارة إليه أنّ هذا النوع من العقوبات يغيب في التشريع الوضعي، خلافاً لما هو في الشريعة الإسلامية، ولا يثير هذا الأمر انزعاجا إلاّ عند من وُجد عنده قصور في فهم مقصد الشريعة من العقوبة بادعائه غياب صفة الرحمة عن العقوبات الشرعية؛ ذلك لأنّ الرحمة غير الشفقة والانفعال النفسي،

---

(1) صبيغ بن عسل ويقال ابن عسيل ويقال صبيغ بن شريك من بني عسيل ابن عمرو بن يربوع بن حنظلة التميمي اليربوعي البصري، اشتهر بهذه القصة مع عمر بن الخطاب ﷺ، فقد روى الدارمي من طريق سليمان بن يسار، قال :قدم المدينة رجل يقال له [صبيغ]بوزن عظيم وآخره مهملة، ابن عسل، فجعل يسأل عن متشابه القرآن، فأرسل إليه عمر، فأعد له عراجين النخل، فقال :من أنت؟ قال :أنا عبد الله صبيغ، قال :وأنا عبد الله عمر، فضربه حتى أدمى رأسه، فقال :حسبك يا أمير المؤمنين، قد ذهب الذي كنت أجده في رأسي. العسقلاني، **الإصابة في تمييز الصحابة**، ج3، ص370. و ابن عساكر أبو القاسم علي بن الحسن بن هبة الله(ت571هـ)، **تاريخ دمشق**، تحقيق عمرو بن غرامة العمروي، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، 1415 هـ- 1995م، ج23، ص408 وما بعدها.

(2) ابن تيمية تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم(ت 728هـ)، الحسبة في الإسلام أو وظيفة الحكومة الإسلامية، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ص46.

(3) مسلم، **صحيح مسلم**، كتاب البر والصلة والآداب، باب النهي عن ضرب الوجه، رقم 2612، ج4، ص2016.

(4) ابن تيمية تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم، **السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية**، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، المملكة العربية السعودية، ط1، 1418هـ، ص

وفي هذا الموضوع يقرر الشيخ الطاهر ابن عاشور:" ...أنّ معظم العقوبات أذى في الأبدان لأنّه الذي لا يختلف إحساس البشر في التألم منه بخلاف العقوبة بالمال..."[1].

ثانيا: العقوبات المقيدة للحرية

وردت في شريعة الإسلام عقوبات تعزيرية تقيد حرية الإنسان وتمنعه من التصرف وفق إرادته ومن تلك العقوبات:

أ- **التعزير بالحبس:**

الحبس في اللغة : المنع ويطلق على المكان الذي يحبس فيه وهو السجن . وأما في الشرع فإن "الحبس الشرعي ليس هو السجن في مكان ضيق، وإنّما هو تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه سواء كان في بيت أو مسجد، أو كان بتوكيل نفس الخصم أو وكيله عليه، وملازمته له"[2].

ومشروعية الحبس كعقوبة تعزيرية دل عليها قوله تعالى: ﴿ وَالَّتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ فَإِن شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّاهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا ﴿١٥﴾ ﴾[3]

وقد اختلف العلماء في العقوبة بالحبس واتخاذ السجن، "فيرى أبو حنيفة، ومالك، والشافعي جواز ذلك، وحكي عن إبراهيم بن أبي يحيى[4] أنه كره ذلك، ومن حجته في هذا الرأي أن الله تبارك وتعالى شرع الأحكام وفرض الحدود، فكل من وجب عليه حد أو غرم أخذ منه، ومن يمنع من ذلك عزر بما يؤلمه،

---

(1) الطاهر بن عاشور، **مقاصد الشريعة**، ص 338.

(2) ابن قيم الجوزية، **الطرق الحكمية في السياسة الشرعية** ص 89.

(3) سورة النساء الآية 15.

(4) هو الشيخ، العالم، المحدث، أحد الأعلام المشاهير، أبو إسحاق إبراهيم بن مُحَمَّد بن أبي يحيى الأسلمي مولاهم، المدني، الفقيه.ولد في حدود سنة مائة، أو قبل ذلك.وحدث عن :صالح مولى التوأمة، وابن شهاب، ومُحَمَّد بن المنكدر، وموسى بن وردان، وصفوان بن سليم، ويحيى بن سعيد، وخلق كثير.وصنف "الموطأ"، وهو كبير أضعاف "موطأ الإمام مالك."، حدث عنه جماعة قليلة، منهم :الشافعي، وإبراهيم بن موسى الفراء، والحسن بن عرفة. وقد كان الشافعي –مع حسن رأيه فيه– إذا روى عنه، ربما دلسه، ويقول: أخبرني من لا أتهم، فتجد الشافعي لا يوثقه، وإنما هو عنده ليس بمتهم بالكذب. الذهبي **سير أعلام النبلاء**، ج8، ص450 وما بعدها.

قياسا على الحدود، وفي الحبس ضرر يتعرض له عياله، والضرر فساد، والله لا يحب الفساد، وأما الرأي الأول فمستنده أن رسول الله -ﷺ- قد حبس، وكذلك الخلفاء الراشدون"[1].

ب- **التعزير بالنفي:**

يقصد به الإبعاد والتغريب عن أرض الوطن[2]، ويستدل على ذلك في باب التعزير بما ورد عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: ‹‹لعن النبي ﷺ المخنثين من الرجال، والمترجلات من النساء، وقال: **أخرجوهم من بيوتكم**، قال: فأخرج النبي ﷺ فلانا، وأخرج عمر فلانا››[3].

وعن أبي هريرة، رضي الله عنه، ‹‹أن النبي ﷺ أتي بمخنث قد خضب يديه ورجليه بالحناء، فقال النبي ﷺ:" **ما بال هذا؟ "** فقيل: يا رسول الله يتشبه بالنساء، فأمر به فنفي إلى النقيع، قالوا :يا رسول الله ألا نقتله؟ قال: "**إني نهيت عن قتل المصلين "** قال أبو أسامة: والنقيع ناحية عن المدينة، وليس بالبقيع››[4].

كما نفى عمر بن الخطاب رضي الله عنه نصر بن حجاج[5] لافتتان النساء به ، ولم ينكر عليه أحد من الصحابة فكان ذلك إجماعاً، وقد اتفق الفقهاء على أنّ النفي أو التغريب من العقوبات التعزيرية [6].

ويجوز في النفي أن يكون لأكثر من مسافة القصر والدليل على ذلك أن عمر رضي الله عنه غرب من المدينة نصر بن حجاج إلى البصرة ، ونفى عثمان رضي الله إلى مصر ، ونفي علي إلى البصرة، كما يشترط

---

(1) مُحَمَّد رأفت عثمان، **النظام القضائي في الفقه الإسلامي**، دار البيان، القاهرة مصر، ط2، 1415هـ- .1994م، ص284.

(2) ناجي بن حسن بن صالح حضيري، **الحسبة النظرية والعملية عند شيخ الإسلام ابن تيمية**، ص 164.

(3) البخاري، **الجامع الصحيح**، كتاب اللباس، باب إخراج المتشبهين بالنساء من البيوت، رقم الحديث 5886، ج7، ص 159.

(4) أخرجه البيهقي بإسناد صحيح، البيهقي أبو بكر أحمد بن الحسين ، **السنن الكبرى**، كتاب الحدود، باب ما جاء في نفي المخنثين رقم الحديث16987 ، ج8، ص391.

(5) نصر بن حجاج بن علاط (بكسر العين وتخفيف اللام) السلمي ثم البهزي: شاعر. من أهل المدينة. كان جميلا .قالت إحدى نساء المدينة ":ياليت شعري عن نفسي، أزاهقة ... مني، ولم أقض ما فيها من الحاج !** هل من سبيل إلى خمر فأشربها؟ ... أم من سبيل إلى نصر بن حجاج؟" وسمع البيتين أمير المؤمنين عمر، فقال :لا أرى رجلا في المدينة تهتف به العواتق في خدورهن! وطلبه، فجاء، فأمر به فحلق شعر رأسه، ثم نفاه إلى البصرة. الزركلي، **الأعلام**، ج8، ص22.

(6) وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويتية، **الموسوعة الفقهية**، ط2، 1408هـ-1988م، ذات السلاسل الكويت، ج12،ص 269.

في التغريب أن يكون لبلد معين أو موضع معين فلا يرسل المحكوم عليه به إرسالاً وليس له أن يختار غير البلد المعين ، كما لا يجوز أن يكون تغريب الجاني لبلده[1].

في حين يرى بعض الفقهاء أنّ النفي من الأرض إنما هو الحبس أو السجن وهو رأي أبي حنيفة ومالك، وأما الشافعي فالرأي الراجح عنده أن النفي هو الحبس، وأن الحبس جائز في محله وأولى أن يكون في محل آخر[2].

ونشير في هذا المقام إلى أنّ التشريعات الوضعية لا تعترف للسلطة الإدارية بحق توقيع عقوبة سالبة أو مقيدة للحرية، وهو ما أكد عليه مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر في 28يوليو 1989 بشأن الجزاءات التي قررها القانون للجنة عمليات بورصة الأوراق المالية، فاعترف للسلطة الإدارية بسلطة اتخاذ الجزاء طالما كان هذا الجزاء من الجزاءات غير السالبة للحرية، كما رفضت المحكمة الدستورية العليا في مصر الاعتراف للبوليس بتوقيع عقوبة الوضع تحت المراقبة باعتباره تدبيرا ينطوي على تقييد للحرية[3]، ومرجع ذلك هو أن المخالفات التي تجابهها السلطة الإدارية بعقوبة إدارية، هي من طبيعة اقتصادية أو اجتماعية وبالتالي لا تتناسب معها هذه العقوبات السالبة للحرية.

ثالثا: العقوبات النفسية.

هي عقوبات ذات تأثير بالغٍ في نفس المخالف، خاصة إذا كان من ذوي الهيئات، وهذه العقوبات متعددة لا يمكن حصرها لأنّ الغاية منها التأثير على نفسية الشخص وإيقاظ الضمير الخلقي لديه، فتتولد لديه الرغبة في التوبة وتصحيح خطئه.

وهذه الأنواع انفردت بها الشريعة الإسلامية، ذلك لأنها تهتم أيّما اهتمام بالأخلاق، وهي ترى حمايتها من خلال إيقاظ الجانب المعنوي لدى الفرد، ولذلك كانت هذه الأفعال عقوبة، لأنها تسبب إيلاماً نفسياً للجاني، أكثر من الألم الجسدي.

---

(1) وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويتية، **الموسوعة الفقهية**، ج12،ص 269.

(2) عبد القادر عودة، **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**، ج2، ص648-649.

(3) مُحَمَّد سعد فودة، **النظام القانوني للعقوبات الإدارية**، ص 230.

وقد دلّ القرآن والسنة النبوية على مشروعيتها، من خلال النص على جملة من العقوبات النفسية الواردة فيهما.

فمن العقوبات التعزيرية النفسية عقوبة الهجر "وهو مقاطعة الجاني والامتناع عن الاتصال به أو معاملته بأي نوع أو بأية طريقة كانت"[1].

والهجر لأجل التأديب مشروع بالكتاب والسنة وفعل ذلك الصحابة ﷺ. ومن ذلك قوله تعالى: ﴿وَالتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ ﴾[2]، وقوله أيضا: ﴿وَقَدْ نَزَّلَ عَلَيْكُمْ فِي الْكِتَابِ أَنِ إِذَا سَمِعْتُمْ آيَاتِ اللَّهِ يُكْفَرُ بِهَا وَيُسْتَهْزَأُ بِهَا فَلَا تَقْعُدُوا مَعَهُمْ حَتَّىٰ يَخُوضُوا فِي حَدِيثٍ غَيْرِهِ ﴾[3]، كما هجر النبي ﷺ الذين تخلفوا عن غزوة تبوك[4].

ومن العقوبات التعزيرية النفسية أيضا، عقوبة التشهير، وهو "إعلام الناس بالمذنب، وبالذنب الذي ارتكبه؛ تعزيرا له حتى لا يعود لمثله، وليعتبر غيره من العامة"[5].

وللتشهير أثر بالغ في نفس الجاني لأنه يعرضه لانتقاد المجتمع وفقدانه لثقة الناس فيه، وقد روى عن عمر بن الخطاب ﷺ أنه عزر بالتشهير حيث أمر بتسويد وجه شاهد الزور وأن تُلقى عمامته في عنقه ويطاف به في القبائل ويقال إن هذا شاهد الزور فلا تقبلوا له شهادة[6]، وأمر ﷺ بهجر صبيغ الذي كان يسأل عن الذاريات وغيرها، ويأمر الناس بالتفقد عن المشكلات من القرآن فضربه ضربا وجيعا ونفاه إلى البصرة أو الكوفة، وأمر بهجره فكان لا يكلمه أحد حتى تاب، وكتب عامل البلد إلى عمر بن الخطاب ﷺ يخبره بتوبته، فأذن للناس في كلامه[7].

---

(1) وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويتية، **الموسوعة الفقهية**، ط2، 1408هـ-1988م، ذات السلاسل الكويت، ج12،ص 275

(2) سورة النساء، الآية 34.

(3) سورة النساء، الآية 139.

(4) وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويتية، **الموسوعة الفقهية**، ج12، ص 276.

(5) ناجي بن حسن بن صالح حضيري، **الحسبة النظرية والعملية عند شيخ الإسلام ابن تيمية**، ص 161.

(6) وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية الكويتية، **الموسوعة الفقهية**، ج26، ص256.

(7) ابن فرحون، **تبصرة الحكام في أصول الاقضية ومناهج الأحكام**، ج2، 291.

وروي أيضاً أنّ شريحاً[1] كان يأتي بشاهد الزّور فيطوف به في أهل مسجده وسوقه إنّا قد زيفنا شهادة هذا[2].

ومن العقوبات التعزيرية النفسية كذلك، الإعراض، وهو تغير معاملة صاحب المخالف إمّا باستقباله استقبالا فاترا، أو بالإعراض عنه، أو عدم الكلام معه، أو ترك مجالسته، أو غير ذلك مما يدل عن عدم الرضا عن تصرفاته[3].

ومما يستدل به في هذا الشأن، ما روي عن علي بن أبي طالب ﷺ قال: ‹‹أُهديت لرسول الله ﷺ حلة سيراء، فبعث بها إلي فلبستها، فعرفت الغضب في وجهه، فقال: **إني لم أبعث بها إليك لتلبسها، إنما بعثت بها إليك لتشققها خمرا بين النساء**››[4].

وكذلك حديث أبي ذر[1] الذي عيّر فيه غلامه بأمّه، فقال له النبي ﷺ : "**يا أبا ذر أعيرته بأمه؟ إنك امرؤ فيك جاهلية، إخوانكم خولكم، جعلهم الله تحت أيديكم، فمن كان أخوه تحت يده، فليطعمه مما يأكل، وليلبسه مما يلبس، ولا تكلفوهم ما يغلبهم، فإن كلفتموهم فأعينوهم**".[2]

---

(1) شريح القاضي أبو أمية بن الحارث الكندي، هو الفقيه، أبو أمية، شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم الكندي، قاضي الكوفة.ويقال :شريح بن شراحيل أو ابن شرحبيل.ويقال :وهو من أولاد الفرس الذين كانوا باليمن.يقال :له صحبة، ولم يصح، بل هو ممن أسلم في حياة النبي -ﷺ- وانتقل من اليمن زمن الصديق. حدث عن :عمر، وعلي، وعبد الرحمن بن أبي بكر، وهو نزر الحديث.حدث عنه :قيس بن أبي حازم، ومرة الطيب، وتميم بن سلمة، والشعبي، وإبراهيم النخعي، وابن سيرين، وغيرهم.وثقه :يحي بن معين، صح أن عمر ولاه قضاء الكوفة، فقيل :أقام على قضائها ستين سنة.وقد قضى بالبصرة سنة.وفد زمن معاوية إلى دمشق.وكان يقال له :قاضي المصرين، وعن أشعث :أن شريحا عاش مائة وعشر سنين.وقال أبو نعيم :عاش مائة وثماني سنين.وقال هو، والمدائني، والهيثم :توفي سنة ثمان وسبعين. وقال خليفة، وابن نمير: مات سنة ثمانين.وقيل :إنه استعفى من القضاء قبل موته بسنة – رحمه الله تعالى، الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج4، ص100.

(2) البيهقي أبو بكر أحمد بن الحسين ، **السنن الكبرى**، كتاب آداب القاضي، جماع أبواب ما على القاضي في الخصوم والشهود، باب، ما يفعل بشاهد الزور، رقم 20497، ج 10، ص239.

(3) ناجي بن حسن بن صالح حضيري، **الحسبة النظرية والعملية عند شيخ الإسلام ابن تيمية**، ص 159.

(4) مسلم، **صحيح مسلم**،كتاب اللباس والزينة، باب تحريم استعمال إناء الذهب والفضة على الرجال والنساء، وخاتم الذهب والحرير على الرجل، وإباحته للنساء، وإباحة العلم ونحوه للرجل ما لم يزد على أربع أصابع، رقم 2071، ج3، 1644.

واستناداً لما سبق يمكن القول إنّ وجود العقوبات المعنوية في الشريعة الإسلامية يدل على تميز النظام العقابي الإسلامي، لأنّ شريعة الإسلام تهتم أولاً بإيقاظ الوازع النفسي الذي يشكل دافعا داخليا نحو الإحجام عن إتيان المنكرات وارتكاب المعاصي، ومتى وقع ذلك فإنّ علاجه يكون بمثل هذه العقوبات، وما يصلح أن يزيل آثار هذه المنكرات ويمنع تكرارها، أمّا رفع العصا فهو العلاج الأخير لمن شذ عن النظام وتعدى حدود الله.

كما أنّ تنوع هذه العقوبات لا يعني أنّ الدولة في الإسلام هي عبارة عن ضابط أمن، يترصد أخطاء المواطنين ليعاقبهم، ولكنها أوجدت جهازاً إدارياً على صلة بالحياة الاجتماعية، تتمثل وظيفته في تنمية الحياة الإنسانية في جميع الاتجاهات الخيّرة التي رسمها الإسلام، والتنسيق بين الفعاليات الفردية لتأمين مصلحة الجماعة بالتدخل في توجيهها وضبطها ماديا ومعنويا[3].

إضافة إلى ذلك فإنّ هذا التنوع يسهم في قمع المخالفات بما يتناسب مع كل حالة وحسب الظرف الذي ارتكبت فيه المخالفة، ويشهد للشريعة الإسلامية أنها ركزت على العقوبات الماسة ببدن الإنسان ونفسه بضوابط إنسانية عالية الحماية، لأنّها فوق ذلك تعتبر كرامة الإنسان أسمى مراتب الحقوق، وأنّ هذه العقوبات يُوجد لها أثرٌ في كل نفس بشرية على حد سواء، بخلاف العقوبات المالية التي تكون شديدة الوقع على بعض الأفراد وهينة على البعض الآخر، كما أن هذه العقوبات لا تكون إلا بالمقدار الذي يرجع معه الإنسان إلى جادة الصواب.

---

(1)أبو ذر جندب بن جنادة الغفاري، أحد السابقين الأولين، من نجباء أصحاب مُحَمَّد -ﷺ-، م إنه رد إلى بلاد قومه، فأقام بها بأمر النبي -ﷺ- له بذلك، فلما أن هاجر النبي -ﷺ- هاجر إليه أبو ذر -رضي الله عنه- ولازمه، وجاهد معه، كان يفتي في خلافة أبي بكر، وعمر، وعثمان،كان رأسا في الزهد، والصدق، والعلم، والعمل، قوالا بالحق، لا تأخذه في الله لومة لائم، على حدة فيه.وقد شهد فتح بيت المقدس مع عمر. الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج2، ص46.

(2) البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب الإيمان، باب المعاصي من الجاهلية ولا يكفر صاحبها إلا بالشرك، رقم30، ج1، ص15.

(3) مُحَمَّد المبارك، **أراء ابن تيمية في الدولة ومدى تدخلها في المجال الاقتصادي**، دار الفكر، دمشق سورية، ط 3، 1970، ص 67.

المطلب الثاني: تمييز العقوبة الإدارية عما يشابهها.

لا تكتمل معالم العقوبة الإدارية وحدودها، إلا بوضع نقاط فارقة تميزها عن غيرها من المصطلحات التي يمكن أن تتداخل معها في أحد خصائصها، ذلك لأن العقوبة الإدارية تأخذ طابعا هجينا بين القانون الإداري والقانون الجنائي، فهي تتداخل في بعض الخصائص مع العقوبة الجنائية، ولذلك وجب التمييز بينهما، كما أنّ الاختصاص الإداري الذي تتصف به العقوبة الإدارية قد يصرف النظر إلى دخولها تحت مسميات عقابية إدارية مثل العقوبة التأديبية والعقوبة التعاقدية. أو تداخل وظائف ضبطية في صورة العقاب.

الفرع الأول: تمييز العقوبات الإدارية عن العقوبات الأخرى.

تتداخل العقوبة مع عقوبات أخرى في بعض الخصائص، كما أنها توقع من طرف سلطة إدارية فتشتبه مع إجراءات الضبط الإداري، لذلك يكون من المهم التمييز بينها وبين هذه المصطلحات.

أولا: تمييز العقوبة الإدارية عن العقوبة الجنائية:

تعرف العقوبة الجنائية بأنها: "جزاء يوقع باسم المجتمع تنفيذا لحكم قضائي على من تثبت مسؤوليته عن الجريمة"[1]، وهذا الجزاء يتمثل في ذلك الألم الذي يلحق بالشخص جرّاء حرمانه من بعض حقوقه الشخصية أو المالية أو هما معا.

وتشترك العقوبة الإدارية والجنائية في صفة العمومية؛ حيث يوقع كل منهما على الشخص من غير أن تكون هناك أية رابطة تجمعه بالدولة، يضاف إلى ذلك الطابع الردعي الذي تتميزان به، وهاتان الخاصيتان كانتا أحد المبررات الداعية إلى وضع حد للعقاب الجنائي، واعتبار العقاب الإداري أحد البدائل عنه، وبالتالي يُتجنب الإضرار بسمعة المعاقب في جرائم لا تقتضي جسامتها أن تواجه بعقاب جنائي، بل يلاحظ على توجه السياسة العقابية المعاصرة إلى جعل العقوبة الإدارية أحد أصولها؛ لما تتسم به من سرعة الضبط والتنفيذ خاصة في مواجهة المخالفات البسيطة[2]، فالغاية من توقيع العقوبة ظاهرة فيما عدا أنّ

---

(1) إيهاب عبد المطلب، **العقوبات الجنائية في ضوء الفقه والقضاء**، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة مصر، ط1، 2009م، ص13.

(2) مُحَمَّد سعد فودة، **النظام القانوني للعقوبات الإدارية**، ص 103.

اختصاص توقيعها يعود إلى جهة إدارية بينما يختص القضاء الجنائي بالنظر في الأنواع الأخرى من الجرائم التي هي بطبيعتها أكثر خطورة على المجتمع، وهذا التمييز له أثره من الناحية العملية خاصة وأنّه يوفر المعالجة النوعية لملفات الجرائم المتصفة بالخطورة من طرف القضاء، بينما تختص الإدارة بقمع المخالفات البسيطة.

وفي نفس الإطار نجد أنّ **الفقه الإسلامي** يميّز بين القضايا التي ينظر فيها المحتسب، وما لا تدخل في اختصاصه أصلا، فلا يجوز له النظر في الدعاوى الخارجة عن ظواهر المنكرات، وكذلك الدعاوى التي يدخلها التجاحد والتناكر وتحتاج إلى بيّنة أو إشهاد[1]، وهو تمييز واضح بين العقوبة التعزيرية الإدارية والعقوبة التعزيرية القضائية.

لا يكون من باب العاطفة إن سلمنا للشريعة الإسلامية بأسبقيتها في إقامة الاعتبار للقضاء وإحاطته جانبه بالأناة والوقار، ذلك لأنّ النظم القانونية لم تصل إلى ما وصلت إليه اليوم إلا بعد أخذ ورفض لنظرية وأخرى، وذلك راجع لقصور نظر البشر من زاوية إلى زاوية أخرى، أما الاسترشاد بأصول الشريعة الإسلامية وقواعدها فإنّه لا محالة يجنب البشرية هذا العناء.

ثانيا: تمييز العقوبة الإدارية عن العقوبة التأديبية

العقوبات التأديبية أو الانضباطية هي تلك العقوبات المترتبة عن مؤاخذة موظف ما في الإدارات العامة أو النقابات أو الشركات لإخلاله بالالتزامات والواجبات المترتبة عن انتمائه إليها.

فسلطة الإدارة في توقيع العقاب بهذه الصفة جاءت بمقتضى الرابطة الوظيفية التي نشأت بين الموظف وهذه الإدارة المنتمي إليها، والتي تهدف إلى احترام القواعد المنظمة لعلاقات العمل داخل هذه المجموعة، فيكون مجال تطبيق هذه العقوبات محدود بإطارها، ولا يتعداه إلى بقية المواطنين، وهذا ما يميز هذه العقوبة عن العقوبة الإدارية؛ حيث أنّ هذه الأخيرة تتصف بالعمومية، وإن كانت تشترك مع العقوبة التأديبية في صفة الردع؛ على محدوديته في مجموعة معينة؛ وهي فئة الموظفين.

وتفترق العقوبة الإدارية عن العقوبة التأديبية أيضا في كون أنّ موجب هذه الأخيرة هو مخالفة الموظف للنظام الوظيفي حتى ولو لم يترتب على مخالفته تلك أي ضرراً يلحق بالإدارة العامة، وذلك لأن

---

(1) الماوردي، **الأحكام السلطانية والولايات الدينية**، ص 317.

الضرر مفترض من مجرد حدوث مخالفة للنظام الوظيفي،[1] في حين أن العقوبة الإدارية توقّع إذا أسفر فعل الجاني على ضرر يهدد النظام والمصلحة العامة.

ثالثا: تمييز العقوبة الإدارية عن العقوبة التعاقدية في إطار العقد الإداري.

تتمثل العقوبة التعاقدية التي تملك الإدارة صلاحية توقيعها بموجب ما تتمتع به من امتيازات السلطة العامة، في تلك الإجراءات العقابية التي تتخذها في حق الطرف المتعاقد معها، جزاء الإخلال بالتزاماته معها بموجب العقد الذي يربطهما، والغاية من توقيع هذه العقوبة هي حمل المتعاقد على تنفيذ التزاماته التعاقدية، وأساس ذلك يرجع إلى ضرورات ضمان سير المرفق العام بانتظام واطّراد.[2]

ويكون أثر هذه العقوبات قاصراً على المتعاقدين مع الإدارة نتيجة للإخلال بالتزاماتهم التعاقدية معها فقط دون غيرهم، في حين أنّ العقوبات الإدارية العامة تطال جميع من تثبت في حقهم مخالفة القانون أو الاعتداء على النظام.

كما تشكل العقوبة المفروضة على الشخص المتعاقد مع الإدارة وسيلة ضغط بالأساس؛ إذ هي ذات طبيعة تعاقدية منصوص عليها في العقد وهي منظمة بنصوص قانونية على غرار المرسوم الرئاسي المنظم للصفقات العمومية[3]، فعلى سبيل المثال المادة 95 من هذا المرسوم تحدد البيانات الواجب ذكرها في متن الصفقة العمومية، ومن بينها العقوبات المالية وكيفية احتسابها، وكذا حالات الإعفاء منها، فهذه وإن كانت من ضمن امتيازات السلطة العامة في إطار مواجهة المتعاملين الاقتصاديين[4]، إلا أنها خارجة عن دائرة

---

(1) علي مُحَمَّد مطهر العنسي، **الفرق بين العقوبة الإدارية والعقوبة الجنائية**، مقال منشور على موقع مجموعة المحاماة اليمنية، http://alansi.in-goo.com/forum تاريخ الاطلاع، 2018/01/09 - 22:04.

(2) رشا مُحَمَّد جعفر الهاشمي، **الرقابة القضائية على سلطة الإدارة في فرض الجزاءات على المتعاقد معها–دراسة مقارنة–**، منشورات الحلبي الحقوقية، ص36.

(3) مرسوم رئاسي رقم 15-247 مؤرخ في2 ذي الحجة عام 1436هـ الموافق 16 سبتمبر سنة م2015، يتضمن **تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام**. ج.رج ج رقم 50 المؤرخة في 6 ذي الحجة عام 1436هـ الموافق 20 سبتمبر 2015، ص2.

(4) كتون بومدين ، **العقوبة الإدارية وضمانات مشروعيتها**، ص 27.

العقوبة الإدارية العامة لأنّ هذه الأخيرة مجالها أكثر اتساعا وشمولا، فضلاً على أنّها لا تفترض وجود رابطة تعاقدية بين الإدارة والطرف المعاقب.

الفرع الثاني: تمييز العقوبة الإدارية عن تدابير الضبط الإداري.

الضبط الإداري هو: "كل الأعمال، والإجراءات، والأساليب القانونية، والمادية، والفنية التي تقوم بها السلطات الإدارية المختصة، وذلك بهدف ضمان المحافظة على النظام العام بطريقة وقائية في نطاق النظام القانوني للحقوق والحريات السائدة في الدولة"[1].

وهو بذلك يمثل أهم وظيفة تضطلع بها الدولة بل هو عصب الوظائف المنوطة بالإدارة العامة؛ يقع على عاتقها ضمان استقرار المجتمع بحماية النظام العام من كل تهديد لأمنه وصحته وسكينته.

ويعتبر الضبط الإداري نشاط وقائي تباشره الدولة بهدف المحافظة على النظام العام، وحمايته وعدم العبث به، وهي الوظيفة ذاتها التي يؤديها الضبط الإداري في **النظام الإسلامي**؛ حيث يهدف إلى وقاية المجتمع من كل ما يتصور فيه الخروج عن نظام الجماعة؛ وذلك باتخاذ الإجراءات اللازمة لحفظ الصحة العامة وتوفير السكينة العامة، حتى في الأمور التي لا يكون فيها فاعل الأذى باختياره[2]، ومن صور ذلك نجد ما قام به عمر بن الخطاب ﷺ بنفي نصر بن حجاج إلى العراق لئلا يفتتن به نساء المدينة، وكذلك منعه جيش المسلمين من دخول قرية عمواس خوفاً عليهم من أن تصيبهم العدوى بالطاعون.

ويكون مهما الإشارة هنا إلى أنّ مجال الضبط الإداري في الإسلام هو الاحتساب؛ الذي يعد من أهم تطبيقات مبدأ الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، فالحسبة هي السياج الذي يحمي قيم المجتمع ونظامه من أن يتعرض للهدم أو التقويض.

ويترتب عن هذا المبدأ أن تكون وظيفة الضبط الإداري غير قاصرة على المعينين لها رسميا من طرف الدولة، بل قد يتولاها طواعية من المسلمين من يكون قادر على القيام بأعبائها، انطلاقا من نص الشارع الحكيم: ﴿وَالْمُومِنُونَ وَالْمُومِنَٰتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ يَامُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ

---

(1) عوابدي عمار، **القانون الإداري**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002م، ج2، ص10.

(2) محمد محمود الروكي، **الضبط الإداري ودوره في حماية البيئة**، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض السعودية، ط1، 1435هـ-2014م، ص 28-29

وَيُقِيمُونَ ٱلصَّلَوٰةَ وَيُؤتُونَ ٱلزَّكَوٰةَ وَيُطِيعُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥٓ ۚ أُوْلَٰٓئِكَ سَيَرْحَمُهُمُ ٱللَّهُ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴿٧١﴾(1)، وقوله ﷺ:«**مَنْ رَأَى مِنْكُمْ مُنْكَرًا فَلْيُغَيِّرْهُ بِيَدِهِ فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِلِسَانِهِ فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِقَلْبِهِ وَذَلِكَ أَضْعَفُ الإِيمَانِ**»(2).

إذ يهدف الضبط الإداري في التشريع الإسلامي، إلى وقاية وحماية نظم الحياة الدينية والدنيوية، وهو متعلق بتحقيق المقاصد الشرعية المتمثلة في حفظ الدين والعقل والنفس والنسل والمال، وذلك بتنفيذ ما أمر الله به ومنع ما نهى عنه وتضامن الجميع في تحقيق ذلك(3)، ومن ذلك نهيه عن مضايقة الناس بالجلوس على قارعة الطريق فعَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ(4) عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «**إِيَّاكُمْ وَالْجُلُوسَ بِالطُّرُقَاتِ**، قَالُوا يَا رَسُولَ اللَّهِ مَا لَنَا بُدٌّ مِنْ مَجَالِسِنَا نَتَحَدَّثُ فِيهَا. فقَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: **إِذَا أَبَيْتُمْ إِلاَّ الْمَجْلِسَ فَأَعْطُوا الطَّرِيقَ حَقَّهُ قَالُوا وَمَا حَقُّهُ قَالَ غَضُّ الْبَصَرِ وَكَفُّ الأَذَى وَرَدُّ السَّلاَمِ وَالأَمْرُ بِالْمَعْرُوفِ وَالنَّهْىُ عَنِ الْمُنْكَرِ**»(5).

وتُرَتّب إجراءات الضبط الإداري قيدا على الحقوق والحريات العامة للأشخاص، اعتبارا لمتطلبات الحفاظ على النظام العام، وهو ما يجعل صورة العقوبة الإدارية تتداخل في بعض جوانبها مع تدابير الضبط

---

(1) سورة **التوبة**، الآية 71.

(2) مسلم بن الحجاج، **صحيح مسلم**، كتاب الإيمان، باب بيان كون النهي عن المنكر من الإيمان، وأن الإيمان يزيد وينقص، وأن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر واجبان، رقم 49، ج1، ص69.

(3) سليماني هندون، **سلطات الضبط في الإدارة الجزائرية**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، تخصص إدارة ومالية، إشراف أ.د بوحميدة عطا الله، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2012-2013، ص22.

(4) أبو سعيد الخدري سعد بن مالك بن سنان الإمام، المجاهد، مفتي المدينة، سعد بن مالك بن سنان بن ثعلبة بن عبيد بن الأبجر بن عوف بن الحارث بن الخزرج، استشهد أبوه مالك يوم أحد، وشهد أبو سعيد الخندق، وبيعة الرضوان.وحدث عن النبي -ﷺ - فأكثر، وأطاب، وعن :أبي بكر، وعمر، وطائفة.وكان أحد الفقهاء المجتهدين.حدث عنه :ابن عمر، وجابر، وأنس، وجماعة من أقرانه، قد روى :بقي بن مخلد في)مسنده الكبير (لأبي سعيد الخدري بالمكرر ألف حديث ومائة وسبعين حديثا.قال الواقدي، وجماعة :مات سنة أربع وسبعين.ولابن المديني - (2)مع جلالته - في وفاة أبي سعيد قولان، شذ بهما ووهم.فقال إسماعيل القاضي: سمعته يقول: مات سنة ثلاث وستين.وقال البخاري :قال علي: مات بعد الحرة بسنة. الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج3 ص 168.

(5) مسلم بن الحجاج، **صحيح مسلم**، كتاب اللباس والزينة، باب النهي عن الجلوس في الطرقات وإعطاء الطريق حقه، رقم2121، ج3، ص1675.

الإداري؛ حيث أنّ الغاية القصوى من ذلك هو تحقيق التوافق بين النشاط الفردي ومتطلبات المصلحة العامة، دون أن يؤدي ذلك إلى هضم حقوق الأفراد، وهو ما يدعو إلى ضرورة التفرقة بينهما.

ما يميز الضبط الإداري هو الطبيعة الوقائية؛ حيث يعتبر إجراء استباقي لمنع الإخلال بالأمن العام أو الصحة والسكينة العامة، في حين توصف العقوبة الإدارية أنها أثرٌ لمواجهة الوقوع الفعلي في مخالفة يمنعها القانون [1]، هذا من حيث الأساس.

أمّا من حيث الغاية، فإنّ إجراءات الضبط الإداري لا تبتغي الإدارة من ورائها معاقبة شخص ما بحرمانه من حقوقه أو تقييد ممارسته لها، بل الهدف من ذلك منع وقوع مخالفة تمس بالنظام العام؛، حيث تؤكد المظاهر الخارجية أنها وشيكة الوقوع، في حين نجد أنّ الجهة الموقعة للعقوبة الإدارية ترمي من وراء ذلك إلى ردع المخالف وزجر غيره.

وهذه التفرقة تجد لها أثراً عملياً عند التمييز بين الإجراءات التي توصف بأنها عقابية أو ضبطية وذلك في عدة أحوال مثل سحب رخصة أو غلق منشأة فإذا كان الباعث على ذلك هو المنع والوقاية فنكون أمام ضبط إداري أمّا إذا كان ذلك مترتباً عن مخالفة إدارية فنكون أمام عقوبة إدارية.

كما يترتب عن هذه التفرقة آثاراً قانونية يمكن تلخيصها فيما يلي:

أ- توقيع العقوبة الإدارية تستند لمبدأ المشروعية بينما إجراءات الضبط الإداري لا تخضع سوى لعيب انحراف السلطة [2].

ب- ضرورة احترام مبدأ الوجاهية قبل توقيع العقوبة الإدارية وذلك بإخطار صاحب الشأن بالتهمة الموجهة إليه، وتمكينه من إبداء دفوعه، وهذا الأمر غير متطلب بخصوص الضبط الإداري [3].

ج- التسبيب المباشر والمعاصر لقرار العقوبة الإدارية شرط لازم لصحة العقوبة الإدارية لانطوائه على مبررات توقيعها على المخاطب بها، وهو غير ذلك في الضبط الإداري، لأنه يفترض توافر قرينة الصحة في قرارات الإدارة ما لم يثبت العكس [1].

---

(1) ينظر: مُحَمَّد سعد فودة، **النظام القانوني للعقوبة الإدارية**، ص 96. وعبد العزيز عبد المنعم خليفة، **ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة**، ص16-17

(2) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة**، ص 17-18

(3) كتون بومدين، **العقوبة الإدارية وضمانات مشروعيتها**، ص31.

د-يعتمد القضاء الإداري في رقابته لقرار العقوبة الإدارية على مدى توافر عنصر المطابقة والتناسب، على اعتبار أنّ اختصاص الإدارة مقيد، وبما أنّه لا توجد قواعد خاصة بكل إجراء ضبطي فإن رقابة القضاء بهذا الصدد تكون على مدى توفر عنصري المطابقة والملاءمة [2].

(1) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة**، ص 18.

(2) كتون بومدين، **العقوبة الإدارية وضمانات مشروعيتها**، ص31-32

الفصل الثاني: السلطات الإدارية المختصة بتوقيع العقوبة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية.

شهدت فترة ما بعد الحرب العالمية الثانية تغيراً في مفهوم وظيفة الدولة؛ حيث انتقلت من دولة حارسة يقتصر دورها على الدفاع والحماية إلى دولة متدخلة يُتطلب منها أن تقوم بدورها في ضبط نشاط الأشخاص من أجل حماية المصالح الاجتماعية والمرافق العامة من أن يطالها الاعتداء أو التخريب، وفي ظل هذا المفهوم نشأت إلى جانب نشاط الإدارة التقليدي – المتمثل أساسا في حماية المرافق العامة– سلطات إدارية مستقلة أوكلت لها مهمة ضبط وتنظيم قطاعات معينة.

هذا الأسلوب الجديد الذي عرفه النظام القانوني الوضعي لم يكن ليتخلّف مفهومه عن الشريعة الإسلامية، وذلك لتكامل نظرتها في تنظيم شؤون المجتمع المسلم ورعاية مصالحه، حيث عرفت وجود نظام الحسبة، وهو نظام فريد أُوكلت له المهمة الرقابية والضبطية الإدارية لمختلف القطاعات على النحو الذي تعرفه الأنظمة القانونية اليوم.

ومن أهم الاختصاصات التي منحت لهذه الهيئات الإدارية هي سلطة الردع في سبيل حمل المخالفين على الالتزام بالقواعد والأنظمة التي تعنى بتنظيم وضبط نشاط الأفراد، وهذا الذي يسترعي دراسة الإطار القانوني والشرعي لاختصاص هذه السلطات، من خلال التعرف عليها وتحديد مجالات تدخلها العقابي.

المبحث الأول: الاختصاص العقابي للسلطات الإدارية في القانون الوضعي.

فرض التحول الجديد لوظيفة الدولة (من دولة حارسة Etat Providence)، إلى دولة متدخلة Etat Interventionniste)، الناتج عن الوتيرة المتسارعة لموجة رأس المال والتوجه الليبرالي على الواقع التشريعي إيجاد بدائل قانونية تمكن الأجهزة الإدارية للدولة من توسيع نطاق تدخلها في سبيل تنظيم القطاعات الاقتصادية المختلفة وتسيير المرافق الاجتماعية، وذلك من خلال اتخاذ إجراءات وعقوبات رادعة.

المطلب الأول: طبيعة الاختصاص العقابي للإدارة التقليدية .

يستدعي تدخل الإدارة لضبط الحريات العامة وضمان ممارستها في إطار القانون أن يزودها المشرع بوسائل قانونية؛ تتمثل في قرارات إدارية جزائية، من أجل حمل الأفراد على احترام القوانين، والأنظمة المحددة لكيفية استفادتهم من المرافق العامة، والمحافظة عليها.

الفرع الأول: التكييف القانوني لاختصاص الإدارة التقليدية العقابي.

يسمح الاتصال الدائم والمباشر للإدارة بنشاط الأشخاص، بتوسيع قدرتها على معاينة المخالفات التي تمس بالنظام العام، وقمعها بعيدا عن تعقيدات الاجراءات القضائية في سبيل متابعة المخالف جنائيا.

أولا: مبررات إسناد توقيع العقوبة للإدارة.

لم يُثر التدخل الإداري في الأشخاص بفرض عقوبات إدارية عليهم قبل الحرب العالمية الثانية أي إشكال قانوني، إذ كان هذا التدخل محصوراً في المجال التأديبي والتعاقدي، وكان لقبول الأشخاص الدخول في علاقة قانونية (تعاقدية أو وظيفية) مسوغا قانونيا لمشروعية هذا العقاب[1]، وانسجاما مع هذا الموقف، فإنّ أي امتداد ليَد الإدارة – خارج إطار هذه العلاقتين – من أجل توقيع أية عقوبة على الأشخاص يعتبر مساسا بمبدأ الفصل بين السلطات، كما يمثل تعدٍ على الحقوق والحريات المكفولة للأشخاص.

غير أنّ مواجهة الأشكال الجديدة للإجرام الناتجة عن مرحلة ما بعد الحرب العالمية الثانية وسعت من مجال التجريم وزادت فرص تدخل القانون الجزائي، فشمل العديد من المصالح الاجتماعية والاقتصادية بشكل لم يكن ضروريا، خاصة إذا ما أخذنا في الاعتبار القسوة التي تنطوي عليها العقوبة الجزائية بشكل لا تتناسب مع المتغيرات الاجتماعية، الأمر الذي عطل مصالح الأفراد وضيق من مجال نشاطهم، وأصبح من اللازم البحث عن بدائل تضع حدا لهذا التدخل.

---

(1) مُحَمَّد باهي أبو يونس، **الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية مصر، 2000، ص43.

وكان في اللجوء إلى سن العقوبات الإدارية أحد البدائل للعقوبة الجنائية باعتبارها تتحد مع العقوبة الجنائية في خاصية الردع التي تنشده السياسة العقابية، ووجدت في هذا البديل انسجاماً كبيراً مع التوجه الجديد للفلسفة العقابية التي ترى أنّ تدخل القانون الجنائي يأتي كوسيلة أخيرة وليس الوحيدة لحماية هذه المصالح، بحيث لا يتم اللجوء إلى الحل الجزائي إلا إذا أثبتت بقية الحلول عجزها، وهذا من شأنه التقليل من الوصمة العقابية إلى أقل حد ممكن خاصة فيما يتعلق بعدم إدراج العقوبة الإدارية في صحيفة السوابق القضائية للشخص المعني [1].

وهذا التوجه له مبررات منطقية يمكن إبرازها على النحو التالي:

أ- نجاعة العقاب الإداري على حساب العقاب الجنائي؛ بحيث تتولى الجهة الإدارية المكلفة بتسيير المرفق الإداري ضبط المخالفة واتخاذ التدابير الملائمة لمواجهتها، كاستجابة سريعة لمواجهة السلوكيات والمخالفات التي تتميز بعدم خطورتها، لكن يعجز النظام القضائي التقليدي عن مواجهتها بشكل فعال، كما تظهر هذه النجاعة أيضا في عدم إفلات الشخص المخالف من المتابعة الجنائية التي قد تتعطل لمجرد خطأ إجرائي يرتكبه رجال الضبطية القضائية، وهذا بسبب مرونة الإجراءات وسرعة التنفيذ [2].

ب- إيجاد بدائل عن مساوئ عقوبة الحبس قصيرة المدة؛ التي لم تعد تحقق الغرض منها بقدر ما أصبحت تساهم في ارتفاع نسب الإجرام الناتج عن اختلاط المساجين داخل المؤسسات العقابية، إضافة إلى الوصمة الاجتماعية التي تصيب جميع أفراد الأسرة والتي تؤثر عليها اقتصاديا واجتماعيا وتربويا[3] .

ج- ضوابط حماية الحقوق والحريات كقيود على فرض العقوبة الإدارية؛ حيث أنّ العقوبة الإدارية تتشارك مع العقوبة الجزائية في معظم الخصائص، وهذا يدعم ضرورة خضوعهما لنفس المبادئ القانونية، التي

---

(1) للتفصيل أكثر ينظر: أمين مصطفى مُحَمَّد، **النظرية العامة للقانون العقوبات الإداري**، ص 31 وما بعدها.

(2) ينظر: بوجلال صلاح الدين، **الجزاءات الإدارية بين ضرورات الفعالية الإدارية وقيود حماية الحقوق والحريات الأساسية – دراسة مقارنة–**، ص 280

(3) ينظر في تفصيل الآثار السلبية لعقوبة السجن: فارح عصام، **القانون الإداري الجنائي وازمة العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة**، مجلة معارف، قسم العوم القانونية، جامعة البويرة الجزائر، السنة 11 العدد21، ديسمبر 2016، ص149-150.
وعبد الله بن عبد العزيز السعيد **العقوبات البديلة المقترحة في دول الخليج العربي**، ورقة عمل مقدمة لندوة بدائل العقوبات السالبة للحرية ، وزارة العدل الجزائر بالتعاون مع جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الجزائر من 26 - 28 / 1/ 1434 هـ الموافق10 - 12 / 12 / 2012 م، ص3.

يترتب عن عدم احترامها عند إصدار العقوبة الإدارية الحكم بإلغاء قرار العقوبة من قبل الجهة القضائية المختصة، وهذا يعتبر أهم ضمانة لحماية حقوق المعاقبين إداريا.

ثانيا: موقف الاجتهاد القانوني من اختصاص الإدارة بتوقيع العقاب.

يعود للقضاء من حيث الأصل الفصل في القضايا الموصوفة بالاعتداء على مصلحة اجتماعية محمية قانونا، ولكن عندما تسند النظم القانونية الوضعية اختصاص توقيع بعض العقوبات إلى السلطة الإدارية، يكون عند ذلك قد اجتمع لدى الإدارة سلطة العقاب إلى جانب سلطة التنظيم، وهي إشارة اتهام بأنها تقفز على مبدأ دستوري ألا وهو مبدأ الفصل بين السلطات.

ولدحض هذا الاتهام، يتعين تتبع المواقف المختلفة التي سجلها مجلس الدولة الفرنسي بخصوص القرارات ذات الطبيعة العقابية التي تصدرها السلطات الإدارية بحق الأشخاص؛ حيث تباينت مواقفه في ثلاث محطات أساسية:

ففي محطة أولى أبدى مجلس الدولة الفرنسي رأيه بعدم دستورية العقوبات الإدارية التي تضمنها نص تشريعي – عرض أمامه بتاريخ 11أكتوبر 1984– يخول للجنة الإدارية المنشأة بموجب هذا القانون سلطة حرمان الصحيفة التي تخالف الأحكام الواردة فيه، من المزايا الضريبية والبريدية[1]، فقرر بأنّه "وعلى فرض أنّ نصوص القانون استهدفت زجر أفعال التعسف، فإنّ الجزاء لا يمكن أن يخول إلى سلطة إدارية"[2]؛ حيث رأى أنّ هذه العقوبة تتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات الذي يكرس احتكار السلطة القضائية حق النطق بالعقاب.

وفي محطة ثانية نجده قد اعترف للسلطات الإدارية بالحق في إقرار العقوبات الإدارية في مجالات محددة تكون فيها الإدارة على علاقة بصاحب الشأن؛ حيث أقر بعدم تعارض هذه العقوبات التي تصدرها

(1) غنام مُحَمَّد غنام، **القانون الإداري الجنائي**، دار الفكر والقانون، المنصورة مصر، 2019، ص 12.

(2) صوالحية عماد، **إقرار السلطة العقابية للهيئات الإدارية المستقلة**، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة تبسة الجزائر، مجلد8، ع3،ص 42.

الهيئات الإدارية مع مبدأ الفصل بين السلطات وذلك في قراريْه الصادريْن بتاريخ 23 جانفي1987 وآخر بتاريخ 19جانفي 1989[1] مبررا ذلك بأن هذا العقاب ضروري للنشاط الضبطي[2].

وفي مرحلة أخيرة، تغير موقف المجلس الدستوري بشكل كامل وأقر بدستورية قرار السلطات الإدارية ذو الطبيعة العقابية، وعبر عن ذلك في قراره رقم 98-260 الصادر في 28جويلية1989بقوله: "لا يوجد مبدأ دستوري يمنع السلطة الإدارية من خلال ممارستها لامتيازاتها كسلطة عامة أن تفرض جزاءات مادام الجزاء الذي تأمر به لا يتضمن الحرمان من الحرية، وأن في ممارسة الإدارة لهذه السلطة عليها أن تحوطه بتدابير ترمي إلى حماية الحقوق والحريات التي يحميها الدستور"[3].

أما فيما يخص موقف القضاء الجزائري فإنّه لم يبد أي اعتراض على دستورية العقوبات التي توقعها الهيئات الإدارية على الأقل من خلال الآراء التي أدلى بها بشأن القوانين العضوية التي صادق عليها البرلمان[4]، كالقانون العضوي المتعلق بالإعلام[5] مثلا.

الفرع الثاني: مجالات الاختصاص العقابي للإدارة التقليدية في التشريع الجزائري.

سلك المشرع الجزائري منهج المشرع الفرنسي في إقراره ضمنيا بسلطة الإدارة في توقيع عقوبات إدارية، حيث نص على ذلك في نصوص قانونية متنوعة تغطي مجالات متعددة، بحيث يمكن الوقوف عليها من خلال التعرض لأهم تطبيقاتها في التشريع الجزائري.

---

(1) غنام مُحَمَّد غنام، **القانون الإداري الجنائي**، ص 12.

(2) صوالحية عماد، **إقرار السلطة العقابية للهيئات الإدارية المستقلة**، ص 47.

(3) غنام مُحَمَّد غنام، **القانون الإداري الجنائي**، ص 13.

(4) بوجلال صلاح الدين ، **الجزاءات الإدارية بين ضرورات الفعالية الإدارية وقيود حماية الحقوق والحريات الأساسية – دراسة مقارنة–** ، ص 283.

(5) رأي المجلس الدستوري رقم 02/ر.م.د/12 المؤرخ في 14صفر 1433عام الموافق 13يناير سنة 2012، يتعلق **بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالإعلام للدستور**، ج ر ج، ع2،بتاريخ 21 صفر 1433عام الموافق 15 يناير سنة 2012، ص18.

أولا: المخالفات المتعلقة بحركة المرور.

خوّل قانون تنظيم حركة المرور[1] والنصوص التنظيمية المتعلقة بتطبيقه التشريعات للجهات الإدارية المختصة سلطة إصدار قرارات من طبيعة عقابية تمس الأفراد التي يثبت في حقهم مخالفة القواعد المتعلقة بالسير وحركة المرور؛ حيث حدد هذا القانون في المواد 130، 131و132 الأعوان الإداريين المؤهلين قانونا لمعاينة المخالفات وتحرير المحاضر بشأنها، وهم ضباط الشرطة القضائية والضباط وذوي الرتب وأعوان الدرك الوطني، ومحافظي الشرطة والضباط ذوي الرتب وأعوان الأمن الوطني، وأضاف إلى هؤلاء مهندسي الأشغال العمومية ورؤساء المناطق والأعوان التقنيين للغابات وحماية الأراضي واستصلاحها، عندما ترتكب هذه المخالفات على المسالك الغابية المفتوحة للسير العمومي.

ومنحت المادة 108 من القانون السالف الذكر، للوالي السلطة بإصدار قرار بتعليق رخصة السياقة أو إلغائها أو سحبها، بناء على محضر معاينة محال عليه ومحرر من قبل عون أمن عمومي، كما حددت المادة 279 من المرسوم التنفيذي 04-381[2] المحدد لقواعد حركة المرور عبر الطرق، لكيفيات تطبيق هذه المادة من خلال أخذ رأي لجنة فنية خاصة تسمى لجنة تعليق رخص السياقة، وهذه اللجنة تنشأ بقرار من الوالي؛ حيث يرأسها ممثله، وتتكون من ضابط من الدرك الوطني، موظف من الأمن الوطني، ممثل عن مديرية النقل، ممثل عن مصلحة المناجم، ممثل عن مديرية الأشغال العمومية، ممثل عن مصلحة التنظيم والشؤون العامة، ممتحن رخص السياقة، ممثل عن المركز الوطني لرخص السياقة، وممثل عن المحترفين في سياقة السيارات تعينه الاتحادات المهنية في الولاية، ولها أن تستعين بطبيب محلف يشارك بصوت تداولي، وأيضا بشخص أو هيئة ذات كفاءة تشارك بصفة استشارية.

ثانيا: الأنشطة الماسة بسلامة البيئة.

عهدت التشريعات المتعلقة بحماية البيئة والمحافظة عليها للإدارة بسلطة توقيع عقوبات رادعة على كل شخص طبيعي أو معنوي يأتي بأفعال تشكل تهديدا للبيئة على النحو المخالف للتشريع الساري

---

(1) قانون01-14 متعلق **بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها**، مؤرخ في 29جمادى الأولى 1422هـ الموافق لـ19غشت2001.ج ر ج ج، ع 46 بتاريخ29جمادى الأولى 1422هـ الموافق 19غشت2001، ص 20.

(2) مرسوم تنفيذي رقم 04-381 مؤرخ في15 شوال عام 1425هـ الموافق 28 نوفمبر سنة 2004 **يحدد قواعد حركة المرور عبر الطرق**، ج ر ج ج، ع 76، بتاريخ 15 شوال عام 1425هـ الموافق 28 نوفمبر سنة 2004، ص41

المفعول، بعيدا عن تدخل القضاء [1]، فعلى سبيل المثال فإن المادة 25 فقرة 2 من القانون 03-10 المتعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، تخول للوالي -بناء على قرار صادر منه- التوقيف الكلي أو الجزئي للتجهيزات التي لا يبادر مستغلها أو مسيرها باتخاذ التدابير اللازمة لإنهاء الخطر والمساوئ الملاحظة وإزالتها، بعد إنذاره.

ثالثا: الأنشطة المخالفة لقواعد الممارسة التجارية.

جاء تحديد صفة أعوان الإدارة المؤهلون لتوقيع العقوبات الإدارية المتعلقة بضبط وتنظيم الممارسات التجارية وحماية المستهلك، في المادة 30 من القانون 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية[2]المعدل والمتمم بالقانون18-08[3]، والمادة 25 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك، وهم الموظفون التابعون للأسلاك الخاصة بالمراقبة التابعة للإدارات المكلفة بالتجارة والضرائب، زيادة على ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية، حيث يمكنهم إصدار قرارات تحمل الصفة العقابية، وذلك بمناسبة القيام بعمليات المراقبة ومعاينة الجرائم المنصوص عليها في هذه القوانين.

أمّا عن كيفيات مراقبة ومعاينة الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون فتتم وفقا لنفس الشروط والأشكال المحددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما المطبقين على الممارسات التجارية.

وفي نفس الإطار تخول المادة 46 من القانون 04-02 المعدل والمتمم للوالي المختص إقليميا -بناء على اقتراح المدير الولائي المكلف بالتجارة- أن يتخذ قراراً بغلق محل تجاري لمدة أقصاها 60 يوماً في

(1) علاء نافع كطافة، **دور الجزاءات الادارية في حماية البيئة–دراسة مقارنة**، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة الكوفة العراق، م1، ع15، السنة السادسة 1434هـ - 2013م، ص207.

(2) قانون رقم 04-08 مؤرخ في 27جمادى الثانية عام 1425هـ الموافق 14 غشت سنة2004م، **يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية**، ج ر ج ج، ع52، بتاريخ 2رجب عام 1425هـ الموافق 18غشت سنة2004م، ص8-9.

(3) قانون رقم 18-08 مؤرخ في 25 رمضان عام 1439هـ الموافق 10 يونيو سنة 2018م، **يعدل ويتمم** القانون رقم 04-08 المؤرخ في 27 جمادي الثانية عام 1425 الموافق 14 غشت سنة 2004 والمتعلق **بشروط ممارسة الأنشطة التجارية**. ج ر ج ج، ع35 بتاريخ 28 رمضان عام 1439هـ الموافق 13 يونيو سنة 2018م، ص4.

حالة مخالفة القواعد المنصوص عليها في أحكام المواد من 4 إلى 14 ومن 20 إلى 28 و53 من القانون السالف الذكر[1].

المطلب الثاني: الاختصاص العقابي للسلطات الإدارية المستقلة.

تعتبر السلطات الإدارية المستقلة الصورة الأكثر وضوحا لاختصاص الإدارة بسلطة الردع، وهو الذي يمكن بحثه بشيء من التفصيل في هذا المطلب.

لقد ترتب عن الانسحاب الجزئي والتدريجي للدولة من الحقل الاقتصادي وفتح مجال الاستثمار أمام المال الخاص إلى اتساع رقعة النشاط الاقتصادي والتجاري، ولضرورة الموازنة بين هذا الانسحاب ووجوب احتفاظ الدولة بدورها الرقابي، كان اللجوء إلى تبني شكل جديد لهذه الرقابة تمثل في سلطات الضبط، أو ما يصطلح عليها فقهيا بالسلطات الإدارية المستقلة، وبذلك ظهرت مؤسسات جديدة في الجزائر، مهمتها الأساسية هي ضبط القطاعات الاقتصادية، فهي لا تكتفي بالتسيير وإنما تراقب وتضبط نشاط معين في المجال الاقتصادي بهدف الحفاظ على توازنه[2].

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للسلطات الإدارية المستقلة.

ألقى الظهور الحديث للسلطات الإدارية المستقلة بأثره في الحياة القانونية، سواء فيما يتعلق بالطبيعة القانونية لهذه السلطات أو بالتوصيف القانوني لتدخلاتها بشأن رقابة وضبط سير نشاط قطاع اقتصادي معين، وهذا ما نحاول الوقوف عليه في هذا الموضع.

---

(1) ينظر المادة10 من القانون رقم 10-06 المعدل والمتمم للقانون رقم 04-02 المحدد **للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.**

(2) قوراری مجدوب، **سلطات الضبط الاقتصادي**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، إشراف د. عزاوي عبدالرحمن، كلية الحقوق، جامعة تلمسان 2009- 2010، ص10.

أولا: تعريف السلطات الإدارية المستقلة.

يستخدم مصطلح السلطة الإدارية المستقلة للدلالة على تلك الهيئات التي تتميز باستقلاليتها عن سلطة الدولة[1]، وهو مصطلح يثير صعوبة كبيرة لدى فقهاء القانون الإداري عندما يتعلق الأمر بصياغة تعريف دقيق لهذه السلطات، ولعل ذلك راجع إلى اختلاف الأنظمة القانونية للسلطات الإدارية المستقلة، و تباين المجالات التي تضبطها، وطريقة عملها ونشاطها من دولة لأخرى[2].

ويمكن الاتفاق على تعريفها بأنها: " هيئات إدارية غير قضائية، غير خاضعة لسلطة الحكومة أو أيّ تأثير، خول لها القانون مهمة ضبط بعض القطاعات الحسّاسة اقتصاديا وماليا ، وكذا ضمان احترام بعض حقوق مستعملي الإدارة"[3]؛

ومن خلال هذا التعريف يمكن تحديد مجموعة من الخصائص المميزة لهذه السلطات والمتمثلة في:

أ- الطابع الإداري لهذه السلطات:

حيث أن هذه السلطات تسهر على تطبيق القانون في المجال الذي تضبطه، كما أن قراراتها قابلة للتنازع بشأنها أمام القضاء الإداري، وهو الوصف الذي أضفاه المشرع الجزائري على مجلس المنافسة في المادة 23 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة بقوله: " **تنشأ لدى رئيس الحكومة سلطة إدارية تدعى في صلب النص مجلس المنافسة...**"، وقد أكد مجلس الدولة أيضا على هذه الطبيعة الإدارية في العديد من قراراته[4].

---

(1) بن زيطة عبد الهادي، **نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة دراسة حالة لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية**، دراسات قانونية، مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعلمية، دار الخلدونية الجزائر، ع1 محرم1429هـ - جانفي 2008م، ص 24.

(2) قوراري مجدوب، **سلطات الضبط الاقتصادي**، ص21.

(3) بن زيطة عبد الهادي، **نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة**،ص24.

(4) ومن ذلك قراره رقم 19081 الصادر بتاريخ 30 ديسمبر 2003 بين مساهمي البنك التجاري الصناعي الجزائري (B.C.I.A) واللجنة المصرفية بشأن وقف تنفيذ القرار رقم 09 المؤرخ في: 21 أوت 2003 الصادر عن اللجنة المصرفية المتضمن تعيين السيد أ.ب .مصفيا للشركة، حيث تصدى مجلس الدولة الجزائري لهذا الطعن وقضى بوقف تنفيذ القرار، وبهذا القرار يكون مجلس الدولة قد أضفى الطابع الإداري على اللجنة المصرفية على الرغم من عدم وجود أي نص صريح

ب- استقلالية هذه السلطات، وتمتعها بالشخصية المعنوية:

ومظهر هذه الاستقلالية يظهر في تحررها من الوصاية والرقابة الإدارية، وعدم خضوعها لجهة معينة بأيّ شكل من أشكال السلطة التسلسليّة، مع أن هذه الاستقلالية لا تتعارض مع تبعيتها للدولة لأنها تعمل باسمها ولحسابها[1]، وذلك ما نجد النص عليه صراحة في أغلب النصوص القانونية المنشئة لهذه السلطات[2].

ضمن قانون النقد والقرض يجيز الطعن القضائي في قرارات اللجنة المصرفية. ينظر: (4) قوارى مجدوب، **سلطات الضبط الاقتصادي**، ص26.

(1) بن زيطة عبد الهادي، **نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة**،ص25.

(2) ومن السلطات الإدارية التي نص صراحة على استقلاليتها:

- المجلس الوطني لحقوق الإنسان، في المادة 198 من الدستور المعدل بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016 الجريدة الرسمية رقم 14 المؤرخة في 7 مارس 2016 مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437هـ الموافق 06 مارس 2016م، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر ج ج، عدد 14، بتاريخ 27 جمادى الأولى عام 1437هـ الموافق 07 مارس 2016م ، ص35.
- الهيئة الوطنية للوقاية من الفساد ومكافحته، في المادة 202 من الدستور المعدل بالقانون رقم 16-01، ص35
- لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها. في المادة 20 من القانون رقم 03-04، مؤرخ في 16ذي الحجة عام 1423هـ الموافق17 فيفري 2003، يعدل ويتمم المرسوم التشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدل والمتمم، ج ر ج ج، عدد 11، بتاريخ 18ذي الحجة عام 1423هـ الموافق19 فيفري 2003م، ص23.
- سلطة ضبط البريد والمواصلات، في المادة (10) من القانون رقم 2000-03 مؤرخ في 05 جمادى الأولى عام 1421هـ الموافق 05 غشت 2000م يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر ج ج،عدد 48، بتاريخ 06 جمادى الأولى عام 1421هـ الموافق 06 غشت عام 2000م ، ص8.
- الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، في المادة 44 من القانون رقم 01-10، مؤرخ في 11ربيع الثاني عام 1422هـ الموافق 03 يوليو 2001م يتضمن قانون المناجم، ج ر ج ج، عدد 35، بتاريخ 12ربيع الثاني عام 1422هـ الموافق 04 يوليو 2001م، ص11.
- الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية. في المادة 45 من القانون السالف الذكر
- لجنة ضبط الكهرباء والغاز، في المادة 112 من القانون رقم 02-01، مؤرخ في 23 ذو القعدة عام 1422هـ الموافق 05 فبراير 2002م يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر ج ج، عدد 08، بتاريخ ، 23 ذو القعدة عام 1422هـ الموافق 05 فبراير 2002م، ص17.

أمّا تمتعها بالشخصية المعنوية فيعد استكمالا لاستقلاليتها، نظير ممارستها لصلاحياتها وأدوارها، وهذا لن يتم إلاّ بتوفر الشخصية المعنوية التي يترتب عنها الاستقلال الإداري والمالي، وثبوت أهلية التقاضي[1].

ج- تعددها، وتنوع صلاحيتها:

أمّا تعدد هذه السلطات فنلحظه في تنوع المجالات التي يعهد لها بضبطها ومراقبتها، والمعايير التي على أساسها يتم تحديد هذه الهيئات وتصنيفها، بالإضافة إلى تباين الأنظمة القانونية التي تخضع لها[2]، وأما تنوع صلاحيات فيظهر الاختصاصات الواسعة التي خولها لها المشرع؛ والتي هي متنوعة ما بين تنظيمية واستشارية وأخرى قمعية تشمل سلطة توقيع العقوبات المالية أو غير المالية، الأمر الذي يجعلها متمكنة من رقابة النشاط الاقتصادي ومدى ضبطه[3].

ثانيا: أسباب نشأة السلطات الإدارية المستقلة.

يعود تاريخ ظهور السلطات الإدارية المستقلة في النظام الإداري الفرنسي إلى نهاية السبعينيات من القرن الماضي؛ حيث لجأت الدولة الفرنسية إلى إنشاء هذه السلطات لتنظيم ثلاثة قطاعات حساسة وهي الاتصالات، اقتصاد السوق، وقطاع الإدارة اليومية، وكان أول ظهور لسلطة إدارية مستقلة في مجال الضبط الاقتصادي سنة 1941، من خلال إنشاء لجنة مراقبة البنوك التي خلفتها اللجنة البنكية سنة 1984، وفي النظام الإداري كانت اللجنة الوطنية للإعلام الآلي والحريات CNIL المنشأة بموجب قانون 1978/01/06، وإن كان البعض يعتبر ان هذه السلطات ذات أصول أنجلوسكسونية، في إشارة إلى "الوكالات المستقلة" في الولايات المتحدة الأمريكية، ونظام ال "gangos" في بريطانيا[4].

---

(1) بليل مونية، **سلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية** ، مذكرة مقدمة للحصول على درجة الماجستير في القانون، إشراف د الغوثي سعاد، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2003- 2004، ص 22 23.

(2) بن زيطة عبد الهادي، **نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة**،ص27.

(3) منى بن لطرش، **السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، وجه جديد لدور الدولة**، مجلة إدارة، مركز التوثيق والبحث الإداري، المدرسة الوطنية للإدارة الجزائر، ع24، 2002، ص 58.

(4) بن زيطة عبد الهادي، **نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة**،ص27.

وقد اعتمدت الجزائر هذا النمط الإداري من خلال إنشائها لعدة هيئات إدارية مستقلة منذ 1990، والتي جاءت كتعبير منها عن إرادتها لإصلاح المجالين المالي والاقتصادي وفق ما يتناسب مع نمط الاقتصاد الحر، وكيفيات التعاطي مع الحقوق والحريات الأساسية للمواطنين فكان إنشاء المجلس الأعلى للإعلام بموجب القانون رقم 90-07 والمتعلق بالإعلام[1]، أول هيئة تنعت بالسلطة الإدارية المستقلة، ثم توالى إنشاء هذه السلطات تباعا على فترات زمنية مثل: لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدل والمتمم[2]، مجلس المنافسة بموجب الأمر رقم 03-03، وسلطة ضبط البريد والمواصلات، بموجب القانون رقم 2000-03، وكل سلطة تتكفل بضبط مجال محدد، باستثناء مجلس المنافسة الذي تشمل رقابته كافة القطاعات الأخرى، حتى وإن كانت مزودة بهيئة ضبط قطاعية.

وقد كان وراء إنشاء هذه السلطات الإدارية عدة أسباب[3]:

أ- منها السياسة: وتتمثل في تقديم ضمانات قوية لحياد تدخلات الدولة، و تطبيق سياسة لتحول وظيفة الدولة من منتجة للضوابط والمقاييس إلى دولة ضابطة (état régulateur) .

ب- ومنها القانونية: وتتمثل متطلبات حماية الحريات العامة للأفراد

ج- ومنها ما هو تقني يتمثل في عدم تكيف الوسائل التقليدية (القرارات النافذة ، السلطات القامعة) مع متطلبات هذه القطاعات. والحاجة إلى تكريس نظام تسيير يتكيف مع التحولات الاقتصادية المعاصرة، يسمح للأشخاص من أصول واختصاصات مختلفة، وخاصة المهنيين بالمشاركة في ضبط قطاع نشاطهم.

---

(1) قانون رقم 90-07 مؤرخ في 8 رمضان عام 1410هـ الموافق 3 أبريل سنة 1990م، **المتعلق بالإعلام**، ج ر ج ج، ع 14، بتاريخ 9رمضان1410هـ الموافق 4 أبريل 1990م، ص 459.

(2) مرسوم تشريعي رقم 93-10 مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1413هـ الموافق 23 مايو سنة 1993م، **يتعلق ببورصة القيم المنقولة**، ج ر ج ج، ع 34، بتاريخ 2 ذي الحجة عام 1413هـ الموافق 23 مايو 1993م، المعدل والمتمم بالقانون رقم 03-04 مؤرخ في 16 ذي الحجة عام 1423هـ الموافق 17 فبراير سنة 2003م، ج ر ج ج، ع 11، بتاريخ 18ذي الحجة عام 1423هـ الموافق 19 فبراير سنة 2003م

(3) بن زيطة عبد الهادي، **نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة**،ص23 - 24.

الفرع الثاني: الوظيفة العقابية للسلطات الإدارية المستقلة.

تضطلع السلطات الإدارية المستقلة بضبط وتنظيم قطاع اقتصادي معين وهي في سبيل ذلك تمارس سلطة الردع إلى جانب اختصاصات أخرى، وقد كان وراء إسناد هذه الوظيفة لتلك السلطات عدة مبررات يكون من المناسب الوقوف عندها.

أولا: اختصاصات السلطات الإدارية المستقلة.

منح المشرع الجزائري للسلطات الإدارية المستقلة عدة اختصاصات موزعة ما بين الطابع الإداري والطابع الجزائي.

أ- الاختصاصات ذات الطابع الإداري:

وهذه الاختصاصات منها ما هو تنظيمي ورقابي مثل: تحديد القواعد المطبقة على البنوك والمؤسسات المالية[1]، الذي يقوم به مجلس النقد والقرض باعتباره جهاز الدولة المختص في تسيير سياسة القرض[2]، ومنح التراخيص أو سحبها، وإصدار التنظيمات من طرف لجان ضبط البريد والمواصلات السلكية واللاسلكية ولجنتي الضبط في القطاع المنجمي، ولجنة ضبط الغاز والكهرباء في حدود المجال الذي تختص بضبطه، كما تقوم بدور استشاري لدى الحكومة عند طلب ذلك منها[3].

ب- الاختصاصات ذات الطابع الجزائي:

أقر القانون للسلطة الإدارية المستقلة بسلطة توقيع العقاب، واتخاذ إجراءات جزائية على الشخص الذي تثبت مخالفته للقواعد المنظمة للقطاع الذي تشرف على ضبطه، مثل ما تم تكريسه في مجال البورصة؛ حيث أشارت المادة 53 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم إلى

---

(1) ناصر لباد، **السلطات الإداريّة المستقلّة**، مجلة إدارة، مركز التوثيق والبحث الإداري، المدرسة الوطنية للإدارة الجزائر، ع21، 2001، ص 15.

(2) ينظر: المادة 62 من الأمر رقم 03-11 مؤرخ في 27 جمادى الثانية 1424هـ الموافق 26 غشت 2003م، **يتعلق بالنقد و القرض**، ج ر ج ج، عدد 52، بتاريخ 28 جمادى الثانية 1424هـ الموافق 27 غشت 2003م ، ص10.

(3) فمثلا نصت المادة 62 من من الأمر رقم 03-11، المتعلق بالنقد و القرض في فقرتها الأخيرة على أن الحكومة تستشير مجلس النقد والقرض كلما تداولت في مسائل تتعلق بالنقد أو القرض أو مسائل يمكن أن تنعكس على الوضع النقدي.

أنه: " **تكون الغرفة المذكورة أعلاه** (الغرفة التأديبية ضمن لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها) **مختصة في المجال التأديبي لدراسة أي إخلال بالواجبات المهنية وأخلاقيات المهنة من جانب الوسطاء في عمليات البورصة وكل مخالفة للأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة عليهم**"، أما العقوبات الصادرة عنها فهي عقوبات تتعلق بالإنذار، والتوبيخ وفق نص المادة 55 من المرسوم التشريعي رقم 93-10 السالف الذكر، أو عقوبات أخرى تمس بالنشاط المهني للوسطاء تصل إلى حد حظر كلّ أو جزء من النشاط مؤقتا أو نهائيا أو سحب الاعتماد إضافة إلى عقوبات مالية تكميلية أو أصلية من طرف لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة، أو سحب الرخصة المتعلقة بممارسة النشاط إذا لم يتم احترام الآجال المحدّدة في دفتر الشروط المتعلق برخصة الشروع في إقامة الشبكات العمومية للمواصلات السلكية واللاسلكية و/أو التعليق الفوري للرخصة وفق المادتين 37، 38 من القانون رقم 2000-03 المتعلق بالاتصالات السلكية واللاسلكية، من طرف لجنة ضبط قطاع الاتصالات السلكية أو اللاسلكية.

ثانيا: مبررات الاختصاص العقابي للسلطات الإدارية المستقلة.

خلّفت الوتيرة المتسارعة لموجة رأس المال والتوجه الليبرالي جملة من الآثار الاقتصادية والاجتماعية، فرضت على الواقع القانوني إيجاد بدائل قانونية تمكن الأجهزة الإدارية للدولة من توسيع نطاق تدخلها من أجل تنظيم القطاعات الاقتصادية المختلفة وتسيير المرافق الاجتماعية من خلال اتخاذ إجراءات جزائية وعقوبات ردعية.

في إرادة واضحة للتخلي التدريجي عن حتمية اللجوء إلى القضاء، والردة عن التجريم الجنائي لبعض الأفعال التي لا تتسم بالخطورة الكبيرة على مصالح المجتمع الجوهرية وحقوق الأفراد، وهذه الإرادة تعود إلى جملة من الاعتبارات أهمها:

أ- تكليف سلطة إدارية مستقلة بضبط نشاط اقتصادي معين:

حيث تقوم فلسفة الضبط الاقتصادي على استبعاد التدخل المباشر للسلطات العمومية والحرص على تولي المتعاملين في كل قطاع القيام بجميع الأعمال المرتبطة بضبط النشاطات المعنيين بها، فتكون العقوبة الإدارية بمثابة ضبط ذاتي يقوم المتعاملون بممارسته داخل إطار السلطات الإدارية المستقلة، وبذلك فإنّ العقاب الإداري يتماشى أكثر مع العوامل الاقتصادية من العقاب الجزائي، لان الجهات المكلفة بتوقيعه

تتكون أصلا من أبناء القطاع الذين هم أقدر من القاضي الجزائي على سبر أغواره[1]، كما أنّ ممارسة الضبط المرن (الإقناع دون الإكراه) لوحده أثبت عدم فعاليته، فكان منح الصلاحيات القمعية لهذه السلطات من أجل الفعالية سرعة التدخل[2].

ب- تخفيف العبء على القضاء الجزائي.

حيث يضمن فرض العقاب الإداري استجابة سريعة لمواجهة سلوكيات ومخالفات غير الخطيرة رغم كثرتها مثل: المخالفات التي ترتكب أثناء المباريات الرياضية، أو التلفظ بعبارات عنصرية أو خادشة للحياء العام، في حين يعجز نظام العقوبات التقليدي عن مواجهتها على نحو فعال، كما أنّ هناك حالات تنطبع فيها الجريمة بالصفتين الجنائي والإداري في الوقت نفسه، لكن الحكم بالبراءة لمجرد خطإ إجرائي بسيط لا يمنع المتابعة الإدارية عن ذات السلوك.[3]

كما تجد الدول التي لا تتبنى نظام المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي مبرراً لفرض عقوبات غير جنائية في هذا الإطار.[4]

ج- إعادة الاعتبار للمنظومة العقابية.

وذلك بالتخفيف من معاناة القاضي الجزائي الكبيرة من حجم القضايا التي يتكفل بمعالجتها نوعياً على مستوى الدرجة الأولى على حساب الفصل فيها كماً، مما يؤدي إلى ارتفاع في نسبة الاستئناف والطعن بالنقض، كما أنّ محدودية قدرات القاضي التقنية والنفسية لبسط رقابته على قطاعات اقتصادية متنامية ومصالح وعلاقات متشابكة تجعله عاجزا عن فهم بعض المعطيات التي تركّب لديه القناعة بمعاقبة ممارساتها الماسة بالحريات كحرية التعاقد وحرية التجارة والصناعة[5]، وهذا يعطي مبرراً قوياً للتوجه نحو العقوبة الإدارية

---

(1)ينظر: غناي رمضان، **منافع العقوبات الإدارية كطريق بديل للدعوى الجزائية**، مقال منشور بمنتديات الحقوق والعلوم القانونية، http://www.droit-dz.com/forum، بتاريخ 2016/12/10- 23:10.

(2) شيبوتي راضية، **الهيئات الإدارية المستقلة**، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون العام، تخصص المؤسسات السياسية والإدارية، إشراف أ.د زهية موسى، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة الجزائر، 2014-2015، ص 203.

(3) ينظر: صلاح الدين بوجلال، **الجزاءات الإدارية بين ضرورات الفعالية الإدارية وقيود حماية الحقوق والحريات الأساسية – دراسة مقارنة–**، ص 280

(4) ينظر: غنام محمد غنام، **القانون الإداري الجنائي** ، دار النهضة العربية، القاهرة، د س، ص 72.

(5) شيبوتي راضية، **الهيئات الإدارية المستقلة**، ص 204- 205.

باعتبارها تشترك مع العقوبة الجزائية في طبيعتهما الردعية، وتهدفان إلى ضمان عدم الاعتداء على مصلحة محمية من قبل القانون، زيادة على تنوعها حسب طبيعة نشاط القطاع، كما أنّها غير سالبة للحرية، وبالتالي لم يعد اللجوء إلى القضاء كوسيلة وحيدة لمعاقبة جميع المخالفين للتشريع والتنظيم[1]، وهذا من شأنه أن يخفف العبء على جهات القضاء الجزائي، ويسمح لها بأن تتكفل بمعالجة القضايا المعروضة أمامها بشكل أحسن.

المبحث الثاني: ولاية الحسبة في الشريعة الإسلامية.

حرص الإسلام أشد الحرص – من خلال ما دلت عليه أحكامه ونصوصه التشريعية- على دعم المثل العليا والقيم السامية، وسيادة الأخلاق الكريمة، من خلال الدعوة إلى تحقيق الخيرية بإقامة شعيرة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وفي سبيل ذلك شهد الواقع العملي لتحكيم شرع الله في المجتمع المسلم وجود جهاز الرقابة الذي يدعم إذاعة الفضائل والتصدي لكل خلق معوج وانحراف في القول أو العمل تحت مسمى الاحتساب أو الحسبة.

هذا المفهوم الذي تطور عبر امتداد زمن الحكم الإسلامي إلى نظام رسمي مكلف من قبل الدولة يختص بالبحث عن المنكرات والنهي عنها، كما منحت له سلطة التعزير عقابًا وتأديبًا حسبما يخوله له ولي الأمر من سلطات وصلاحيات.

وقد توزعت هذه السلطات والاختصاصات فيما بعد بين هيئات إدارية متعددة، في سبيل إحداث قطيعة مع النظام الإسلامي وسيادة النظم الوضعية بدله، فإن كان ولابد فإن غاية كل الأنظمة شيوع الأمن والاستقرار، ومحاربة مظاهر الفساد والإجرام، ويكون من المناسب إجراء مقارنة بين هذه الهيئات الإدارية التي وجدت بموجب القوانين الوضعية ونظام الحسبة الذي عرفه النظام الإسلامي، وذلك لا يتم قبل ضبط تعريف الحسبة، وبيان طبيعتها، ومجال اختصاصها وسلطاتها العقابية، ليمكن بعد ذلك استعراض أهم وجوه الاتفاق والتمايز بين هذه الأنظمة.

---

(1) غناي رمضان، **منافع العقوبات الإدارية كطريق بديل للدعوى الجزائية**، مقال سابق.

المطلب الأول: مفهوم الحسبة.

لم تظهر ولاية الحسبة –كنظام مستقل– للوجود دفعة واحدة، وحتى الاسم الذي تعرف به اليوم، مما يجعل موضوع الحسبة بحاجة إلى بيان المعاني التي يطرحها لغة، وفي اصطلاح أهل الاختصاص أيضاً، وما يسند هذا المعنى من نصوص شرعية، بالإضافة إلى نشأة هذا النظام وجذوره التاريخية.

الفرع الأول: تعريف الحسبة.

يتحدد مدلول الحسبة في الاصطلاح الشرعي، من خلال الدلالة اللغوية لهذا المصطلح؛ لأنّها طريق لمقاربة المدلول الشرعي.

أولا: الحسبة في اللغة:

الحسبة اسم من الاحتساب، والاحتساب من الحسب[1]، وكلمة الاحتساب لها عدة معاني:

أ– العد والحساب: ومنه قوله تعالى: ﴿وَلِتَعْلَمُواْ عَدَدَ ٱلسِّنِينَ وَٱلْحِسَابَ﴾[2].

ب– طلب الأجر، ومن ذلك قولهم احتسب الأجر عند الله تعالى[3]، ومنه قوله ﷺ: ‹‹**مَنْ صَامَ رَمَضَانَ إِيمَانًا وَاحْتِسَابًا غُفِرَ لَهُ مَا تَقَدَّمَ مِنْ ذَنْبِهِ**››[4].

ج– الظن: ومنه قوله تعالى: ﴿وَمَنْ يَّتَوَكَّلْ عَلَى ٱللَّهِ فَهُوَ حَسْبُهُۥٓ﴾[5].

د– الكفاية، يقال احتسب بكذا اكتفى به ومنه قوله تعالى: ﴿وَكَفَىٰ بِاللَّهِ حَسِيباً﴾[6].

هـ– التدبير: يقال: فلان حسن الحسبة بالأمر إذا كان حسن التدبير له[7].

و– الاختبار: تقول " احتسب على فلاناً" أي اختبرت ما عنده، قال الشاعر:

---

(1) ابن منظور مُحَمَّد بن مكرم ، **لسان العرب**، مج1، ص 315.

(2) سورة **الإسراء**، الآية 12.

(3) ابن منظور مُحَمَّد بن مكرم ، **لسان العرب**، مج1، ص 315.

(4) البخاري، **الجامع الصحيح**، كتاب صلاة التراويح، باب فضل من قام رمضان، رقم 2009، ج2، ص60.

(5) سورة **الطلاق**، الآية3.

(6) سورة **النساء**، الآية 6.

(7)ابن فارس أحمد بن فارس بن زكريا (ت 395هـ)، **معجم مقاييس اللغة**، تحقيق عبد السلام مُحَمَّد هارون، دار الفكر، بيروت لبنان، 1399هـ – 1979م، ص60.

تقول نساءُ يحتسبن مودتي ليعلمن ما أخفى ويعلمن ما أبدي[1].

و- الإنكار: يقال أحتسب عليه، أي أنكر عليه قبيح عمله[2].

ويعنينا من هذه المعاني، ذلك المعنى الذي يدل على الانكار؛ لأن المحتسب ينكر المنكر الذي ظهر له ارتكابه.

ثانيا: الحسبة في الاصطلاح الشرعي.

تعددت تعريفات الفقهاء للحسبة وذلك راجع إلى تعدد مدلولاتها اللغوية، والغاية من القيام بهذا الفعل إجمالا وتفصيلا وعلى ذلك يمكن تصنيف التعريفات إلى ثلاث مجموعات.

أ- تعريفها استنادا إلى الوصف الشرعي للحسبة.

حيث أجمل بعض الفقهاء فعل الحسبة في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر مثل ابن الفراء[3] والماوردي[4]؛ حيث عرفا الحسبة بأنها: " أمر بالمعروف إذا ظهر تركه، ونهي عن المنكر إذا ظهر فعله "[5].

---

(1) الزمخشري أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد (ت538هـ)، **أساس البلاغة**، تحقيق: مُحَمَّد باسل عيون السود دار الكتب العلمية، بيروت لبنان ط1، 1419 هـ - 1998 م ، ص188.

(2)ابن فارس أحمد بن فارس بن زكريا، **معجم مقاييس اللغة**، ص60.

(3) أبو يعلى بن الفراء (80 - 458 هـ = 990 - 1066 م) مُحَمَّد بن الحسين بن مُحَمَّد بن خلف ابن الفراء، أبو يعلى: عالم عصره في الأصول والفروع وأنواع الفنون. من أهل بغداد. ارتفعت مكانته عند القادر والقائم العباسيين. وولاه القائم قضاء دار الخلافة والحريم، وحران وحلوان، وكان قد امتنع، واشترط أن لا يحضر أيام المواكب، ولا يخرج في الاستقبالات ولا يقصد دار السلطان، فقبل القائم شرطه. ينظر الزركلي، **الأعلام**، ج6، ص100.

(4) الماوردي، أبو الحسن (364 -450هـ ، 974- 1058م) أبو الحسن علي بن مُحَمَّد بن مُحَمَّد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي، نسبة إلى بيع ماء الورد، قاضي قضاة عصره. من العلماء الباحثين، أصحاب التصانيف الكثيرة النافعة. ولد في البصرة، وانتقل إلى بغداد. وولي القضاء في بلدان كثيرة، ثم جعل "أقضى القضاة " في أيام القائم بأمر الله العباسي. ينظر: الزركلي، **الأعلام**، ج4، ص327.

(5) ابن الفراء أبو يعلى مُحَمَّد بن الحسين بن مُحَمَّد بن خلف(ت 458هـ)، **الأحكام السلطانية**، صححه وعلق عليه مُحَمَّد حامد الفقي، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1421هـ -2000م، ص 284. الماوردي، **الأحكام السلطانية والولايات الدينية**، ص315.

وأضاف الشيزري [1] وابن الأخوة[2] إلى هذا التعريف " ...وإصلاح بين الناس"[3]، وما يلاحظ على هذا التعريف أنّه جعل من ظهور ترك المعروف أو فعل المنكر شرط لتدخل المحتسب، لكنّه حصر الأمر بالمعروف والنّهي عن المنكر في ولاية الحسبة، والظاهر أنّ الحسبة هي أحد تطبيقات الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، تشترك في ذلك مع الولايات الأخرى كالقضاء والشرطة. على حد قول ابن تيمية[4]، أمّا الإضافة التي جاءت في تعريف الشيزري وابن الأخوة فهي من قبيل الخاص الذي يذكر بعد العام؛ فلا يضيف شيئا إلى التعريف؛ إذ هو متضمن في الأمر بالمعروف، لكن لعل في ذكره تأكيد على أهميته.

أمّا أبو حامد الغزالي فقد أشار إلى مفهوم الحسبة في موضعين؛ حيث ذكر في الموضع الأول بأنها: "عبارة شاملة إلى الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر"[5]، وفي الموضع الآخر قصرها في النهي عن المنكر، حيث صورها على أنها: " عبارة عن المنع عن منكر لحق الله صيانة للممنوع عن مفارقة المنكر"[6] ، فيكون التعريف الأول جامع من حيث شموله لجميع ما يدخل تحت الحسبة، إلا أنّه غير مانع؛ وذلك لأنه لم يميز بين أعمال الحسبة وغيرها، ولم يبين الحالة التي يجب التدخل فيها من طرف المحتسب وهي حالة الظهور، أما التعريف الثاني فقد أهمل قسما أساسيا في الحسبة وهو الأمر بالمعروف، وفي اقتصاره على المنكر المتعلق بحق الله والحقوق المشتركة إهمال لمجال كبير يمكن أن يكون موضوعا للحسبة.

---

(1) الشيزري (000 – نحو 590 هـ = 000 – نحو 1094 م) عبد الرحمن بن نصر بن عبد الله، أبو النجيب، جلال الدين العدوي الشيزري :قاضي طبريا .شافعي .نسبته إلى قلعة شيزر (قرب المعرة) سكن حلب. ينظر: الزركلي، **الأعلام**، ج3، ص340.

(2) عبد الرحيم بن أحمد بن مُحَمَّد الشيباني، أبو الفضل ابن الإخوة (729 – 648هـ = 1250 – 1329م) من فقهاء الشافعية من أهل بغداد. سافر إلى خراسان ونيسابور وطبرستان في طلب الحديث. وأقام 40 سنة بأصفهان.كان سريع القراءة والكتابة، قال ابن شاكر :نسخ ما لا يدخل تحت الحصر .وكان يقول :كتبت بخطي ألف مجلدة . الزركلي، **الأعلام**، ج3، ص343.

(3) عبد الرحمن بن نصر الشيرزي (ت 590 هـ)، **كتاب نهاية الرتبة الظريفة في طلب الحسبة الشريفة**، تحقيق السيد الباز العريني، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة مصر، 1365هـ –1946م، ص 6. ابن الأخوة القرشي مُحَمَّد بن أحمد(729هـ)، **معالم القربة في أحكام الحسبة**، تحقيق مُحَمَّد محمود شعبان، الهيئة المصرية للكتاب، القاهرة مصر، 1976م، ص51.

(4) ابن تيمية أحمد بن عبد الحليم ، **الحسبة في الإسلام أو وظيفة الحكومة الإسلامية**، ص 11.

(5) أبو حامد الغزالي، **إحياء علوم الدين**، ج2، ص 819.

(6) أبو حامد الغزالي، **إحياء علوم الدين**، ج2، ص838،

وكأثر لضرورة وجود الحسبة في حياة المسلمين في كل عصر تمّ تعريفها من طرف بعض المعاصرين بأنّها: "فاعلية المجتمع في الأمر بالمعروف إذا ظهر تركه والنهي عن المنكر إذا ظهر فعله تطبيقا للشرع الإسلامي"[1].

وهذا التعريف الذي أراد به صاحبه أن يكون مستوعبا لفعل الاحتساب من حيث القيام بها تفويضا من طرف ولي الأمر أو تطوعا، ومن حيث الاختصاص بالمنكرات الظاهرة، وحمل الناس على تطبيق واحترام أحكام الشرع الحنيف، إلا أنّ هذا لا يخرج عما أجمله التعريف الأول للماوردي والفراء لأن الإطلاق يدل على الشمول، كما أنّ الأمر المعروف والنهي المنكر منضبطان بحكم الشرع الحنيف وأحكامه.

ب- تعريفها بالنظر إلى ما تختص به الحسبة.

والتعريفات من هذا القبيل تركز على موضوع الحسبة أو ما تجري فيه الحسبة، فهي تختص "بمشارفة السوق والنظر في مكاييله وموازينه ومنع الغش والتدليس فيما يباع ويشترى من مأكول ومصنوع ورفع الضرر عم الطريق بدفع الحرج عن السابلة من الغادين والرائحين وتنظيف الشوارع والأزقة إلى نحو ذلك من الوظائف التي يقوم بها في المجالس البلدية ومفتشو الطلب البيطري ومصلحة المكاييل والموازين وقلم المرور ورجال الشرطة الموكول إليهم المحافظة على الآداب العامة إلى غير ذلك"[2].

وبعبارة أخرى فإنّ نطاق الحسبة يتعلق "بالنّظام العام والآداب وفي الجنايات أحيانًا مما يحتاج إلى سرعة في الفصل فيه، وذلك من أجل حماية المجتمع الفاضل"[3].

وهذان التعريفان -على إطالتهما- لم يأتيا على حصر جميع ما تختص به الحسبة، فقد ركز الأول على الجانب الاقتصادي، بينما ركز الثاني على ما يتعلق بالضبط الإداري.

ونجد أنّ هناك من سلك مسلكا يميل إلى التجريد العلمي فيقول: " علم باحث عن الأمور الجارية بين أهل البلد، من معاملاتهم اللاتي لا يتم التمدن بدونها، من حيث إجرائها على قانون العدل بحيث يتم التراضي بين المعاملين وعن سياسة العباد، بنهي المنكر، وأمر المعروف بحيث لا يؤدي إلى مشاجرات، وتفاخر بين العباد، بحسب ما رآه الخليفة من الزجر والمنع ومباديه بعضها فقهي، وبعضها أمور استحسانية،

---

(1) مُحَمَّد كمال الدين إمام، **أصول الحسبة في الإسلام ـ دراسة تأصيلية مقارنة ـ**، ص16.

(2) أحمد مصطفى المراغي، **الحسبة في الإسلام**، تحقيق مُحَمَّد عبد الرحمن الشاغول، الجزيرة للنشر والتوزيع، القاهرة مصر، 2005م، ص5.

(3) وهبة الزحيلي ، **الفقه الإسلامي وأدلّته**، ج8، ص 6259.

ناشئة من رأي الخليفة والغرض منه تحصيل الملكة في تلك الأمور وفائدته إجراء أمور المدن في المجاري على الوجه الأتم"[1].

وقد شابت هذا التعريف شائبة الإطالة، إضافة إلى الاضطراب الحاصل في عباراته ولعل ذلك راجع إلى عجمة صاحبه، والشيء الأكثر لفتاً للانتباه –حسبه– أن يبقى نطاق الحسبة محدودا في الأمور الجارية بين أهل البلد.

فلذلك يؤخذ على من يعول على الاختصاص في تعريف الحسبة، أنّ تعريفهم لا يكون دقيقا ومنضبطا، لأنّ الإيجاز يجعل التعريف غامضاً، والإسهاب يحيله قاصراً عن الإحاطة بمشمولاته[2]، وهذا الذي يظهر في الاحتراز الذي أورده ابن تيميه وتلميذه ابن قيم الجوزية في الإشارة اختصاصات المحتسب دون تحديد ماهية الحسبة[3]؛ إذ اكتفيا بذكر خاصية الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر مما ليس من خصائص الولاة والقضاة وأهل الديوان ونحوهم[4].

ج- تعريفها من حيث كونها ولاية من الولايات العامة.

وهذه التعريفات يهمنا تفصيلها أكثر باعتبار أنّ موضوعنا متعلق بدورها في توقيع العقوبة التعزيرية.

والمنطلق لهذه التعريفات هو اعتمادها على ركيزتين تتمثلان في تكييف الحسبة باعتبارها عمل رسمي في الدولة، وتعداد ما يدخل تحت نطاقها من أفعال[5]، وعلى هذا النحو جاءت التعريفات متباينة من منطلق تحديد طبيعة هذا الجهاز؛ حيث يعرفها ابن خلدون[6] في مقدمته بأنها "وظيفة دينية من باب

---

(1) حاجي خليفة(ت 1068 هـ)، **كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون**، تحقيق مُحَمَّد شرف الدين يالتفايا ورفعت سلكه الكليسي، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، ص94.

(2) الصيفي عبد الفتاح ، **الحسبة في الإسلام نظاما وفقها وتطبيقا دراسة عصرية مقارنة الضبطية القضائية والقضائية**، دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية مصر، 2010، ص 22.

(3) مرسي حسام ، **نظام الحسبة في في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية مصر، 2011م، ص57.

(4) ينظر: ابن تيمية، **الحسبة في الإسلام**، ص16. وابن قيم الجوزية، **الطرق الحكمية في السياسة الشرعية**، ص 201.

(5) الصيفي عبد الفتاح ، **الحسبة في الإسلام نظاما وفقها وتطبيقا**، ص22.

(6) ابن خلدون (732 – 808 هـ = 1332 – 1406م)، عبد الرحمن بن مُحَمَّد بن مُحَمَّد، ابن خلدون أبو زيد، ولي الدين الحضرمي الإشبيلي، من ولد وائل بن حجر: الفيلسوف المؤرخ، العالم الاجتماعي البحاثة .أصله من إشبيلية، ومولده ومنشأه

الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر الذي هو فرض على القائم بأمور المسلمين، يُعيّن لذلك من يراه أهلاً له، فيتعين فرضه عليه، ويتخذ الأعوان على ذلك، ويبحث عن المنكرات، ويعزّز ويؤدب على قدرها، ويحمل النّاس على المصالح العامة في المدينة "[1].

ووافقه في ذلك بعض الباحثين حين وصفها بأنها ولاية شرعية ووظيفة دينية[2]، أو أسندها إلى العرف الشرعي على أنها "من الخطط الدينية والكلمات الجامعة للأمر بالمعروف إذا اهمله الناس وللنهي عن المنكر إذا انتشر بينهم"[3].

وهذا التكييف الذي ارتكز عليه أصحاب هذه التعريفات مردّه إلى تعلق الحسبة بفريضة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر المطلوب أداؤها شرعا، فيكون عملها قربة إلى الله سواء أداه محتسب أو متطوع، أما الأجر الذي يتقاضاه المحتسب المعين للحسبة إنما هو بصفته موظفا لدى الدولة وليس لأجل قيامه بالحسبة[4].

وما يؤخذ على هذه التعريفات هو اعتبار الحسبة مرادف للأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، في حين يكون من المهم التمييز بينهما، فإذا كان الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر مبدأ أصيل وفريضة شرعية ثابتة بنصوص القرآن والسنة، فإنّ الحسبة هي أحد التطبيقات التاريخية لهذا المبدأ، فتكون فرع عنه وهو الأصل لها[5].

بتونس، رحل إلى فاس وغرناطة وتلمسان والاندلس، اشتهر بكتابه: العبر وديوان المبتدأ والخبر في تاريخ العرب والعجم والبربر. ينظر: الزركلي، **الأعلام**، ج3، ص330.

(1) عبد الرحمن بن مُحَمَّد بن خلدون(ت 1406هـ)، **مقدمة ابن خلدون**، دار ابن الجوزي القاهرة مصر، ط1، 2010م، ص185.

(2) علي الخفيف، **الحسبة في الإسلام**، نقلا عن فريد عبد الخالق، **الحسبة في الإسلام على ذوي الجاه والسلطان**، دار الشروق، القاهرة مصر، ط1، 2011م، ص71.

(3) موسى لقبال، **الحسبة المذهبية في بلاد المغرب العربي**، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، ط1، 1971م، ص20.

(4) مُحَمَّد كمال الدين إمام، **أصول الحسبة في الإسلام**، ص61.

(5) عبد اللطيف بوعبدلاوي، **مباحث في فقه الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر**، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2014م، 118.

في حين نجد فريقا آخر يصبغ عليها الوصف الإداري التنفيذي، فيعرفها بأنها "اسم لمنصب في الدولة الإسلامية كان صاحبه بمنزلة مراقب للتجار وأرباب المهن والحرف، يمنعهم من الغش في عملهم وموضوعاتهم، ويأخذهم باستعمال المكاييل، والموازين الصحيحة، وربما سعر عليهم بضائعهم"[1]، وما يؤخذ عليه أنه حصر اختصاصها في الرقابة على النشاط التجاري والصناعي، في حين أن ميدان الحسبة أوسع.

بينما قصرها آخرون على الرقابة الإدارية التي "تقوم بها الدولة عن طريق موظفين خاصين، على نشاط الأفراد في مجال الأخلاق والدين والاقتصاد؛ أي في المجال الاجتماعي بوجه عام تحقيقاً للعدل والفضيلة وفقا للمبادئ المقررة في الشرع الإسلامي، وللأعراف المألوفة في كل بيئة وزمن."[2]

أو هي "الجهاز الرقابي الذي يشرف على انسجام الأنشطة المجتمعية مع المبادئ المذهبية والضوابط الشرعية والموضوعية للمنهج الإسلامي"[3].

على أنّ هذه الصياغة جاءت بمثابة دعوة إلى استعمال مصطلحات موضوع الحسبة بما يتوافق مع لغة العصر.

ولئن جاءت هذه التعريفات بتوصيف معاصر للحسبة بأن جعلتها أحد محاور النشاط الإداري، فإنّه مع ذلك يظهر فيه بعض القصور؛ حيث جعلت الاحتساب مجرد رقابة إدارية، لا يملك المحتسب فيها سلطة التصرف حيال ظهور ترك المعروف أو فعل المنكر.

وقد رأى البعض الآخر أنّ عمل الحسبة يتقارب مع العمل البوليسي؛ حيث أنّ عملها يتعلق بمراقبة الآداب العامة والنظام العام، وحماية المجتمع من الفساد الأخلاقي، فجاء تعريفهم بأنها: "نوع من الهيئات ذات الولاية البوليسية القائمة في بعض النظم الحديثة، والتي تباشر -إلى جانب اختصاصها التنفيذي- اختصاصا قضائيا، يجيز للمحتسب أن يحكم بتعزير فلا يتجاوزه إلى حد فيما رفه القضاة

---

(1) منير العجلاني، **عبقرية الإسلام في أصول الحكم**، دار النفائس، بيروت لبنان، ط3، 1405هـ -1985م، ص 288.

(2) مُحَمَّد المبارك، **أراء ابن تيمية في الدولة ومدى تدخلها في المجال الاقتصادي**، ص 73.

(3) صالح صالحي، **المنهج التنموي البديل في الاقتصاد الإسلامي**، دار الفجر للنشر والتوزيع القاهرة مصر، ط1، 2006م، ص 567.

عنه"[1]، وبهذا يكون اختصاصها شبه قضائي، وهو أمر متصور في الحسبة من حيث اعتبار الحسبة خادمة للقضاء في تصور الأقدمين، لكنّه غير مهيمن على عمل الحسبة كله.

وفي منحى آخر لتعريف الحسبة اعتبرت من قبل بعض الباحثين بأنها: "سلطة تخول صاحبها حق مباشرة الأمر بالمعروف إذا ظهر تركه والنهي عن المنكر إذا ظهر فعله بتفويض من الشارع أو تولية من الإمام، وتوقيع العقاب على المخالفين بمقتضى أحكام الشريعة في حدود اختصاصاته"[2].

وهو تعريف أراد به صاحبه أن يجمع بين الحسبة باعتبارها حكم تكليفي في حق المسلم، وبين الحسبة كجهاز تنفيذي في الدولة لها أسلوبها الخاص في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وهذا الوجه الأخير هو الذي يعنينا في هذه الدراسة المقارنة بالنظم الوضعية، إلا أنه ينبغي الإشارة إلى أن التعريف قد أهمل الدور الرقابي الوقائي للحسبة، وذلك حتى قبل ظهور المنكر، ومن ثمة فلا عقاب ولا إيلام، وإنما نصح وتوجيه وإرشاد[3] .

يستشف مما سبق أنه يمكن اعتبار الحسبة أحد تطبيقات فريضة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر الواجبة على الأمة المسلمة في مجموعها، في ظل المسؤولية الدينية التي يتحملها كل فرد ينتمي إليها، بالرغم من تعدد دلالات هذه الفريضة الاجتماعية والأخلاقية والتشريعية [4]، وهي كولاية شرعية تعمل على انتظام الحياة الاجتماعية والاقتصادية والثقافية في إطار قواعد الشرع الإسلامي، وفي نطاق المصلحة العامة للمجتمع[5]، ومؤاخذة الخارجين عن هذا الإطار وتأديبهم.

ومنه يظهر أنّ نظام الحسبة في الاسلام يتمتع بطبيعة خاصة؛ حيث أنّه يجمع بين الوظيفة الرقابية الإدارية المتمثلة في مراعاة سلامة الناس في الأسواق والشوارع ورعاية النظام والآداب العامة، وبين الوظيفة

---

(1) فريد عبد الخالق، **الحسبة في الإسلام على ذوي الجاه والسلطان**، ص 72.

(2) عبد الله مُحَمَّد عبد الله، **ولاية الحسبة في الإسلام**، مكتبة الزهراء، القاهرة مصر، ط1، 1417هـ - 1996م، ص 60-61.

(3) حاج احمد عبد الله، **نظام الحسبة ودوره في مكافحة الجريمة دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه علوم في تخصص الشريعة والقانون، إشراف أ.د مُحَمَّد دباغ، قسم العلوم الإسلامية، كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية والعلوم الإسلامية، جامعة أدرار، 1434- 1435هـ - 2013 - 2014م، ص80.

(4) مُحَمَّد فاروق النبهان، **الحسبة بين الأمس واليوم**، مجلة الفيصل، دار الفيصل للثقافة، الرياض السعودية، ع63، رمضان 1402هـ -تموز يوليو 1982م، ص48.

(5) موسى لقبال، **الحسبة الذهبية في بلاد المغرب العربي**، ص21.

القضائية المتمثلة في اختصاص المحتسب الوالي بالفصل في القضايا التي تتعلق بحق من حقوق الآدميين مما لا يدخله التناكر ولا التجاحد ويمكنه توقيع العقوبة التعزيرية المناسبة لدفع منكر ظاهر، أو بسبب ترك معروف بيّن، وهذه القضايا توصف ببساطة الفعل وبساطة الإجراء ولذلك صنفت من قبيل ما رَفِه عنه القضاة على حد تعبير الماوردي[1].

وهذا النوع من الاختصاص هو ما أصبح واضحا من خلال توجه الأنظمة الوضعية الحديثة إلى إسناد سلطة الردع للإدارة نظير ما تمتاز به من سلطة عامة، أو لهيئات إدارية مختصة بضبط نشاط قطاع اقتصادي أو مالي معين.

وعلى الرغم من هذه المجالات التي يغطيها عمل الحسبة وتنوعه بين الحكم القضائي والتدبير الوقائي والأمر الإداري، فهو يجسد الوظيفة الدينية في جوهرها، والرقابية الإدارية الضبطية في غايتها، والهدف الأسمى من ذلك صناعة حياة الناس على عين الشريعة[2].

الفرع الثاني: المستندات الشرعية لولاية الحسبة.

لما كان القيام بالاحتساب هو أحد تطبيقات الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر فإن النصوص الشرعية المتظافرة للحث على القيام بفريضة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر تمثل سندا شرعيا للحسبة.

استخدم القرآن الكريم أساليب متعددة في تقرير فريضة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر والدعوة إلى الاحتساب، فهي في آيات منه أمر مجرد عن كل قرينة صارفة عن الإلزام المتعين على كل فرد، وفي آيات أخرى جعلت هذه الشعيرة وصفاً ملازماً للمؤمنين وسبب لخيرية الأمة، كما جاء التوجيه في القرآن الكريم إلى أنّ الغاية من التمكين في الأرض والظفر بالسلطان والحكم هو الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وإن ترك ذلك سبب لاستحقاق اللعنة.

فالله عز وجل أقام فريضة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر على عاتق الأمة، تأثم بتركها وذلك في قوله تعالى: ﴿وَلْتَكُن مِّنكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ وَأُولَٰئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ ﴿١٠٤﴾﴾[1].

---

(1) الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص 18.

(2) محمد كمال الدين إمام، **أصول الحسبة في الإسلام**، ص96.

وعلى ذلك يكون فلاح الأمة وسيادتها متعلق بمدى التزامها بهذه الشعيرة و بها تحصل النجاة من الهلكة[2].

والحسبة كما مرّ معنا سابقا هي أحد التطبيقات العملية لشعيرة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، التي جعلها الله وصفاً لازماً للمؤمنين وسبباً موصلا للفلاح، ومعنى أمة في هذه الآية هي الجماعة[3] التي يكون وجودها بمقتضى هذه الآية ضرورياً داخل المجتمع المسلم، وفي هذا بيان أنّ الحسبة تنظيم إداري وعمل منظم، يخضع لشروط وآليات معينة، ويستند إلى شرعية السلطان[4].

يقول سيد قطب[5] معلقا على هذه الآية: "ولا بد من جماعة تدعو إلى الخير، وتأمر بالمعروف، وتنهى عن المنكر، لا بد من سلطة في الأرض تدعو إلى الخير، وتأمر بالمعروف، وتنهى عن المنكر، والذي يقرر أنه لا بد من سلطة هو مدلول النص القرآني ذاته، فهناك (دعوة) إلى الخير، ولكن هناك كذلك (أمر) بالمعروف، وهناك (نهي) عن المنكر، وإذا أمكن أن يقوم بالدعوة غير ذي سلطان فإن (الأمر والنهي) لا يقوم بهما إلا ذو سلطان... وتحقيق هذا المنهج يقتضي (دعوة) إلى الخير يعرف منها الناس حقيقة هذا المنهج، ويقتضي سلطة (تأمر) بالمعروف و (تنهى) عن المنكر.. فتطاع ... فمنهج الله في الأرض ليس مجرد وعظ وإرشاد وبيان فهذا شطر، أما الشطر الآخر فهو القيام بسلطة الأمر والنهي على تحقيق المعروف ونفي

---

(1) سورة **آل عمران**، الآية 104.

(2) صادق مُحَمَّد الهادي، **وقفات مع آيات الحسبة في القرآن الكريم**، دار المحتسب للاستشارات، الرياض السعودية، 1433هـ، ص37.

(3) إبن جرير الطبري، **جامع البيان عن تأويل آي القرآن**، ج7، ص90. و أبوبكر ابن العربي(ت 543 هـ)، **أحكام القرآن**، تحقيق وتخريج عبد الرزاق المهدي، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان، ط1، 1425هـ - 2004م، ج1، ص321.

(4) الطاهر عامر، **دور جهاز الحسبة في حماية المستهلك**، مجلة الصراط جامعة الجزائر3، ع23، شعبان 1432هـ- جويلية 2011م، ص79.

(5) سيد قطب إبراهيم حسين الشاربي (1324 - 1385هـ، 1906 – 1966)، أديب ومفكر إسلامي مصري، ولد بقرية موشة بمحافظة أسيوط في صعيد مصر، وبها تلقى تعليمه الأوّلي وحفظ القرآن الكريم، ثم التحق بمدرسة المعلمين الأولية (عبدالعزيز) بالقاهرة، ونال شهادتها والتحق بدار العلوم وتخرج عام 1352هـ، 1933م. عمل بوزارة المعارف بوظائف تربوية وإدارية، وابتعثته الوزارة إلى أمريكا لمدة عامين وعاد عام 1370هـ، 1950م. انضم إلى حزب الوفد المصري لسنوات وتركه على أثر خلاف عام 1361هـ، 1942م. وفي عام 1370هـ، 1950م انضمّ إلى جماعة الإخوان المسلمين، وحوكم بتهمة التآمر على نظام الحكم وصدر الحكم بإعدامه، وأعدم عام 1385هـ، نقلا عن المكتبة الشاملة الحديثة، https://al-maktaba.org بتاريخ 2020/01/09. 14:54

المنكر من الحياة البشرية وصيانة تقاليد الجماعة الخيرة من أن يعبث بها كل ذي هوى وكل ذي شهوة وكل ذي مصلحة"[1].

كما ربط القرآن الكريم خيْرية هذه الأمة ورَهنه بقيامها بشعيرة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر في قوله تعالى:﴿كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ وَتُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ﴾[2]؛ وهذه الآية تدلنا على أنّ أفضلية هذه الأمّة إنّما حصلت بكونها "خير الناس للناس نصحاً، ومحبة للخير، ودعوة، وتعليماً وإرشادًا، وأمرًا بالمعروف، ونهيًا عن المنكر، وجمعاً بين تكميل الخلق، والسعي في منافعهم بحسب الإمكان، وبين تكميل النفس بالإيمان بالله، والقيام بحقوق الإيمان"[3].

ويقرر الله عز وجل أنّ القيام بفريضة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر هي وظيفة الدولة المسلمة و هي أحد عوامل التمكين إلى جانب أركان الإسلام الأساسية وذلك في قوله تعالى: ﴿الَّذِينَ إِن مَّكَّنَّاهُمْ فِي الْأَرْضِ أَقَامُوا الصَّلَاةَ وَآتَوُا الزَّكَاةَ وَأَمَرُوا بِالْمَعْرُوفِ وَنَهَوْا عَنِ الْمُنكَرِ وَلِلَّهِ عَاقِبَةُ الْأُمُورِ﴾[4]؛ فالأمر بالمعروف يكون بالدعوة إلى الخير والصلاح، ودفع الناس إليه متى أمكنت القدرة على تحقيقه، والنهي عن المنكر يكون بمقاومة الشر والفساد متى أمكنت القدرة على تغييره[5]، وقد ذكر القرطبي في تفسير هذه الآية أن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر يقوم به السلطان حيث أن "إقامة الحدود إليه و التعزير إلى رأيه، والحبس والإطلاق له، والنفي والتغريب، فينصب في كل بلدة رجلا صالحا قويا عالما أمينا ويأمره بذلك..."[6] وفي ذلك تأكيد على أهمية موضوع الحسبة في صلاح الإنسان لخلافة الأرض وإعمارها.

---

(1) سيد قطب، **في ظلال القرآن**، دار الشروق، (بيروت لبنان – القاهرة مصر)، ط32، 1423هـ – 2003م، ج1، ص444.

(2) سورة **آل عمران**، الآية 110.

(3) عبد الرحمن السعدي، **تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان**، تحقيق سعد بن فواز الصميل، دار ابن الجوزي، الدمام السعودية، ط1، ربيع الثاني 1422هـ، ج1، ص 233.

(4) سورة **الحج**، الآية 41.

(5) سيد قطب، **في ظلال القرآن**، ج 4، ص 2427- 2428

(6) القرطبي أبو عبد الله مُحَمَّد بن أحمد الأنصاري(ت 671 هـ)، **الجامع لأحكام القرآن**، تحقيق د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت لبنان، ط1، 1427هـ – 2006م، ج5، ص73.

والسنة النبوية الشريفة في حثها على الأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر قد نحت نفس منحى القرآن الكريم مما يؤكد على ضرورة الحسبة لاستقامة حياة المسلمين.

ويصور لنا رسول الله ﷺ كيف يكون هلاك المجتمع إن هو تقاعس عن القيام بواجب الاحتساب في الحديث الذي رواه النعمان بن بشير[1] ﷺ عن النبي ﷺأنه قال : **‹‹مثل القائم على حدود الله والواقع فيها كمثل قوم استهموا على سفينة فأصاب بعضهم أعلاها وبعضهم أسفلها ، فكان الذي في أسفلها إذا استقوا من الماء مروا على من فوقهم فقالوا: لو أنا خرقنا في نصيبنا خرقاً ولم نؤذ من فوقنا، فإن يتركهم وما أرادوا هلكوا جميعاً وأن أخذوا على أيديهم نجوا ونجوا جميعا››** [2].

فهذا الحديث الشريف يقرر حقيقة مفادها أنّ عدم إنكار المنكر، قد يكون سببا في هلاك المجتمع.

وفي الحديث الذي رواه تميم بن أوس الداري[3] عن النبي ﷺ أنه قال: ‹‹**الدين النّصيحة ثلاثا**، قلنا لمن يا رسول الله؟، قال: ((**لله ولكتابه ولرسوله ولأئمة المسلمين وعامتهم**›› [4] تأكيد على مدى ارتباط النصيحة بالحسبة؛ إذ النصيحة تعني المحافظة على أمور الشريعة قولاً وعملاً واعتقاداً، فهي بذلك تكون جزءاً من فعل الاحتساب الذي يقوم بالأساس على إنفاذ مبدأ الأمر بالمعروف والنهي عن

---

(1) النعمان بن بشير بن سعد بن ثعلبة الأنصاري، الأمير، العالم، صاحب رسول الله -ﷺ - وابن صاحبه، أبو عبد الله - ويقال :أبو مُحَمَّد - الأنصاري، الخزرجي، ولد سنة اثنتين؛ وقال البخاري :ولد عام الهجرة وسمع من النبي -ﷺ - وعد من الصحابة الصبيان باتفاق، قيل :إن النعمان لما دعا أهل حمص إلى بيعة ابن الزبير، ذبحوه.وقيل :قتل بقرية بيرين، قتله خالد بن خلي بعد وقعة مرج راهط، في آخر سنة أربع وستين -ﷺ. الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج3، ص412.

(2) البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب الشركة، باب هل يقرع في القسمة والاستهام فيه، ج2، رقم2493، ص 205.

(3) أبو رقية تميم بن أوس بن خارجة بن سود بن جذيمة اللخمي، صاحب رسول الله -ﷺ-، الفلسطيني. والدار :بطن من لخم، ولخم :فخذ من يعرب بن قحطان، حدث عنه :ابن عباس، وابن موهب عبد الله، وأنس بن مالك، وكثير بن مرة، وعطاء بن يزيد الليثي، وزرارة بن أوفى، وشهر بن حوشب، وآخرون، يقال :وجد على بلاطة قبر تميم الداري مات سنة أربعين.وحديثه يبلغ ثمانية عشر حديثا، منها في صحيح مسلم حديث واحد. ينظر الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج2، ص442 وما بعدها.

(4) مسلم، **صحيح مسلم**، كتاب الإيمان، باب بيان كون النهي عن المنكر من الإيمان...، ج1، رقم49، ص41- 42.

المنكر، وهي من أدوات المحتسب، وأيضا إحدى مراحله[1]. كما أنّ النصيحة للمسلمين "تكون بإرشادهم لمصالحهم في آخرتهم ودنياهم...وأمرهم بالمعروف ونهيهم عن المنكر برفق وإخلاص..."[2].

ويعتبر الحديث الذي رواه أبو سعيد الخدري عن النبي ﷺ يقول: **«من رأى منكم منكرا فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه فإن لم يستطع فبقلبه وذلك أضعف الإيمان»**[3] القاعدة الأساسية في مسؤولية المجتمع المسلم عن أداء فريضة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وهو حديث جامع وأصل في الحسبة؛ إذ نص على حكمها والمحتسَب فيه وشروطه، والمحتسِب على وجه العموم ودرجات الاحتساب ومراتبها[4].

والحكم الشرعي في المنكر أنّه واجب تغييره على كل من قدر عليه، وأنّه إذا لم يلحقه بتغييره إلا اللوم الذي لا يتعدى إلى الأذى، فإنّ ذلك لا يجب أن يمنعه من تغييره، فإن لم يقدر فبلسانه، فإن لم يقدر فبقلبه ليس عليه أكثر من ذلك، وإذا أنكر بقلبه فقد أدّى ما عليه إذا لم يستطع سوى ذلك[5].

ومع هذه الأدلة المتواردة من الكتاب والسنة يحصل إجماع الأمة عبر العصور المختلفة على وجوب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر[6]، بلا خلاف من أحد منهم[7].

---

(1) هيام عبد الفتاح عزب، **تأصيل مفهوم النصيحة في الفكر السياسي الإسلامي "رؤية تحليلية مقارنة"**، ورقة بحثية مقدمة إلى مؤتمر"النصيحة..المنطلقات والأبعاد" كلية الدعوة والإعلام، جامعة الإمام مُحَمَّد بن سعود الإسلامية الرياض، المملكة العربية السعودية، 29-27محرم 1434هـ الموافق 11-13 ديسمبر2012م، ص 22.

(2) النووي أبو زكريا يحي بن شرف(ت676 هـ)، **المنهاج في شرح صحيح مسلم بن الحجاج**، المطبعة المصرية بالأزهر، القاهرة مصر، ط1، 1347هـ - 1929م، ج2، ص39.

(3) سبق تخريجه، ص60.

(4) فريد عبد الخالق، **الحسبة في الإسلام على ذوي الجاه والسلطان**، ص 76.

(5) سعد بن عبدا لله بن سعد العريفي، **الحسبة والسياسة الجنائية في المملكة العربية السعودية**، الرياض، مكتبة الرشد، ط2، 1423هـ- 2002م، ج1، ص30.

(6) بشير سالم عطية، **دور الحسبة في حماية حقوق الإنسان**، مجلة العلوم القانونية والشرعية، جامعة الزاوية ليبيا، ع 6، يونيو 2015، ص304.

(7) ابن حزم علي بن أحمد بن سعيد(ت456هـ)، **الفصل في الملل والأهواء والنحل**، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1400هـ-1980م، ج4، ص171.

وبقدر ما اتفق علماء الأمة على حكم الوجوب فإنّهم اختلفوا في نوع الوجوب هل هو عيني أم كفائي، والذي عليه جمهور فقهاء المسلمين أنّ الحسبة من فروض الكفاية؛ لأنها فرع من فروع الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر يسقط الإثم على الجميع إذا فعله بعضهم ويأثمون إن تركوه جميعا؛ لأنهم ملزمون بتحقيقه في الجملة.

ويأتي هذا الواجب الكفائي الملقى على عاتق الجماعة المسلمة ليضبط حركة الحياة في داخلها ومن حولها من خلال الشريعة الإسلامية، أما الوجوب على التعيين فهو في حق الموظف الذي يكلف بها من قبل ولي الأمر ومن تبعه من أعوان وعاملين معه عليها[1].

الفرع الثالث: الوجود التنظيمي للحسبة في التاريخ الإسلامي.

بُنيت الحسبة في الإسلام على أصل من أصوله العظيمة وهو الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وهو الوصف الذي جعله الله عز وجل سببا من أسباب فلاح هذه الأمة ﴿وَلْتَكُن مِّنكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ وَأُولَٰئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ ﴿١٠٤﴾﴾ [2].

فلا ريب أن يكون أول محتسب في تاريخ الحضارة الإسلامية هو رسول الله ﷺ، وهو الذي وصفه ربه جل وعلا بالآمر بالمعروف والناهي عن المنكر في قوله تعالى:﴿الَّذِينَ يَتَّبِعُونَ الرَّسُولَ النَّبِيَّ الْأُمِّيَّ الَّذِي يَجِدُونَهُ مَكْتُوباً عِندَهُمْ فِي التَّوْرِيَةِ وَالإِنجِيلِ يَأْمُرُهُم بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَيْهُمْ عَنِ الْمُنكَرِ وَيُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ﴾[3] ولا ريب أن يكون هذا الوصف تطبيقا فعليا منه ﷺ، والأمثلة عن ذلك كثيرة في سيرته ﷺ، فعن أَبِي هُرَيْرَةَ[4] ‹‹أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ مَرَّ عَلَى صُبْرَةِ طَعَامٍ فَأَدْخَلَ يَدَهُ فِيهَا فَنَالَتْ أَصَابِعُهُ بَلَلاً فَقَالَ: **مَا هَذَا يَا صَاحِبَ الطَّعَامِ؟** قَالَ: أَصَابَتْهُ السَّمَاءُ يَا رَسُولَ اللَّهِ. قَالَ: **أَفَلاَ جَعَلْتَهُ فَوْقَ**

---

(1) مُحَمَّد كمال الدين إمام، **هموم المثقفين في العالم الإسلامي**، دار الهداية، القاهرة مصر، ط1، 1406هـ - 1986م، ص93.

(2) سورة آل عمران، الآية 104.

(3) سورة **الأعراف** الآية 157.

(4) أبو هريرة الدوسي عبد الرحمن بن صخر، الإمام، الفقيه، المجتهد، الحافظ، صاحب رسول الله -ﷺ- أبو هريرة الدوسي، اليماني، سيد الحفاظ الأثبات.اختلف في اسمه على أقوال جمة، أرجحها :عبد الرحمن بن صخر، حمل عن :النبي -صلى الله عليه وسلم- علما كثيرا، طيبا، مباركا فيه، لم يلحق في كثرته، وعن :أبي، وأبي بكر، وعمر، وأسامة، وعائشة، والفضل، وبصرة بن أبي بصرة، وكعب الحبر، حدث عنه :خلق كثير من الصحابة والتابعين.فقيل :بلغ عدد أصحابه ثمان مائة. الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج2، ص587 وما بعدها.

الطَّعَامِ كَيْ يَرَاهُ النَّاسُ مَنْ غَشَّ فَلَيْسَ مِنِّي»[1] وهذه واحدة من الحملات التفتيشية التي قام ﷺ أسفرت عن ضبط عملية غش وتدليس على المستهلكين وكان الحكم فيها عن خروج من يأتي بمثل هذه الأفعال التي تضر بالمستهلكين من محيط اتباعه ﷺ.

ولما بدأت دولة الإسلام في الانتشار والتوسع، وتشعبت أمور الناس وتباينت مصالحهم، وتبعا لذلك ظهرت المخالفات الشرعية في بعض تعاملاتهم، إما جهلا أو استسهالا، كان من أول أوليات تنظيم الدولة الإسلامية معالجة هذه المخالفات بحكمة ونظام، وظهر ذلك جليا في تكليف سعيد بن العاص بن أمية[2] ﷺ على سوق مكة بعد الفتح[3]، بل نالت المرأة –تحت ولايته– حظها في الحسبة، ومن ذلك أن سمراء بنت نهيك الأسدية[4] ﷺ "أدركت رسول الله وعُمِّرَتْ، وكانت تمرُّ في الأسواق، وتأمرُ بالمعروف، وتنهى عن المنكر، وتضرب الناس على ذلك بسوط كان معها"[5]، ومراقبة السوق جزء من عمل الحسبة كما مر بنا في ضبط تعريفها.

وعلى هذا النهج النبوي سار الخلفاء الراشدون، فهذا أبو بكر الصديق ﷺ ينبه رعيته إلى خطورة عدم التصدي للمنكر إذا ظهر فعله فعن قيس بن أَبي حازِم[6] ﷺ قال: ‹‹قام أبو بكر فَحَمِدَ اللَّهَ وَأَثْنَى

---

(1) مسلم، **صحيح مسلم**، كتاب الإيمان، باب قول النبي صلى الله تعالى عليه وسلم من غشنا فليس منا، رقم 295، ج1، ص99.

(2) سعيد بن العاص بن أمية بن عبد شمس بن عبد مناف بن قصي، قتل أبوه يوم بدر مشركا، وخلف سعيدا طفلا، كان أميرا، شريفا، جوادا، ممدحا، حليما، وقورا، ذا حزم وعقل، يصلح للخلافة.ولي إمرة المدينة غير مرة لمعاوية.وقد ولي أمر الكوفة لعثمان بن عفان.وقد اعتزل الفتنة، فأحسن، ولم يقاتل مع معاوية.ولما صفا الأمر لمعاوية، وفد سعيد إليه، فاحترمه، وأجازه بمال جزيل.ولما كان على الكوفة، غزا طبرستان، فافتتحها. ينظر الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج3، ص444 وما بعدها.

(3) مُحَمَّد موسى مُحَمَّد أحمد البر ومُحَمَّد نور موسى علي، **نظام الحسبة في الإسلام دراسة في إصلاح المجتمع**، الأكاديمية الحديثة للكتاب الجامعي، 2013، ص134.

(4) لم أقف على ترجمة لها إلا ما نقلته عن ابن عبد البر في كتابه الاستيعاب.

(5) ابن عبد البر يوسف بن عبد الله(ت463 هـ)، **الاستيعاب في معرفة الأصحاب**، تحقيق عي مُحَمَّد البجاوي، دار الجيل، بيروت لبنان، ط1، 1412هـ - 1992م، ج4، ص 1863.

(6) قيس بن أبي حازم أبو عبد الله البجلي العالم، الثقة، الحافظ، أبو عبد الله البجلي، الأحمسي، الكوفي.واسم أبيه :حصين بن عوف.وقيل :عوف بن عبد الحارث بن عوف بن حشيش بن هلال.وفي نسبه اختلاف.وبجيلة :هم بنو أنمار.أسلم، وأتى النبي –ﷺ– ليبايعه، فقبض نبي الله وقيس في الطريق، ولأبيه أبي حازم صحبة.وقيل :إن لقيس صحبة، ولم يثبت ذلك.وكان من علماء زمانه، روى :أحمد بن زهير، عن ابن معين، قال :مات سنة سبع، أو ثمان وتسعين.وقال خليفة، وأبو عبيد :مات

عَلَيْهِ ثُمَّ قَالَ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّكُمْ تَقْرَءُونَ هَذِهِ الآيَةَ:﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ عَلَيْكُمْ أَنفُسَكُمْ لاَ يَضُرُّكُم مَّن ضَلَّ إِذَا ٱهْتَدَيْتُمْ﴾[1] وَإِنَّا سَمِعْنَا رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَقُولُ: **إِنَّ النَّاسَ إِذَا رَأَوُا الْمُنْكَرَ لاَ يُغَيِّرُونَهُ أَوْشَكَ أَنْ يَعُمَّهُمُ اللَّهُ بِعِقَابِهِ**»[2].

ولم يكن عمر بن الخطابﷺ ليتغافل عن هذا الأمر بل لقد شهدت خلافته نماذج رائعة في مجال الاحتساب، إذ كان دائم التطواف في المدينة وسوقها، يمنع الغش والاحتكار، ومن ذلك أنه كان يطرح اللبن المغشوش أرضا أدبا لصاحبه[3]؛ ولأن السوق يعتبر محضنا لكثير من المخالفات الشرعية فقد أسند أمر الحسبة فيه إلى عبد الله بن عتبة بن مسعود الهذلي[4]ﷺ وجعل معه السائب بن يزيد[5]ﷺ[6]، واحتسب في كل ماله علاقة بحياة الناس حتى ضرب رجلا بالدرة لأنه حمّل جمله أكثر من طاقته[7]..

سنة ثمان وتسعين.وقال الهيثم بن عدي :مات في آخر خلافة سليمان بن عبد الملك.وشذ الفلاس، فقال :مات سنة أربع وثمانين. **سير أعلام النبلاء**، ج4، ص198 وما بعدها.

(1) سورة **المائدة**، الآية 107.

(2) أخرجه بن ماجه بسند صحيح، ابن ماجه أبي عبد الله مُحَمَّد بن يزيد القزويني(ت 273 هـ)، **سنن ابن ماجه**، تحقيق د. بشار عواد معروف، دار الجيل بيروت لبنان، ط1، 1418هـ - 1998م، كتاب الفتن، باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، رقم4005، ج5 ، ص481.

(3) ابن قيم الجوزية، **الطرق الحكمية في السياسة الشرعية**، ص 227.

(4) عبد الله بن عتبة بن مسعود الهذلي ابن أخي عبد الله بن مسعود، وذكره العقيلي في الصحابة فغلط، وإنما هو تابعي من كبار التابعين بالكوفة، هو والد عبيد الله بن عبد الله بن عتبة الفقيه المدني الشاعر، شيخ ابن شهاب، استعمله عمر بن الخطاب ﷺ. ينظر: ابن عبد البر، **الاستيعاب في معرفة الأصحاب**، ج3، ص 945.

(5) السائب بن يزيد ابن سعيد بن ثمامة ، أبو عبد الله ، وأبو يزيد الكندي المدني ، ابن أخت نمر ، وذلك شيء عرفوا به، وكان جده سعيد بن ثمامة حليف بني عبد شمس، قال السائب :حج بي أبي مع النبي - ﷺ - وأنا ابن سبع سنين، فله نصيب من صحبة ورواية، حدث عنه : الزهري ، وإبراهيم بن عبد الله بن قارظ ، ويحيى بن سعيد الأنصاري ، والجعيد بن عبد الرحمن ، وابنه عبد الله بن السائب ، وعمر بن عطاء بن أبي الخوار ، وعبد الرحمن بن حميد بن عبد الرحمن ابن عوف ، وآخرون، توفي سنة إحدى وتسعين للهجرة. ينظر الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج3، ص437 وما بعدها.

(6) عبد الفتاح الصيفي، **الحسبة في الإسلام نظاما وفقها وتطبيقا دراسة عصرية مقارنة الضبطية القضائية والقضائية**، ص45.

(7) ابن الجوزي أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن مُحَمَّد بن علي(597هـ)، **مناقب أمير المؤمنين عمر بن الخطاب**، تحقيق حلمي مُحَمَّد إسماعيل، دار ابن خلدون، الإسكندرية مصر، 1996م، ص95.

أما عثمان بن عفان[1] ﷺ فقد بلغ من حرصه على صلاح حال المسلمين أن يكتب إلى ولاته بالأمصار "أن ائتمروا بالمعروف وتناهوا عن المنكر ولا يذل المؤمن نفسه فإني مع الضعيف على القوي مادام مظلوما إن شاء الله"[2] .

وكذلك فعل علي بن أبي طالب[3] ﷺ فقد جاء في بعض خطبه: "يا أيها الناس إنما هلك من هلك قبلكم بركوبهم المعاصي ولم ينههم الربانيون والأحبار فلما تمادوا في المعاصي ولم ينههم الربانيون والأحبار أدركتهم العقوبات، فمُروا بالمعروف وانهوا عن المنكر قبل أن ينزل بكم الذي نزل بهم واعلموا أنّ الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر لا يقطع رزقا ولا يقرب أجلا"[4].

وما يمكن قوله بشأن الحسبة في الفترة النبوية والعهد الراشدي، أنها لم تكن تدار عن طريق تنظيم معين إنما بشكل فردي وذلك راجع لعدة عوامل أهمها:

---

(1) عثمان بن عفان ﷺ بن أبي العاص بن أمية بن عبد شمس القرشي، الأموي المكي، ثم المدني، ولد في السنة السادسة من الفيل، وأسلم قديما، وهاجر الهجرتين :الأولى إلى الحبشة، والثانية إلى المدينة.وتزوج رقية بنت الرسول -ﷺ- قبل النبوة، وماتت عنده في ليالي غزوة بدر، فزوجه رسول الله -ﷺ- بعدها أختها أم كلثوم، وتوفيت عنده سنة تسع من الهجرة. كان له يوم قتل اثنتان وثمانون سنة، وقيل :إحدى وثمانون سنة، وقيل :أربع وثمانون وقيل: ست وثمانون، وقيل ثمان أو تسع وثمانون، وقيل :تسعون قال قتادة: صلى عليه الزبير ودفنه وكان أوصى بذلك إليه. السيوطي جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر(ت911هـ)، **تاريخ الخلفاء**، تحقيق حمدي الدمرداش، مكتبة نزار مصطفى الباز، مكة الكرمة، ط1، 1425هـ-2004م، ص127.

(2) الطبري مُحَمَّد ابن جرير(ت 310هـ)، **تاريخ الطبري**، تحقيق مُحَمَّد أبو الفضل ابراهيم، دار المعارف القاهرة مصر، ط2، 1387هـ - 1967م، ج4، ص397.

(3) علي ﷺ بن أبي طالب بن عبد المطلب، أحد العشرة المشهود لهم بالجنة وأخو رسول الله ﷺ بالمؤاخاة، وصهره على فاطمة سيدة نساء العالمين -ﷺ- وأحد السابقين إلى الإسلام، وأحد العلماء الربانيين، والشجعان المشهورين، والزهاد المذكورين، والخطباء المعروفين، وأحد من جمع القرآن وعرضه على رسول الله ﷺ، وعرض عليه أبو الأسود الدؤلي وأبو عبد الرحمن السلمي، وعبد الرحمن بن أبي ليلى، وهو أول خليفة من بني هاشم، وأبو السبطين، أسلم قديما، بل قال ابن عباس وأنس وزيد بن الأرقم وسليمان الفارسي وجماعة :إنه أول من أسلم، روي له عن الرسول -ﷺ- خمسمائة حديث وستة وثمانون حديثا، بويع علي بالخلافة في الغد من قتل عثمان بالمدينة فبايعه جميع من كان بها من الصحابة -ﷺ، وكان لعلي حين قتل ثلاث وستون سنة، وقيل :أربع وستون، وقيل :خمس وستون، وقيل :سبع وخمسون، وقيل :ثمان وخمسون، السيوطي **تاريخ الخلفاء**، ص137.

(4) الهندي علاء الدين علي المتقي(ت 975هـ)، **كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال**، تحقيق إسحاق الطيبي، بيت الأفكار الدولية، عمان الأردن، ط2، 2005، ص411.

أ- فتوة الدولة، وعدم بروز معنى السلطة بالمفهوم المتعارف عليه اليوم.

ب- تميز الحسبة بالطابع الفردي الذي قام ولي الأمر أو قام به من أنابه لذلك، يعطي تفسيرا بأنّ الحسبة سابقة لنشوء الدولة الإسلامية[1] لكون عمل الحسبة من شعيرة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

ويُعد عصر بني أمية بداية تشكيل النواة الأولى للحسبة، وإن لم تعرف بهذا الاسم، وذلك يرجع إلى اهتمام الأمويين بتنظيم الأسواق؛ إذ كان الوالي يتولى أمر الحسبة بنفسه فيطوف في الأسواق ويتفقد الباعة والمواد المتداولة فيها، غير أنّ اتساع الأسواق وانتشارها استدعت إيجاد منصب في الدولة يقوم على مراقبة الأسواق وما يتعلق بها تحت مسمى "عامل السوق" يعين من قبل الخليفة أو والي المصر الذي يكون فيه، وليس له اختصاص خارج السوق كما يظهر من اسمه[2]، وقد نما هذا المنصب وتطور بما يوافق تطور التجارة وانتشار الأسواق، إلى أن تم إنشاء جهاز يتبعه كثير من الأعوان والموظفين لمساعدة المحتسب في ردع وإرهاب المجاهرين بالمنكرات[3].

أما العصر العباسي فيعتبر الفترة التاريخية التي ظهرت فيه الحسبة كولاية مكتملة المعالم محددة الاختصاصات والسلطات، فأصبحت جهازا رسميا في الدولة تحت مسمى "الحسبة"، تقوم بمهمة رقابية على إقامة الشعائر الدينية ونظافة مؤسساتها، والإشراف على الأسواق ومحاربة منكراتها ومراعاة الآداب العامة والمرافق الاجتماعية المختلفة ونظام سيرها، وتمتع المحتسب بسلطات واسعة فكان يوقع الجزاء وينفذ الحكم سواء بالزجر أو التوبيخ أو التشهير أو الضرب[4].

واستمر الاهتمام بالحسبة كولاية حتى في زمن ضعف الخلافة الإسلامية، وظهور المماليك والإمارات المستقلة عنها، فقد كان يتم تعيين الحكام لوالي الحسبة من أهل الدين والورع والشدة فيباشرون

---

(1) مُحَمَّد موسى مُحَمَّد أحمد البر ومُحَمَّد نور موسى علي، **نظام الحسبة في الإسلام دراسة في إصلاح المجتمع**، ص133.

(2) عبد الرحمن نصر هاشم التتر، **ولاية الحسبة في العهد العباسي ودورها في حفظ الحياة الاقتصادية والحياة العامة**، بحث مقدم لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في التاريخ الإسلامي، إشراف أ.د رياض مصطفى شاهين، قسم التاريخ والآثار، الجامعة الإسلامية غزة فلسطين، 1436هـ - 2015م، ص 28-29.

(3) مُحَمَّد علي الصلابي، **الدولة الأموية عوامل الازدهار وتداعيات الانهيار**، دار المعرفة، بيروت لبنان، ط2، 1429هـ - 2008م، ج1، ص300.

(4) مُحَمَّد إبراهيم عبد الجنابي، **نظام الحسبة في الدولة الإسلامية**، مجلة جامعة تكريت للعلوم، جامعة تكريت العراق، م20، ع03، مارس آذار2013، ص 250.

البت في القضايا التي لا تدخل ضمن اختصاص القضاء أو المظالم، مما يتعلق بالتبادل التجاري والحياة الصناعية أو الثقافية والاجتماعية والدينية[1]، وكان على المحتسب أن يطبق مكارم الأخلاق الإسلامية في الحياة اليومية للمدينة[2]

وكانت في العهد العثماني من الولايات المميزة، لكنّها اقتصرت على النواحي المدنية إلى أن استعيض عنها بمجالس المديريات، في منتصف القرن الثالث عشر الهجري، ثم جعلت ضمن أعمال العشرة الأعيان، ثم تحول أمرها إلى شيوخ الحارات[3]، وظلت تغيب ويضمر شأنها إلى أن تمّت الاستعاضة بالنظم الغربية الأوروبية عن النظم الإسلامية، فاختفت الحسبة من نظام الدولة بالمعنى الشمولي لهذه الولاية.

ومن اللافت للنظر عند الاطلاع على تاريخ نشأة ولاية الحسبة، اهتمام الصليبيين بأمرها وإبقائهم على هذا المنصب في الفترة التي سيطروا فيها على ديار المسلمين، وأنفذوا أحكامهم فيها، حيث كان بإمكان المحتسب إلقاء القبض على كل من يخرج على القوانين، وأن يعزره على حسب ما يليق من التعزير بقدر الجناية[4].

وأمر آخر قد يثار التساؤل بشأنه وهو لماذا غلب على اهتمامات الحسبة أمر السوق؟، والجواب أن السوق بما يعرض فيها من سلع وما يؤمها من متاجرين ومبتاعين، هي مقياس درجة نشاط التجارة والحياة الاقتصادية عموما، وازدهارها وتنوعها وتعددها دلالة على نشاط المجتمع الناتج عن شعور أفراده بالأمن والطمأنينة، فلا ريب أن تتجه إرادة السلطة العامة إلى الحيلولة دون حدوث اضطراب في المعيشة أو خوف الناس على أموالهم وأرزاقهم، بالمحافظة على النظام والآداب والصحة والسكينة العامة.

---

(1) موسى لقبال، الحسبة المذهبية في بلاد المغرب العربي، ص24.

(2) روجيه لوتورنو، **فاس في عصر بني مرين**، ترجمة د.نقولا زيادة، مكتبة لبنان، بيروت لبنان، 1967م، ص 66.

(3) قاسم أحمد إبراهيم غزال، **وظيفة المحتسب في مكافحة الكسب غير المشروع**، بحث معد لنيل شهادة الماجستير، إشراف د.عبد الوهاب عبد العزيز الشيشاني، المعهد العالي للدعوة الإسلامية، جامعة الإمام مُحَمَّد بن سعود الإسلامية، الرياض، م ع السعودية، 1404هـ -1984م، ص 131.

(4) نقولا زيادة، **الأعمال الكاملة 5 الحسبة والمحتسب في الإسلام**، الأهلية للنشر والتوزيع، بيروت لبنان، ط1، 2002م، ص 38.

المطلب الثاني: تمييز ولاية الحسبة وتحديد اختصاصاتها.

اهتم المسلمون بالحسبة عبر امتداد التاريخ، وذلك نابع من إدراكهم عظم مسؤولية القيام بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ولذلك لم يكن غريبا عنهم أن يوجد نظام رسمي في الدولة، محدد الوظائف والاختصاصات، يهتم بالتطبيق العملي لهذه الشعيرة العظيمة إلى جانب أنظمة أخرى، مما يقتضي تمييز ولاية الحسبة عن هذه الأنظمة أولا، ثم تحديد الاختصاصات الموكولة لها ثانيا.

الفرع الأول: تمييز ولاية الحسبة.

برزت الحسبة في التاريخ الإسلامي كعمل تنظيمي بأسلوب فردي من باب إخلاء مسؤولية الفرد الدينية إلى ظهرت كمهمة رسمية في الدولة، يتولى القيام بها موظفون تابعين للدولة، كما أن عملهم الاحتسابي يتداخل مع وظائف أخرى في الدولة، وعلى ذلك تقتضي الإشارة إلى التمايزات بين الحسبة الفردية والرسمية، وبين الحسبة الرسمية وغيرها من الوظائف الأخرى المشابهة لها.

أولا: التمييز بين الحسبة الفردية والحسبة الرسمية.

تتعلق هذه الدراسة بالحسبة فيما تختص به كنظام مُنحت له صلاحيات عدة منها العقابية، فيكون من الصواب الوقوف على أهم الفروق بين الحسبة كعمل فردي وكنظام رسمي في الدولة لآثاره العملية في الفعل الاحتسابي.

وقد اهتم الفقهاء بالتفريق بين المحتسب الوالي المحتسب الوالي أو المولّى ويسمي أيضا والي الحسبة وهو "من نصبه الإمام، أو نائبه للنظر في أحوال الرعية، والكشف عن أمورهم، ومصالحهم"، [1]، والمحتسب المتطوع (الفرد) المحتسب الفرد أو المحتسب المتطوع وهو الذي يقوم بالاحتساب(واجب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر) استجابة لأمر الله تعالى به، دون تعيين رسمي من الدولة، وقد انتقد البعض تسمية

(1) ينظر: ابن الأخوة، **معالم القربة في أحكام الحسبة**، ص7. وعند إطلاق الفقهاء لمصطلح المحتسب فإنما يعنون به ذلك المكلف من طرف الدولة أو الجهة الرسمية، وليس بالضرورة أن يكون فردا أو أفرادا، بل قد يكون مؤسسة أو جهازا إداريا مكتمل التنظيم، وهو الذي عرفته الحسبة من خلال الممارسة عبر التاريخ الإسلامي.

المحتسب المتطوع من باب القول بوجوب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، ثم يسمّى من يقوم بذلك متطوعا[1]، وأهم ما يفرق المحتسب الرسمي عن المتطوع نعرضه في نقاط موجزة[2]:

أ- التعيين لوظيفة الاحتساب من طرف السلطة العامة واجب عيني في حق المعين لها، يلتزم بعدم التشاغل عنها، وهي في حق المتطوع لها واجب كفائي، وقيامه بها يدخل في نوافل الأعمال.

ب- المحتسب المعين بحكم تنصيبه للحسبة يجب عليه أن يبحث عن المنكرات الظاهرة ليصل إلى إنكارها، ويفحص عما ترك من المعروف الظاهر ليأمر بإقامته، وينتدب للقيام بعمله أعوانا ليكون له أقهر وعليه أقدر وليس للمحتسب المتطوع ذلك.

ج- المحتسب المعين منصوب للاستعداء إليه فيما يجب إنكاره، فوجب عليه إجابة من استعداه، بيمنا لا يجب في حق المتطوع لأنه لم ينصب لذلك.

د- توقيع العقوبة التعزيرية من اختصاص المحتسب المعين، وليست متروكة للمتطوع، إلا من قبيل التوبيخ والإعلام والتشهير كأسلوب تعزيري.

هـ- تكفل الدولة معاش المحتسب المعين وجوبا، وليس عليها تجاه المتطوع إلا تعويضه عما قد يلحق به من ضرر أو يفوته من كسب نتيجة تطوعه للحسبة.

و- للمحتسب المعين له أن يجتهد رأيه فيما يتعلق بالعرف سواء في قيام العرف ذاته أو تفسيره لنطاق عرف موجود ومسلم، وليس للمحتسب المتطوع أن يجتهد رأيه فيما يتعلق بقيام العرف ذاته، ويمكنه الاجتهاد في تفسير نطاق عرف موجود ومسلم.

ومن شأن هذه الفروق ان تضع حدا فاصلا بين الحسبة كعمل رسمي في الدولة، فيكون من الأولى أن يتدخل المحتسب الرسمي عند وجود منكر ظاهر بينما يقتصر عمل الأفراد على تقديم المساعدة له من أجل إزالة هذا المنكر.

---

(1) ينظر: مُحَمَّد كمال الدين إمام، **أصول الحسبة في الإسلام**، ص57 - 58.

(2) ينظر: الماوردي، **الأحكام السلطانية والولايات الدينية**، ص315.وعبد الفتاح الصيفي، **الحسبة في الإسلام نظاما وفقها وتطبيقا دراسة عصرية مقارنة الضبطية القضائية والقضائية**، ص37، خاصة في الإضافات والاعتراضات التي قدمها بشأن هذه التفريق الذي أورده الماوردي.

ثانيا: التمييز بين ولاية الحسبة وغيرها من الولايات المشابهة.

تشارك ولاية الحسبة ولايات أخرى في أداء واجب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، مما جعلها تتشابه معها في بعض الاختصاصات، وأهم هذه الولايات هي القضاء، والمظالم، والشرطة.

أ- الحسبة والقضاء.

القضاء في الشريعة الإسلامية هو "نظر القاضي في خصومة المترافعين وبيان الحكم الشرعي فيها وإلزام الخصوم به"[1]، وأمّا تعريف القضاء كولاية من الولايات الإسلامية فقد عرفه ابن خلدون بأنه: "منصب الفصل بين الناس في الخصومات، حسما للتداعي، وقطعا للتنازع، بالأحكام الشرعية المتلقاة من الكتاب والسنة"[2].

والحسبة والقضاء كلاهما جهة للشكوى وطلب الاستعداء والنصفة، غير أنّ هذا الاختصاص ينعقد للمحتسب في أنواع مخصوصة من الدعاوى، المتعلقة بمنكر ظاهر، أو معروف بيّن فيما هو حق من حقوق الآدميين، ضمن ثلاثة أنواع من الدعاوى، وهي المتعلقة بالبخس والتطفيف في الكيل أو الوزن، والمتعلقة بالغش أو التدليس في المبيع أو الثمن، والمتعلقة بالمطل أو المماطلة والتأخير في الديون المستحقة مع المكنة، أو مع القدرة على سداد الديون واقتصار المحتسب على هذه الأنواع دون غيرها؛ لأنها تتعلق بمنكر ظاهر يختص هو بإزالته، وما يدخله التجاحد والتناكر، وتداخل البيّنات فيختص به القضاء وحده[3].

يتسم عمل المحتسب بالشدة والحزم؛ فهو يتعرض للمنكرات وينهى عنها وإن لم ترفع إليه، ويأمر بالمعروف وإن لم يستعده أحد، أما القاضي فلا ينظر إلا فيما يرفع إليه عن طريق الادعاء ومطالب الخصوم[4]، ولذلك يتسم عمله بالحلم والأناة والوقار عكس عمل الحسبة المتصف بالرهبة[5].

---

(1) عبد الله بن مُحَمَّد الطيّار وآخرون، **الفِقهُ الميَسَّر**، مَدَارُ الوَطن للنَّشر، الرياض – المملكة العربية السعودية، ط2، 1433هـ-2012م، ج8، ص12.

(2) ابن خلدون، **المقدمة**، ص171.

(3) ينظر: الماوردي، **الأحكام السلطانية والولايات الدينية**، ص315.

(4) الماوردي، **الأحكام السلطانية والولايات الدينية**، ص317.

(5) وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، ص771.

ب- الحسبة و قضاء المظالم

يعرف قضاء المظالم بأنّه: "قود المتظالمين إلى التناصف بالرهبة وزجر المتنازعين عن التجاحد بالهيبة"[1]، وقد وجدت ولاية المظالم في النظام الإسلامي للنظر في القضايا التي عجز عنها القاضي أو المحتسب لما تتميز به من قوة التنفيذ؛ حيث وصفها ابن خلدون بأنّها وظيفة ممتزجة من سطوة السلطنة، ونصفة القضاء وتحتاج إلى علو يد وعظيم رهبة تقهر الظالم من الخصمين، وتزجر المعتدي وكأنه يمضي ما عجز القضاة أو غيرهم عن إمضائه[2].

والحسبة وقضاء المظالم وُجدا من أجل إنكار العدوان الظاهر وإزالته ولو لم يدّع أحد أمامهم بذلك، لما يتميزان به من الرهبة، والشدة المستمدة من السلطة وقوة ولاة الأمر[3].

أما الاختلاف بينهما فيتمثل في أن النظر في المظالم موضوع لما عجز عنه القضاء، فيما يكون للمحتسب النّظر ما رُفه عنه القضاء من قبيل الدعاوى التي لا تحتاج إلى بينة وإقامة دليل أو إشهاد كدعاوي البخس والتطفيف في الميزان، وكذلك الدعاوى التي تتعلق بالغش والتدليس في المبيع والثمن، كما أنه يجوز لقاضي المظالم أن يحكم وليس للمحتسب ذلك[4].

كما أن الأحكام التي يصدرها المحتسب والعقوبات التي يوقعها، تحمل الصفة الإدارية على غرار ما يعرف في النظام القانوني الوضعي بالاختصاص القمعي للسلطات الإدارية، في حين أن قضاء الظالم يحمل وصف القضاء الإداري؛ وذلك لأنه ينظر في تصرفات ذوي النفوذ والسلطان وتعديهم على حقوق الرعية.

---

(1) الماوردي، **الأحكام السلطانية والولايات الدينية**، ص102.

(2) ابن خلدون، **المقدمة**، ص182.

(3) الماوردي، **الأحكام السلطانية والولايات الدينية**، ص318.

(4)الماوردي، **الأحكام السلطانية والولايات الدينية**، ص318.

ج- الحسبة و الشرطة.

الشرطة: "هو جهاز من الأجهزة الإدارية المهمة في الدولة الإسلامية، ويتمثل أساسا في الجند الذي يعتمد عليهم الخليفة أو الوالي لاستتباب الأمن، وحفظ النظام، والقبض على الجناة المفسدين، وما إلى ذلك من الأعمال التي تكفل سلامة الجمهور"[1].

والشرطة كما الحسبة جهازان يمتازان بالشدة والرهبة، وظيفتهما إجابة المستعدي، والمحافظة على الأخلاق والآداب العامة، ومحاربة البدع والمواقف المريبة[2]، لكن الذي يميز بينهما أن الشرطة هي يد المحتسب لأداء مهامه خاصة الردعية.

كما يختص عمل المحتسب بكل ما يتصل بنشاط المجتمع داخل المدينة من مراقبة السوق، وأهل الصناعات، ومحاربة المنكرات في المساجد وغيرها، بينما يختص صاحب الشرطة بمراقبة حدود المدينة ومداخلها، لذلك عرف المحتسب في بعض المناطق باسم صاحب السوق لغالبية تعلق عمله بها، وعرف صاحب الشرطة بصاحب المدينة، هذا من جانب الاختصاص المكاني، أما الاختصاص الزماني لعمل المحتسب فيمتد طول النهار إلى ما بعد العشاء، بينما يعرف عمل الشرطي بشكل خاص بالليل [3].

أمّا فيما يتعلق بسلطات المحتسب في مجال محاربة المنكرات الظاهرة، وضبط النظام العام؛ فإنّه يقوم بتوقيع عقوبة التعزير الإداري على المخالفين، وهذا الأمر غير داخل ضمن اختصاص الشرطة في النظام الإسلامي، بخلاف النظام الوضعي؛ حيث يفوض التشريع الجزائري للشرطة -باعتبارها سلطة إدارية- توقيع بعض العقوبات الإدارية عند ضبطها للمخالفات المختصة بمعاينتها.

---

(1) عصام الدين عبد الرؤوف الفقي، **تاريخ الإسلام وحضارته**، دار الكتاب الحديث، الكويت، 1416هـ- 1995م، ص363.

(2) نمر بن مُحَمَّد الحميداني، **ولاية الشرطة في الإسلام دراسة فقهية تطبيقية**، دار عالم الكتب، للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، ط2، 1414هـ- 1994م، ص220.

(3) خالد زيادة، **الخسيس والنفيس الرقابة والفساد في المدينة الإسلامية**، الدار المصرية اللبنانية، بيروت لبنان، ط1، 2014، ص22.

الفرع الثاني: تحديد اختصاصات ولاية الحسبة.

الأصل الذي وجدت من أجله الحسبة هو صيانة حقوق الله تعالى، ورعاية حقوق العباد من أجل تحقيق غاية أسمى، وهي انضباط أفراد المجتمع جميعا بأحكام الشرع، ولذلك كانت آلة الحسبة تتحرك على جميع المستويات، وهو ما أبان عن حجم الاختصاصات الكبيرة التي يضطلع بها ناظر الحسبة حتى غدت ذات طبيعة مركبة من إدارية، قضائية، اجتماعية، واقتصادية، أمنية وتنفيذية، وإن كانت في جميع الحالات دينية[1].

وبالجملة يمكن تقسيم هذه الاختصاصات إلى قسمين رئيسين: اختصاصات إدارية إشرافية، واختصاصات ردعية عقابية.

أولا: الاختصاصات الإدارية للمحتسب.

وُجدت ولاية الحسبة في الإسلام كآلية رقابية شاملة لمختلف جوانب حياة المجتمع المسلم؛ إذ أنّ المحتسب يتحرك على كل المساحات التي يرى فيها معروفا قد أهدره الناس، من قبيل التكاسل عن الصلاة، والجهر بالإفطار في نهار رمضان أو الابتعاد عن تنفيذ قيم الإسلام في البيوع؛ والتجارة؛ والإيجار؛ والتعليم؛ وغير ذلك مما يعني أن المعروف لم يعد ظاهرا، فينبغي إظهاره عن طريق الحسبة، وأيضا إذا رأى منكرا قد فعله الناس، والمنكرات تتسع لكل أنواع المنكر، فهناك منكرات صناعية ومنكرات تجارية ومنكرات أخلاقية ومنكرات علمية ومنكرات إعلامية [2].

لذلك نجد دور المحتسب في تغيير هذه المنكرات يتلخص في مهام ثلاث: وقائية، تنظيمية، ورقابية.

---

(1) عبد الفتاح الصيفي، **الحسبة في الإسلام نظاما وفقها وتطبيقا**، ص10.

(2) مُحَمَّد كمال الدين إمام، **الرقابة في الإسلام**، برنامج الشريعة والحياة، حلقة بثت بتاريخ 2008/12/28 على قناة الجزيرة للإعلام، التفريغ النصي للحلقة متاح على موقع القناة http://www.aljazeera.net/programs/religionandlife بتاريخ 2017/12/30- 23:13.

أ- الدور الوقائي للمحتسب:

يمكن الوقوف عليه بالتفصيل في مؤلفات المهتمين بالحسبة[1]؛ حيث أرشدوا المحتسب إلى الحرص على نظافة المحلات التجارية والحرفية وتهيئتها بما يحقق سلامة وصحة مرتاديها، ومراعاة مدى التقيد بمواصفات السلامة العامة الخاصة بسلامة المستهلكين وبالعاملين، وبالمحافظة على البيئة، وذلك من خلال تطبيق القواعد الصحية للمحافظة على سلامة السكان ونظافة المكان؛ حيث كان المحتسب ونوابه يباشرون التفتيش في قدور الأطعمة ومحلات الجزارة والمطاعم ويأمرون السقّائين بتغطية قربهم وعيارها، والتأكد من سلامة ونظافة الأطعمة التي تباع في المحلات أو في الطرقات، حفاظا على صحة الناس، وكذلك مراعاة ترتيب السلع المختلفة في الأسواق كل في المكان الذي يليق به[2].

ب- الدور التنظيمي للمحتسب:

يتجسد هذا الدور أساسا في حسن إدارة المرافق الاجتماعية، والاقتصادية، حتى تؤدي دورها التفاعلي الأمثل ويظهر ذلك جليا في إسناد أمر تفقد أحوال أهل السوق وحرفهم ومتاجرهم والتأكد من صحة معاملاتهم، وأيضا الاهتمام بتنظيم جلوس الباعة في الأسواق حسب نشاطهم مع مراعاة طبيعة كل حرفة ومجاورتها للأخرى بحيث لا تشكل أي خطر على مرتادي السوق، وأيضا على الحرف الأخرى[3].

ج- الدور الرقابي للمحتسب:

حيث كان يقوم بهذا الدور على التجار وأصحاب الحرف فلم ينج أحد منهم من رقابته، فكان يراعي في كل مهنة ما يثبت أهلية المهنيين قدرتهم على ممارستها، وكذلك ما يثبت أمانتهم[4]، وأما مراقبة

---

(1) تضمنت كتب الحسبة جملة من الإجراءات الوقائية التي يقوم المحتسب، حيث عدوا ما يقارب الأربعين مهمة يكلف بها ناظر الحسبة في مجال مراقبة السوق وضبط النشاط الاقتصادي في المجتمع المسلم ينظر: عبد الرحمن بن نصر الشيرزي، **نهاية الرتبة في طلب الحسبة**، ص11 وما يليها، وابن الأخوة، **معالم القربة في أحكام الحسبة**، ص80 وما يليها.

(2) ينظر: سهام مصطفى أبو زيد، **الحسبة في مصر الإسلامية من الفتح الإسلامي إلى نهاية العصر المملوكي**، الهيئة المصرية العامة للكتاب،1986، ، ص 201.

(3) مُحَمَّد حسين مصطفى بشايرة، **الدور الاقتصادي لنظام الحسبة في الإسلام مقارنة بأجهزة الرقابة المعاصرة في الأردن**، رسالة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الاقتصاد والمصارف الإسلامية، إشراف د أحمد مُحَمَّد السعد و قاسم مُحَمَّد الحموري، قسم الاقتصاد المصارف الإسلامية، كلية الشريعة، جامعة اليرموك، الأردن، 1423هـ - 2002، ص 35.

(4) أحمد فراس العوران، **اقتصاد الأمن الاجتماعي التحدي والاستجابة**، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، فرجينيا، الو م أ ، ط1، 1435هـ- 2014، ص 310.

الجودة والرداءة فهو عام في جميع المهن، فكان على ولاة الحسبة أن ينكروا على أربابها فساد العمل ورداءته وإن لم يكن يستعد إليهم فيه[1]، وقد امتلك المحتسب من الوسائل والأساليب الكثير مما مكنه من كشف الطرق المختلفة للغش والاحتيال التي يسلكها التجار وأصحاب الصناعات.

وكذلك امتدت رقابة المحتسب إلى الطرق والمباني، فكان يأمر بهدم كل بناء يبرز به صاحبه إلى الطريق أو يشرف به على جيرانه، ويمنع الناس من إخراج الأجنحة والرواشن[2]، وأشغال الحفر التي تضر بالناس وتمنعهم من استعمال الطريق كما يشرف على إصلاح المرافق العامة المتضررة.

وفي مجال الأخلاق العامة والعبادات، اهتم المحتسب بمراعاة الآداب العامة من قبيل محاربة تعاطي المسكرات، ومنع الاختلاط في الأماكن العامة، وأعمال السحر والدجل والشعوذة والقمار، والحرص على أداء صلاة الجماعة، وعدم إظهار الفطر في رمضان في الأماكن العامة، والعناية بنظافة المسجد وهيبته.

فيستفاد من هذا أنّ ولاية الحسبة قامت بتحويل المعنى الديني والخلقي في الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر إلى واقع عملي وواجب اجتماعي، حتى أمكن القول بأنّ الحياة الاجتماعية الإسلامية قد وجدت في المدن الإسلامية من خلال وظيفة لمحتسب.[3]

ثانيا: الاختصاصات الردعية والعقابية للمحتسب.

وظيفة المحتسب هي العمل على تنقية المناخ الإسلامي من أدران المنكر، بمنعه قبل وقوعه، أو إيقافه حال إتيانه، أو مجابهة مرتكبه عقب إنهائه منه، حتى تسود الطمأنينة وتعم السكينة، ويستتب الأمن، ووسيلته في ذلك العقوبة التعزيرية، وقد روي عن عمر بن الخطاب ﷺ قوله: "والله ما يزع الله بسلطان أعظم مما يزع بالقرآن"[4].

ولأن التزام النّاس بشريعة الله و وقوفهم عند حدودها إذا لم يحظ بمجموعة منا الأحكام والتدابير التي تضمن لها الحرمة وتحمل الخلق على احترامها سوف تفقد صفتها الإلزامية وتستحيل مواعظ وإرشادات يزول مفعولها بمرور الوقت، لذلك كانت هذه الأحكام والتدابير مؤيدات شرعية "تحمل الناس على طاعة

---

(1) ابن الفراء أبو يعلى، **الأحكام السلطانية**، ص 303.

(2) الرواشن ج روشن وهي الشرفات.

(3) مُحَمَّد كمال الدين إمام، **الرقابة في الإسلام**، http://www.aljazeera.net/programs/religionandlife .

(4) الهندي ، **كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال**، ص699.

أحكام الشريعة الأصلية"[1]، فلا ريب عندئذ أن يتدخل المحتسب لإيقاع العقاب على من يظهر خروجه وعدم التزامه بقواعد الشرع.

وقد كانت هذه العقوبات من أوائل تنظيمات عمل المحتسب في الإسلام فعن الزهري[2] عن سالم عن أبيه قال:" رأيت الذين يشترون الطعام مجازفة يضربون على عهد رسول اللهﷺ أن يبيعوه حتى يؤووه إلى رحالهم"[3].

ونص الفقهاء الذين ألفوا في الحسبة على هذه العقوبات، تأكيداً منهم على أنّه لا يمكن حمل الناس على الالتزام بأحكام الشرعي إلا بإظهار العقاب والردع.

فالشيزري وهو يعدد ما ينبغي للمحتسب القيام به من الوظائف والأعمال أثناء مراقبته للتجار والحرفيين؛ فإذا عثر على نقص في المكيال أو غش في البضاعة أو الصنعة فإنه يعمل على استتابة المخالف ووعظه وتخويفه، وإنذاره بالعقوبة و التعزير، فإن عاد للفعل مرة أخرى عزره بما يليق بقدر الجناية دون بلوغ الحد.[4]

ونص ابن قيّم الجوزية[5] على وجوب التعزير من طرف المحتسب بقوله: " ...فعلى والي الحسبة إنكار ذلك جميعه، والنهي عنه وعقوبة فاعله، ولا يتوقف ذلك على دعوى ومدعى عليه، فإن ذلك من المنكرات التي يجب على ولي الأمر إنكارها، والنهي عنها"[1].

---

(1) مصطفى أحمد الزرقا، **المدخل الفقهي العام**، دار القلم، دمشق سورية، ط1، 1418هـ - 1998م، ج2، ص666.

(2) الزهري مُحَمَّد بن مسلم بن عبيد الله ابن عبد الله بن شهاب بن عبد الله بن الحارث بن زهرة بن كلاب بن مرة بن كعب بن لؤي بن غالب، الإمام، العلم، حافظ زمانه، أبو بكر القرشي، الزهري، المدني، نزيل الشام، ولد سنة خمسين، وقيل سنة إحدى وخمسين للهجرة. قال علي بن المديني :له نحو من ألفي حديث.وقال أبو داود :حديثه ألفان ومائتا حديث، النصف منها مسند.أبو صالح :عن الليث بن سعد، توفي الزهري سنة أربع، أو ثلاث وعشرين ومائة، وهو ابن اثنتين وسبعين سنة. ينظر: الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج5، ص350.

(3) البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب البيوع، باب ما يذكر في الطعام والحكرة، ج2، رقم2131، ص 97-98.

(4) عبد الرحمن بن نصر الشيرزي، **نهاية الرتبة في طلب الحسبة**، ص9.

(5) ابن قَيِّم الجَوْزِيَّة (691 - 751 هـ = 1292 - 1350م) مُحَمَّد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد الزُّرْعي الدمشقيّ، أبو عبد الله، شمس الدين :من أركان الإصلاح الإسلامي، وأحد كبار العلماء .مولده ووفاته في دمشق .تتلمذ لشيخ الإسلام ابن تيمية. وهو الّذي هذب كتبه ونشر علمه، وسجن معه في قلعة دمشق، وأهين وعذب بسببه. وأُطلِق بعد موت ابن تيمية .

وقد احتفت كتب التاريخ والسير بذكر "حوادث كثيرة كان المحتسبون يتلفون فيها البضائع الفاسدة ويريقون الخمور، ويمنعون التاجر الغشّاش من العمل ويعلنون اسمه ليتجنبه الناس، وأما الضرب والحبس والتعنيف، فكانت أموراً مألوفة، تستعمل بالقدر الذي يصلح المخالفين ويردعهم..."[2]، فأسهمت بذلك هذه الآليات التي زوّد المحتسب بها في الحد من تنامي مظاهر الفساد، التي من شانها أن تفسد مناخ التنافسية وتعطل نشاط الحركة الاقتصادية.

وهذه الأحكام التي اهتدت إليها الشريعة الإسلامية تبعث على القول أنّ الهيئات النظامية في الدولة المسلمة تلعب أدواراً متكاملة في سبيل الوصول إلى تحقيق الحياة الكريمة، على هدى من الله وفق أمر الله، وهذه الصلاحيات الممنوحة لهذه الهيئات هي بالقدر الذي يضمن فعالية الإجراء الذي تقوم به، فلا نندهش أمام النتائج التي حققتها والأمان على مختلف الأصعدة الذي وطّنته، بقدر ما نتحسر على الخيبات التي ألقت بظلالها على المجتمع المسلم لما تخلفت عنه شعيرة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

وفي نهاية هذا الفصل، يمكن الوقوف على طبيعة الاختصاص العقابي الذي يدخل في صلاحيات السلطات الإدارية وناظر الحسبة، ومعه يمكن أيضا إدراك مواطن التوافق والتمايز بينها، بحيث يمكن الوقوف عند النقاط التالية:

1) تلعب السلطات الإدارية المستقلة دوراً تحكيميا يتمثل في حل الخلافات التي تنشب بين المتعاملين، إلى جانب دورها التنظيمي والرقابي للقطاعات التي تشرف عليها، وتتجسد فعالية هذه الأدوار من خلال السلطة العقابية التي خولها القانون إياها، في مقابل ذلك أدت ولاية الحسبة في الإسلام هذه الأدوار ومارستها بفعالية عبر حقب الزمن المتوالية التي عرفت سيادة النظام الإسلامي، وبذلك يكون له حق التباهي بفضل السبق التاريخي في إستحداث هذه السلطات، وتنظيم اختصاصاتها .

2) عرف كلا النظامين – الوضعي والإسلامي– تطبيق العقوبة ذات الطبيعة الإدارية، وهذا لا ينفي التباين في منطلقات هذه العقوبة فيهما، فالقاعدة التي تنطلق منها العقوبة الإدارية في النظام الوضعي هي ذات خلفية مادية بحتة ولذلك نجد إطارها التطبيقي محدد بشكل لا يمكن الاستعاضة عنه، بينما بُنيت

وكان حسن الخلق محبوبا عند الناس، أُغري بحب الكتب، فجمع منها عددا عظيما، وكتب بخطه الحسن شيئا كثيرا .وألّف تصانيف كثيرة منها :"إعلام الموقعين" و"الطرق الحكمية في السياسة الشرعية". ينظر: الزركلي، **الأعلام**، ج6، ص56.

(1) ابن قيم الجوزية، **الطرق الحكمية في السياسة الشرعية**، ص203.

(2) منير العجلاني، **عبقرية الإسلام في أصول الحكم**، ص 309.

في النظام الإسلامي على قاعدة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر-حسب شروطه وأحواله- الذي هو أصل عظيم في الدين الإسلامي ومقصود إليه في جميع الولايات الإسلامية، إذ العدالة تحتاج إلى الرحمة بقدر ما تحتاج إلى الصرامة.

3) طبيعة السلطات المختصة بتوقيع العقوبة الإدارية في النظام الوضعي، تحمل الوصف الإداري، وتهدف إلى تحقيق منفعة مادية، من خلال ضمان أمن واستقرار المجتمع والمحافظة على النظام فيه، بينما تتجه سلطة الحسبة إلى الارتقاء بالسلوك الإنساني نحو المستوى النموذجي، من خلال الاهتمام بالعقيدة والأخلاق إلى جانب سلوكه.

4) تتعدد أشكال السلطات الإدارية المستقلة نتيجة تنوع الأنشطة المرتبطة بحياة الإنسان، وتختلف معه الإجراءات والعقوبات المرصودة لضمان عدم الخروج النظام الذي يحكم سير هذه الأنشطة، الأمر الذي يطرح إمكانية الإشراف العام على هذه السلطات، أو على الأقل توحيد الإجراءات فيها، على النحو الذي يزيل هذا الاختلاف، مثل ما هو مشاهد في نظام الحسبة مع الأخذ بالاعتبار الطبيعة الدينية لهذه الوظيفة على نحو يكون معه ضبط المنكر من جوانب متعددة فيكون تغييره شامل لهذه الجوانب من منطلق الرعاية الشاملة لشؤون المجتمع المسلم الدينية والأخلاقية والاجتماعية.

5) ولئن أصبح دور المحتسب -اليوم- تقاسمته وزارات وهيئات وإدارات ومصالح، فإنه لا فرق بين تعزير عمر بن الخطاب لصاحب جمل حمّله فوق طاقته، وبين شرطي حرر مخالفة لقائد شاحنة حملها أكثر من الحمولة المرخص له بها، وبين احتساب عمر على من غش في اللبن والمراقبة المخبرية للمنتوجات من طرف أعوان الصحة والتجارة، فالجوهر واحد وإن تباينت الصورتان واختلفت الوسيلتان، فإن ذلك راجع إلى تعقيدات المجتمع المعاصر ونظمه الحديثة فلم تعد الحسبة تقوم تختص بها ولاية واحدة فأصبحت لكل مجال سلطة تشرف عليه وتراقبه، سواء في المجال الإعلامي أو الصحي أو الاقتصادي و"كل هذه وسائل رقابة كان يقوم بها في القديم المحتسب باعتبارها منكرات ظاهرة أو باعتبار أن المعروف غائب من الحياة الاجتماعية"[1]، مما يظهر الوظيفة الشمولية التي تتميز بها الحسبة.

6)الحسبة تطبيق تاريخي لفريضة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، أثبت نجاحه إلى حد كبير في ضمان استقرار أحوال المسلمين، وانضباط أسواقهم، والرقي بمستواهم الاجتماعي، لكن من غير الصواب أن يلقى هذا الكلام الجميل على عواهنه، فإنّ ما وصلت إليه الحسبة في تلك العصور الزاهية، إنّما كان ثمرة

(1) مُحَمَّد كمال الدين إمام، **الرقابة في الإسلام**، موقع إلكتروني سابق.

اجتهاد وبحث في الأساليب والوسائل الإدارية التي تحقق تلك الغاية، ويبقى نظام الحسبة كسباً بشرياً في محاولة تطبيق مبدأ قرآني قابل للمراجعة والنقد، إذ الأمور الإدارية والتنظيمية خاضعة باستمرار للمراجعة والتطوير والقابلية للإفادة من خبرات وتجارب الأمم والحضارات الأخرى، ويعضد هذا الرأي قول ابن تيمية رحمه الله: "عموم الولايات وخصوصها وما يستفيده المتولي بالولاية يُتلقى من الألفاظ والأحوال والعرف وليس لذلك حد في الشرع"[1]، بمعنى أنه لم يرد في القرآن أو السنة ما يدل على توقيفه.

(1) ابن تيمية، **الحسبة في الإسلام أو وظيفة الحكومة الإسلامية**، ص 15.

الباب الثاني:

ضمانات مشروعية توقيع العقوبة الإدارية في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية

الفصل الأول:

الضمانات الموضوعية لمشروعية توقيع العقوبة الإدارية.

الفصل الثاني:

الضمانات الإجرائية لمشروعية توقيع العقوبة الإدارية.

الباب الثاني: ضمانات مشروعية توقيع العقوبة الإدارية في القانون والشريعة الإسلامية.

يعترف التشريع الجزائري للإدارة بحق توقيع العقوبة، وتبارك الشريعة الإسلامية هذا التوجه من خلال الإقرار للمحتسب بسلطة توقيع عقوبة التعزير على مرتكب المنكر الظاهر، وهذا الاعتراف ليس على حساب التضحية بالمبادئ التي تؤطر حق الدولة في معاقبة المخالفين للنظام، و الخارجين عن القانون، بل إنّ احترام هذه الضمانات هو الرّهان على نجاح الدولة في تسييرها للمرفق العام وعلى عدم خروج الأشخاص –في سبيل إشباع رغباتهم– عن حدود المصلحة العامة.

وبحكم وجود خصائص مشتركة بين العقوبة الإدارية والعقوبة الجنائية، فإنّنا سنتعرض للضوابط التي تؤطر تدخل الإدارة لفرض عقوبة إدارية في كل من النظامين القانوني الوضعي و الحسبة.

الفصل الأول: الضمانات الموضوعية لمشروعية توقيع العقوبة الإدارية.

يقودنا الحديث عن الضمانات الموضوعية لمشروعية العقوبة الإدارية سواء في التطبيق القانوني الحالي أو ذلك الذي قررته أحكام الشريعة الإسلامية في مجال توقيع العقوبة التعزيرية، إلى البحث عن مدى احترام الإدارة للمبادئ الأساسية في إضفاء المشروعية على العقوبة الإدارية، والمتمثلة في شرعية وشخصية العقوبة، إضافة إلى تناسبها مع المخالفة، وهو ما ستتناوله في هذا الفصل.

المبحث الأول: خضوع العقوبة الإدارية لمبدأ شرعية العقوبة.

تتطلب ضمانة حماية الفرد واحترام حقوقه، أن يبقى في مأمن من قيام السلطات الإدارية باتخاذ قرار إداري ذي طبيعة عقابية في حقه، ما لم يكن قد ارتكب فعلا يحظره القانون ويُرتب بشأنه عقوبة، لذلك يكون خضوع العقوبة الإدارية للنص الشرعي أكبر ضمانات مشروعية تصرف الإدارة في هذا الشأن.

المطلب الأول: مفهوم مبدأ شرعية التجريم والعقاب الإداري وأهميته.

يعطي وجود مبدأ الشرعية في الجرائم والعقوبات الإدارية صفة التأكيد على احترام الإدارة والتزامها بالقانون، ولهذا المبدأ دلالته على مشروعية أعمالها، فكان ضرورياً أن يتم تكريسه في نطاق اختصاص السلطة الإدارية الردعي.

الفرع الأول: مفهوم مبدأ احترام الشرعية في الجرائم والعقوبات الإدارية.

يقصد بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات الإدارية تكريس الجريمة والعقوبة بموجب نص قانوني قبل أي إجراء، تفاديا لأي تعسف من طرف السلطة الإدارية[1]؛ بمعنى أنّه لا فعل يُعد جريمة يوجب العقاب عليه من طرف السلطة الإدارية إلاّ إذا نص عليه القانون، وهذا المبدأ يفترض توفر عنصرين أساسيين يتعلق الأول بالقاعدة الضابطة لمحل الفعل المجرم، بحيث يستند عليها السبب القانوني للمؤاخذة (شرعية العقوبة)، أما العنصر الثاني فيتعلق بشرعية السبب لاستحقاق العقاب (شرعية المخالفة).

وهذا المبدأ مكرس بموجب نص دستوري؛ إذ تنص المادة 58 من الدستور الجزائري أنه: " **لا إدانة إلاّ بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرّم**" كما أنّه يمثل مبدأً من مبادئ حقوق الإنسان حيث كرسته المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر بتاريخ 10 ديسمبر1948م، في فقرتها الثانية بالنص على أنه: "**لا يُدان أيُّ شخص بجريمة بسبب أيِّ عمل أو امتناع عن عمل لم يكن في حينه يشكِّل جُرمًا بمقتضى القانون الوطني أو الدولي، كما لا تُوقَّع عليه أيَّةُ عقوبة أشدَّ من تلك التي كانت سارية في الوقت الذي ارتُكب فيه الفعل الجُرمي**"[2]. وأيّده إعلان القاهرة لحقوق الإنسان في الإسلام، من خلال المادة 19 بقولها:"... **لا جريمة ولا عقوبة إلا بموجب أحكام الشريعة**..."[3].

أمّا الشريعة الإسلامية فلم يرد نص واضح الدلالة (نص بعينه) على العمل بهذه القاعدة في مجال التشريع الجنائي[4]، إلا أنّه يستفاد مما دلت عليه أصولها التشريعية، ففي القرآن الكريم أكثر من آية تدل

---

(1) عيساوي عز الدين، **السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي**، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، فرع الأعمال، إشراف د زوايمية رشيد، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو الجزائر، 2004-2005، ص 75.

(2) **الإعلان العالمي لحقوق الإنسان**، اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة بباريس في 10 ديسمبر 1948، https://www.un.org/ar/universal-declaration-human-rights/index.html.،

وصادقت عليه الجزائر بمناسبة إصدارها لدستور 10 سبتمبر 1963 إذ أعلنت في المادة 11 منه على موافقتها على الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

(3) **إعلان القاهرة حول حقوق الإنسان في الإسلام**، حيث تمت إجازته من قبل مجلس وزراء خارجية منظمة مؤتمر العالم الإسلامي، بالقاهرة في 5 أغسطس 1990، www1.umn.edu/humanrts/arab/a004.html، وهو وثيقة إرشادية لا تحتاج إلى تصديق.

(4) مُحَمَّد سليم العوا، **في أصول النظام الجنائي الإسلامي ـ دراسة مقارنة ـ**، نهضة مصر القاهرة مصر، ط1، 2006م، ص76.

على أنّه لا استحقاق للعقاب قبل سبق الإنذار به، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿ذَٰلِكَ أَن لَّمْ يَكُن رَّبُّكَ مُهْلِكَ ٱلْقُرَىٰ بِظُلْمٍ وَأَهْلُهَا غَٰفِلُونَ ﴿١٣١﴾﴾[1] وقوله تعالى: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا ﴿١٥﴾﴾[2] ، فالعدالة الإلهية اقتضت أن يستبين المرء طريق الهداية من طريق الغواية، "...بإرسال الرسل، وإنزال الكتب لئلا يؤاخذ أحد بظلمه وهو لم تبلغه دعوة..."[3].

كما جاء في سنة الرسول ﷺ أحاديث كثيرة تقرر تطبيق هذا المبدأ، منها قوله ﷺ : "**إن الله افترض عليكم فرائض فلا تضيعوها، وحَدّ لكم حدوداً فلا تعتدوها، ونهاكم عن أشياء فلا تنتهكوها، وسكت عن أشياء من غير نسيان، فلا تكلفوها رحمة من ربكم فاقبلوها**" [4].

واستنبط الفقهاء من هذه الآيات والأحاديث، قواعد أصولية تفيد نفس مضمون قاعدة "لا جريمة ولا عقوبة إلا بدليل شرعي" منها قاعدة " لا حكم لأفعال العقلاء قبل ورود النص"، فلا يمكن وصفها بأنها محرمة مالم يرد نص بتحريمها، فلا حرج على المكلف أن يفعلها أو يتركها، حتى يُنص على تحريمها[5].

وقاعدة "الأصل في الأشياء الإباحة حتى يرد الشرع بالمنع منها"[6]، أو " الأصل في الأشياء الإباحة حتى يصح المنع بوجه لا معارض له ودليل غير محتمل للتأويل"[7] فيحظر العقاب على صور

---

(1) - سورة **الأنعام**، الآية 132.

(2) - سورة **الإسراء**، الآية 15.

(3) - ابن كثير أبو الفداء إسماعيل(ت774هـ)، **تفسير القرآن العظيم لابن كثير**، تحقيق حسين بن إبراهيم زهران، دار الفكر بيروت لبنان، ط1، 2011م، ج2، ص 204.

(4) أخرجه الهيثمي وقال: فيه نهشل بن سعيد الترمذي وهو متروك. الهيثمي علي بن أبي بكر(ت 807 هـ)، **مجمع الزوائد**، تحقيق مُحَمَّد شكور محمود الحاج أمرير، دار الريان للتراث، القاهرة مصر،1407هـ -1987م، برقم 1111، ج2، ص249.

(5) يونس عبد القوي السيد الشافعي، **الجريمة والعقاب في الفقه الإسلامي**، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط1، 2003، ص30.

(6) عبد الله بن عبد المحسن التركي بالتعاون مع مركز هجر للبحوث والدراسات العربية والإسلامية، **موسوعة شروح الموطأ للإمام مالك**، دار عالم الكتب الرياض م ع السعودية، ط1، 1435هـ 2005م، ج 22، ص 478.

(7) الندوي علي أحمد، **القواعد الفقهية**، دار القلم، دمشق سورية، ط6، 1425هـ-2004م، ص122.

السلوك التي لم يرد نص بتجريمها، ويقصر العقاب على صور السلوك المجرمة على حالات ارتكابها التي تقع بعد ورود النص القاضي بالتجريم[1].

يُشار في هذا المقام إلى أنّ أهم النتائج المنطقية المترتبة عن هذا المبدأ هي عدم رجوع النص التجريمي بأثره على الأفعال التي سبقت صدوره، إلاّ ما كان في صالح المتهم، وفق ما تقتضيه قواعد العدالة الطبيعية، لأنّ الأصل في القانون أن يتوجه إلى المستقبل، ومن مقتضيات العدالة أن لا يعاقب القانون على فعل كان مباحاً، كما أنّ مبدأ عدم الرجعية يعتبر ضمانة لحقوق الأفراد وعاملاً مهماً من عوامل استقرار المجتمع وبث الطمأنينة والثقة فيه[2]، وهو أمر وارد في الشريعة الإسلامية – كما في القانون– بمعناه لا بلفظه قال تعالى: ﴿لَيْسَ عَلَى ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ جُنَاحٌ فِيمَا طَعِمُوٓاْ إِذَا مَا ٱتَّقَواْ وَّءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ ثُمَّ ٱتَّقَواْ وَّءَامَنُواْ ثُمَّ ٱتَّقَواْ وَّأَحْسَنُواْ وَاللَّهُ يُحِبُّ ٱلْمُحْسِنِينَ﴿٩٣﴾﴾[3]، وذلك عندما لما نزل تحريم الخمر والنهي الأكيد والتشديد فيه، تمنى أناس من المؤمنين أن يعلموا حال إخوانهم الذين ماتوا على الإسلام قبل تحريم الخمر وهم يشربونها، فأنزل الله هذه الآية، وأخبر أنه لا حرج ولا إثم عليهم فيما طعموه من الخمر والميسر قبل تحريمهما[4].

وورد في خطبة حجة الوداع التأكيد على عدم المؤاخذة بأثر رجعي حيث جاء فيها:"...**ألا وإن كل ربا من ربا الجاهلية موضوع لكم رؤوس أموالكم لا تظلمون، ولا تظلمون**..."[5].

من هنا يتبين لنا أنّ الفقه الإسلامي عرف هذا المبدأ بمحتواه لما يحمله من العدل والمنطق، وقد عمل الفقهاء المعاصرون على إدخال هذه التسمية في الفقه الإسلامي مسايرة للقوانين الوضعية.

---

(1) مُحَمَّد سليم العوا، **في أصول النظام الجنائي الإسلامي ـ دراسة مقارنة ـ**، ص77.

(2) عبد القادر عودة، **التشريع الجنائي الإسلامي**، ج1، ص261 وما يليها.

(3) سورة **المائدة** الآية 95.

(4) عبد الرحمن السعدي، **تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان**، ج1، ص 269.

(5) أخرجه الترمذي في سننه وقال: هذا حديث حسن صحيح. الترمذي مُحَمَّد بن عيسى(ت 279 هـ)، **سنن الترمذي(الجامع الصحيح)**، تحقيق أحمد مُحَمَّد شاكر وآخرون، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة مصر، ط2، 1395هـ 1975م، أبواب تفسير القرآن، باب ومن سورة التوبة، رقم الحديث 3087، ج5، ص273.

وهذا المبدأ كما هو متعلق بالقانون الجنائي باعتباره مهد نشأته، فإنّه معروف أيضاً في نطاق المسؤولية التأديبية للموظف، فكان منطقيا أن يسري على الجرائم والعقوبات الإدارية، بالرغم من الطابع الخاص الذي يميزه عن القانون الجنائي التقليدي.

الفرع الثاني: أهمية مراعاة مبدأ الشرعية في نطاق التجريم والعقاب الإداري.

على الرغم من النّظام الخاص لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات الإدارية، حيث تغلب عليه العمومية أحياناً ما يشكك في احترام الشرعية بخصوصها، إلاّ أنّ مجلس الدولة الفرنسي حرص في أحكامه على وجوب احترام مبدأ الشرعية عند تقرير المسؤولية التأديبية، وليس فقط عند تقرير العقوبات الإدارية[1].

والشريعة الإسلامية التي تعتبر العدل دينها، وحماية مصالح الناس هدفها، لاشك أنها تحرص أشد الحرص على مراعاة هذا المبدأ في تطبيق العقوبات التعزيرية على الجرائم المتعلقة بها، وهذا الحرص الذي توليه هذه الأنظمة لمبدأ الشرعية له مبرراته، والتي تظهر في أهميته؛ إذ يمكن تناول هذه الأهمية في النقاط التالية:

أ- يمثل مبدأ الشرعية ضمانة لحماية الحريات الفردية وعدم العسف بها[2]، فلا تجرؤ الإدارة أن تتحرك لمعاقبة الشخص إلاّ بعد أن تتأكد من وجود العناصر المكوّنة للجريمة، على النحو الذي حددته القوانين، كما لا يجرؤ المحتسب أن ينكر منكراً لم تتضح معالمه وأوصافه الشرعية.

ب- تظهر أهمية مبدأ الشرعية في الدور الذي يلعبه تحديد هذه الجرائم وعقوباتها في تحقيق الردع بشقيه الخاص والعام، فإحاطة الشّخص مقدماً بالالتزامات التي يترتب على مخالفتها إنزال العقوبة به، وما يمكن أن تكون عليه هذه العقوبة، يجعله يحدد وضعه ومركزه[3]، كما أنّ الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر لا يكون إلا بتطبيق العقوبات الشرعية، لأن الله يزع بالسلطان ما لا يزع بالقرآن[4]، فبعض الناس لا تؤثر فيه زواجر القرآن ومناهيه، بسبب ضعف إيمانه، لكن متى علم أن هناك عقوبة من السلطان ارتدع و استقام.

---

(1) غنام مُحَمَّد غنام، **القانون الإداري الجنائي**، ص 92.

(2) امين مصطفى مُحَمَّد، **النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري**، ص105.

(3) صوالحية عماد، **الجزاءات الإدارية العامة**، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية مصر، ط1، 2014، ص165.

(4) ابن تيمية، **الحسبة في الإسلام أو وظيفة الحكومة الإسلامية**، ص 50.

ج- تظهر أهمية هذا المبدأ كذلك في ارتباط الجزاء بالمصالح العليا للمجتمع، فيستلزم أن ينضبط تحديده بالضوابط الشرعية، بأن يكون منصوصا عليه في التشريع ومعلوما لدى العموم، وأن تكون السلطة التي تحدد المخالفة وعقوبتها صاحبة الاختصاص في الشأن، كما يجب إتباع الإجراءات المحددة لتوقيع هذه العقوبة[1].

د-يعتبر احترام مبدأ الشرعية المرآة العاكسة لاحترام مبدأ الفصل بين السلطات، فبقدر اعتناق مبدأ الشرعية يكون الثبات لمبدأ الفصل بين السلطات، وبهذا يقف سدا منيعا في وجه السلطة التي تسعى إلى مزاحمة السلطة التشريعية في اختصاصها الأصيل، و هو أيضا ضمانة لمبدأ المساواة والعدالة، من خلال وحدة نصوص التجريم ووضوحها، لأنّها تصدر عن إرادة واحدة، وبذلك تبتعد عن التناقض، الأمر الذي يبعث عن الارتياح والشعور بالعدالة[2].

من هنا يتبين لنا أنّ أساس مبدأ شرعية العقوبة موجود في الإسلام نتلمّسه من بين طيات النصوص، وطالما تلمسنا أساس المبدأ نستطيع تلمس المبدأ[3].

كما لا يفوتنا التأكيد على السبق التاريخي للشريعة الإسلامية في تقرير مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، فإذا كانت الشريعة الإسلامية قد دعت إلى تطبيق هذا المبدأ بموجب نصوص القرآن والسنة، فإن القوانين الوضعية لم تعرف تطبيقه إلا في سنة 1786م، في أعقاب الثورة الفرنسية، ثم اكتسب إقرارا عالميا سنة 1948م بموجب اتفاقية حقوق الإنسان، وكذلك الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان المدنية والسياسية سنة 1966م.

إنّ احترام مبدأ الشرعية في الشريعة الإسلامية قبل أن تكون عليه الرقابة القضائية، هو دعوة إلهية والتزام ديني، وهذا الالتزام باعث على احترامه أكثر مما هو مشاهد في العمل الإداري وأحكامه الوضعية، حيث تتغول السلطة الإدارية تحت غطاء مصلحي وظرفي أحيانا؛ متذرعة بامتياز السلطة العامة وما تقدمه من تحايل لتجنب رقابة القضاء، ولذلك فإن الأمم مضطرة إلى إدخال الوازع الديني في تشريعاتها القانونية

---

(1) صوالحية عماد، **الجزاءات الإدارية العامة**، ص165.

(2) عبد الرحمن بن إبراهيم بن عبد الله الجريوي، **مبدأ شرعية عقوبة التعزير وتطبيقاته في المملكة العربية السعودية-دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون-**، دراسة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في تخصص العدالة الجنائية، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، إشراف أ.د مُحَمَّد محيي الدين عوض،كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1420هـ- 2000م، ص166- 167.

(3) أحمد فتحي بهنسي، **العقوبة في الفقه الإسلامي**، ص 42.

الوضعية، من أجل صيانة الحقوق، ومهما ابتعدت عنه الأمم في نزعتها المادية، فإنها بنت عليه نواح من قضائها، حيث لم تستطع فيها إلا التجاء إلى الضمانة الدينية والوجدان الروحي[1].

ونتيجة لما سبق عرضه في هذا المطلب فإنّه يظهر لنا مدى الاهتمام بمبدأ المشروعية كضمانة لحماية الحقوق والحريات كما أنّه يعبر بصدق عن احترام الدولة للقوانين الأساسية ومواثيق حقوق الإنسان، ويعبر من جانب الشرع على رعاية مصالح الأمة والتأكيد على عدالة الإسلام.

المطلب الثاني: نطاق الشرعية في الجرائم والعقوبات الإدارية.

تؤكد مختلف التشريعات على ضرورة احترام مبدأ الشرعية، وبالخصوص في تحديد الجرائم والعقوبات الإدارية، أما تطبيق ذلك والالتزام به فيكون من خلال السلطة التي يسند لها تحديد هذه الجرائم وعقوباتها في القانون الوضعي، وفي الشريعة الإسلامية عندما يتعلق الأمر بالمنكرات الموجبة للاحتساب.

الفرع الأول: سلطة تحديد الجرائم الإدارية.

يقتضي ضمان عدم الخروج عن مبدأ الشرعية في ضبط الجرائم الإدارية، أن تتقيد السلطة بالوصف القانوني أو الشرعي للجريمة، وتفاديا لذلك فإنه يجب أن تعتني التشريعات بتحديد الجرائم الإدارية.

أولا: سلطة التجريم الإداري في القانون الوضعي.

يراعى في ضبط مفهوم الجريمة الجانب الشكلي، والموضوعي، فيعبر عن الجريمة في جانبها الشكلي بمدى ارتباط الواقعة المرتكبة بالقاعدة القانونية، والتي تتشكل في صورة فعل أو قول أو سلوك لا يبيحه القانون أو الشرع، ويعاقب عليه، كما يعبّر عنها في جانبها الموضوعي، بتحديد جوهر الجريمة باعتبارها اعتداء على مصلحة اجتماعية، فتكون الجريمة بهذا المفهوم هي الواقعة الضارة بكيان المجتمع وأمنه.

يقصد بالجريمة في الجانب الإداري، كل "فعل معاقب عليه بجزاء إداري وهي تتضمن مخالفة لقوانين وقرارات تنظيمية"[2]، فالاختلاف بين الجريمة الإدارية والجريمة الجنائية يظهر من حيث السلطة التي تنظر في

---

(1) يوسف القرضاوي، **مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية**، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت لبنان، ط1، 1414هـ- 1993م، ص94.

(2) غنام محمّد غنام، **القانون الإداري الجنائي دراسة مقارنة**، ص10.

هذه الجريمة وتقرر العقوبة المناسبة لها؛ فإذا سبق في علمنا اختصاص القضاء بالفصل في الجنايات، فإنّ الإدارة بما قرّره لها القانون من حق في توقيع العقوبة جرّاء اعتداء على مصلحة محمية قانوناً أو وقعت أفعالاً مخالفة للتشريع والتنظيم المعمول بهما، يكون لها حق متابعة بعض الجرائم، ونكون بذلك أمام جريمة إدارية، هذا من حيث الشكل.

أمّا من حيث الموضوع، فإذا كان الفعل يمثل مخالفة للتنظيم أو شكل اعتداء على مصالح اجتماعية غير جوهرية، نكون أمام جريمة إدارية، أما إن تم الاعتداء على مصالح اجتماعية جوهرية، فنكون أمام جريمة ذات طابع جنائي[1].

ويسند الاختصاص بتحديد الجرائم الإدارية إلى التشريع؛ الذي هو من اختصاص السلطة التشريعية؛ حيث يعبر الشعب من خلال ممثليه عن موافقته على وضع قيود على ممارسة أنواع من الحقوق أو الحريات[2]، فيكون من حيث الأصل أن يتم تحديد الجرائم الإدارية وجزاءاتها بنص مكتوب صادر من سلطة مختصة بإصداره، بحيث يتم فيه تحديد الجريمة الإدارية والجزاء المرتب لها بشكل واضح ودقيق[3].

لكنّ الذي ينبغي أن لا يغيب عن أنظارنا و لا يمكن أن نتغافل عنه، هو أنّ نصوص التجريم في مسائل القمع الإداري جد مرنة، بحيث تنص على الإخلال أو المخالفة دون تعريفها بدقة، وهذا ما يسجل على المشرع الجزائري في اتجاهه إلى تبني نصوصا فضفاضة، فيما يخص شرعية المخالفة التي تملك السلطات الإدارية المستقلة صلاحية العقاب بشأنها، وهي متعلقة في غالبها بالأخطاء التي تشكل إخلالا بقواعد المهنية، أو القيام بتصرفات تمس بحسن النية في تنفيذ الالتزامات أو الإخلال بقواعد الرخص والاعتمادات[4].

---

(1) غنام مُحَمَّد غنام، **القانون الإداري الجنائي دراسة مقارنة**، ص 20-21.

(2) ينظر: عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة**، ص57.

(3) أمين مصطفى مُحَمَّد، **النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري**، ص117.

(4) شيبوتي راضية، **الهيئات الإدارية المستقلة**، ص 235.

فعلى سبيل المثال تتيح المادة 06 من قانون المنافسة[1]، للسلطة الإدارية المتمثلة في مجلس المنافسة حرية كبيرة في التحرك لقمع كل المخالفات التي تدخل تحت الوصف الذي حددته بقولها: " **تحظر الممارسات والأعمال المدبرة والاتفاقيات والاتفاقات الصريحة أو الضمنية عندما تهدف أو يمكن أن تهدف الى عرقلة حرية المنافسة أو الحد منها أو الإخلال بها في نفس السوق أو في جزء جوهري منه، لا سيما عندما ترمي إلى:**

- **الحد من الدخول في السوق أو في ممارسة النشاطات التجارية فيها.**
- **تقليص أو مراقبة الإنتاج أو منافذ التسويق أو الاستثمارات أو التطور التقني.**
- **اقتسام الأسواق أو مصادر التموين.**
- **عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها.**
- **تطبيق شروط غير متكافئة لنفس الخدمات تجاه الشركاء التجاريين، مما يحرمهم من منافع المنافسة.**
- **إخضاع إبرام العقود مع الشركاء لقبولهم خدمات إضافية ليس لها صلة بموضوع هذه العقود سواء بحكم طبيعتها أو حسب الأعراف التجارية.**
- **السماح بمنح صفقة عمومية لفائدة أصحاب هذه الممارسات المقيدة.**

وهذا التوجه في حقيقة الأمر تفرضه اعتبارات عملية تتمثل في ضرورة توافر عنصري المرونة والسرعة لمواجهة المتغيرات التي تطرحها طبيعة النشاط الإداري في مجال ضبط سلوك الأفراد المتجدد باستمرار، وملاءمة أداة التجريم لهذا التجدد، مما حدا بالمشرع إلى تفضيل وسيلة التفويض التشريعي في تعيين بعض مواد التجريم الاقتصادي، حتى يتمكن من ملاحقة هذه المتغيرات الاقتصادية، نظراً لتوفر القدر الكافي من الدراية لدى السلطة الإدارية لمسايرة هذا التجدد، ولذلك يضطر المشرع في بعض الأحوال إلى وضع القواعد العامة في التجريم ويترك تحديد العناصر المكونة للجرائم إلى السلطة التنفيذية، ممثلة في مجلس

---

(1) المادة 06 من قانون المنافسة، معدلة بموجب المادة 05 من قانون رقم 08-12 مؤرخ في 12 جمادى الثانية عام 1429هـ الموافق 25 يونيو 2003م، يعدل ويتمم قانون المنافسة، ج ر ج ج، عدد 36، بتاريخ 28 جمادى الثانية عام 1429هـ الموافق 02يوليو 2008م، ص11.

الوزراء أو الوزير، أو إلى نقابة مهنية، أو سلطة إدارية مستقلة، أو إلى هيئة خاضعة لرقابة الحكومة، في إطار ما يعرف بالتفويض التشريعي[1].

فتغدو المخالفة في تصور هذه السلطات "كل تصرف يعبر عنه بطريقة قابلة للملاحظة عن وجود خرق أو انتهاك لقاعدة عمل تشريعية أو تنظيمية أو تعاقدية، ...وتمس بمصلحة محمية"[2] قانونا، كما أنّه يعود إليها تقدير حجم الخطأ في هذا التصرف وطبيعته، مما يجعل باب الشك في الحياد عن مبدأ المشروعية مفتوحاً، لذا لزم أن تكون هناك رقابة دائمة للجهة القضائية المختصة على قواعد هذا القانون، تضمن له تحقيق هدفه، وهو التسيير والسرعة في الإجراءات، والحد من الوصمة الإجرامية التي تصم مخالفي قواعده القانونية من ناحية، ومن ناحية أخرى تضمن لهذا النظام حسن الأداء والعدالة، وذلك بعدم الافتئات على حريات الأفراد وحقوقهم[3].

ورغم ذلك فقد قبله المجلس الدستوري الفرنسي، حيث قضى في قراره رقم 88-248 المتعلق بالمجلس الأعلى السمعي البصري، في الحيثية رقم 37؛ بأن التعريف الدقيق للمخالفات المعاقب عليها غير مقنع في المجال الإداري، بالإحالة إلى الالتزامات التي يخضع لها صاحب الرخصة الإدارية، والتي تحكمها القوانين والأنظمة[4].

إذًا فقد غدا احترام مبدأ المشروعية في نطاق تحديد المخالفات الإدارية في بعض الأحيان مثارًا للشك، وإن كان القضاء الإداري قد رفضه بحجة أنّ طبيعة السلوك المخالف واضح، ويملك المخالف توقع مفهومه وحالاته بشكل ينفي معه الجهالة، لكنّ الأمر يتعلق بمسؤولية إدارية وليس بمسؤولية جنائية، وهو ما يجعل من مفهوم مبدأ الشرعية أقل درجة في دقته عما هو مقرر في شأن الجرائم الجنائية[5].

---

(1) أمين مصطفى مُحَمَّد، **النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري**، ص117.

(2) شيبوتي راضية، **الهيئات الإدارية المستقلة**، ص 235- 236.

(3) أمين مصطفى مُحَمَّد، **النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري**، ص117.

(4) عيساوي عز الدين، **السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي**، ص77.

(5) غنام مُحَمَّد غنام، **القانون الإداري الجنائي دراسة مقارنة**، ص93 -94.

ثانيا: سلطة التجريم الإداري في الفقه الإسلامي.

تعرّف الجريمة في الفقه الإسلامي بأنها "محظورات شرعية زجر الله عنها بحد أو تعزير"[1]، فالمحظورات ما كان من قبيل إتيان المنهي عنه أو ترك المأمور به، ووصفها بالشرعية إشارة إلى أنّ الحظر تتولاه الشريعة، والمحظور في الشرع لا يعتبر جريمة إلا إذا تقررت له عقوبة[2]، دنيوية كانت أم أخروية، غير أنّ المعنى هنا يخص العقوبة التي رتّب عليها عقوبة في الدنيا يتولى السلطان تنفيذها تحت رقابة القاضي، وهي بذلك تقترب من المعنى القانوني للجريمة [3].

وتُعرّف الجرائم التي يتدخل المحتسب لتغييرها بتلك الجرائم التي لم ينص الشارع على عقوبة مقدرة لها بنص قرآني أو حديث نبوي، مع ثبوت نهي الشارع عنها؛ لأنها فساد في الأرض أو تؤدي إلى فساد فيها"[4]. وهي المعبر عنها بجرائم التعازير، وتوصف في صلب عمله بالمنكرات الظاهرة؛ بحيث يدخل في اختصاصه التصدي لها لتغيير آثارها عند ظهورها.

وحيث أن وظيفة المحتسب هي الإنكار والاعتراض على كل فعل يخالف الشرع، فلا مرجع له في اعتبار الفعل مخالفة شرعية إلا ما دلت عليه أصول الشريعة الإسلامية وما يستنبط من هذه الأدلة.

كما أنّ الاختصاص بوصف الفعل مخالفة شرعية توجب الاحتساب فيه إنّما يعود للهيئة القائمة على بيان أحكام التشريع ومقاصده في النصوص الصريحة، وإعمال آلة الاستنباط وتخريج العلة وتحقيقها فيما لا نص فيه، فيكون أمر تحديد المخالفات الشرعية من اختصاص السلطة التشريعية –بالمفهوم الشكلي– التي "تتولى أمر العون على استهداء وجه الحق في النصوص الظنية، واستهداء وجه المصلحة في ما لا نص فيه"[5].

---

(1) الماوردي، **الأحكام السلطانية والولايات الدينية**، ص285.

(2) عبد القادر عودة، **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**، ج1، ص67.

(3) مُحَمَّد أبو زهرة، **الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي–الجريمة–**، دار الفكر العربي، القاهرة مصر، 1998م، ص 89.

(4) مُحَمَّد أبو زهرة، **الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي–الجريمة–**،ص21.

(5) راشد الغنوشي، **الحريات العامة في الدولة الإسلامية**، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت لبنان، ط1، أوت 1993، ص241.

فالجهة التي تعطي وصف المنكر لقول أو فعل إنما هي الشريعة الإسلامية؛ لأن هذا الوصف حكم، والحكم لله سبحانه وتعالى، ﴿إِنِ ٱلْحُكْمُ إِلاَّ لِلَّهِ يَقُصُّ ٱلْحَقَّ وَهُوَ خَيْرُ ٱلْفَٰصِلِينَ ۝﴾[1] ، فتشريع الأحكام ابتداءً يعود إلى الله عز وجل، ويتولى العلماء مهمة بيانها والكشف عن مقاصدها، بصفتهم موقعين عن رب العالمين[2]؛ إذ يجب عليهم التعرف على هذا الحكم وكشفه وليس إنشاؤه[3]، وعلى ذلك تكون الجرائم التعزيرية قد بينتها النصوص الشرعية إما بذكر اسم الجريمة في النص أو بذكر جنسها ووصفها وخصائصها[4].

والمنكر المعتبر إنكاره شرعا من طرف المحتسب هو "كل منكر موجود في الحال، ظاهر للمحتسب بغير تجسس، معلوم كونه منكرا بغير اجتهاد"[5]، فيكون للمنكر المعتبر شرعا أربعة شروط:

أ- أن يكون الشرع مصدر الحكم على الفعل: فالمنكر كل فعل لا ينبغي فعله، أو قول لا ينبغي قوله طبقا لنصوص الشريعة الإسلامية سواء أكان النص عليه صراحة أم مأخوذاً من روح الشريعة وفحواها[6].

ب- أن يكون موجوداً في الحال أو في حكمه: ومعناه أن يكون الفعل المنكر الموجب للحسبة قد وجد وتحقق، فلا يجوز الإنكار لمجرد التهمة المجردة عن القرائن، "لأنه فيه إساءة ظن بالمسلم"[7]، بل لابد أن

---

(1) سورة **الأنعام**، الآية 57.

(2) الموقع عن الله هو المفتي الذي يتصدر بيان حكم الشرع في أفعال وتصرفات الناس وأحوالهم، وفي هذا الاسم، استشعار لخطورة هذه المهمة وتأكيد على وجوب تحري شروط تولي أمر الفتيا والاجتهاد، حيث يقول النووي في هذا الباب: "اعلم أن الإفتاء عظيم الخطر، كبير الموقع، كثير الفضل، لأن المفتي وارث الأنبياء – صلوات الله وسلامه عليهم – وقائم بفرض الكفاية، ولكنه معرض للخطأ؛ ولهذا قالوا: المفتي موقّع عن الله تعالى، وروينا عن ابن المنكدر قال : العالِم بين الله تعالى وخلقه، فلينظر كيف يدخل بينهم..." النووي: **آداب الفتوى والمفتي والمستفتي**، تحقيق بسام عبد الوهاب الجابي، دار الفكر، دمشق سورية، ط1، 1408هـ - 1988م، ص 13.

(3) عبد الكريم زيدان، **أصول الدعوة**، مؤسسة الرسالة ناشرون، ط 9، 1423هـ -2002م، ص 189.

(4) طونجاي باش أوغلي، **معايير التعزير**، مجلة الدراسات الإسلامية (İslâm Araştırmaları Dergisi)، مركز البحوث الإسلامية (إسام İSAM) استانبول تركيا، ع24، 2010م، ص 96.

(5) أبو حامد الغزالي، **إحياء علوم الدين** ، ج2، ص 834.

(6) مُحَمَّد سليم العوا، **في النظام السياسي للدولة الإسلامية**، دار الشروق القاهرة مصر، ط2، 1427هـ - 2006م، ص140.

(7) أبو حامد الغزالي، **إحياء علوم الدين** ، ج2، ص 835.

يكون قائماً أو تكون آثاره باقية[1]، أو مستمر في الوجود، حيث يعتبر الشروع في المنكر منكراً يوجب الحسبة، "لأن كل شروع في معصية هو معصية في الشرع الإسلامي، وكذا كل شروع في المنكر بصفة عامة يعد منكراً موجبا للحسبة"[2].

ج- أن يكون المحتسب فيه منكراً ظاهراً ولو كان مرتكبه غير ظاهر، ويشترط في الظهور الذي يوصف به المنكر الموجب للحسبة أن يكون مشروعاً، وفي هذا الشرط سد لباب التجسس على الناس والاطلاع على عوراتهم، "فكل من ستر على نفسه وأغلق بابه، لا يجوز أن يتجسس عليه"[3] ، قال تعالى: ﴿وَلاَ تَجَسَّسُواْ﴾[4]، ويؤيد ذلك قول رسول الله ﷺ: "**أيها الناس قد آن لكم أن تنتهوا عن حدود الله، من أصاب من هذه القاذورات شيئا فليستتر بستر الله ! فإنه من يبدي لنا صفحته نقم عليه كتاب الله**"[5]. لأن تغيير المنكر يجب أن ينصب على المنكر الذي خرج به صاحبه إلى إطار العلن والمجاهرة، فنهي الشريعة عن إتيان الفواحش والمنكرات متعلق أثره بالمكلف، وفي نهيها عن إشاعة المنكرات والفواحش والمجاهرة بها قصد إلى حماية منظومة القيم التي تؤطر المجتمع، وتحصن الكيان المجتمعي من الانحرافات الأخلاقية والسلوكية التي تهدد بنيانه الأخلاقي القيمي[6].

د- أن يكون غير مختلف فيه: إذ المسائل المختلف فيها لا يجب الاحتساب فيها على فاعلها، فلابد أن يلتصق وصف المنكر به دون اجتهاد وذلك لأمرين[7]، أحدهما: أنه يمكن تقليد من يريد في المسائل الاجتهادية، وثانيهما: حتى لا يحتج المحتسب عليه بأنّ ما يفعله جائز على رأي بعض الفقهاء، وللعلماء في الاختلاف من حيث الاعتبار وعدمه تفصيل، فالاختلاف المعتبر في المسائل الفقهية يمنع من الاحتساب على رأي بعض الفقهاء، وقال آخرون: يجوز للمحتسب أن ينكر على فاعل المنكر المختلف

---

(1) عبد العزيز بن مُحَمَّد بن مرشد، **نظام الحسبة في الإسلام دراسة مقارنة**، ص85.

(2) مُحَمَّد كمال الدين إمام، **أصول الحسبة في الإسلام**، ص92.

(3) مُحَمَّد بن جزي الكلبي(ت 741هـ)، **القوانين الفقهية**، تحقيق ماجد الحموي، دار ابن حزم، بيروت لبنان، ط1، 1434هـ - 2013م، ص445.

(4) سورة الحجرات، الآية 12.

(5) مُحَمَّد ناصر الدين الألباني، **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**، المكتب الإسلامي، بيروت، ط2، 1405هـ - 1985م، ج7، ص363.

(6) ينظر: عبد اللطيف بوعبدلاوي، **مباحث في فقه الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر**، ص 49-50.

(7) مُحَمَّد كمال الدين إمام، **أصول الحسبة في الإسلام**، ص93.

فيه بشرط أن يكون المحتسب مجتهداً، أما الاختلاف غير المعتبر؛ وهو الاختلاف الشاذ أو الباطل الذي لا يعتد به لعدم قيامه على أي دليل مقبول؛ كالذي يخالف صريح القرآن والسنة الصحيحة المتواترة المشهورة أو إجماع الأمة أو ما علم من الدين بالضرورة، فمثل هذا الاختلاف لا قيمة له ولا يمنع المحتسب من الإنكار والاحتساب[1].

يتضح من نص الفقهاء على هذه الشروط وتحديد عباراتها بدقة، مدى الاعتبار الذي تقيمه الشريعة الإسلامية لحفظ الحقوق والحريات من الاعتداء عليها بذريعة الإنكار والتجريم، فلا مجال للخروج عن مبدأ الشرعية فتلك حدود الله التي يجب الوقوف عندها، قال تعالى: ﴿وَلَا تَعْتَدُوٓاْ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ ٱلْمُعْتَدِينَ ﴿١٩٠﴾﴾[2].

الفرع الثاني: سلطة تحديد العقوبات الإدارية.

يقتضي ملازمة وصف القانونية أو الشرعية للعقوبة الإدارية أن يتم رصدها مسبقا، لمجابهة الأفعال التي تم حظرها بواسطة النص القانوني أو الشرعي، بحيث يبعث العلم بها مسبقا على احترام النص التجريمي من قبل الأشخاص خوفاً من أن تطالهم العقوبة.

أولا: سلطة تحديد العقوبات في القانون الوضعي.

يعود للمشرع – من حيث الأصل- سلطة تحديد العقوبة الإدارية ومقدارها، وهنا لا خوف على الحقوق والحريات من المصادرة بالنظر إلى ما يميّز إصدار القانون من خضوع للرقابة الدستورية، فضلا على أنه يعكس الإرادة الشعبية من خلال مشاركة التمثيل البرلماني في إقراره.

إلا أنه ولاعتبارات عملية وموضوعية، يحظى اضطلاع الإدارة بهذا التحديد باتفاق فقهي، ومرد ذلك إلى التطور والتغير الذي تعرفه النشاطات الإدارية، ينضاف إلى هذا خبرة الإدارة الطويلة بالأنشطة والمجالات التي يرتادها الأفراد مما يجعلها أكثر قدرة على رسم ملامح الانحراف وتعيين حدود المخالفة فيه، وبالتالي تقدير العقوبة المناسبة، هذا من جهة، ومن جهة أخرى يجب عدم إعفاء الإدارة من الالتزام

---

(1) عبد الكريم زيدان، **أصول الدعوة**، ص 191.

(2) سورة **البقرة**، الآية 189.

بالضمانات القانونية التي تحول دون مصادرة الحقوق الحريات، فيظل اختصاصها بتحديد الجزاء محدود في نطاق لا يتجاوز اختصاص السلطة التشريعية إلا في حدود الاستثناء من القاعدة[1].

وتظل رقابة القضاء قائمة على هذا التفويض فيما يتعلق بقانونية اللوائح والقرارات الإدارية الصادرة في هذا الموضوع، من حيث الشكل ومن حيث الموضوع؛ بحيث يجب ان تصدر هذه القرارات طبقا لقانون يأذن لها بإصداره، ومن الجهة الإدارية التي تمّ تفويضها وفقا للإجراءات والأشكال المطلوبة في قانون التفويض، كما يجب أن تصدر اللائحة أو القرار الإداري دون أي تعديل أو تعطيل أو تجاوز لما جاء في القانون[2].

وإلى هذا الاختصاص أشار مجلس الدولة الفرنسي بقوله: "أنّه لا جزاء إداري إلا بنص سواء كان قانونا أو لائحة"، وأكدته المادة 34 من دستور 1958 في فرنسا والتي جعلت للائحة دورا في مجال التجريم والعقاب [3].

وهو نفس الاتجاه الذي جنح إليه المشرع الجزائري؛ حيث يفهم ذلك من عدم إدراجه المخالفات وعقوباتها في قائمة الموضوعات التي يشرع فيها البرلمان بصفة حصرية، وذلك حسب ما حدده في نص المادة 140من الدستور في تعديله الجديد لسنة 2016، إذ يعطي مؤشراً نحو سعيه إلى إخراج المخالفات من دائرة التجريم الجنائي، والتوجه نحو التجريم الإداري لبعض المخالفات.

وما يجب التأكيد عليه بشأن هذا التفويض التشريعي للإدارة –حسب ما ذهبت إليه بعض التشريعات– هو مراعاة الضوابط المتعلقة بهذا الاختصاص، والمتمثلة في:

أ– خروج العقوبات السالبة للحرية من نطاق العقوبة الإدارية، وهو اختصاص احتفظ المشرع به لنفسه، ومرجعه في ذلك هو الطبيعة الاقتصادية والاجتماعية لتلك المخالفات والتي لا تتناسب معها العقوبة السالبة للحرية[4]، وهذا الضابط يضع خطا فاصلا بين الاختصاص القضائي والإداري في اتخاذ تلك الجزاءات[5].

---

(1) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة**، ص61.

(2) أمين مصطفى مُحَمَّد، **النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري**، ص124 -125.

(3) نسيغة فيصل، **الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري**، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، فرع قانون عام، إشراف أ.د عزري الزين، كلية الحقوق، جامعة بسكرة الجزائر، 2010 -2011، ص 144.

(4) صوالحية عماد، **الجزاءات الإدارية العامة**، ص 114.

(5) مُحَمَّد سعد فودة، **النظام القانوني للعقوبات الإدارية**، ص229.

ب- عدم انطواء العقوبة الإدارية على مصادرة لأحد الحقوق؛ إذ أنّه من المحظور أيضا على الإدارة مصادرة حق دستوري أو وضع قيود توقف أو تعطّل ممارسته بقرار إداري يتضمن جزاء إداري[1]،مثل المصادرة؛ إذ لا مصادرة إلا بحكم قضائي[2]، لكن بوسعها وضع جزاءات على مخالفة اشتراطات ممارسة هذا الحق، لأن الغاية من ذلك ضبط ممارسة الحق في إطار قانوني تتحقق معه و به المصلحة العامة مثل سحب التراخيص وغلق المؤسسات مؤقتا[3].

وترتيبا على ذلك فإن الاختصاص بتحديد المخالفات وعقوباتها يعود بالأساس إلى المشرع، أما السلطة الإدارية فإنها تلتزم بتطبيق النص القانوني، وتكييفه بحسب الوقائع إعمالاً لسلطتها التقديرية، وهو ما يفتح لها هامشاً من التصرف في تحديد العقوبة المناسبة لكل مخالفة، وهذا هو القدر المعمول به في إطار التشريع الجزائري.

لكنه بالرغم من هذه القيود والضوابط، فإنه يثار مشكل تحديد العقوبات من طرف السلطة الإدارية، والتي ينبغي أن تحدد بالمقارنة مع الفعل المرتكب؛ بحيث يمكن قياس درجة شرعية العقوبات بالنظر إلى تحديد الحد الأقصى للعقوبة.

وحتى وإن سلمنا بتوفر هذه الضمانة في العقوبات المالية وسحب التراخيص أو الاعتمادات لمدة معينة، فإنّه يثار أيضا مشكل اختيار العقوبات إذ قليلا ما تشير النصوص القانونية إلى المخالفة والعقوبة التي تقابلها بشكل مباشر، ويكون في وسع السلطات الإدارية اختيار العقوبة التي تريد وفق تقديرها، وكمثال على ذلك نجد أنّ المشرع لم يُبيّن متى يتم توقيع عقوبة الإنذار أو التوبيخ أو سحب الاعتماد أو العقوبات المالية بصفة منفردة أو العقوبات المالية تكميلا للعقوبات غير المالية، من طرف لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة أو تلك التي توقعها اللجنة المصرفية[4]، بحيث نرى أن سحب الاعتماد إجراء خطير يجب تحديد الحالات التي يمكن فيها توقيع هذه العقوبة[5]، على غرار ما يتم العمل به في قانون الوظيفة العمومية[1].

---

(1) نسيغة فيصل، **الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري**، ص145.

(2) ولذلك أبطلت الحكمة الدستورية العليا في مصر كل القرارات الإدارية التي يكون موضوعها مصادرة اموال، ينظر: مُحَمَّد سعد فودة، **النظام القانوني للعقوبات الإدارية**، ص231.

(3) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة**، ص66.

(4) يراجع في ذلك المادة 114 من الأمر 03-11 **المتعلق بالنقد والقرض**، والمادة 93 من المرسوم التشريعي 93-10 **المتعلق ببورصة القيم المنقولة** المعدل والمتمم.

(5) عيساوي عز الدين، **السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي**، ص77-78.

نستنتج من كل ما سبق أن تطبيق مبدأ الشرعية في العقوبات الإدارية يأخذ مفهوما واسعا على خلاف العقوبات الجزائية التي يطبق فيها بمفهومه الضيق من طرف القضاء.

ثانيا: سلطة تحديد العقوبات الإدارية في الفقه الإسلامي.

يتعلق هذا التحديد أساساً بالعقوبات التعزيرية باعتبار أنّ العقوبات الحدية محددة قدراً وجنساً، إلا أنّه ينبغي التأكيد على أنّ هذه العقوبات مُبَيّنة بقواعدها وإطارها وأجناسها، وإن تركت أعيانها غير مقدرة[2]، والشرع يعتبر كل عقوبة تؤدي إلى تأديب المجرم واستصلاحه وزجر غيره وحماية الجماعة من شر المجرم والجريمة هي عقوبة مشروعة، لكن في نطاق ما نص عليه الشرع وحدده[3].

وأمّا هو متعارف عليه أنّها عقوبات تفويضية، متروك أمر تقديرها للقاضي أو المحتسب، بحسب ما تقتضيه طبيعة المخالفة وظروف المخالف وحالته، فلا يفهم منه اختصاصهما بابتداع عقوبة غير تلك المحددة شرعا، فتقرير العقوبة التعزيرية ومقدارها ليس اختياراً شخصياً أو عشوائياً، وإنّما مقيد بما فرضه الشّارع من الجزاء لتلك الجريمة، فليس له أن يَنشئ عقوبة، وليس له أن يتعدى المقدار المحدد سلفا[4].

والاجتهاد في تقدير العقوبة يكون باستعمال المصادر الشرعية، لأن مسائل الجرائم والعقوبات التعزيرية مسائل اجتهادية، فينبغي أن يحكم فيها أهلها وهم الفقهاء، فإن كان ولي الأمر أو المحتسب فقيها مجتهدا فله صلاحية الاجتهاد والحكم في المسألة وإن لم يكن كذلك فعليه الاستفتاء من أهل الاجتهاد والاستعانة بهم[5].

---

(1) النموذج الذي اتبعه المشرع في قانون الوظيفة العامة بخصوص الأخطاء المهنية وعقوباتها التأديبية يتميز بالتبويب والتصنيف، حيث حدد العقوبات المرصودة لكل خطأ مهني حسب درجته وحدد الأخطاء ودرجاتها، ينظر: المواد من 163 إلى 185 من الأمر رقم 06-03 مؤرّخ في 19جمادى الثانية عام1427هـ الموافق 15 يوليو سنة 2006، يتضمّن **القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية**، ج ر ج ج، ع 46، بتاريخ 20 جمادى الثانية عام 1427هـ الموافق 16يوليو 2006م، ص 15 – 17.

(2) طونجاي باش أوغلي، **معايير التعزير**، ص97.

(3) عبد القادر عودة، **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**، ج1، ص686.

(4) أحمد فتحي بهنسي، **العقوبة في الفقه الإسلامي**، دار الشروق، القاهرة مصر، ط5، 1403هـ - 1983م، ص31.

(5) طونجاي باش أوغلي، **معايير التعزير**، ص98.

ومن خلال تتبع مدى احترام الشرعية في النص على الجرائم وعقوباتها في كل من القوانين الجزائرية الوضعية والشريعة الإسلامية، فإنّه يظهر لنا أنّ هذا المبدأ يقوم على أساسين يتمثل الأول في الفصل بين السلطات، وبالتالي فإنّ أمر التشريع يعود إلى السلطة التشريعية، أما الإدارة فبوصفها سلطة تنفيذية، تتولى أمر تنفيذ القانون ومراقبة تطبيقه، والثاني في حماية حريات الأفراد المكفولة دستوريا.

غير أنّه وأثناء مراجعة احترام مبدأ الشرعية في مجال التجريم والعقاب الإداري، ظهرت لنا بعض المرونة في العمل به، وذلك يظهر في تدخل السلطة الإدارية لتقدير الجرائم الإدارية وعقوباتها على نحو يوحي بتداخل السلطات وتجميعها في يد السلطة الإدارية، على اعتبار أنّ الإدارة عندما تملك السلطة التقديرية لتجريم الخطأ، أو تقدير عقوبته، فإنّ ذلك من شأنه أن يؤدي إلى تمديد النص القانوني في سبيل تجريم أفعال لم يقصدها المشرع، أو تقر عقوبات لا تتناسب مع تلك الجرائم.

وإن كان لهذا التوجه مبرر، فإنّه يخفي الكثير من المخاطر، خاصة فيما يتعلق باحترام الحقوق والحريات، فضلا على أنّه تمدد على حساب السلطات الأساسية الأخرى، وهذا التمدد لا شك أنّ له آثارا على مشروعية العقاب الإداري، حيث لا يزال محل انتقاد من طرف فقهاء القانون بالرغم من آثاره العملية.

وما يقال بشأن الفصل بين السلطات المرن القائم على التعاون بينها، يفنّده تحكيم الشريعة الإسلامية في تفعيل عقوبة التعزير؛ بحيث تظل لكل سلطة اختصاصها وميدانها، أمّا التعاون بين هذه السلطات فيكون من خلال الاجتهاد بما يخدم مصلحة الفرد والمجتمع، وإعمال المقاصد الشرعية من الأحكام التكليفية.

ينظر البعض إلى مبدأ مشروعية الجرائم والعقوبات الإدارية بعين الريبة؛ عندما يعود أمر تقدير المخالفة الإدارية وتقرير العقوبة بشأنها إلى السلطة الإدارية؛ من أجل أنّ هذه السلطة التقديرية غير منضبطة، ذلك لأنّ المشرع يترك للإدارة حرية التصرف وفقا لما تقدره من حيث اتخاذ القرار الملائم والذي يتناسب مع الظروف والأوضاع الراهنة وفي الوقت الذي تختاره، كما تقوم بتكييف السبب القانوني والحالة المادية التي دفعتها لإصدار القرار[1]، وهنا نجد صعوبة في تحديد مدى الفصل بين البواعث الشخصية

(1) خليفي مُحَمَّد، **الضوابط القضائية للسلطة التقديرية للإدارة–دراسة مقارنة–**، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، إشراف أ.د تشوار جيلالي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، الجزائر، 2015- 2016، ص21.

والسياسية أو غيرها من البواعث التي تدفع المسؤول الإداري إلى اتخاذ القرار، عن تلك المتعلقة بممارسة مختلف الأعمال والنشاطات الإدارية، في حين أن الشريعة الإسلامية تؤكد على احترام الضوابط المتعلقة بتحديد المنكر واستحقاق المؤاخذة عليه وضرورة توافقها مع إرادة الشارع الحكيم، لأنها حدود الله التي حذر من تعديها في أكثر من آية.

وقد يوجه الانتقاد بشأن توسيع المحتسب لسلطته في تقدير العقوبة، وفي هذا مبرر حقيقي للخروج عن مبدأ الشرعية والتعسف في العقاب، فيجاب على ذلك بأن الضوابط التي وضعها الفقهاء –بوصفهم سلطة تشريعية– فيما يتعلق باعتبار الشرعية في المنكرات، والشروط الوظيفية لممارسة الاحتساب[1]، وكذلك ضوابط تقدير العقوبة كافية لإعطاء الصفة الشرعية للعقوبة، وسد الطريق على المحتسب أن يركب متن الشطط في تقديرها.

أمّا ما سجله التاريخ من خروج بعض المحتسبين عن أحد هذه الأطر فلا يعنينا في شيء من التنظير الفقهي لأنّ النّظر متعلق بأحكام الشرع الإلهي في هذا لموضوع، فإذا تبين خطأ العلماء في كشف الحكم الشرعي أو تطبيقه من طرف ولي الأمر فليس علينا متابعتهم لأن الحجة فيما بيننا هو الشرع، وقد ظهر لنا[2].

وقد سجل التاريخ تلك الانتكاسة التي عرفتها منظومة الحقوق والحريات في حقب من التاريخ الإسلامي، والتي لم تكن تعني أصوله في شيء، وإنما كانت نتيجة لما آل إليه أمر التشريع، بادعاء الاجتهاد من ليس أهلاً له، وتعذر تعيين من له السلطة التشريعية، واستحال اجتماعهم وتبادلهم الآراء، وكان من نتيجة هذا تشعب الآراء واختلافهم الأحكام اختلافا لم ييسر معه للحكومات الإسلامية أن ترجع إلى آرائهم أو تلتزمها، ولما وجد العلماء أنّ هذه الفوضى التشريعية لا تقف عند حد عالجوها بسد باب الاجتهاد، فتوقفت حركة التشريع عند ما وصل إليه الأئمة في القرن الثاني الهجري، الذين راعوا في استنباط الأحكام حال عصرهم، ومصالح الناس في زمانهم وبلادهم[3].

---

(1) وضع العلماء شروطا أساسية لتولي منصب الحسبة، مثل الإخلاص والتجرد، وأن يكون عالماً بمواضع الأمر والإنكار وما إلى ذلك...وعند التأمل فيها يظهر جليا إدراك الشريعة الإسلامية لخطورة هذا المنصب ومدى حرصها على صيانة ورعاية حقوق الناس من الاعتداء ليها والتدخل في شؤونهم باسم تغيير المنكر.

(2) عبد الكريم زيدان، **أصول الدعوة**، ص189.

(3) أحمد فتحي بهنسي، **العقوبة في الفقه الإسلامي**، ص35.

تعامل الشريعة الإسلامية المرن مع العقوبات التعزيرية والمتمثل في تنوعها وتدرج خطورتها، لم يكن عجزاً منها عن وضع عقوبة محددة لكل جريمة بعينها، بل إنّ المصلحة تقتضي ذلك بما يخدم مبدأ التفريد العقابي في جوهره، ولهذا السبب دعا كثير من القانونيين إلى عدم تحديد عقوبة لكل جريمة بذاتها، بل تعيين الجرائم دون تعيين عقوباتها، ثم تعيين العقوبات التي يستطيع القاضي تطبيقها، ويترك له المجال في أن يختار لكل جريمة العقوبة الملائمة بعد تقدير ظروف الجريمة وظروف الجاني، وهذا الرأي عين ما تسير عليه الشريعة الإسلامية في جرائم التعازير[1]، وهذا التخيير منوط بتحقيق المصلحة من العقاب، ولذلك يقول القرافي[2]: "متى قلنا الإمام مخير في التعزير فمعناه أنّ ما تعين سببه ومصلحته وجب عليه فعله، ويأثم بتركه، فهو أبداً ينتقل من واجب إلى واجب، لا أن يحكم في التعازير بهواه وإرادته كيف خطر له، وله أن يعرض ما شاء ويقبل منها ما شاء، هذا فسوق وخلاف الإجماع"[3]، ولذلك كان المطلوب في التعازير –إلى جانب هذا الامتياز العقابي– أن تنضبط بقوانين وعقوبات محددة منعاً للفوضى وحرصا على حقوق الأفراد[4].

الأمر الآخر الذي نلحظه على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات الإدارية، هو ضبط مصادر التجريم في الشريعة الإسلامية وثباتها، وتعددها في القانون وقابليتها للتعديل باستمرار، وقد وجد المتخصصين صعوبة في تدارك هذا التجديد والتغيير فما بالك بعموم الناس، وبغض النظر عن منطقية هذا التغير والتجدد ومعقوليته إلا أنّه يوصف بالمحرج، وقد اعترف بذلك أحد كبار فقهاء القانون الإداري لما رأى عدم قابلية القانون الإداري للتقنين فقال: "لو كان للقانون الإداري أن يقنن لأصبح أكثر القوانين عرضة للتغيير والتبديل..."[5].

---

(1) عودة عبد القادر، **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**، ج1، ص 149.

(2) القرافي أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن، أبو العباس، شهاب الدين الصنهاجي (000 – 684 هـ = 000 – 1285 م) من علماء المالكية نسبته إلى قبيلة صنهاجة (من برابرة المغرب) وإلى القرافة)المحلة المجاورة لقبر الإمام الشافعي) بالقاهرة. وهو مصري المولد والمنشأ والوفاة .له مصنفات جليلة في الفقه والأصول، منها: "أنوار البروق في أنواء الفروق" و"الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرف القاضي والإمام" و"الذخيرة في فقه المالكية" ينظر: الزركلي، **الأعلام**، ج1، ص95.

(3) القرافي شهاب الدين أحمد بن إدريس (ت 684هـ)، **الفروق**، تحقيق د محمد رواس قلعه جي، دار المعرفة، بيروت لبنان، ط1، 2004م، ج4، ص182.

(4) القرضاوي يوسف ، **مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية**، ص111.

(5) الطماوي سليمان محمد، **مبادئ القانون الإداري**، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، القاهرة مصر، ط1، 1979م، ص30.

كذلك نرى في تحديد أركان وأوصاف الجريمة الإدارية في القانون بأنّه لا يستوعب كل الجرائم خاصة تلك المستجدة منها، وإنّما يشمل ما كان حاضراً من صور في أذهان واضعي القانون، وبالتالي فإنّ هذا الأمر يسمح لطائفة من المحتالين أن ينجوا من المتابعة، في حين أنّ الوصف العام الذي تضعه الشريعة الإسلامية للمنكرات، يجعل الجريمة التعزيرية واحدة، سواء تلك التي عرفها المجتمع البدوي قديما وما استجد فيها من صور بعد ذلك وما يستجد مستقبلا، فجريمة التجسس مثلا تطلق على كل فعل كان الغرض منه الاطلاع على شؤون الغير خفية ولا اعتبار للصور والأشكال أو المجالات التي يقع فيها.

المبحث الثاني: احترام مقتضيات مبدأ الشرعية في تطبيق العقوبة الإدارية.

لما كان من المقرر قانونا وشرعا أن لا يؤاخذ الشخص على أي فعل إلا في ظل وجود نص قانوني أو شرعي، فإن احترام هذا المبدأ لا يكتمل إطاره إلا باحترام مبدأي شخصية العقوبة وتناسبها، بحيث يكون من اللازم أن تنصرف العقوبة إلى شخص مرتكبها، وأن تتناسب وطبيعة الجرم الواقع.

المطلب الأول: شخصية العقوبة الإدارية.

يعتبر قيام المسؤولية الجنائية، مبدأ ضروري لشرعية العقوبة الجنائية، إضافة إلى أنّه لا يعاقب الشّخص على الفعل مرتين، ونظراً لاتحاد العقوبة الإدارية مع الجنائية في نفس الأهداف، فإنّ هذين المبدئين يجب مراعاتهما عندما تتوجه الإدارة إلى مخاطبة الأشخاص بقرار ذي طبيعة ردعية.

الفرع الأول: مضمون مبدأ شخصية العقوبة الإدارية وأساسه.

يتعلق الأمر هنا بالإطار الذي من خلاله نضمن قانونية توجيه العقوبة الإدارية إلى الأشخاص والخلفية القانونية والشرعية التي ينطلق منها هذا المبدأ.

أولا: مضمون مبدأ شخصية العقوبة الإدارية.

تستلزم مواجهة الفعل المحظور أن يتوجه خطاب العقوبة إلى من تثبت مسؤوليته عن ذلك الفعل، فلا يصيب أذاها إلاّ الشخص المسؤول عن الجريمة فاعلاً كان أو شريكاً، ولا يتجاوزه إلى غيره، وإن كانت مالية فإنها لا تنفذ إلا في أموال المحكوم عليه دون أن يتعدى ذلك إلى أي أحد من أصوله أو فروعه[1]،

(1) إسحاق إبراهيم منصور، **موجز في علم الإجرام والعقاب**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1997، ص 130.

وأساس ذلك هو قيام مسؤولية الإنسان عن أفعاله، والتي تعني " إلزام الشخص بتحمل نتائج الأفعال أو الأقوال التي تصدر منه سواء بالمباشرة أو التسبب"[1].

أما في المجال الجنائي فتعني صلاحية الشخص العاقل الواعي لأن يتحمل نتائج فعله الإجرامي، واستحقاقه الجزاء الجنائي أو العقوبة التي نص عليها القانون بشأن الجريمة التي اقترفها[2]، فتتميز بذلك عن المسؤولية المدنية التي هي " أهلية الإنسان لتحمل التعويض المترتب عن الضرر الذي ألحقه بالغير نتيجة الإخلال بالالتزام القانوني أو التعاقدي"[3].

وهذا المبدأ مكرس في التشريعات الجنائية للدول، لدرجة أنّ أغلب التشريعات لا تنص عليه في قوانينها، وإنّما تذهب مباشرة إلى النص على موانع قيام المسؤولية الجنائية[4]، وقد سبق هذه القوانين الوضعية اعتراف الشريعة الإسلامية بأنّ الشخص الذي يقترف فعلاً منهياً عنه، أو يمتنع عن فعلٍ مأمورٍ به يكون مسؤولاً وحده عن هذا الفعل، مادام يأتي هذه الأفعال باختياره ومدرك لما يفعل[5]، وقد دلت على ذلك نصوص قرآنية كثيرة منها قوله تعالى: ﴿مَنْ يَّعْمَلْ سُوۤءاً يُجْزَ بِهِۦ﴾[6] وقوله تعالى: ﴿ وَلاَ تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ اِلاَّ عَلَيْهَاۚ وَلاَ تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ اُخْرىٰۚ ﴾[7].

---

(1) الشويعر عبد السلام بن مُحَمَّد، **المسئولية الجنائية للشخصية المعنوية في الفقه الإسلامي**، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، مركز الدراسات والبحوث، جامعة نايف للعلوم الأمنية، م ع السعودية، مجلد 20، ع40، رجب 1426 – اغسطس 2005، ص8.

(2) ينظر: سمير عالية، **شرح قانون العقوبات – القسم العام –**، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت لبنان،2002، ص 273. بوسقيعة أحسن، **الوجيز في القانون الجزائي العام**، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط3، 2006م، ص191. منصور رحماني، **الوجيز في القانون الجنائي العام**، دار العلوم للنشر، عنابة، الجزائر، 2006م، ص 192.

(3) سمير عالية، **شرح قانون العقوبات – القسم العام –**، ص 273.

(4) على غرار المشرع الجزائري الذي لم يعرف المسؤولية الجنائية وإنما اكتفى بتعداد أسباب امتناعها، وذلك في المواد 48،47و49 من قانون العقوبات، ينظر قانون العقوبات المعدل والمتمم، الصادر بالأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو عام 1966.

(5) عودة عبد القادر، التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي، ج1، ص392.

(6) سورة **النساء**، الآية 122.

(7) سورة **الأنعام**، الآية 166.

وجاءت أحاديث الرسول – ﷺ – تؤكد هذا المبدأ، حيث قال ﷺ: "**لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه ولا بجريرة أخيه**"(1)، وحيث يقول لأبي رمثة(2) وابنه: "**إنه لا يجني عليك ولا تجني عليه**"(3).

وقد صاغ الفقهاء في ذلك قاعدة فقهية مفادها أنّ " كل جان جنايته عليه، إلاّ ما قام بخلافه الدليل الذي لا معارض له"(4).

ولقيام هذه المسؤولية يفترض توافر ركنان أساسيان، وهما ارتكاب الخطأ و توفر الأهلية الجنائية.

فالخطأ المتمثل في السلوك المادي وهو إتيان فعلٍ محظورٍ بنص قانوني أو شرعي.

أما الأهلية الجنائية فهي "صلاحية مرتكب الجريمة للتكليف والتزام مقتضاه فعلا أو تركا، والتزام العقوبة عن الأفعال التي تجري مخالفتها"(5)، أو يعبر عنها باتجاه إرادة الجاني التي تقوم بتوجيه السلوك الآثم عن إدراك واختيار.

فإذا كانت المسؤولية الجنائية بهذه الأهمية في تحديد شخصية العقوبة في المادة الجزائية، مما يتطلب في المشرع أن يحدد الشخص المعني بالعقوبة أو التدبير الاحترازي من خلال النص التجريمي؛ بحيث يمكن معرفته بصفة محددة وفاعلة، فإنّه –وبالنظر إلى الأثر المنتظر من العقوبة الإدارية أن تحدثه في شخص المخالف أو في نشاطه– يقتضي أن يسري مبدأ شخصية العقوبة في هذا النوع من العقاب، وهذا ما أيدته الوقائع التطبيقية على نحو ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي بقراره عدم دستورية القانون الصادر بتاريخ

---

(1) أخرجه النسائي بسند صحيح. النَّسائي أبو عبد الرحمن (ت303 ه)، **السنن الكبرى**، تحقيق حسن عبد المنعم شلبي، مؤسسة الرسالة، بيروت لبنان، ط1، 1421 ه-2001م، كتاب المحاربة، تحريم الظلم، رقم الحديث3580 ج3، ص116.

(2) أبو رمثة التيمي من تيم الرباب. وقال: التيمي اسمه رفاعة بن يثربي، وقيل يثربي بن عوف، وقيل يثربي بن رفاعة، وبه جزم الطبراني. وقيل اسمه حيان، بتحتانية مثناة، وبه جزم غير واحد، وقيل حبيب بن حيان، وقيل حسحاس. روى عن النبي صلى الله عليه وسلم، روى عنه إياد بن لقيط، وثابت بن منقذ. روى له أصحاب السنن الثلاثة، وصحح حديثه ابن خزيمة، وابن حبان، والحاكم. العسقلاني، **الإصابة في تمييز الصحابة**، ج 7، ص 118.

(3) أخرجه النسائي بسند صحيح. النَّسائي أبو عبد الرحمن، **السنن الكبرى**، كتاب القسامة، هل يؤخذ أحد بجريرة غيره، رقم الحديث 7007 ج6، ص366.

(4) الندوي علي أحمد، **القواعد الفقهية**، ص124.

(5) مُحَمَّد نصر مُحَمَّد القطري، **المسؤولية الجنائية للشخص الاعتباري –دراسة مقارنة–**، مجلة العلوم الإنسانية والإدارية، مركز النشر والترجمة، جامعة المجمعة، م ع السعودية، ع05، شعبان 1435ه- يونيو 2014م، ص 22.

1974/10/23 المتعلق بتنظيم ملكية الصحف في فرنسا بدعوى أنّ النص خلا من تحديد الشخص الذي تطبق عليه العقوبة وبالتالي يكون قد انتهك مبدأ شخصية العقوبة وخرق مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات[1]، وقراره الصادر في 18 فيفري 1954، حين قضى بعدم جواز إصدار قرار بغلق صيدلية لمخالفة أحد العاملين بها للقانون طالما لم يثبت تقصير الصيدلي في رقابته وإشرافه، وهو قرار يتنافى مع احترام مبدأ شخصية العقوبة الإدارية[2].

لذلك لا غرابة أن تكرس مواد القمع الإداري في التشريع الجزائري هذا المبدأ من خلال النص على توجيه الخطاب إلى الشخص سواء كان طبيعيا أو معنويا، على غرار المادة 03 من الأمر 08-12 التي تحدد المقصود بالمؤسسة المعنية بقواعد الانضباط في مجال المنافسة؛ حيث نصت على أنّ المقصود بها "**كل شخص طبيعي أو معنوي أيّا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد**"[3]، فيفهم من هذا النص والنصوص التي تُشاكله أنّ العقوبة تكون في مقابل الخطأ الذي اقترفه الجاني، وأنّ أساس ذلك هو شخصية المسؤولية الجنائية، ولذلك يكون من المهم بالأساس تحديد المسؤولية في مجال العقوبة الإدارية، من الناحية القانونية أو الشريعة الإسلامية.

ثانيا: أساس المسؤولية في العقوبة الإدارية.

العقوبة الإدارية هي من طبيعة المخالفات في المادة الجزائية، لذلك فإن المسؤولية الجنائية تترتب على مجرد حدوث الفعل أو الامتناع من الجاني دون أن يستلزم نتيجة معينة[4]، وهذا هو المسلك الذي سلكه أكثر فقهاء القانون عندما اعتبروا أنّ المسؤولية عن المخالفات تقوم بمجرد تحقق ركنها المادي دون اعتبار لإرادة الفاعل، فيكفي وجود رابطة سببية بين السلوك المادي للفاعل، وما وقع بالمخالفة للقانون، بحيث يُعتبر مجرد ارتكاب الفعل خطءٌ موجبٌ لقيام هذه المسؤولية، باعتبار أنّ تقصير الجاني في معرفة

---

(1) نسيغة فيصل، **الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري**، ص 147.

(2) مُحَمَّد باهي أبو يونس، **الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة**، ص 86.

(3) المادة 03 من القانون رقم 08-12 مؤرخ في 12 جمادى الثانية عام 1429هـ الموافق 25 يونيو 2003م، المعدل والمتمم للأمر 03-03 **المتعلق بالمنافسة**، ج ر ج ج،عدد 36، بتاريخ 28 جمادى الثانية عام 1429هـ الموافق 02يوليو 2008م، ص11.

(4) أحمد فتحي بهنسي، **المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي**، دار الشروق، القاهرة مصر، ط4، 1409هـ - 1988م، ص40.

حدود ماله وما عليه يستوجب توافر الإرادة، وبصفة عامة فإنّ قيام المسؤولية عن الجرائم الإدارية ذات الطبيعة المادية تقوم على أساس خطإٍ مفترض بحيث لا تلتزم سلطة الاتهام بإثبات ما وقع من خطإٍ، وإنما يكفيها أن تُسند ما وقع من أفعال مادية إلى المخالف حتى تقوم الجريمة في جانبه[1].

غير أنّ هناك بعض التشريعات التي ترى أنّ قواعد المسؤولية الجنائية بمعناها الواسع تنطبق على الجرائم الإدارية، ومن هذا المنطلق فإنّ أحكام المسؤولية المتعلقة بالعقوبة الإدارية لا تختلف –في أغلبها– عن أحكام المسؤولية في المادة الجزائية، حيث تقيم المسؤولية على أساس الخطأ العمدي، واستثناء على مجرد الإهمال الذي يجب أن يكون منصوصا عليه في القانون صراحة، وهو ما سار عليه المشرع الألماني في قانون العقوبات الإدارية في مادته العاشرة إذ لا يمكن –حسبه– عقاب الفعل غير المشروع إداريا إلا بناء على خطأ عمدي، ماعدا الحالات التي يقر لها القانون صراحة عقوبة إدارية مالية لمجرد خطأ غير عمدي، والمشرع الإيطالي في المادة الثالثة من قانون العقوبات الإداري الصادر في سنة 1981 التي قررت مساءلة كل من يقع منه فعل أو امتناع عن وعي وإرادة وسواء أكان عمدياً أو غير عمدي[2].

أما في **الشريعة الإسلامية** فقد اعتنى الفقهاء بأمر الشخص الذي يخاطب بعقوبة المحتسب تحت عنوان "المحتسب عليه"، وهو الذي "يكون بصفة يصير الفعل الممنوع منه في حقه منكراً، وأقل ما يكفي في ذلك أن يكون إنساناً، ولا يشترط كونه مكلفاً"[3]، وهذه العقوبة هي في حق الشخص البالغ العاقل، أما الصبي فهي في حقه تأديبا لا عقوبة، وقد استدل الكاساني[4] على ذلك بقوله: "ألا ترى إلى ما روى عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال: "**مروا صبيانكم بالصلاة إذا بلغوا سبعا واضربوهم عليها إذا بلغوا**

---

(1) للتفصيل أكثر ينظر: أمين مصطفى مُحَمَّد، **النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري**، ص 162 وما بعدها.

(2) أمين مصطفى مُحَمَّد، **النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري**، ص 157- 158.

(3) أبو حامد الغزالي، **إحياء علوم الدين** ، ج2، ص 838.

(4) الكاشاني (000 – 587 هـ = 1191 000 م (أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاشاني [أو الكاساني، يروي بكليهما]، علاء الدين: فقيه حنفي، من أهل حلب .له (بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع) و (السلطان المبين في أصول الدين) توفي في حلب. ينظر: الزركلي، **الأعلام**، ج2، ص70.

عشرا"[1]، وذلك بطريق التأديب والتهذيب لا بطريق العقوبة لأنها تستدعى الجناية وفعل الصبي لا يوصف بكونه جناية بخلاف المجنون والصبي الذي لا يعقل لأنهما ليسا من أهل العقوبة ولا من أهل التأديب"[2] .

وهذه الصفة التي تقيمها الشريعة الإسلامية كشرط في استحقاق المؤاخذة تعود إلى اعتبارين:

أحدهما: بالنّظر على الفاعل وهو المكلف الذي التزم بحكم الشرع وأقرّ به، ثم يخل بأحكامه أو ببعضها[3].

وثانيها: بالنّظر إلى كون الفعل منكراً في الشرع، ولو لم يكن منكراً في حق فاعله[4]، فيكون تعزير الصبي، وكل ما لم ينص الشرع على تحريمه لذاته مما تقتضي المصلحة العامة حظره، من باب أنّه يمس بالمصلحة العامة أو النّظام، أو أنّه أصبح في حالة تؤذي المصلحة العامة أو النّظام[5].

وبذلك يكون الفقه الإسلامي قد أقام المسؤولية في الجريمة الإدارية على اعتبار الخطأ من غير انتظار تحقق نتيجة معينة حسب ما هو مقرر لدى فقهاء القانون، عندما تشكل منكرا ظاهرا للعيان، ولم يقم اعتبارا للقصد في ذلك، أي لم يسند المسؤولية في الجرائم الإدارية إلى الخطأ العمدي، حسب ما ذهب إليه المشرعين الألماني والإيطالي.

ويستفاد من كل هذا أنّ العقوبة الإدارية يجب أن تتوجه إلى شخص المخالف دون غيره مهما كانت درجة قرابته منه، وهو أمر يتماشى ومقتضيات العدالة المجرّدة التي لا تعترف بتحمّل شخص ما نتيجة فعلٍ لا يد له فيه.

كما يجب التأكيد على أنّ مبدأ الشخصية في العقوبة الإدارية ينحصر نطاقه في العقوبات الشخصية مثل الغرامة الإدارية، أما العقوبات العينية مثل إزالة العقار المشيد دون رخصة فالعقوبة فيها

---

(1) سبق تخريجه. ص41.

(2) الكاساني علاء الدين أبو بكر بن مسعود (ت587هـ)، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، تحقيق علي مُحَمَّد معوض و عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط 2، 1424هـ - 2003م ، ج9، ص 270.

(3) عبد الله مُحَمَّد عبد الله، **ولاية الحسبة في الإسلام**، ص 230.

(4) عبد الله مُحَمَّد عبد الله، **ولاية الحسبة في الإسلام**، ص 129.

(5) ينظر تفصيل هذا النوع من التعازير عند عبد القادر عودة، **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**، ج1، ص150.

تكتسب صفة العينية لانصبابها على العين (العقار) محل المخالفة، وهو الأمر الذي يجوز معه توقيع العقوبة بغض النظر عن اختلاف الشخص المالك للعين بين ارتكاب المخالفة وتوقيع العقوبة[1]، وهو نفس المذهب الذي أخذت به الشريعة الإسلامية إذ ترى جواز إتلاف محلات المنكرات من الأعيان والصفات تبعا لها[2].

لا يطرح مبدأ شخصية العقوبة أي مشكل عندما يتوجه الخطاب إلى شخص طبيعي، غير أن هذا الإشكال يثار عندما يكون الشخص المخاطب شخصا معنويا، وهذا ما سنعالجه من خلال الوقفة التالية.

الفرع الثاني: مسؤولية الشخص المعنوي في الجرائم الإدارية.

تلعب المؤسسات والشركات دوراً بارزا في القيام بالأعباء الجسيمة لاستمرار دوران عجلة الحياة الاجتماعية والاقتصادية، غير أنّه وبالموازاة مع هذا الدور الايجابي، قد تكون مصدراً أو أداة لارتكاب جرائم تمس بسلامة وأمن المجتمع واستقراره، فكان من الطبيعي أن تبحث النظم القانونية في مسؤولية هذه الشخصية عن الأفعال المنسوبة إليها أو تقع لحسابها عندما تشكل تهديدا لاستقرار المجتمع وسلامته أو خرقا للنظام العام، وقبل ذلك البحث في طبيعة هذه الشخصية التي يمكن أن تسند لها هذه المسؤولية.

أولا: طبيعة الشخصية المعنوية المعرضة للمساءلة الجنائية.

لطالما كان موضوع الشخصية المعنوية مثاراً لتجاذبات ونقاشات الفقه القانوني من حيث إنكارها أو إثباتها، مما أثر على التشريع في اعتبار قيام مسؤولية هذه الشخصية عن الأفعال التي يعود ضررها على المجتمع أو تشكل اعتداءً على حقوق الأفراد وحرياتهم إذا ما تم القيام بها لحسابها، حيث شهدت الساحة القانونية موقفين رئيسين من قضية اعتبار الشخصية للمؤسسات والشركات أو عدمها، وهما المذهب التقليدي الذي ينكر هذه الشخصية، والمذهب الحديث الذي يعارض إنكارها.

حيث استقر رأي المذهب التقليدي –الذي كانت له السيادة الفقهية في المجال الجنائي إبان القرن التاسع عشر والثلث الأول من القرن العشرين– على الإنكار للأشخاص المعنوية صلاحيتها لأن تكون أهلاً

---

(1) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة**، ص 70.

(2) ابن تيمية، **الحسبة في الإسلام أو وظيفة الحكومة الإسلامية**، ص 51.

لتحمل المسؤولية الجنائية، وتوقيع الجزاءات الجنائية عليها، باعتبارها أشخاصاً قانونية مستقلة ومتميزة عن الأشخاص الطبيعيين، ويسند موقفه هذا إلى عدة تبريرات أهمها[1]:

أ- عدم واقعية الشخص المعنوي:

فإنّه إن أمكن للشخص أن يمتلك الأموال ويتعاقد، أو حتى أن يكون مسئولاً مدنياً عن الأضرار التي يسببها للغير أثناء ممارسته أعماله، فإن نطاق المسئولية الجنائية لا يقوم إلا على الحقيقة، لأنّ الأهلية الجنائية تفترض التمييز والإرادة الحرة وهما لا يتوفران إلاّ لدى الشخص الطبيعي الذي يمكن له الإسناد المادي والمعنوي للجريمة، بحيث لا يمكن توجيه الاتهام أو عقاب كيان لا يريد ولا يشعر.

ب- مبدأ تخصص الشخص المعنوي:

حيث أنّ إنشاء الشخص المعنوي يتم من أجل تحقيق غرض معين، فارتكاب جريمة من طرف شخص معنوي يعني أنّ هذا الشخص خالف الغرض الذي أنشئ من أجله، فيكون بذلك قد تسبب في إعدام شخصيته، وانتفائها قانوناً، وبالتالي لا يمكن نسبة الجريمة إلى من عُدم شخصه، والقول بغير ذلك يعني أن الشخص المعنوي خرج عن مبدأ التخصص.

ج- شخصية العقوبة:

إنّ توقيع العقوبة على الشخص المعنوي يترتب عليه بالضرورة امتداد ألمها إلى الأشخاص الطبيعيون الذين يكوّنون هذا الشخص أو تكون لهم مصالح فيه، وهم لم يسهموا في ارتكاب الجريمة، إضافة إلى ازدواج المسئولية الجنائية، أي مساءلة شخصين عن نفس الجريمة دون أن تجمع بينهما رابطة المساهمة الجنائية، فالشخص الطبيعي يسأل مسؤولية شخصية عن الجريمة التي ارتكبها باسم الشخص المعنوي، ولحسابه، ثم تأتي بعد ذلك مساءلة الشخص المعنوي عن الجريمة ذاتها بوصفه شخصاً مستقلاً ذاتيا الشخص الطبيعي، فضلا عن إمكانية معاقبة الشخص الطبيعي مرتين عن فعل واحد، مرة بصفته ممثلاً للشخص المعنوي، ومرة باعتباره عضو في الشخص المعنوي، وفي هذا الإجراء إخلال بمبدأ شخصية العقوبة، التي هي من الضمانات الأساسية في القانون الجنائي الحديث.

---

(1) ينظر ذلك مفصلا عند: علوي علي أحمد الشارفي، **المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي –دراسة مقارنة–**، المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية والسياسية والاقتصادية، برلين ألمانيا، ط1، 2019، ص 45 وما بعدها. وأمين مصطفى مُحَمَّد، **النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري**، ص185.

د- الطبيعة الخاصة للعقوبة:

طبيعة العقوبات الجنائية والأغراض المستهدفة من العقاب لا تتلاءم مع طبيعة الشخص المعنوي؛ حيث نجد أنّ من هذه العقوبات ما يكون سالباً للحق في الحياة مثل عقوبة الإعدام، ومنها ما يكون سالباً للحق في الحرية كالأشغال الشاقة المؤبدة، أو مقيداً لهذا الحق كالأشغال الشاقة المؤقتة والسجن والحبس والوضع تحت المراقبة، وتلك العقوبات جميعاً لا يتصور توقيعها على الشخص المعنوي الذي لا يزيد عن مجرد كونه شخصاً خيالياً وهمياً، كما أنّ أغراض العقاب مثل إصلاح المحكوم عليه وتأهيله لا يتصور توقيعها إلا بالنسبة للشخص الطبيعي الذي يتمتع بالإرادة والإدراك والذي يمكن أن تطبق عليه أساليب المعاملة العقابية لإصلاحه وردعه، وهذا ما يفتقد في الشخص المعنوي.

أما المذهب الحديث الذي يعترف بمسؤولية الشخص المعنوي جنائيا؛ فيفنّد هذه التبريرات استنادا إلى ما يلي:

أ- أنّ الشخص المعنوي له وجود فعلي وقانوني:

فقد أصبح جزءا من النسيج الاجتماعي، ودوره في الحياة الاجتماعية لا يمكن الاستهانة به، كما أنّه يجسد حقيقة قانونية مفادها أنّ هذا الشخص يحرر القانون شهادة ميلاده ويحدد مجال نشاطه وأسلوب ممارسته لهذا النشاط، كما أنّ إرادته وذمته المالية مستقلة ومتميزة عن إرادة أعضائه[1].

ب- أنّ مسؤولية الشخص المعنوي لا تتعارض مع مبدأ شخصية العقوبة:

إذ أنّ وجود التعارض يفيد أنّ العقوبة قد نفذت على شخص لم يرتكب الجريمة سواء بوصفه فاعلاً لها أو شريكاً فيها، أمّا بخصوص توقيعها على الشخص المعنوي، فلا يستبعد أن تمتد آثارها إلى الأشخاص المرتبطين بها، وهذا من حيث النتيجة لا من حيث مخالفتها لمبدأ شخصية العقوبة، شأنها في ذلك شأن العقوبة الموقعة على الشخص الطبيعي وامتداد آثارها إلى أفراد أسرته[2].

---

(1) علوي علي أحمد الشارفي، **المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي**، ص53.

(2) ماجد خلف السواط، **ماهية المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي**، المجلة العلمية، كلية الدراسات الإسلامية واللغوية بنين، دمياط، جامعة الأزهر مصر، مجلد02، عدد 05، 2017، ص 1224. و علوي علي أحمد الشارفي، **المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي**، ص56.

ج- أنّه يمكن للشخص المعنوي ارتكاب جرائم تتفق مع طبيعته القانونية ولا تلغي تخصصه:

حيث أن مبدأ التخصص يرسم حدود النشاط المصرح له، ولا يرسم حدود الوجود القانوني للشخص المعنوي[1]، فإذا وقعت منه أفعال خارج مجال اختصاصه فإنّ ذلك لا ينفي وجوده، وإنما ينفي المشروعية عن نشاطه، وهو بذلك يرتب المسؤولية الجنائية عليه، فكما أن ارتكاب الجريمة ليس غاية وجود الشخص الطبيعي، فإن الخروج عن الغاية التي رسمت للشخص المعنوي لا تنفي نسبة الجريمة إليه[2].

د- إمكانية تطويع العقوبات الجنائية لطبيعة الشخص المعنوي:

إنّ مواجهة المتغيرات والتطورات الاقتصادية والاجتماعية التي ألقت بآثارها السلبية على راهن الحياة تحتم إخضاع العقوبات للتطوير والتغيير بما يمكن معه مواجهة الأشكال الجديدة للظاهرة الإجرامية في مختلف المجالات، ولذلك وجدت العقوبات المرصودة لقمع النشاط الإجرامي للشخص المعنوي على الشكل الذي يتلاءم مع ماهيته، فالإعدام يقابله حل الشخص المعنوي، وسلب الحرية أو تقييدها يمكن أن يستعاض عنه بالحرمان من بعض المزايا أو الوضع تحت المراقبة أو تضييق دائرة النشاط المصرح به أو الغلق أو غير ذلك من العقوبات الملائمة للشخص المعنوي[3].

هـ- أنّ توقيع الجزاء على الشخص المعنوي يخدم بفعالية أهداف السياسة العقابية الحديثة:

فالغرض من العقوبة ليس الإصلاح والتهذيب فحسب بل من أغراضها الأساسية الردع والوقاية، فيكون في فرض العقوبة على الشخص المعنوي والعلم بها من طرف القائمين عليه ما يبعث على الحرص والحذر من تجاوز الحدود التي رسمها القانون، ويمنع من التعدي على حقوق الغير[4].

وبعد هذا كله لم يعد للقول بعدم إمكانية معاقبة الشخص المعنوي ومساءلته جنائيا أي مبرر قانوني، خاصة مع تزايد نشاطه وتنوعه، مما انجر عنه تزايد عدد الجرائم الواقعة من طرف هذه الأشخاص.

وقد انسجم المشرع الجزائري مع هذا التوجه الحديث فأقر مسؤولية الشخص المعنوي جنائيا عن أفعاله التي تقع مخالفة للقانون، وذلك بموجب تعديله لقانون العقوبات الذي حمل الرقم 04-15حيث أكد في مادته 51 مكرر على أنّه: " **باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون**

---

(1) ماجد خلف السواط، **ماهية المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي**، ص 1227.

(2) الشويعر عبد السلام بن مُحَمَّد، **المسؤولية الجنائية للشخصية المعنوية في الفقه الإسلامي**، ص27.

(3) علوي علي أحمد الشارفي، **المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي**، ص58.

(4) ماجد خلف السواط، **ماهية المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي**، ص 1229.

العام، يكون الشخص المعنوي مسؤولاً جزائياً عن الجرائم التي ترتكب لحسابه من طرف أجهزته أو ممثليه الشرعيين عندما ينص القانون على ذلك"[1].

وبهذا يكون المشرع الجزائري قد اعترف صراحة بمسؤولية الشخص الاعتباري عن الجرائم والأخطاء التي ترتكب من طرف أجهزته أو ممثله ولحسابه، باعتبار أنه قد أقرها بموجب تشريع جزائي عام، واستثنى من هذه المساءلة الأشخاص المعنوية العامة كالدولة والجماعات المحلية والأشخاص المعنوية العامة وقصر بذلك المسؤولية على الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الخاص، كالشركات التجارية والمدنية والمؤسسات الخاصة[2].

وبذلك يمكن خطاب الشخص المعنوي بقرار العقوبة الإدارية التي تترتب عن المخالفات التي ترتكب باسمه.

ويبدو أن تبرير مسؤولية هذه الأشخاص المعنوية عن جرائمها الإدارية أسهل من تبرير مسؤوليتها عن الجرائم الجنائية؛ حيث يتقلص دور الركن المعنوي في الجرائم الإدارية بصفة عامة باعتبارها جرائم تتعلق بالنظام والبوليس، والهدف من العقاب هو الحفاظ على حسن إدارة البلاد، كما تؤدي إلى التقليل من صعوبة إسناد الخطأ إلى الكيان المعنوي، لأن الأمر يعتمد على المظهر المادي أكثر من الاعتماد على العنصر النفسي، كما أنّه لا يعترض على نوعية العقوبات التي توقع على الشخص المعنوي بمناسبة ارتكابه لجريمة إدارية، من قبيل الغرامات أو سحب التراخيص أو توقيف النشاط[3].

ويوجد أيضا في افتراض الخطأ كأساس للمسؤولية عن الجرائم الإدارية مبرراً عملياً لقيام مسؤولية الشخص المعنوي، حيث يُساءل الشخص المعنوي عن الخطأ المتمثل في قيام ممثله أو مستخدمه بفعل غير مشروع أو تَناهى إلى علمه ورضيَ به، أو كان نتيجة إهمال في الرقابة وعدم بذل العناية الكافية التي تجنب

---

(1) قانون رقم 04-15 مؤرخ في 27 رمضان عام 1425هـ الموافق 10 نوفمبر 2004م، يعدل ويتمم الأمر 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386هـ الموافق 08 يونيو 1966م، والمتضمن قانون العقوبات، ج ر ج ج، عدد 71، بتاريخ 27 رمضان عام 1425هـ الموافق 10 نوفمبر 2004م، ص09.

(2) ينظر: بلعسلي ويزة، **المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجريمة الاقتصادية**، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون، إشراف أ.د كاشر عبد القادر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، ماي 2014، ص 83. عبد الرحمن خلفي، **المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية عن جرائم تبييض الأموال**، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية الجزائر، عدد2، 2011م، ص 22-23.

(3) أمين مصطفى مُحَمَّد، **النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري**، ص198.

مستخدميه ارتكاب أعمال غير مشروعة، ولهذا الأمر فعاليته وفائدته في الحفاظ على احترام النظم الجماعية، وحسن إدارة الشؤون العامة للبلاد، خاصة إذا ما علمنا أنّ الأفعال الموصوفة بأنها جرائم إدارية لا تحمل صفة الخطورة أو تهدد المصالح الأساسية للمجتمع(1).

أما بخصوص **الفقه الإسلامي**، فإنّه مثل الفكر القانوني الوضعي عرف تباين في موقف أعلامه من مسؤولية الشخص المعنوي الجنائية، حيث تمثل في **اتجاهين رئيسين**:

الاتجاه الأول يرفض قيام هذه المسؤولية في حق الشخص المعنوي، ويبرر ذلك بأن التكليف الشرعي الذي هو خطاب الله متعلق بالمكلف وهو الإنسان الذي تتلاءم مع طبيعة تكوينه شروط التكليف، وبالتالي فمبدأ شخصية المسؤولية الجنائية تطبق تطبيقا دقيقا في الشريعة الإسلامية لما يتعلق الأمر بالكائن البشري، أما توجيه المسؤولية للكائن الافتراضي فيعد إخلال كبير بهذا المبدأ(2).

أما الاتجاه الثاني: ويمثله أغلب الفقهاء المعاصرون؛ حيث يرون أنّه لا مانع من قيام مسؤولية الشخص المعنوي، وليس في هذا ما يتعارض مع روح الشريعة الإسلامية ونصوصها، إضافة إلى أنّ فقه الشريعة الإسلامية قد تضمن بعض الأحكام الفرعية التي تقتضي الاعتراف بوجود الشخصية المعنوية واعتبارها صاحبة للحقوق والتزامات، من قبيل الجزية والخراج واللقطة وتركة من لا وارث له، وما يجب عليه من نفقة من لا عائل له من الفقراء، وما يجوز من الوصية للمسجد أو المستشفى بحيث يكون له ملك العين وغلتها، بل ما يعتبر ملكاً لجهة الوقف مما يشتريه القيم من غلته، وما يقع عليها من استدانة وما يصح من اختصامها أمام القضاء والقضاء لها وعليها، مما يفترض صفة الأهلية وقيام المسئولية الجنائية للشخص المعنوي(3).

و الشريعة الإسلامية حينما خولت للإمام اتخاذ الوسائل المناسبة في حال عدم المسؤولية لأي سبب إنما ذلك من اجل حماية المجتمع من الشرور وليس هناك من وسيلة أنجع مثل العقوبة التي تمثل أكبر درجات الحماية لمصالح المجتمع المسلم، كما أن مساءلة الشخص المعنوي لا تنفي مساءلة المباشر والمتسبب في الجناية، فلا يكون فيها تعطيل لشيء من الحدود والعقوبات المقدرة شرعا(4).

---

(1) أمين مصطفى مُحَمَّد، **النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري**، ص210.

(2) عبد القادر عودة، **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**، ج1، ص150.

(3) علوي علي أحمد الشارفي، **المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي**، ص41.

(4) الشويعر عبد السلام بن مُحَمَّد، **المسؤولية الجنائية للشخصية المعنوية قي الفقه الإسلامي**، ص35.

وبالتالي فالشريعة الإسلامية لا ترى مانعا من عقاب الشخص المعنوي، أو يفرض عليه ما يحد من نشاطه الضار حماية للجماعة ومصالحها وأمنها، حيث يكون بالإمكان مساءلة الأشخاص المعنوية ولكن بطريقة تتناسب مع طبيعتها[1].

وتأتي مسؤولية الشخص المعنوي خاصة في الجانب الاحتسابي بالنظر إلى أنّ اعتبارات وجوبه هو كون الفعل منكرا في الشرع من غير النظر إلى فاعله، على ذلك تقوم مسؤولية الأشخاص المعنوية على اختلاف طبيعتها في الفقه الإسلامي وبالضوابط التي حددها الفقهاء، وهي تتقارب كثيرا مع تلك الموجودة في القانون.

ثانيا: شروط مساءلة الشخص المعنوي عن جرائمه الإدارية.

يحظى مراعاة شروط مساءلة الشخص المعنوي عن المخالفات الإدارية باهتمام كبير لدى الفقهاء سواء في جانبه القانوني أو الشرعي، وذلك ما يقتضيه احترام مبدأ شخصية العقوبة، وهذه الشروط منها ما يتعلق بفاعل الجريمة، باعتبار أنّه لا يمكن تصور وقوع نشاط مادي من كيان معنوي إلاّ بواسطة شخص طبيعي يعبر عن إرادة هذا الكيان المعنوي، ومنها ما يتعلق بالجريمة المنسوبة إلى الشخص المعنوي في حد ذاتها.

فلكي يسأل الشخص المعنوي عن الأفعال غير المشروعة التي تقع من طرف الأشخاص الممثلين له:

أ- يجب أن ترتكب هذه الأفعال من طرف شخص طبيعي له حق التعبير عن إرادة الشخص المعنوي، والذي يسمى في عرف القانون بالممثل القانوني حيث جاء وصفه في الفقرة الثانية من المادة 65 مكرر 2 من قانون الإجراءات الجزائية[2] بأنّه ذلك " **الشخص الطبيعي الذي يخوله القانون أو القانون الأساسي للشخص المعنوي تفويضا لتمثيله...**"، وبذلك تنتفي مسؤولية الشخص المعنوي إذا كان

---

(1) حازم حسن الجمل، **المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية المستحدثة في اقتصاد السوق الإسلامي**، دار الفكر والقانون، المنصورة مصر، ط1، 2012، ص 89.

(2) قانون رقم 04-14 مؤرخ في 27 رمضان عام 1425هـ الموافق 10 نوفمبر 2004م، **يعدل ويتمم** الأمر 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386هـ الموافق 08 يونيو 1966م، **والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية**، ج ر ج ج، عدد 71، بتاريخ 27 رمضان عام 1425هـ الموافق 10 نوفمبر 2004م، ص06.

مرتكب الفعل مجرد ممثل أو تابع لأنّه لا يملك حق التعبير عن إرادة الشخص المعنوي[1]، وهو ما أكدته المادة 05 من الأمر 03-01 المعدل والمتمم للأمر96-22 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج[2]؛ حيث اعتبرت الشخص المعنوي الخاضع للقانون الخاص مسؤولاً عن المخالفات التي يرتكبها ممثلوه القانونيون، وهذا دون المساس بمسؤوليتهم الجزائية في ذلك.

ب- أن يصدر الفعل غير المشروع من طرف هذا الشخص الطبيعي الممثل للشخص المعنوي في حدود اختصاصه، وفي إطار احترامه للنّظام القانوني للشخص المعنوي، أي أثناء ممارسته العمل باسمه ولحسابه، وملتزما بالسلطات المخولة له طبقا للنظام الخاص لذلك الشخص المعنوي، فمتى تجاوز هذا الممثل سلطاته المحددة له فإنه يتحمل وحده تبعة خطئه[3].

أما فيما يتعلق بالجريمة التي هي محل مساءلة الشخص المعنوي فإنه يشترط في ذلك:

أ- أن ترتكب الجريمة من طرف الشخص الطبيعي الممثل له ويكون الهدف من ورائها تحقيق مصلحة للشخص المعنوي كتحقيق ربح أو تجنب إلحاق ضرر به، ومن ثَمّ لا يمكن مساءلة الشخص المعنوي عن فعل مخالف قصد المثل القانوني له من وراء ارتكابه تحقيق مصلحة ذاتية أو تعريض الشخص المعنوي الذي ينتمي له للضرر[4].

ب- وهو شرط مطلوب في صفة هذا الفعل، وهو أن يرتكب الفعل الخاطئ باسم الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الخاص أو بإحدى وسائلها، حيث يستثني المشرع الجزائري أشخاص القانون العام من المساءلة الجزائية، وبالتالي عدم إمكانية خطابها بالقرار العقابي الإداري، وهو نصت عليه صراحة المادة 51 مكرر من قانون العقوبات، وأيضا المادة 5 من الأمر 03-01 المعدل والمتمم للأمر96-22 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، حيث استثنت الأولى

---

(1)بلعسلي ويزة، **المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجريمة الاقتصادية**، ص 184.

(2) أمر رقم 03-01 مؤرخ في 18 ذي الحجة عام 1423هـ الموافق 19فبراير2003م، **يعدل ويتمم** الأمر 96-22 المؤرخ في 23 صفر عام 1417هـ الموافق 09 يوليو 1996م، **والمتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج**، ج ر ج ج، عدد 12، بتاريخ 22 ذي الحجة عام 1423هـ الموافق 23فبراير2003م ، ص18.

(3) أمين مصطفى مُحَمَّد، **النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري**، ص203.

(4) عبد الرحمن خلفي، **المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية عن جرائم تبييض الأموال**، ص28.

الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون العام وحصرت الثانية نطاق المسؤولية في الأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الخاص.

وهذه الشروط التي حددت في القانون الوضعي **يعتبرها الفقه الإسلامي** كذلك، ويضيف عليها ألا تكون هذه العقوبة عقوبة بدنية بحيث أنّ محل توقيعها هو بدن الإنسان، ولذلك فإنّه إذا كانت العقوبة المقررة للمخالفة عقوبة بدنية يخاطب بها الشخص الطبيعي، غير أن ذلك لا يمنع بالتبعية عقاب الشخص المعنوي للزجر بما يكون مناسبا لطبيعته[1].

يتبين لنا من خلال دراسة مبدأ شخصية العقوبة كضمانة من ضمانات مشروعية العقوبة الإدارية والتعزيرية أنّ هذا المبدأ قد اهتدى إليه الفكر القانوني كضرورة لإعلاء حقوق الإنسان والانتصار له لما تضمنته الإعلانات الدولية، في حين تكون الشريعة الإسلامية التي جاءت أحكامها لحفظ مقاصدها من الخلق قد سبقتها إلى إقرار مسؤولية الشخص عن ما يثبت في ذمته من حقوق، وأقرت تبعا لذلك شخصية العقوبة التي تنزل به وحده، انطلاقا من تكامل نسيج الحقوق والمصالح.

وإذا كان الفكر الجنائي الوضعي قد كافح طويلا في سبيل الوصول إلى إقرار هذا المبدأ فإن الشريعة الإسلامية قد ألزمت الأخذ به في كل شأن عقابي دنيوياً كان أو أخروياً.

ينحصر نطاق مبدأ الشخصية في العقوبة الإدارية الذي في العقوبات الواقعة على شخص المخالف ويستند على أساس مسؤولية الخطأ، وهو أمر غير مجمع عليه في الفقه القانوني الوضعي، حيث يذهب آخرون إلى اعتبار الفعل المادي واستثناء الخطأ في الحالات المنصوص عليها قانونا، لكن الفقه الإسلامي يذهب إلى حصر كل الحالات التي يمكن أن تشكل تهديداً لنظام المجتمع واستقراره والمعول في ذلك اعتبار ذلك الفعل مشروعاً أم لا في نظر الشرع؟ على نحو ما تم رصده من ضوابط لاعتبار شرعية المنكر، أما ما يتعلق بالعقوبات العينية مثل إزالة العقار المشيد دون رخصة فلا يكون فيها مجال للحديث عن شخصية العقوبة لأنها تنصب على العين محل المخالفة.

يستثني القانون الجزائري أشخاص القانون العام من المساءلة عن أخطائهم لاعتبارات ما يمليه امتياز السلطة العامة، وهو توجه يظل محل انتقاد من طرف فقهاء القانون، إذ أنّ المشرع الجزائري كان قد أقر مسؤولية الأشخاص المعنوية العامة في الأمر 96-22 المتعلق بالصرف، وإذا به يعود من جديد ليبعدها من المساءلة بالأمر 01-03، وهو موقف يبقى به المشرع الجزائري بعيدا عن مواكبة التطور الذي تعرفه بقية

---

(1) الشويعر عبد السلام بن مُحَمَّد، **المسؤولية الجنائية للشخصية المعنوية في الفقه الإسلامي**، ص37.

التشريعات باقترابها من محو اللامساواة بين الشخص المعنوي العام والشخص المعنوي الخاص، ولربما الذهاب إلى مساءلة الدولة جزائيا مثلما ينادي بذلك بعض الفقه[1].

على العكس من ذلك تقر **الشريعة الإسلامية** بالاحتساب على هذه الشخصيات العامة، تحت عنوان الاحتساب على السلطان ونوابه وسائر ذوي الإمرة والولاية، وترى أنّ الاحتساب على هذه الهيئات يكون بتعريف الحكم الشرعي والوعظ لا بالقوة والقهر. وقد زخر التاريخ الإسلامي بأخبار المحتسبين مع الخلفاء والأمراء دون أن يلحقهم أذى بل كانوا يقابلون بالقبول والتقدير[2]، مع الإشارة إلى أن بيت المال هو من يتحمل آثار التصرفات التي تصدر عن هذه الهيئات وفي ذلك يقول العز بن عبد السلام[3]: "أنّ الإمام أو الحاكم إذا أتلفا شيئا من النفوس أو الأموال في تصرفهما للمصالح فإنّه يجب على بيت المال دون الحاكم والإمام، لأنهما لما تصرفا للمسلمين صار المسلمون هم المتلفون..."[4].

وإقرار الشريعة الإسلامية لجواز الاحتساب على ذوي الجاه والسلطان، باعتباره يشكل كبرى الضمانات الشرعية للحريات العامة والحقوق الأساسية للإنسان أو المبادئ التي تحمي الإنسان من طغيان الدولة واستبداد الحكام، وفي إطار تحقيق هذه الغاية نجدها لم تضع لذلك قالبا محددا يتم من خلاله تطبيق هذا المبدأ وإنما تركت ذلك للأمة تقرر فيها من الأنظمة والصيغ ما تراه أجدر بأن يحقق مقاصد الشرع، ويناسب متطلبات الزمان والمكان، ويلبي ما استجد من حاجات المجتمعات التي يجري عليها سنة التطور والتغير، وهي في ذلك غير مقيدة إلا بالمبادئ الدستورية والقواعد العامة للشريعة الإسلامية[5].

---

(1) عبد الرحمن خلفي، **المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية عن جرائم تبييض الأموال**، ص25.

(2) عبد الكريم زيدان، **أصول الدعوة**، ص187

(3) عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي، عز الدين (577 - 660هـ، 1181 - 1262م) الملقب بسلطان العلماء. فقيه أصولي شافعي كان يلقب بسلطان العلماء وبائع الملوك. ولد بدمشق ونشأ وتفقه بها على كبار علمائها. كان علمًا من الأعلام، شجاعًا في الحق، آمرًا بالمعروف ناهيًا عن المنكر، جمع إلى الفقه والأصول العلم بالحديث والأدب والخطابة والوعظ. ينظر: الزركلي، **الأعلام**، ج4، ص21.

(4) العز عز الدين بن عبد السلام (ت 660هـ)، **قواعد الأحكام في مصالح الأنام**، تحقيق طه عبد الرؤوف سعد، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة مصر، 1414هـ - 1991م، ج2، ص194.

(5) ينظر ذلك مفصلا عند: فريد عبد الخالق، **الحسبة في الإسلام على ذوي الجاه والسلطان**، ص 172 وما بعدها.

المطلب الثاني: مبدأ تناسب العقوبة الإدارية مع الفعل المخالف.

من الآثار المترتبة عن مبدأ شرعية العقوبة، أن يرصد لكل فعل مخالف عقوبة واحدة تتناسب مع طبيعته، وذلك مراعاة لمقتضيات العدالة المطلقة، وحرصا على ضمان تحقيق الغاية من العقوبة والمتمثلة خصوصا في الردع الخاص والعام، وإصلاح حال المجرم وتأهيله، لذلك لا يُختلف حول هذا المبدأ في أنّه يساهم في مشروعية العقوبة الإدارية.

الفرع الأول: مضمون مبدأ مراعاة تناسب العقوبة مع الفعل المخالف.

يوحي مصطلح التناسب بوجود علاقة تتسم بالتوافق والتوازن بين شيئين أو أكثر، كما أن لتوظيف هذا المصطلح أثر في شعور الفرد بالعدالة والأمان، ولأدل على ذلك وجود فكرة التناسب في معظم العلوم الاجتماعية، كعلم الفلسفة وعلم الإدارة وعلم الاقتصاد وعلم السياسة وغيرها من العلوم الأخرى[1].

كما يجد استخدامه في المواضيع القانونية مجالاً أرحب حتى غدا مبدأً قانونياً، يجب مراعاته في المجال الدستوري والإداري والجنائي والتأديبي، كما لم تغفل الشريعة الإسلامية هذا المبدأ فأكدت عليه في نصوصها التشريعية، وهذا باعتباره أحد الضمانات الأساسية في مجال حماية حقوق الإنسان، وهو أيضا ضمانة موضوعية على علاقة وطيدة بشرعية العقوبة، ولذلك يجد هذا المبدأ أهميته كضمانة من ضمانات مشروعية العقاب الإداري في جانبيه القانوني والشرعي.

ويطرح مفهوم التناسب بين العقوبة والفعل المخالف في المجال الإداري إشكالا في التصور وتداخل مع بعض المصطلحات التي لها علاقة بسلطة الإدارة لذلك لزم تحديد المعنى المراد من التناسب وتمييزه عن المصطلحات المشابهة له.

أولا: تعريف التناسب في القرار الإداري العقابي.

التناسب في اللغة من قولهم تناسبَ تَنَاسُبًا، فهو مُتناسِب، وتناسب الشَّيئان: تشاكلا، وتماثلا وتوافقا، عكسه تعارضا "لا يتناسب الجهد مع النتائج- تناسب العقابُ مع الجرم"[1].

---

(1) الجهمي خليفة سالم، **الرقابة القضائية على التناسب بن العقوبة والجريمة في مجال التأديب**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية مصر، 2009، ص9 .

وعلى ضوء هذا المفهوم اللغوي يتحدد معنى التناسب في القانون بشكل عام في التعبير عن الصلة التوافقية بين حالة معينة وأخرى مناظرة لها ، نتيجتها توازن مقبول ومعقول بينهما[2].

أمّا في نطاق القانون الإداري فيعرف بأنّه: " ذلك السلوك الذي تلتزم الإدارة بموجبه ألا تفرض على الأفراد أعباءً أو أضراراً أكثر مما تطلبه مهمة المحافظة على المصلحة العامة المنوط بها تحقيقها"[3].

وعندما يتعلق الأمر بإصدار القرار العقابي الإداري فإنّه على السلطة الإدارية ألا تغلو بتحديد العقوبة أثناء اختيارها ولا تركب متن الشطط في تقديرها، وإنّما تتخذ ما يكون ضرورياً لمواجهة الخرق القانوني أو المخالفة الإدارية وما يترتب على ارتكابها من آثار بالقدر المتيقن من معقولية الردع للمخالفة[4].

لذلك يطلب من الإدارة أن تراعي في تقدير العقوبة نوعا ومقدارا بما يتوافق مع جسامة وخطورة الجريمة المرتكبة، وتحقيق ملاءمة مقبولة أو ظاهرة بينهما[5]، وإيجاد توازن بين عنصر السبب وعنصر المحل في القرار الإداري[6].

ووصف بعض القانونيين التناسب بأنه عملية حسابية بسطها الجريمة ومقامها العقوبة وحاصلها هو ملاءمة القرار[7].

من أجل ذلك أصبح مبدأ التناسب أصلاً من أصول العقاب الحديثة، بحيث أقرته الاتجاهات الحديثة بكافة أشكالها وفي كل درجاتها؛ حيث أكّد مجلس الدولة الفرنسي على هذا المبدأ في قراره الصادر بتاريخ 28 جويلية 1989 لما قرر بأن تطبيق مبدأ التناسب لا يقتصر على الجزاءات الجنائية فحسب

---

(1) أحمد مختار عبد الحميد عمر، **معجم اللغة العربية المعاصرة**، ج3، ص 2199.

(2) الجهمي خليفة سالم ، **ملامح التطورات الحديثة في الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة (رقابة التناسب)**، https://khalifasalem.wordpress.com/، بتاريخ 2019/01/25، 23:11

(3) هذا التعريف لجورج فيدل (G.VEDEL) نقلا عن مايا مُحَمَّد نزار أبو دان، **الرقابة القضائية على التناسب في القرار الاداري**، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت لبنان، ط1، 2011م، ص 10.

(4) مُحَمَّد باهي أبو يونس، **الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة**، ص113.

(5) الجهمي خليفة سالم ، **الرقابة القضائية على التناسب بين العقوبة والجريمة في مجال التأديب**،ص97.

(6) مايا مُحَمَّد نزار أبو دان، **الرقابة القضائية على التناسب في القرار الاداري**، ص12.

(7) فقيهي علي بن موسى بن علي، **التناسب بين المخالفة التأديبية للموظف العام والعقوبة التأديبية**، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض السعودية، ط1، 1434هـ -2013م، ص169.

وإنّما يمتد تطبيقه إلى كل جزاء يتسم بصفة الردع، حتى لو عهد بسلطة توقيعه إلى جهة غير قضائية[1]، وأكّدت عليه أيضاً المحكمة الدستورية العليا في مصر حيث قررت "أنّ شرعية الجزاء أيّاً كان طبيعته لا يمكن ضمانها إلا إذا كان متناسب مع الفعل المؤثم، وأنّ الغلو في الجزاء ينافي العدالة الاجتماعية، وأنّه من المتعين أن يكون تقدير الجهة الإدارية لعقوباتها متوازنا ودائراً حول الملاءمة الظاهرة بين الخطأ وبين نوع الجزاء ومقداره"[2].

أمّا في الواقع القانوني الجزائري فإنّ مراعاة مبدأ التناسب بين الجزاء والفعل المخالف من ناحية التشريع، لم يكن المشرع الجزائري صريحا في هذا الموضوع، غير أنه يمكن أن يُفهم تكريسه لهذا المبدأ من خلال رصده لعقوبات إدارية تتراوح بين حد أدنى وحد أعلى، ومن خلال تكريس عقوبات أصلية وأخرى تبعية، لكن من ناحية التطبيق القضائي فإنّه يظهر جلياً من خلال بسط الرقابة القضائية على القرارات التي تصدرها السلطة الإدارية؛ حيث قرّر مجلس الدولة الجزائري أنّ رقابة القاضي الإداري لا تمتد إلى تقدير نسبة درجة العقاب المسلط، إلا إذا تبين له عدم التلازم الواضح بين نسبتي الخطأ والعقوبة[3].

ولئن عد ضرورة التزام السلطة الإدارية بمبدأ التناسب في تصرفاتها من غير انتظار أن ينص عليه القانون، باعتباره مبدأً قانونيا عاما، فإن الشريعة الإسلامية أرست قواعد هذا المبدأ في نصوصها التشريعية، لأنها ترى تطبيقه من مقتضيات تحقيق العدل والإنصاف، ولذلك نجدها تحفل بهذا المبدأ وترشد إلى مراعاته في كافة المجالات (جنائية، مدنية وإدارية) في آيات القرآن الكريم؛ حيث يقول الله عز وجل: ﴿فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَٱعْتَدُواْ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ﴾[4]، ويقول أيضا:﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُواْ بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِۦ﴾[5] ، وقوله تعالى كذلك: ﴿وَجَزَٰٓؤُاْ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا﴾[6].

---

(1) نسيغة فيصل، **الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري**، ص 151.

(2) مجلة أحكام الدستورية العليا نقلا عن مُحَمَّد سعد فودة، **النظام القانوني للعقوبات الإدارية**، ص 208.

(3) في هذا القرار عبر مجلس الدولة الجزائري عن موقفه من مبدأ التناسب في القرار الجزائري، وذلك بمناسبة نظره في قضية (ب ي) ضد مديرية التربية لولاية سيدي بلعباس، قضية رقم 371 بتاريخ 1999/07/26. ينظر: سايس جمال، **الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري**، منشورات كليك الجزائر، ط1، 2013، ج1، ص954.

(4) سورة البقرة، الآية 194.

(5) سورة النحل، الآية 126

(6) سورة الشورى، الآية 37.

فهذه الآيات ونظائرها في القرآن الكريم تضمنت معانيها وجوب إقامة العدل، وذلك بأن تكون العقوبة مماثلة للجناية، وأن يكون إلحاق العقاب بالجاني مساويا لجنايته ومماثلا لها،[1] بحيث لا يكون مبالغا فيه ولا متهاونا به، فإن الثواب والعقاب يكونان من جنس العمل في قدر الله وفي شرعه، وهو من العدل الذي تقوم به السماء والأرض، ولذلك أمر عمر بن الخطاب ﷺ بإركاب شاهد الزور دابة مقلوبا وتسويد وجهه؛ فإنه لما قلب الحديث قلب وجهه، ولما سود وجهه بالكذب سود وجهه[2].

وقد صاغ الفقهاء في مبدأ التناسب بين العقوبة والجريمة قواعد فقهية أسهمت في ضبط التصور الإسلامي للعقوبة وأعانت على فهم مقاصد الشريعة وتلمس حكمها وأسرارها من العقوبة، ومن هذه القواعد قاعدة العقوبة على قدر الجناية، والعقوبات على قدر الإجرام، وقاعدة العقوبات تختلف باختلاف الإجرام، وقاعدة الجزاء على حسب الجناية يزداد بزيادتها وينقص بنقصانها[3]، وهي قواعد تظهر مدى حرص الشريعة في تطبيق قواعد العدالة في أدق صورها، لأنّها دعامة استقرار حياة الناس وانتظام معاملاتهم.

كما لخص ابن عاشور مقصد الشريعة الإسلامية من تقرير مبدأ التناسب في قوله: "...ولذلك لم يجز أن تكون الزواجر والعقوبات والحدود إلا إصلاحاً لحال النّاس بما هو اللازم في نفعهم، دون ما دونه ودون ما فوقه، لأنه لو أصلحهم ما دونه لما تجاوزته الشريعة إلى ما فوقه، ولأنه لو كان العقاب فوق اللازم للنفع لكان قد خرج إلى النكاية دون مجرد الإصلاح..."[4].

كما يظهر التناسب في مجال الحسبة من خلال مراعاة التدرج في تغيير المنكر، فأقل درجاته أن يكون التغيير بالقلب فاللسان، ثم باليد من خلال تسليط العقوبة التعزيرية على مرتكب المنكر.

---

(1) حوامدي حميدة، **القواعد الفقهية المتعلقة بالأمن وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي**، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه المقارن، إشراف أ.د أبوبكر لشهب، كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية، جامعة وهران 1 الجزائر، 1438-1439 2017-2018، ص 67.

(2) ابن تيمية، **الحسبة في الإسلام أو وظيفة الحكومة الإسلامية**، ص 57 وما بعدها.

(3) حوامدي حميدة، **القواعد الفقهية المتعلقة بالأمن وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي**، ص65-66.

(4) ابن عاشور مُحَمَّد الطاهر، **مقاصد الشريعة الإسلامية**، ج3، ص 293.

ثانيا: التمييز بين التناسب وبعض المصطلحات القانونية المشابهة.

يستشكل مبدأ ضرورة التوافق والتناسق بين سبب القرار ومحله عند تطبيقه مع مصطلحي الملاءمة والسلطة التقديرية ولذلك وجب التمييز بين هذين المصطلحين والتناسب.

أ- التمييز بين الملاءمة والتناسب.

الملاءمة في الاصطلاح القانوني تعني: "توافق العمل القانوني مع ظروف الزمان والمكان والاعتبارات المحيطة بإصداره من كافة جوانبه"[1]، فهي بذلك تعبر عن تفكير مادي يقاس به مدى موافقة تصرف معين لمركز معين أو حالة معينة، بالنظر لما يحيط هذا المركز، أو هذه الحالة من اعتبارات الزمان والمكان والظروف المحيطة[2]، وعلى ضوئه يتم اتخاذ الإجراء الذي يتفق مع الواقعة ويتناسب معها.

ولذلك يظهر التمايز بين التناسب والملاءمة في كون التناسب يعني توافق الإجراء المتخذ – أي محل القرار– مع السبب المصاحب له وأحيانا غايته، أي يعبر عن الانسجام الداخلي بين أركان القرار، أما الملاءمة فتعني توافق القرار الإداري مع جميع العوامل والظروف المحيطة بإصداره من كافة جوانبه[3]، فبذلك يعتبر التناسب أحد عناصر الملاءمة باعتباره يندرج في أحد أجزائه أو مكوناته.

ب- التمييز بين التناسب والسلطة التقديرية.

كثيرا ما يترك المشرع للإدارة قدراً من الحرية في ممارسة إحدى اختصاصاتها كسلطة عامة، بحيث يترك لها حرية اختيار الطريق الذي سوف تسلكه أو الطريقة التي تمارس بها صلاحياتها ووقتها، وبالتالي يكون الحديث هنا عن السلطة التقديرية التي منحها المشرع للإدارة، وهي تتجسد في " الإمكانية التي تعطي الإدارة الحرية في الاختيار بين البدائل المتاحة عند اتخاذ قراراتها في حالة تخلي كل من القواعد التشريعية

---

(1) فقيهي علي بن موسى بن علي، **التناسب بين المخالفة التأديبية للموظف العام والعقوبة التأديبية**، ص170.

(2) مُحَمَّد حسنين عبد العال، **الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري**، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2، 1991، ص72.

(3) الجهمي خليفة سالم ، **ملامح التطورات الحديثة في الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة (رقابة التناسب)**، Khalifasalem.wordpress.com

والقضائية عن هذا التحديد لعنصر أو أكثر من قراراتها، وذلك لمواجهة حالة واقعية أو قانونية، ويكون ذلك في إطار المصلحة العامة"[1].

فالسلطة التقديرية للإدارة تكون في الحالة التي يتركها "القانون للإدارة التي يمنحها الاختصاصات بصدد علاقتها بالأفراد الحرية في أن تتدخل أو تمتنع، ووقت هذا التدخل وكيفيته، وفحوى القرار الذي تتخذه، فالسلطة التقديرية هي التي يتركها القانون للإدارة لتحديد ما يصح عمله، وما يصح تركه"[2].

ومنه يظهر الفرق بين التناسب والسلطة التقديرية، في أنّ التناسب يمثل أحد أهم تصرفات الإدارة في مجالها التقديري، حيث تعمل على إيجاد التوافق بين سبب اتخاذ القرار ومحله –أي الإجراء المتخذ–، بمعنى أنّ التناسب ينصب على عناصر القرار الإداري دون غيرها، في حين نجد السلطة التقديرية تدخل في نطاق النشاط الإداري للهيئات الإدارية بصفة عامة حيث يكون لها حرية الاختيار بين عدة قرارات وبالتدخل أو الامتناع عن التدخل واختيار وقت التدخل وغيرها من التصرفات الأخرى غير المقيدة قانوناً[3].

لكن هذه السلطة التقديرية للهيئة الإدارية في مجال تقرير العقوبة الإدارية ضيقة إذا ما قورنت بسلطة المحتسب في دفع المنكر الظاهر في الفقه الإسلامي، بحيث مكنته الشريعة الاسلامية من اختيار أقل الوسائل الشرعية تكلفة وأبلغها أثراً في نفس المحتسب عليه.

الفرع الثاني: ضوابط تقدير التناسب بين المخالفة والعقوبة الإدارية.

من كمال مشروعية تصرف الإدارة بحق عقاب المخالف إداريا أن تصطحب معها ضوابط تقدير التناسب بين فعله المخالف والعقوبة التي تريد تقريرها كجزاء عن هذا الفعل، حتى لا تركب متن الشطط وتتجاوز المعقول في هذا التقدير، وحيث يمكنها اتخاذ قرار عقابي مناسب فإنّ الفقه القانوني قد صاغ للإدارة ضوابط يجب أن تراعيها بمناسبة تقرير العقوبة الإدارية، كما لم يغفل الفقه الإسلامي عن هذه الضوابط أيضا:

---

(1) سيف ناصر علي الحيمي، **الاستثناءات الواردة على مبدأ المشروعية في القانون الإداري والفقه الإسلامي**، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، ط1، 1439هـ- 2018م، ص94.

(2) الطماوي سليمان مُحَمَّد، **النظرية العامة للقرارات الإدارية** ، دار الفكر العربي، القاهرة مصر، ط7، 2012، ص28.

(3) قوسم حاج غوثي، **مبدأ التناسب في الجزاءات التأديبية والرقابة القضائية عليه –دراسة مقارنة–**، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف أ.د مراد بدران، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة تلمسان، الجزائر، 2011- 2012، ص127.

أولا: الالتزام بالمعقولية في اختيار العقوبة.

تقتضي قواعد العدالة أن يراعى في تقدير العقوبة مقدار جسامة الجرم المادية ودرجة الضرر الذي يخلّفه ارتكاب الفعل المجرم فضلاً عن الأخذ في الحسبان الظروف التي أحاطت بارتكاب الفعل وشخصية الفاعل، لذلك يظهر أثر المعقولية في اختيار العقوبة من خلال ما يلي:

أ- مراعاة درجة خطورة الجرم:

وهذا الضابط يجب أن يستند إلى معيار موضوعي وليس شخصي بحيث تقوم الهيئة الإدارية بتقييم الأضرار الناشئة عن المخالفة وخطورتها على المصالح الفردية أو الإدارية، ومدى ما حققه المخالف من منفعة أو مزايا نتيجة اقترافها[1]، أو أثّر بسلوكه على النظام العام، أو هدّد البيئة والصحة العامة، وما أحدثه كذلك من اضطراب في سير المرفق العام.

وتظهر معقولية العقوبة الإدارية في عدم تجاوز السلطة الإدارية للحد الأقصى الذي رصده المشرع، وعدم نزولها عن الحد الأدنى كذلك، فمثلا في العقوبات المالية نجد أنّ الغرامات التي يفرضها مجلس المنافسة على الممارسات المقيدة للمنافسة لا يمكن أن تتجاوز ستة ملايين دينار (6مليون) إذا كان مرتكب المخالفة مؤسسة لا تملك رقم أعمال محدد، أمّا إذا كانت تملك رقم أعمال محدد فإنّ الحد الأقصى للغرامة لا يفوق 12 % من مبلغ رقم الأعمال غير الرسوم المحقق في الجزائر خلال آخر سنة مالية مختتمة[2]، أما فيما يتعلق بالعقوبات الماسة بالحقوق فنجد القانون يحدد للجنة ضبط البريد والمواصلات في إطار التعليق الكلي أو الجزئي للرخصة لمدة أقصاها ثلاثين (30) يوماً، أو التعليق المؤقت للرخصة لمدة تتراوح ما بين شهر(1) إلى ثلاثة (3) أشهر، أو تخفيض مدتها في حدود سنة[3].

كما أنّ المشرع الجزائري خوّل للسلطة الإدارية إضافة عقوبات تكميلية إلى جانب العقوبة الأصلية، مراعاة لحجم الخطأ المرتكب مثل نشر قرار العقوبة أو مستخرجا منه أو توزيعه أو تعليقه، في إطار سلطة الردع الممنوحة لمجلس المنافسة[4] أو اللجنة المصرفية بشأن العقوبات المالية.

---

(1) مُحَمَّد سعد فودة، **النظام القانوني للعقوبات الإدارية**، ص210.

(2) ينظر: المادة 56 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم.

(3) ينظر: المادة 127 فقرة 7 من قانون رقم 18-04 المحدد **للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية**.

(4) ينظر الفقرة الأخيرة من المادة 45 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم، والمادة 114 من الأمر 03-11 **المتعلق بالنقد والقرض** المعدل والمتمم.

وفي هذا الإطار تضمنت المادة 62 مكرر من القانون 12-08 المعدل والمتمم لقانون المنافسة مجموعة من المعايير التي يجب على المجلس اعتمادها لتقرير العقوبات الإدارية، والتي هي من طبيعة مالية، حيث أوردها المشرع الجزائري على سبيل المثال حسبما يعبر عنه قوله " **لاسيما**.." وهذه المعايير تتعلق بخطورة الممارسة المرتكبة، والضرر الذي لحق بالاقتصاد، وكذا الفوائد المجمّعة من طرف مرتكبي المخالفة، ومدى تعاون المؤسسات المتهمة مع مجلس المنافسة خلال التحقيق في القضية وأهمية وضعية المؤسسة المعنية في السوق.

ولذلك يكون لزاماً على مجلس المنافسة أن يعلل العقوبات التي يقررها بموجب إحدى هذه المعايير، وفقا للمادة السالفة الذكر.

ب- مراعاة الظروف والملابسات التي أحاطت بارتكاب المخالفة:

والتي تتطلب إما التشديد أو التخفيف، بحيث تتجنب الإفراط في الشدة، كما تتجنب الإسراف في الشفقة، ولا تتساهل مع المخالف وتغريه بمعاودة ارتكاب المخالفة أو التمادي فيها، ولذلك ذهبت المحكمة العليا في مصر إلى إلغاء جزاء مخفف، استشعرت منه أنّه أقل مما كان يتعين توقيعه بالنظر لظروف ارتكاب الفعل المؤثم وسلوك المخالف[1]، كما سبق لمجلس الدولة الفرنسي أن خفض عقوبة وقعها المجلس الأعلى للسمعي البصري، لأنّه رأى أن هذه العقوبة لا تتلاءم مع الخطأ المرتكب[2].

وكقاعدة عامة فإنّ العقوبة الإدارية لا تعير اهتماما للظروف الشخصية مثل ما هو الحال في القانون الجزائي؛ حيث تتأثر العقوبة الجزائية بالظروف الشخصية للمجرم تشديداً أو تخفيفاً، غير أنّه يمكن للسلطة الإدارية أن تقدر العقوبة حسب الحالة، مما يتطلب الاهتمام الركن المعنوي، وما إذا كان الفعل يشكل إعادة انتهاك لنفس القاعدة القانونية، وكذلك في توجيه الإعذار لمرتكب المخالفة ومنحه مهلة للتقويم، دليل على وجود قصد جنائي ومنه يتبين لنا أن بعض النصوص المتضمنة للعقوبة الإدارية تهتم بالقصد الجنائي، على غرار المادة 148 من القانون 02-01 المتعلق بالكهرباء ونقل الغاز عن طريق القنوات، حيث تنص على أنّه " **يحدد مبلغ الغرامة المنصوص عليها في المادة 141 أعلاه في حدود ثلاثة في المائة (3%) من رقم أعمال السنة الفارطة للمتعامل مرتكب المخالفة دون أن يفوق خمسة ملايين دينار، ويرفع إلى خمسة في المائة (5%) في حالة العود دون أن يفوق عشرة ملايين دينار**".

---

(1) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة**، ص 78.

(2) عيساوي عز الدين، **السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي**، ص85.

كما تعنى السلطة الإدارية أيضاً بالبحث عن توافر الركن المعنوي لقيام جريمة التعسف في الهيمنة على السوق، حيث تنص المادة 7 من الأمر03-03 المتعلق بالمنافسة على أنّه " **يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة على السوق أو احتكار لها أو على جزء منها قصد...**"، فهذا دليل من المشرع على ضرورة البحث في نية الفاعل لإثبات قيام الفعل المجرم.

يستشف مما سبق لنا معرفته بأنّ التشريع في مجال الردع الإداري لم يحدد لكل مخالفة عقوبتها بشكل حصري وإنّما ترك للسلطة الإدارية في أغلب الأحيان أمر تقدير العقوبات الإدارية، فمن هنا يكون من واجب السلطة الإدارية أن تبحث عن مركز التوازن بين العقوبة التي تنوي توقيعها وبين الفعل الموصوف بأنه مخالفة إدارية.

أما في **الشريعة الإسلامية**؛ فإنّه لما كانت العقوبات التعزيرية معلومة الجنس من الشرع، محددة الإطار والصفة فإن اختيار المحتسب للعقوبة المناسبة من بين العقوبات المشروعة له قواعد وضوابط يراعيها المحتسب وهذه الضوابط تتمثل في الآتي[1]:

أ- أن يكون الباعث حماية المصالح الإسلامية لا حماية الأهواء والمنافع الشخصية.

ب-أنّه لا تكفي شرعية العقوبة، بل إنّ شكل العقوبة وكيفية تنفيذها يجب أن يوافق القواعد الشرعية أيضًا، وقد قرر الشاطبي[2] قاعدة أصولية في ذم إتباع الهوى بقوله: "كل عمل كان المتبع فيه الهوى بإطلاق من غير التفات إلى الأمر أو النهي أو التخيير، فهو باطل بإطلاق؛ لأنه لا بد للعمل من حامل يحمل عليه، وداع يدعو إليه، فإذا لم يكن لتلبية الشارع في ذلك مدخل، فليس إلا مقتضى الهوى والشهوة، وما كان كذلك، فهو باطل بإطلاق"[3]، ولذلك فالقواعد العامة في سائر العقوبات الشرعية جارية في التعزير أيضًا، مثل رعاية العدل والمساواة في تطبيقها على الأشخاص، ومثل منع المثلة والتعذيب.

ج-أن يراعي في العقوبة طرفي الإصلاح والزجر؛ فقد تقرر أن العقوبة جابرة زاجرة و"الجوابر مشروعة لجلب ما فات من المصالح، والزواجر مشروعة لدرء المفاسد"[4]، فيلزم أن تكون العقوبة قاضية على الفساد

---

(1) ينظر تفصيلها عند: طونجاي باش أوغلي، **معايير التعزير**، ص99.

(2) الشاطبي إبراهيم بن موسى بن مُحَمَّد (000 - 790 هـ = 000 – 1388م)، اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي: أصولي حافظ، من أهل غرناطة، كان من أئمة المالكية من كتبه (الموافقات في أصول الفقه. ينظر: الزركلي، **الأعلام**، ج1، ص75.

(3) الشاطبي إبراهيم بن موسى بن مُحَمَّد(ت790هـ)، **الموافقات**، تحقيق مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، الخبر م ع السعودية، ط1، 1417هـ- 1997م، ج2، ص295.

(4) العز عز الدين بن عبد السلام، **قواعد الأحكام في مصالح الأنام**، ج1، 178.

وزاجرة للمجرم وغيره، وشافية لصدر المجني عليه أو أهله من جهة، وأن لا تؤدي إلى الإتلاف والإسراف في الانتقام من جهة أخرى.

د- أن يراعي التوازن والمماثلة في تقدير العقوبة، امتثالا لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُواْ بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِۦ﴾[1]، وذلك بأن تكون العقوبة على قدر المعصية وأن تكون متناسبة معها ما أمكن.

هـ- تنبغي مراعاة أسباب التخفيف والتشديد أو التغليظ في العقوبة[2]، من كبر الجريمة والضرر الحاصل منها وحالة المجرم من الصلاح والفساد واعتياده للجرائم.

و- مراعاة التدرج والترتيب في العقوبة، فلا يرقى إلى عقوبة أشد وهو يرى ما دونها مؤثرا كافيا[3].

فيلاحظ أن العقوبة التعزيرية قد استوعبت كل المعايير القانونية المطلوبة في العقوبة الإدارية، وذلك بالنظر إلى هذه الضوابط التي وضعها الفقهاء حتى يمكن إعطاء الشرعية لتقدير العقوبة التعزيرية.

ثانيا: الالتزام بعدم تعدد العقوبات الإدارية عن مخالفة واحدة.

تتحقق الغاية من العقوبة بمجرد إنزالها على الشخص المخالف، فإذا عوقب مرة أخرى على الفعل نفسه، فإنّ ذلك يعد إخلالا بمبدأ التناسب، ونكون أمام حالة من الغلو والإفراط في العقاب، ولذلك كرست الإعلانات العالمية والقوانين الوضعية المحلية على غرار الشريعة الإسلامية مبدأ عدم معاقبة الشخص على ذات الفعل مرتين.

أ- التكريس القانوني والشرعي لمبدأ عدم تعدد العقوبات.

يستند هذا المبدأ في أصله إلى المبادئ العامة للقانون التي لا تجيز معاقبة الشخص مرتين على فعل واحد، فيكون من مقتضيات احترام مبدأ التناسب في العقوبة أن لا يحكم على المدان بعقوبتين على فعل مجرم واحد، لأنّ عدم احترام هذا المبدأ القانوني من شأنه أن يعبث بالاستقرار القانوني والعدالة ويهدد الحريات العامة، ولأنّ عدم استقرار المراكز القانونية في المجتمع وتغيرها بالبراءة وأخرى بالإدانة، أو حتى تغير

---

(1) سورة **النحل**، الآية 126.

(2) ابن تيمية أحمد بن عبد الحليم ، **الحسبة في الإسلام أو وظيفة الحكومة الإسلامية**، ص50.

(3) ابن فرحون، **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام**، ج2، ص225.

العقوبة في الإدانة نفسها، ينشر الفوضى في المجتمع ويبطل مصداقية الأحكام النهائية ويبعث على عدم الاستقرار في المعاملات[1].

لذلك لم يكن غريبا أن تحرص الصكوك الدّولية على كفالة هذا المبدأ والتأكيد عليه، فنجد المادة 14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية[2] في فقرتها السابعة تؤكد على أنه :"**لا يجوز تعريض أحد مجددا للمحاكمة أو العقاب على جريمة أدين بها أو برئ منها بحكم نهائي وفقا للقانون وللإجراءات الجنائية في كل بلد**"، كما أقر الميثاق العربي لحقوق الإنسان[3] عدم جواز المتابعة والمعاقبة على نفس الفعل مرتين، فأعلن في المادة 19 فقرة1 منه على أنّه: " **لا يجوز محاكمة شخص عن نفس الجرم مرتين، وأن تتخذ ضده هذه الإجراءات أن يطعن في شرعيتها ويطلب الإفراج عنه**".

وعلى غرار المواثيق الإقليمية والدولية نجد أن تشريع الدولة الجزائرية قد جسد هذا المبدأ لما نص عليه صراحة في القانون رقم 17-07 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية وذلك في الفقرة الثالثة من

---

(1) بولحية شهيرة، **الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة**، أطروحة مقدمة لنيل دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون عام، إشراف أ.د عزري الزين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، السنة الجامعية 2015-2016، ص 283.

(2)"هي معاهدةٌ متعدّدة الأطراف اعتمدتها الجمعيّة العامّة للأمم المتّحدة في القرار 2200 أَلِفْ المؤرَّخ 16 كانون الثاني/ديسمبر1966، والذي دخَل حيّزَ النّفاذِ في 23 آذار/مارس 1976 وفقاً للمادة 49 من العهدِ، والتي سمحت للمعاهدة دخولَ حيّزَ النّفاذِ بعدَ ثلاثةِ أشهرٍ مِن تاريخِ إيداعِ صكِّ التّصديقِ أو الإنضمامِ رقْمُ 35. وتُلْزِمُ المعاهدةُ أطرافها على احترامِ الحقوق المدنيَّةِ والسّياسيَّةِ للأفرادِ، ويُشْمَلُ في ذلك حقّ الحياة، حريّةُ الدّين والمعْتقد، حريّةُ التّعبيرِعن الرأي، حريّةُ التّجمُّعِ، والحقوق الإنتخابيَّةُ، والحقّ في المحاكَمَةِ العادلةِ. صدَّقَت 168 دولةً على المعاهدَةِ اعتبارًا من أبريل 2014 ووقَّعَت عليها 74 دولةً من غيرِ تصديق" https://ar.wikipedia.org/wik بتاريخ 2019/01/31 في: 17:40. انضمت الجزائر إلى المعاهدة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-67 المؤرخ في 11شوال عام 1409هـ الموافق 16مايو 1989م، ج ر ج ج عدد 20 بتاريخ 12شوال 1409هـ الموافق 17 مايو 1989م. ص 531.

(3) "اعتمد في 23 مايو 2004 بمناسبة القمة السادسة عشرة لجامعة الدول العربية المنعقدة في تونس العاصمة، هذا الميثاق يؤكد ما جاء في ميثاق الأمم المتحدة والإعلان العالمي لحقوق الإنسان والشرعة الدولية لحقوق الإنسان وإعلان القاهرة لحقوق الإنسان في الإسلام، دخل الميثاق حيز التنفيذ في 15 مارس2008 ، بعد أن صادقت عليه 7 دول وهو العدد المطلوب حسب فصله 49 ليدخل حيز التنفيذ"، https://ar.wikipedia.org/wik بتاريخ 2019/01/31 في: 18:10. صادقت عليه الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06-62 المؤرخ في 12 محرم عام 1427هـ الموافق 11فبراير 2006م، ج ر ج ج عدد 08 بتاريخ 16 محرم عام 1427هـ الموافق 15فبراير 2006م. ص3.

المادة الثانية حيث نطقت بأنّه: " **لا يجوز متابعة أو محاكمة شخص مرتين من أجل نفس الأفعال، ولو تم إعطاؤها وصفا مغايرا**"[1]. وأعادت المادة 311 من نفس القانون التأكيد على هذا المبدأ لما نصت على أنّه "**لا يجوز أن تعاد متابعة شخص قد برئ قانونا أو اتهامه بسبب الوقائع نفسها حتى ولو صيغت بتكييف مختلف**"، فانطلاقا من هذين المادتين يسجل المشرع الجزائري اعترافه بصفة صريحة بمبدأ عدم معاقبة الشخص على الفعل نفسه مرتين، واعتبار ذلك من النظام العام الذي لا يجوز الاختلاف بشأنه، كما يسجل اعترافه بقيمة هذا المبدأ في احترام مبادئ العدالة المطلقة، حيث جعله في المركز الثاني من المبادئ المشمولة بالحماية القانونية لما نص عليه في المادة الثانية وذلك بمناسبة تعديله قانون الإجراءات الجزائية سنة 2017.

وهذا المبدأ مكرس أيضاً في شريعة الإسلام، بل هو مبدأ إسلامي النسب لا ينفك عن صحيح الشرع، للحديث الذي رواه علي ﷺ عن النبي ﷺ أنه قال: "**من أذنب في الدنيا ذنبا فعوقب به، فالله أعدل من أن يُثَنِّي عقوبته على عبده**"[2].

ومن كل ما سبق يكون الالتزام بهذا المبدأ ضرورياً في توقيع العقوبات الإدارية باعتباره مبدأ قانونيا عاما، فيتوجب على السلطة الإدارية احترام حجية الأمر المقضي به إذا كانت العقوبة الأولى موقعة بقرار إداري، بحيث يعد توقيع عقوبة ثانية لذات الفعل مساسا بتلك الحجية، ولذلك نجد الممارسة القضائية ترتب بطلان القرار العقابي في هذا الشأن، ومن ثم فلا يجوز تعدد الجزاءات الإدارية عن مخالفة واحدة، وهو ما أكّد عليه مجلس الدولة الفرنسي لما اعتبر وحدة الجزاء الإداري من القواعد العامة التي يجب على الإدارة الالتزام به دون الحاجة إلى نص قانوني يقرره[3].

كما قررت المحكمة الإدارية العليا المصرية إعدام قرار إداري صادر بعقوبة عن مخالفة سبق العقاب عليها لانعدام سنده القانوني ومخالفته للنظام العام العقابي، وعدم احترامه لحقوق الإنسان التي تقضي بعدم

---

(1) قانون رقم 17-07 مؤرخ في 28 جمادى الثانية عام 1438هـ الموافق 27 مارس سنة 2017م، **يعدل ويتمم** الأمر رقم 66-155 المؤرخ في18 صفر عام 1386هـ الموافق 8 يونيو 1966، **المتضمن قانون الإجراءات الجزائية**، ج ر ج ج عدد 05 بتاريخ أول رجب عام 1438هـ الموافق 29 مارس 2017م، ص 6.

(2) أخرجه أحمد في مسنده بإسناد حسن. أحمد بن مُحَمَّد بن حنبل الشيباني، **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، رقم الحديث 775، ج2، ص165

(3) مُحَمَّد باهي أبو يونس، **الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة**، ص 123.

جواز تكرار العقوبة على ذات الفعل، وأكدت في قضية أخرى على أنّ الجريمة الواحدة لا تزر وزرين وباستيفاء من ارتكبها للعقوبة المقررة لها – وهي عقوبة لا يفرضها المشرع جزافا- وإنما يفرد لكل جريمة العقوبة التي يرتئيها مناسبة لها، فإنّ الحق في القصاص يكون قد بلغ غاية الأمر فيه[1].

أما بالنسبة للتشريع الجزائري فإن مسألة وحدة العقوبة لا تطرح أي إشكال إذا ما كان توقيع هذه العقوبة الإدارية من اختصاص هيئة إدارية واحدة، إنما يثور الإشكال عندما يمكن أن يشكل توقيع العقوبة عن فعل واحد تنازع في الاختصاص بين هيئات إدارية مستقلة، بحيث يمكن معه توقيع عقوبات إدارية متعددة عن فعل واحد[2].

وهذه الصورة قائمة في التشريع الجزائري، عندما أعطى القانون لمجلس المنافسة سلطة ممارسة الرقابة الأفقية على جميع الأعوان الاقتصاديين، على خلاف الهيئات الضبطية الأخرى التي تمارس اختصاصا رقابة عمودية على أعوان قطاع معين، مما يثير التساؤل حول إمكانية قيام هيئة ضبطية لمجال اقتصادي معين أن بمعاقبة عونا اقتصاديا على نفس الفعل إذا ما عاقبه عليه مجلس المنافسة.

تشير المادة 39 من الأمر 03-03 إلى انه "**عندما ترفع قضية أمام مجلس المنافسة حول ممارسة تتعلق بقطاع نشاط يكون تحت مراقبة سلطة ضبط، فإن مجلس المنافسة يرسل نسخة من الملف إلى السلطة المعنية لإبداء الرأي**..." فيكون المشرع قد اكتفى بإلزامية الإخطار وإرسال نسخة من الملف إلى الهيئة المعنية ولم يتخذ موقفا واضحا وصريحا من إمكانية معاقبة هذه الهيئة للمتعامل مرة أخرى-وإن كان المبدأ العام يستبعد وقوع ذلك- على عكس المشرع الفرنسي الذي حسم هذا الأمر بخصوص هذا الإشكال وذلك في قانون 10فيفري 2000 المتعلق بتطوير وترقية المرفق العام للغاز، حيث بيّن أنه في حال كانت المخالفة محل عقوبة مالية بالنظر إلى تشريع آخر فإن العقوبة المالية التي ستوقعها اللجنة محددة، فلا يمكن أن يتجاوز المبلغ الإجمالي للعقوبات المالية الحد الأقصى لإحدى العقوبتين[3].

---

(1) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة**، ص72.

(2) عيساوي عز الدين، **السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي**، ص85.

(3) عيساوي عز الدين، **السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي**، ص86.

ب- نطاق سريان مبدأ عدم تعدد العقوبات.

ينحصر نطاق سريان مبدأ عدم تعدد العقوبات بالمفهوم القانوني في ما إذا كانت العقوبات المرصودة للمخالفة الإدارية أصلية، أو كانت من طبيعة واحدة فبمفهوم المخالفة يخرج عن نطاق حظر تعدد العقوبة عن ذات المخالفة العقوبات التبعية والعقوبات التي توقع عن المخالفات المستمرة إضافة إلى العقوبات التي تختلف في طبيعتها عن العقوبات الإدارية، لذلك فإن كلا من القانون الوضعي والشريعة الإسلامية لا يتصوران خروج العقوبة الإدارية عن مبدأ عدم التعدد في الحالات التالية:

1) اقتران عقوبات تبعية بالعقوبة الأصلية.

تُوصف العقوبات التبعية بأنّها تلك "العقوبات التي تصيب الجاني بناء على الحكم بالعقوبة الأصلية ودون حاجة للحكم بالعقوبة التبعية"[1].

فعندما تقرر السلطة الإدارية إضافة عقوبات أخرى إلى جانب العقوبة التي قررتها بصفة أصلية لمواجهة خطأ الشخص المعني إدارياً مثل اقتران عقوبة الهدم بتحمل الشخص المعاقب نفقات عملية الهدم، وسحب رخصة السياقة دون المساس بعدم القدرة على السياقة من أجل تنفيذ الغرامة في أجل معين، فإننا لا نكون أمام مخالفة لمبدأ عدم تعدد العقاب للفعل المؤثم الواحد، وذلك لسبب منطقي وهو أنّ هذه العقوبة تعتبر مكمّلة للعقوبة الأصلية، فلا يفترض أن يكون بينهما استقلالا حقيقيا، على أنّ توقيع هذه العقوبة التكميلية مشروط بعدم استنفاذ السلطة العقابية لولايتها الجزائية أثناء توقيع العقوبة الأصلية[2].

وتعترف **الشريعة الإسلامية** بوجود عقوبات أصلية وأخرى تبعية على ذات الفعل المحظور شرعا، ومن ذلك حكم عمر بن الخطاب ﷺ بتسويد وجه شاهد الزور وإركابه الدابة مقلوبا.

كما أنّه يظهر في إضافة عقوبات تكميلية للعقوبة الأصلية تحقيق مبدأ التناسب؛ خاصة عندما يكون الخطأ المرتكب خطيراً، مما يضطر الهيئة الإدارية إلى إصدار هذا النوع من العقوبات أمّا إذا كان الفعل لا يتصف بالخطورة الشديدة فعندئذ تكتفي السلطة بالعقوبة الأصلية فقط.

---

(1) عبد القادر عودة، **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**، ص 632.

(2) مُحَمَّد سعد فودة، **النظام القانوني للعقوبات الإدارية**، ص 211.

2) استمرار المخالفة.

يعطي استمرار الشخص في ارتكابه لنفس الفعل الموصوف بأنّه خطأ إداري، بالرغم من معاقبته عليه من طرف السلطة الإدارية مؤشراً حقيقياً بأنّ العقوبة الأولى لم تحقق أهدافها، وبالتالي فإنّ السلطة الإدارية ستعيد معاقبته من جديد، أو تُشدد في هذه العقوبة عليه، ولا يعد ذلك تعدداً عقابياً، لأنّ التمادي في الاستمرار في العمل غير المشروع هو مخالفة جديدة تتجدد معها ولاية الإدارة العقابية في إتباعها بعقوبة جديدة وتشديدها[1].

لذلك فإن المشرع الجزائري سار في هذا الاتجاه لما نص على تشديد العقوبة الإدارية التي نصت عليها المادة 148 من القانون رقم 02-01 المتعلق بالكهرباء ونقل الغاز عن طريق القنوات حيث جاء تحديد مبلغ الغرامة المنصوص عليها في المادة 141 من نفس القانون في حدود ثلاثة في المائة (03 %) من رقم أعمال السنة الفارطة للمتعامل مرتكب المخالفة دون أن يفوق خمسة ملايين دينار، ويرفع إلى خمسة في المائة (05%) في حالة العود دون أن يفوق عشرة ملايين دينار، غير أن ما يؤخذ على المشرع أنه لم ينص على شروط هذه الحالة، ولم يحسم الجدل حول ظروف التشديد فيما إذا كان قبل صدور حكم نهائي في الفعل الأول أو بعده، مع أنّه يمكن اعتبار الإعذار مبرراً كافياً لتشديد العقوبة إذا ما ارتكب الفعل مرّة أخرى[2].

وقد واجهت **الشريعة الإسلامية** هذا النوع من الجرائم الذي اصطلح عليه قانوناً بجرائم الاعتياد، وكانت سباقة إلى تقرير المبادئ والأحكام المتعلقة بالعود للجريمة، بحيث اتفق الفقهاء على أن يعاقب المجرم بالعقوبة المقررة للجريمة، فإن عاد لها أمكن تشديد العقوبة[3].

3) اختلاف طبيعة العقوبتين.

لا يحول استحقاق الشخص للعقوبة الإدارية دون متابعته جزائيا في الحالة التي يرتب القانون متابعة جنائية لهذا الفعل، بحيث لا يعتبر ترتب عقوبتين جنائية وأخرى إدارية على نفس الفعل خروجا عن

---

(1) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة**، ص74.

(2) عيساوي عز الدين، **السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي**، ص 84.

(3) عبد القادر عودة، **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**، ص 765.

مبدأ عدم تعدد العقوبة، لأن العقوبة الإدارية تدخل في مجال الضبط الإداري، بينما تخرج العقوبة الجنائية عن هذا الإطار، وهذا يضعنا أمام عقوبتين من نظامين مختلفين.

لذلك لم ير المجلس الدستوري الفرنسي مانعاً من اجتماع العقوبتين معاً كجزاء لارتكاب فعل مخالف واحد، وذلك في قراره رقم 89-260 المتعلق بلجنة عمليات البورصة، حيث رأى أنّه من غير الجدوى البحث عن القيمة الدستورية لمبدأ عدم الجمع بين العقوبات، وأنّ هذا المبدأ لا يمكن إعماله في حالة الجمع بين العقوبات الجزائية والإدارية، إلاّ إذا نص القانون على خلاف ذلك، وعلى هذا الأساس يمكن للجنة أن تنطق بعقوبات وللقاضي إمكانية توقيعها، وفي هذه الحالة فإن المبلغ الإجمالي للعقوبات المحتمل توقيعها لا يمكن أن يتعدى أشدها[1].

ولم يجار المشرع الجزائري قرينه الفرنسي عندما سكت عن حالة الجمع بين العقوبات الإدارية والعقوبات الجزائية من نفس النوع، خاصة عندما تنطق السلطة الإدارية المستقلة بعقوبة مالية، ويضاف إليها عقوبة مالية أخرى ينطق بها القاضي الجزائي على نفس الأفعال، فالأمر يقتضي أن يُعدّل المشرع الجزائري من موقفه على الأقل، من أجل إيجاد تناسب بين الفعل المقترف والعقوبة الموقعة مهما كانت الأسبقية في توقيع العقوبة المالية، طالما أنّ العقوبة الجنائية والإدارية لهما غاية واحدة وهي قمعية. وبالتالي فإنّ مبدأ التناسب يسمح من جهة بالجمع بين العقوبات من نوع واحد ومن جهة أخرى يضمن للمتابع أن لا يعاقب بعقوبة تتعدى الفعل الذي اقترفه فتحقق له ضمانة أساسية[2].

وعلى العموم يمكن أن نتبيّن موقف المشرع الجزائري من تبنيه لازدواجية العقوبة الإدارية والجنائية وذلك من خلال نص المادة 105من الأمر03-11 المتعلق بالنقد والقرض في فقرتها الأخيرة عندما نصت على أنّ اللجنة المصرفية يمكن لها أن تعاين عند الاقتضاء المخالفات التي يرتكبها أشخاص يمارسون نشاطات البنك أو المؤسسة المالية دون أن يتم اعتمادهم وتطبق عليهم العقوبات التأديبية[3] المنصوص عليها في هذا الأمر، دون المساس بالملاحقات الأخرى الجزائية والمدنية.

---

(1) عيساوي عز الدين، **السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي**، ص87.

(2) عيساوي عز الدين، **السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي**، ص89.

(3) لقد وصفت هذه المادة تلك العقوبات بالتأديبية، مما يترتب في الأذهان أن هناك علاقة وظيفية بين اللجنة المصرفية والأشخاص الذين يمارسون نشاطات البنك أو المؤسسة المالية، لكن السياق لا يدل عل ذلك، فعندما يقر المشرع لجملة من

أما **الشريعة الإسلامية**، فإنّها لا تأخذ باقتران العقوبة الإدارية مع العقوبة الجزائية (العقوبة التي يسلطها المحتسب مع العقوبة التي يسلطها القاضي)، هذا الأمر يعود إلى اعتبارين:

أحدهما يتمثل في أنّ الفقهاء لم يفرقوا بين الجريمة الجنائية والجريمة التأديبية أو الأخطاء الإدارية كما نجد ذلك في القانون الوضعي اليوم، والسبب في ذلك عائد إلى طبيعة العقوبات في الشريعة، حيث "أن الجرائم في الشريعة إما أن تكون جرائم حدود، أو جرائم قصاص، أو جرائم تعازير، والخطأ الإداري إذا لم يكن جريمة من جرائم الحدود أو القصاص فهو جريمة من جرائم التعازير، فإذا كون الخطأ الإداري جريمة يعاقب عليها بحد أو قصاص عوقب عليه بهذه العقوبة، ومحاكمة الجاني جنائياً ومعاقبته بالعقوبات المقررة لجرائم الحدود والقصاص تمنع من محاكمته تأديبياً وتوقيع عقوبات تأديبية عليه، لأن هذه العقوبات التأديبية لن تكون إلا عقوبات تعزيرية، وقد استحقها بموجب الحكم القضائي، فضلاً عن أنّ عقوبات الحدود والقصاص هي أشد العقوبات في الشريعة، وفيها الكفاية لتأديب الجاني وزجره"[1].

وأما الاعتبار الثاني فهو أن المحتسب يقصر اختصاصه عن النظر في الدعاوى الخارجة عن ظواهر المنكرات، فلا ينظر في العقود والقروض ونحو ذلك، إلا إذا كان معترفاً بها، أما ما يدخله الإنكار والتجاحد، ويحتاج في إثباته إلى بينة أو إشهاد فهذا من اختصاص القاضي وليس المحتسب، إذ لا يجوز للمحتسب أن يسمع بينة على إثبات الحق، ولا أن يحلف يمينا على نفي الحق[2]، وإنّما يختص بالنظر في "كل أمر مجمع على ثبوته، وتعين الحق فيه، ولا يؤدي أخذه إلى فتنة وتشاجر، ولا فساد عرض أو عضو يجوز أخذه من غير رفع للحاكم"[3]، وبالتالي فإن طبيعة المخالفات التي يتصدى لقمعها، هي من قبيل ما يأنف القاضي النظر فيه.

وفي **خلاصة** نخرج بها من ضرورة التقيد بمبدأ التناسب في تقدير العقاب الذي تنطق به الجهة الإدارية من وجهة نظر القانون الوضعي ونظرة الشريعة الإسلامية، نجد أنّ كلا من القانون الوضعي والشريعة

العقوبات المتاحة للجنة المصرفية في سبيل قمع مخالفات المؤسسات المصرفية، وهذه المؤسسات لا تخضع في تسييرها الإداري لهذه اللجنة.

(1) عبد القادر عودة، **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**، ص 74.

(2) وهبة الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، ج8، ص 1272.

(3) القرافي **الفروق**، ج4، ص77.

الإسلامية قد اتفقا على ضرورة أن تتماثل العقوبة أو تتوافق مع المخالفة شدةً وتساهلاً، حسب جسامة الفعل المجرم، بما يحقق العدالة والإنصاف.

لقد قررت الشريعة الإسلامية العمل بهذا المبدأ في كل جزاءاتها الدنيوية والأخروية ونصت عليه في أصولها التشريعية، مما يدل أنّه مبدأ أصلي ثابت لم تترك الشريعة الإسلامية أمر تقريره لميدان تعارك الفقهاء ولا القضاة، أما في القانون الإداري فيعتبر مبدأ التناسب والرقابة عليه من ابتكارات القضاء الإداري، وهو من العلامات البارزة في تاريخه حيث منح لنفسه امتياز الرقابة على الملاءمة بين درجة خطورة الجزاء ونوع الجزاء ومقداره، سواء أكان إفراطاً أم تساهلاً[1]، وهذه الرقابة المبسوطة على سلطة الإدارة التقديرية من طرف القضاء الغرض منها هو منح قدراً من المعقولية لقراراتها، والتوفيق بين المصالح المتناقضة والمحمية قانوناً.

إنّ موضوع بحث القاضي الإداري في الأسس والبواعث التي حملت الإدارة على إصدار قرارها وبالخصوص العقابي منه، وإن جاء بغرض الحرص منه على تحقيق ضمانة لحقوق المواطنين وحرياتهم، من خلال رقابة مدى تناسب سبب القرار العقابي ومحله، إلا أنه وجد في موقف الفقه القانوني من ذلك انقساما بيّنا؛ حيث ذهب فريق من فقهاء القانون الإداري إلى أن تناسب العقوبة مع الجرم الإداري هو من السلطة التقديرية الذي يتعين تركه للإدارة وعدم مؤاخذتها على سوء التقدير، إلاّ في نطاق عيب الانحراف بالسلطة، لأنّ المشرع لا يحدد لكل مخالفة إدارية في الغالب ما يقابلها من عقوبات إدارية، وإنما أناط تقديرها وتحديدها للإدارة.

كما أنّ السلطة التقديرية للإدارة تعد أحد الامتيازات القانونية للإدارة، ولا يمكن أن يظهر هذا الامتياز إلا في نظام يأخذ بمبدأ سيادة القانون، لأن المشرع غير قادر على سن قواعد لمواجهة كل المتغيرات التي تحصل في المجتمع، فكان تدخل الإدارة بسلطتها التقديرية إضفاء لروح الابتكار وممارسة نشاطها بكل حرية[2].

ويتجه غالبية الفقه القانوني إلى ضرورة وجود هذه الرقابة انطلاقا من مبدأ متفق عليه وهو أن القضاء هو الضامن لحماية الحقوق والحريات، كما أنّ التطبيق العملي للرقابة على مبدأ التناسب قد كشف

---

(1) محمود رمضان مُحَمَّد علي سهوان، **المخالفة والجزاء التأديبي ومبدأ المشروعية**، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية للنشر والتوزيع، القاهرة مصر، ط1، 1438هـ – 2017م، ص 146.

(2) سيف ناصر علي الحيمي، **الاستثناءات الواردة على مبدأ المشروعية في القانون الإداري والفقه الإسلامي**، ص86.

عن وجود نتائج صارخة وغير مقبولة بالنسبة للقرارات التي تتمتع الإدارة في إصدارها واختيار مضمونها بسلطة تقديرية، بل إنّ موقف القضاء نفسه من هذه المسألة كان بين مد وجزر، إلى أن انتهى به الوضع إلى تكريس هذه الرقابة بصفة صريحة وواضحة[1]، بينما حسمت **الشريعة الإسلامية** هذا الموقف من خلال نصها على ضرورة التناسب بين العقوبة والفعل المخالف بنصوص قطعية في دلالتها، مما يستلزم تدخل القضاء لرد هذه العقوبات إلى إطارها الشرعي عند إخلال المحتسب بقواعد تقرير العقوبة التعزيرية، خاصة عندما يتعلق الأمر بشرعية تقديرها.

لم يحسم المشرع الجزائري موقفه من تنازع الاختصاص بين الهيئات الإدارية المستقلة بخصوص توقيع العقوبة الإدارية خاصة بين مجلس المنافسة والهيئات الضبط القطاعية، واكتفى بالإشارة إلى مجرد إخطار الهيئات الأخرى وإرسال الملف لإبداء الرأي، حسب ما نصت عليه المادة 39 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، فإذا كان التعاون والتشاور بين الهيئات الإدارية المستقلة أمراً محبذاً، فانّ احترام مبدأ عدم تعدد العقوبة الإدارية رهين بمدى إمكانية اختفاء الاستقلالية المادية لهذه الأجهزة الرقابية عن بعضها البعض، وتوحيد الإشراف الإداري عليها، على غرار التنظيم الإداري الذي عرفه جهاز الحسبة في النظام الإسلامي.

هناك موضوع آخر لم يحسم الفقه القانوني موقفه منه أيضا، ويتعلق الأمر بضرورة الارتقاء بمبدأ التناسب من كونه ضمانة لتحقيق المشروعية إلى قيد يرد على سلطة الإرادة في توقيعها لقرار ذي طابع عقابي، تأسيا بما ضبطه الفقه الإسلامي بشأن تقدير العقوبة التعزيرية.

وأخيرا يمكن القول إنّ احترام مبدأ التناسب يضمن للشخص المخالف أن لا يعاقب بعقوبة تتعدى الفعل الذي اقترفه، بل يجب أن تتناسب معه كماً ونوعاً.

---

(1) قوسم حاج غوثي، **مبدأ التناسب في الجزاءات التأديبية والرقابة القضائية عليه –دراسة مقارنة–**، ص 160 وما بعدها.

الفصل الثاني: الضمانات الإجرائية لمشروعية توقيع العقوبة الإدارية.

تُعد شرعية الإجراءات التي يتم من خلالها استصدار قرار إداري ذي طبيعة عقابية، ضمانة أساسية للتوفيق بين فاعلية الردع الإداري، واحترام الحقوق والحريات المكفولة دستوراً، والمحمية شرعاً، ولذلك لا يمكن أن تكتمل مشروعية هذه العقوبة إذا لم تحترم القواعد الإجرائية قبل وأثناء توقيع هذه العقوبة، والتي يأتي مبدأ الاختصاص في مقدمتها إضافة إلى مبدأ الوجاهية وتكريس حق الدفاع ثم تسبيب القرار الإداري العقابي كأحد أهم المبادئ الإجرائية التي يجب أن تُشمل بالاحترام، في حين يُعد طلبُ الإنصاف من قبل القضاء أهم ضمانة للأفراد تجاه تعسف الإدارة وتجاوزها حدود المشروعية.

المبحث الأول: شرعية إجراءات الضبط والمتابعة في الجريمة الإدارية من طرف السلطة الإدارية المختصة.

تتسم المراحل التي تسبق إعلان العقوبة الإدارية والتي تتمثل أساساً في ضبط وإثبات الجريمة في حق الشخص المخالف بالخطورة، ولذلك كان الحرص على أن تتم إجراءات الضبط والتحقيق ثم الإدانة وفق مسار الشرعية، نظراً لما تحققه هذه الشرعية من ضمانات أساسية للتوفيق بين فاعلية الردع الإداري واحترام الحقوق والحريات المكفولة دستوراً، ويأتي في مقدمة هذه الضمانات، أن يعهد لعضو إداري مختص بسلطة الضبط والتحقيق، ومن ثمّ توقيع العقوبة الإدارية، كما تقتضي مبادئ العدالة أن يحاط المتهم علما بما ينسب إليه من مخالفات ويُمكّن من إعداد دفوعه.

المطلب الأول: شرعية الضبط والمتابعة من طرف العضو الإداري المختص.

تُدرك التشريعات على اختلاف توجهاتها وطبيعتها أنّ تدخل الإدارة في إطار ضبط وتنظيم القطاعات المتصلة بحياة المواطنين، ومراقبة مدى الالتزام بأحكام النصوص القانونية يجب أن يحاط بنوع من الحذر، نظراً لملامسته الشديدة نطاق الحريات والحقوق، لذلك فإنّ المشرع عندما يعطي وصفا للمخالفات والعقوبات التي يمكن أن تلحق الشخص المخالف، يزيدها تأكيداً على عدم خروج هذه العقوبة عن إطارها المشروع، كأن يضع نماذج للمحاضر التي من خلالها يتم وصف طبيعة المخالفة وصفا دقيقاً، ويستوجب معها توقيع الشخص المخالف على هذا المحضر، كدلالة على قبول ما ورد فيه، أو الإشارة إلى رفضه ذلك وإثباته بالمحضر ذاته.

الفرع الأول: تحديد صلاحيات العضو الإداري المختص بضبط الجريمة الإدارية.

تضطلع التشريعات المختلفة بوضع الإطار الذي يتحرك فيه العضو الإداري لمعاينة الجرائم الإدارية، بتحديد صفته والإجراءات التي تتم من خلالها ضبط هذه الجرائم، وتوقيع العقوبة المناسبة على الفاعل.

أولا: تحديد صفة العضو المؤهل لضبط الجريمة الإدارية.

يحرص على تأهيل الموظفين الإداريين الذين يباشرون إجراءات البحث والتحري عن الجرائم الإدارية بالنص عليهم قانونا، حرصا منه على سلامة هذه الإجراءات وصحتها، وهذا الأمر نجده واحداً، سواء في التشريعات التي تأخذ بنظام العقوبات الإداري أو تلك التي لم تَتَبَنّه بشكل مستقل.

فالمشرع الألماني أسند هذا الاختصاص للسلطات الإدارية بموجب المواد 35، 36 و37 من قانون العقوبات الإداري (OWIG)، ونفس الشيء فعل المشرع الإيطالي في قانون العقوبات الإداري لعام 1971م، عندما عهد بالاختصاص في ضبط الجرائم الإدارية حسب المادة 13 منه لأعضاء الإدارة الذين تحددهم النصوص القانونية في مجالات محددة كما في الغابات والصيد، إضافة إلى انعقاد ذات الاختصاص لمأموري الضبط ذوي الاختصاص العام في الجرائم سواء أكانت إدارية أو جنائية، كما يتحدد الاختصاص الإقليمي تبعا لمكان وقوع الجريمة[1].

والأمر لا يختلف بالنسبة للتشريعات التي لا تتبنى نظاما خاصا للعقوبات الإدارية مثل التشريعين الفرنسي والمصري ونظيرهما الجزائري، حيث نجد أنّ هذا الأخير وفي مجال ضبط المخالفات المتعلقة بالفندقة مثلاً؛ نص في المادة 69 من القانون 99-02 المحدد للقواعد المتعلقة بالفندقة [2] على أنّ مفتشي السّياحة، وأعوان المراقبة الاقتصادية، وضبّاط وأعوان الشرطة القضائية هم المخولون بالبحث عن مخالفات أحكام هذا القانون.

وينص في المادة 30 من القانون 04-08 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، والقانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك في المادة 25 منه، على تأهيل أعوان الإدارة من الموظفين المنتمين

---

(1) أمين مصطفى مُحَمَّد، **النظرية العامة للقانون العقوبات الإداري**، ص287.

(2) قانون رقم 99-01 مؤرخ في 19 رمضان عام 1419هـ الموافق 06 يناير سنة 1999م، **يحدد القواعد المتعلقة بالفندقة**. ج ر ج ج، عدد02، صادرة بتاريخ 23 رمضان عام 1419هـ الموافق 10 يناير سنة 1999م، ص 9.

للأسلاك الخاصة بالمراقبة التّابعة للإدارات المكلّفة بالتجارة والضرائب، زيادة على ضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية، للقيام بعمليات المراقبة والمعاينة للجرائم المنصوص عليها في هذه القوانين.

كما خوّل القانون 03-03 المتعلق بالمنافسة خاصة المادة 34 منه، لمجلس المنافسة أن يتدخل بمجموعة من الإجراءات تمكّنه من إقرار وجود مخالفة لقواعد المنافسة، وتستوجب تدخله بعقوبة إدارية موقّعة من طرفه، حيث يمكِنه أن يطلب من المصالح المكلفة بالتحقيقات الاقتصادية، ولاسيما تلك التي تتبع لوزارة التجارة إجراء كل تحقيق أو خبرة حول المسائل المتعلقة بالقضايا التي تدخل ضمن اختصاصه.

وعند العودة إلى ما يجري به العمل من طرف **المحتسب** في النظام الإسلامي فإنّه يجب التأكيد على أنّه لا سبيل للمحتسب أن يعزر على المنكرات إلا ما كان ظاهرا منها وموجبا للحسبة فيه بغير تجسس، ومعلوم كونه منكرا بغير اجتهاد[1]، أمّا مجال تدخّله بتسليط عقوبة التعزير فيكون حسب وقوع المنكر وهو على ثلاثة أحوال[2]:

1- أن يضبط المحتسب عليه بعد انتهائه من ارتكاب المنكر، فالعقوبة في هذه الحالة حد أو تعزير، وتدخل المحتسب يكون في حدود صلاحياته المحددة له.

2- أن يضبط المحتسب عليه متلبّسا بفعله المنكر ومباشر له، كلبسه الحرير وإمساكه العود والخمر، فإبطال هذه المعصية واجب بكل ما يمكن، ما لم تؤد إلى معصية أفحش منها أو مثلها.

3- أن يكون المنكر متوقعا كمن يهيئ المجلس لشرب الخمر بتزيينه وجمع الرياحين ولمّا يحضر الخمر بعد، فهذا مشكوك فيه إذ ربما يعوق عنه عائق، فيكون تدخل المحتسب في هذه الحالة عن طريق الوعظ والنصح، دون تعنيف أو ضرب، إلاّ إذا كانت تلك المعصية علمت منه بالعادة المستمرة وقد أقدم على السبب المؤدي إليها ولم يبق لحصول المعصية إلا ما ليس له فيه إلاّ الانتظار، ومثل ذلك وقوف الأحداث على أبواب حمّامات النّساء للنظر إليهن عند الدخول والخروج، والخلوة بالأجنبية، فهذا يعد منكر

---

(1) عبد العزيز بن فهد بن سعيد آل عازب، **التلبس الحكمي بالجريمة في نظام الإجراءات الجزائية السعودي – دراسة تأصيلية مقارنة بالقانون المصري –**، رسالة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في العدالة الجنائية تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، إشراف، مُحَمَّد سيد احمد عامر، جامعة نايف للعلوم الأمنية الرياض، المملكة العربية السعودية، 1434هـ - 2013م، ص9.

(2) ينظر: أبو حامد الغزالي، **إحياء علوم الدين**، ج2، ص324.

في حد ذاته، لأنه طريق لوقوع المنكر، "وتحصيل مظنة المعصية معصية"، فتجوز الحسبة عليهم بالتعنيف والضرب وغيره.

ثانيا: سلطات العضو الإداري المختص في مجال التحقيق وإثبات الجريمة الإدارية.

تمنح القوانين والتشريعات الوضعية للعضو الإداري المختص بضبط الجريمة الإدارية سلطة القيام بعدة إجراءات من خلالها يكتمل حق الإدارة في إصدار القرار العقابي.

أمّا في **النظام الإسلامي** فإنّ **المحتسب** يتحدد اختصاصه في البحث عن المنكرات الظاهرة، فيعزز ويؤدب على قدرها، ويحمل النّاس على عدم الإضرار بالمصالح العامة في المدينة[1]، وفي سبيل ذلك يقوم بالتجول في الأسواق مع أعوانه، أو يدس بعض أعوانه في السّوق ليمتحنوا التجار والجزارين ويطلعوا منهم على أمانتهم وصدقهم، حيث روت لنا كتب التاريخ أن المحتسب في الأندلس كان يمشي بنفسه راكباً إلى الأسواق وأعوانه معه يختبر أوزان المواد وأسعارها، خاصة التي ألزم التجار على بيعها بسعر محدد لا يمكن أن يتجاوزوه[2].

وفي مجال حماية الآداب العامة والمحافظة على النّظام والصحة والسلامة العامة، فإنّ المحتسب كان يمنع الناس من المضايقة في الطرقات، ويمنع أهل السّفن والحمالين من الإكثار في الحمل ويحمل على أهل المباني المتداعية للسقوط بهدمها وإزالة ما يتوقع من ضررها على السابلة، ويضرب على أيدي المعلمين في المكاتب إذا بالغوا في ضربهم للصّبيان[3].

وحتى يتمكن العضو الإداري من توقيع العقوبة على المخالفة الإدارية، وكذلك المحتسب من إقامة التعزير على المنكر الظاهر، فإنه يخوّل لهما شرعا أن يقوما بإجراءات الاستدلال والتحقيق لإثبات وقوع هذا المنكر، بحيث تتحدد هذه الإجراءات في الآتي:

---

(1) ابن خلدون، **مقدمة ابن خلدون**، ص185.

(2) جورجي زيدان، **تاريخ التمدن في الإسلام**، مؤسسة هنداوي للتعليم والثقافة، القاهرة مصر، 2012م، ج1، ص257.

(3) جورجي زيدان، **تاريخ التمدن في الإسلام**، ج1، ص257.

أ- القيام بالبحث عما يقع من جرائم إدارية وضبطها.

وذلك عندما يتحرك العضو الإداري المختص بناء على بلاغ يتلقاه من أحد الأشخاص، وفي سبيل التّحقق من وقوع جرائم إدارية يمنح التشريع القائم في الدولة لهؤلاء الأشخاص حق دخول المنشآت والاطلاع على المستندات، وأخذ العينات وحجز الأشياء محل المخالفة القانونية، ووضع الأختام على الأشياء التي لا يمكن نقلها[1].

ولذلك نجد القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، المعدل والمتمم ينص على الإجراءات التي يخضع لها الأشخاص المكلفين بالبحث عن الجرائم الإدارية وإثباتها في المجال الاقتصادي.

وفيما يتعلق بطرق الاحتساب في **النّظام الإسلامي**؛ فإنّ المحتسب يقوم بالبحث والتحري عن المنكرات الظاهرة، وذلك واضح من قول الماوردي أنّه "يجب عليه أن يبحث عن المنكرات الظاهرة حتى يصل إلى إنكارها..."[2]، فمتى وقف المحتسب على المنكر أو بلغه بطريق شرعي كان واجباً عليه ممارسة سلطاته المفضية إلى وَقْفِ ذلك المنكر أو تغييره.

أمّا بخصوص تفتيش المتهم، أو محله، بغرض الوصول إلى دليل الجريمة في جسم المتهم أو ملابسه أو ما يحمله، فإنّ الشريعة الإسلامية كأصل عام لا تجوز تفتيش الأشخاص إلا إذا كانت ثمة ضرورة تقتضي ذلك؛ لأنه يمثل انتهاكاً لحرمة الإنسان واعتداءً على حرياته وحقوقه[3]، وسند ذلك في حديث علي ابن أبي طالب ﷺ حيث قال: "بَعَثَنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، أَنَا وَالزُّبَيْرُ[4]، وَالْمِقْدَادُ[1]، فَقَالَ:" **انْطَلِقُوا حَتَّى تَأْتُوا رَوْضَةَ**

---

(1) ينظر: أمين مصطفى مُحَمَّد، **النظرية العامة للقانون العقوبات الإداري**، ص286 وما بعدها.

(2) الماوردي، **الأحكام السلطانية والولايات الدينية**، ص207.

(3) عبد العزيز بن فهد، **التلبس الحكمي بالجريمة في نظام الإجراءات الجزائية السعودي**، ص102.

(4) الزبير بن العوام بن خويلد بن أسد بن عبد العزى ابن قصي بن كلاب بن مرة بن كعب بن لؤي بن غالب.حواري رسول الله -ﷺ- وابن عمته صفية بنت عبد المطلب، وأحد العشرة المشهود لهم بالجنة، وأحد الستة أهل الشورى، وأول من سل سيفه في سبيل الله، أبو عبد الله -ﷺ- أسلم وهو حدث، له ست عشرة سنة.، روى أحاديث يسيرة.حدث عنه بنوه :عبد الله، ومصعب، وعروة، وجعفر، ومالك بن أوس بن الحدثان، والأحنف بن قيس، وعبد الله بن عامر بن كريز، ومسلم بن جندب، وأبو حكيم مولاه، وآخرون.اتفقا له على حديثين، وانفرد له البخاري بأربعة أحاديث، ومسلم بحديث. الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج1، ص41 وما بعدها.

خَاخٍ، فَإِنَّ بِهَا ظَعِينَةً مَعَهَا كِتَابٌ، فَخذه منها. فذهبنا تَعَادَى بِنَا خَيْلُنَا، حتى أتينا الروضة، فَإِذَا نَحْنُ بِالظَعِينَةِ، فَقُلْنَا: أَخْرِجِي الْكِتَابَ، فَقَالَتْ: مَا مَعِيَ من كِتَابٌ، فَقُلْنَا: لَتُخْرِجِنَّ الْكِتَابَ، أَوْ لَنَلْقِيَنَّ الثِّيَابَ، فَأَخْرَجَتْهُ مِنْ عِقَاصِهَا ..."[2]، أما بالنسبة لتفتيش المساكن فيقول الماوردي:" فإن غلب على الظن استسرار قوم بها لأمارات دلت، وآثار ظهرت، فذلك ضربان:أحدهما: أن يكون ذلك في انتهاك حرمة يفوت استدراكها، مثل: أن يخبره من يثق بصدقه أن رجلًا خلا بامرأة ليزني بها، أو برجل ليقتله، فيجوز له في مثل هذه الحالة أن يتجسَّس ويقدم على الكشف والبحث، حذرًا من فوات ما لا يستدرك من انتهاك المحارم، وارتكاب المحظورات، وهكذا لو عرف ذلك من المتطوعة جاز لهم الإقدام على الكشف، والبحث في ذلك، والإنكار... والضرب الثاني :ما خرج عن هذا الحد وقصر عن حد هذه الرتبة، فلا يجوز التجسس عليه ولا كشف الأستار عنه "[3].

ب- إثبات المخالفة وتحرير المحاضر.

في حالة اكتشاف العضو الإداري المختص للمخالفة يقوم بتحرير محضر معاينة بشأن تلك المخالفة أو كتابة تقرير عند تفتيش منشأة للاشتباه في مخالفتها للتشريع والتنظيم المعمول به.

وتُعدّ هذه الوثائق المحررة من قبل الأعوان الإداريين المختصين دليل إثبات ما لم يثبت العكس، غير أنّ حجيتها تتباين من قطاع إلى آخر[4]، ولا يمكن أن تكون بياناتها محلا للاعتراض عليها إلا عن طريق وسيلة إجرائية معقدة وهي الطعن بالتزوير[5]، وفي هذا السياق نصت المادة 71 من القانون 99-01 المحدد للقواعد المتعلقة بالفندقة على انّه "**يترتب على معاينة المخالفات إعداد محضر يسرد فيه بدقة**

---

(1) المقداد بن عمرو بن ثعلبة بن مالك الكندي صاحب رسول الله -ﷺ- وأحد السابقين الأولين.وهو المقداد بن عمرو بن ثعلبة بن مالك بن ربيعة القضاعي، الكندي، البهراني.ويقال له :المقداد بن الأسود؛ لأنه ربي في حجر الأسود بن عبد يغوث، الزهري، فتبناه.وقيل :بل كان عبدا له، أسود اللون، فتبناه.ويقال :بل أصاب دما في كندة، فهرب إلى مكة، وحالف الأسود.شهد بدرا والمشاهد، عاش نحوا من سبعين سنة.مات في سنة ثلاث وثلاثين، وصلى عليه عثمان بن عفان، وقبره بالبقيع -رضي الله عنه-. ينظر الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج1، ص385 وما بعدها

(2) البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب التفسير، باب (لا تتخذوا عدوى وعدوكم أولياء)، ج3، رقم4890، ص306-307.

(3) الماوردي، **الأحكام السلطانية والولايات الدينية**، ص217- 218.

(4) محمد سعد فودة، **النظام القانوني للعقوبات الإدارية**، ص 172.

(5) صوالحية عماد، **الجزاءات الإدارية العامة**، ص131.

العون المعاين المؤهل قانونا الوقائع التي عاينها، وكذا كل التصريحات التي تلقاها. يوقع كل من العون المعاين ومرتكب المخالفة المحضر. وفي حالة رفض المخالف التوقيع، يبقى المحضر ذا جحية إلى غاية إثبات العكس، ولا يقبل التأكيد...".

وللسلطة الإدارية في سبيل إثباتها للجريمة الإدارية اتخاذ شتى طرق الإثبات المعروفة في مواد قانون العقوبات، مثل شهادة الشهود، وتقارير الخبراء، والمستندات والوثائق التي تقع تحت يدها، حيث أنّ عبء الإثبات يقع على الإدارة، فيجب أن تقدم الأدلة الكافية لقيام الجريمة الإدارية في حق مرتكبها، وهو الأمر الذي يجب أن تُضمّنه قرارها الصادر بجزاء إداري، واستثناءً من ذلك يوجب القانون على الشخص المتهم نفي المسؤولية عن المخالفة، وذلك بأن يقدم ما يثبت انّه بذل العناية اللازمة لمنع وقوع الفعل غير المشروع، وأنّه اتخذ الإجراءات الضرورية للإشراف وحسن الاختيار والمراقبة للمشتغلين لديه[1].

وعلى غرار هذه الإجراء يكون بوسع **المحتسب** أن يتحقق من وقوع المنكر بالطرق التي تمكنه من اتخاذ التصرف المناسب تجاه المنكر الظاهر، وفي هذا إجابة لقوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمْ فَاسِقٌۢ بِنَبَإٖ فَتَبَيَّنُوٓاْ أَن تُصِيبُواْ قَوْمَۢا بِجَهَـٰلَةٖ فَتُصْبِحُواْ عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نَـٰدِمِينَ﴾[2].

ج- استطلاع رأي جهة فنية قبل توقيع العقوبة الإدارية.

وذلك في حالة اشتراط القانون أخذ رأيها قبل اتخاذ أي إجراء عقابي، وفي اشتراط هذا الإجراء ضمانة لصوابية القرار الإداري العقابي بالنظر إلى ما تتمتع به اللجنة الفنية المختصة في ذلك الميدان من مقومات فنية يفتقدها مصدر القرار، إضافة إلى اتصافها بالحياد الذي قد يغيب عن شخص السلطة التي تمتلك سلطة التقرير[3]، وهذا الإجراء أكّدته المادة 39 من قانون 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم عندما نصت على أنّه " **عندما ترفع قضية أمام مجلس المنافسة تتعلق بقطاع نشاط يدخل ضمن اختصاص سلطة ضبط، فإنّ المجلس يرسل فوراً نسخة من الملف إلى سلطة الضبط المعينة لإبداء الرأي في مدة أقصاها ثلاثون (30) يوما...**" ولذلك فإنّ كل تخلف لهذا الإجراء عندما يشترطه القانون يضع القرار الإداري العقابي تحت طائلة القرارات المعيبة شكلا.

---

(1) أمين مصطفى مُحَمَّد، **النظرية العامة للقانون العقوبات الإداري**، ص294 وما بعدها.

(2) سورة **الجحرات**، الآية 6.

(3) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة**، ص31.

وقد جرى العمل بهذا الإجراء في **النظام الإسلامي** في ميدان الاحتساب، فكان جهاز الحسبة يتكون من طائفة العرفاء، وهم بمثابة اللجنة الفنية المتخصصة في ميدان معين من بين الحرف والصنائع الخاضعة لرقابة المحتسب؛ حيث يستعين بهؤلاء العرفاء الذي اجتمعت لهم الثقة والأمانة والخبرة في الصّنعة ما يجعلهم جديرين بمراقبة الحرف والإشراف على أحوال أهل كل صنعة و كشف خدع أصحاب المهن، أو تهاونهم في أداء واجباتهم، والتّعرف على الحيل التي يستعملها الحرفيون لتزيين بضاعتهم المغشوشة، وإيهام المبتاعين لها بجودتها، ومطالعة المحتسب أولا بأول وما يحدث بينهم، وما جُلب إلى سوقهم، من السلع والبضائع، وما تستقر عليه من الأسعار، وغير ذلك من الأسباب التي يلزم المحتسب معرفتها[1].

نستنتج من سرد هذه الوقائع أنّ مبدأ الاختصاص ضروري لمشروعية الإجراء العقابي الذي تقوم به السلطة الإدارية في مختلف الأنظمة الوضعية والنظام الإسلامي، بحيث ظهر لنا أن المحتسب على غرار أعوان الإدارة وضباط الشرطة القضائية الذين أسند لهم القانون مهمة البحث عن مخالفات أحكام القوانين حسب اختصاصهم، له سلطة القيام بالتحري والاستدلال عن الجرائم[2].

قد يتحدد للمحتسب نطاق اختصاص معين من حيث نوع العمل محل الاحتساب، أو مكانه، أو خلال مدة زمنية معينة وفي هذه الحالة فإنّ المحتسب يتقيد في ممارسته لوظيفته بجوانب الاختصاص الثلاثة السالف ذكرها، بحيث لا يجوز له تجاوزها بصفته هذه، فإن تجاوزها فإنما يكون له هذا ولكن بصفته متطوعا، وفي هذه الحالة يعتبر فيه ما يعتبر في المتطوع للحسبة سواء من حيث أوصاف المنكر أم من حيث صور التعزير التي قد يلجأ إليها[3].

على ذلك يكون تحقق الشرعية الإجرائية واحدةٌ في النظامين الوضعي والإسلامي، حيث يُراعى في ذلك:

أ- مشروعية وسائل التحري والاستدلال، بحيث لا ينبغي التوصل إلى إثبات الجرم الإداري أو الاستدلال على وقوع المنكر باستراق السمع أو التجسس أو اللجوء إلى ارتكاب مخالفة أو إتيان محظور في سبيل إثبات المحظور.

---

(1) عبد الرحمن بن نصر الشيرزي، **نهاية الرتبة في طلب الحسبة**، ص12.

(2) سلطاني نجيب، **معايير إجراءات التحري والاستدلال عن الجريمة بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية**، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، ط1، 1436هـ -2015م، ص102.

(3) الصيفي عبد الفتاح ، **الحسبة في الإسلام نظاما وفقها وتطبيقا**، ص31.

ب- مشروعية أهداف التحري والاستدلال وتوافر حسن النية أثناء تأدية الواجب وهذا الشرط هو الفيصل بين العدوان في الفعل وتحرره منه، ولذلك ينبغي أن لا يقوم العون الإداري المؤهل أو المحتسب بإجراء التحري والاستدلال بغرض التشفي والانتقام.

ج- افتراض قرينة البراءة فالمتهم بريء حتى تثبت إدانته، ولا إدانة إلا بمقتضى دليل شرعي.

الفرع الثاني: احترام حقوق الدفاع.

يسود تصور واحد لدى القانون الوضعي والشريعة الإسلامية بأن العقوبة ليست غاية في حد ذاتها، بل هي وسيلة لتحقيق غاية أساسية وهي الحفاظ على المصلحة العامة.

وهذه العقوبة وإن كانت وسيلة فإنّه يجب أن لا ينتج توقيعها أثراً غير مرغوب فيه، ولذلك يتعين على السلطة المختصة أن تحيط صاحب الشأن علماً بما نُسب إليه من فعل محظور وتُمكّنه من تقديم ما يثبت براءته من هذا الفعل، بعد أن تُمكّنه من الأدلة التي تثبت اتهامه.

أولا: مضمون الحق في الدفاع.

حق الدفاع هو مبدأ إنساني أقرته مختلف التشريعات التي اتخذت من كرامة الإنسان شعاراً وحماية حقوقه منطلقاً.

أ- تعريف الحق في الدفاع.

يعرف الحق الدفاع بأنّه "تلك المُكُنات المستمدة من طبيعة العلاقات الإنسانية والتي لا يملك المشرع سوى إقرارها بشكل يحقق التوازن بين حقوق الأفراد وحرياتهم وبين مصالح الدولة، وهذه المُكُنات تخول للخصم سواء أكان طبيعياً أو معنوياً إثبات ادعاءاته القانونية أمام القضاء، والرد على كل دفاع مضاد في ظل محاكمة عادلة يكفلها النظام القانوني"[1]، ويعرف أيضا بأنه "تمكين المتهم من درء الاتهام عن نفسه، إمّا بإثبات فساد دليله أو بإقامة الدليل على نقيضه و هو البراءة"[2].

---

(1) محمود صالح العادلي، **النظرية العامة في حقوق الدفاع أمام القضاء الجنائي – دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي–** ، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ط1، 2005م ، ص5.

(2) سردار على عزيز، **ضمانات المتهم أثناء الاستجواب**، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ط1، 2014م، ص 92.

ولا يمكن لأي نظام ينشد المشروعية لأحكامه وقرارته، أن يخل بركيزة جوهرية في صرح العدالة الذي يشيّده، وهو حق المتهم في الدفاع عن نفسه، لأنّه حق شديد الصلة بحقوق أخرى، فهو حق ملازم لقرينة البراءة، ولا يمكن فصله بأي حال عن الحق في المساواة، وهو أيضا من مقتضيات تحقيق التوازن المنشود بين الحقوق والحريات من جهة والمصلحة العامة من جهة أخرى.

ب- التكريس القانوني والشرعي لحق الدفاع.

نظراً للمكانة التي يحظى بها هذا الحق، فقد بادرت التشريعات على اختلافها إلى كفالته، وجعلت المساس بهذا الحق اعتداءً على العدالة في حد ذاتها.

ولذلك جاء الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ليؤكد على أهمية حق الدفاع كحق من الحقوق الأساسية للإنسان، حيث نصت المادة 11 من الإعلان في فقرتها الأولى على أنّ "**كلُّ شخص متَّهم بجريمة يُعتبَر بريئًا إلى أن يَثبُتَ ارتكابُه لها قانونًا في محاكمة علنية تكون قد وُفِّرت له فيها جميعُ الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه**".

وتضمنت المادة 14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية التّأكيد على هذا المبدأ بأن يُعطى المتهم من الوقت ومن التسهيلات ما يكفيه لإعداد دفاعه وللاتصال بمحام يختاره بنفسه.

وعلى هَدْي هذه التشريعات العالمية جاءت التشريعات الوطنية مؤكدةً لهذا المبدأ ومن ذلك ما نص عليه الدستور الجزائري في المادة 39 بقولها: "**الدّفاع الفرديّ أو عن طريق الجمعيّة عن الحقوق الأساسيّة للإنسان وعن الحرّيّات الفرديّة والجماعيّة، مضمون**"، وزاد التأكيد على ذلك من خلال المادة 169 التي نصت في فقرتها الأولى على أن "**الحقّ في الدّفاع معترف به..**".

أمّا بشأن كفالة حق الدفاع في الجزاءات الإدارية فإنّ المجلس الدستوري الفرنسي اعتبر أنّ حق الدفاع من المبادئ الدستورية الذي يجب على القوانين أن تتطابق معه، وذلك في قراره سنة 1976 بشأن العقوبات الضريبية، ثم في قراره المتعلق بالمجلس الأعلى السمعي البصري في سنة 1989، حيث قضى بأنّه لا يمكن توقيع أية عقوبة على صاحب الترخيص، إذا لم تعط لهذا الأخير فرصة لتقديم ملاحظاته حول الأفعال المنسوبة إليه، وتعطى له إمكانية الاطلاع على الملف، ومن المبادئ المعترف بها في قوانين الجمهورية فإنه لا يمكن اتخاذ أية عقوبة إلا في ظل ...كفالة حقوق الدفاع، وهذه الحقوق لا تتعلق بالعقوبات التي

يختص بتوقيعها القضاء الجزائي فحسب، وإنما تمتد لتشمل كل جزاء ذي طبعة عقابية حتى ولو أسند المشرع اتخاذه إلى سلطة غير قضائية[1].

وجاءت الممارسة القضائية لإبطال كل عقوبة إدارية لم تحترم فيها مقتضيات حقوق الدفاع، فقضى مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء قرار يتضمن عقوبة إدارية لأنه لم يسمح للشخص المعني بتقديم دفاعه، وذلك لأوّل مرة سنة 1944 في قضية Dame TROMPIER-GRAVIER[2].

وعلاوة على النص الدستوري نجد المشرع الجزائري ينص صراحة على تكريس هذا المبدأ في مجال العقوبات التي توقعها الهيئات الإدارية المستقلة على غرار ما نص عليه في المادة 114 مكرر من قانون النقد والقرض حيث أشار إلى أنّه "**عندما تبت اللجنة المصرفية، فإنّها تعلم الكيان المعني بالوقائع المنسوبة إليه عن طريق وثيقة غير قضائية أو بأي وسيلة أخرى ترسلها إلى ممثله الشرعي. كما تنهي إلى علم الممثل الشرعي للكيان المعني بإمكانية الاطلاع بمقر اللجنة على الوثائق التي تثبت المخالفات المعاينة. يجب أن يرسل الممثل الشرعي للكيان المعني ملاحظاته إلى رئيس اللجنة في أجل أقصاه ثمانية (8) أيام ابتداء من تاريخ استلام الإرسال، ويستدعى الممثل الشرعي للكيان المعني، بنفس القواعد المتبعة سابقا، للاستماع إليه من طرف اللجنة، ويمكن أن يستعين بوكيل**".

وعند الرجوع إلى أحكام **الشريعة الإسلامية** فإنّ حق الدفاع في الإسلام – كما هو في القوانين الوضعية– يعد من لوازم الاتهام، وإن كنّا لا نجد اهتمام الفقهاء المتقدمين بصياغة فصول نظرية في هذا المبدأ، إلا أنه وبحكم الجانب التطبيقي الذي يتميز به الفقه الإسلامي، نجدهم تعرضوا لبعض التطبيقات المتفرقة لحق المتهم في الدفاع عن نفسه بنفسه أمام القضاء أو الاستعانة بغيره للدفاع عنه في هذا الشأن.

---

(1)عيساوي عز الدين، **السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي**، ص95

(2) تعود حيثيات القضية لسنة 1944 حيث حصلت السيدة Trompier-Gravierعلى تصريح لبيع الصحف في كشك في Boulevard Saint-Denis في باريس ، وبعد ذلك تم سحب هذا التفويض على أساس أنها كانت ترغب في ابتزاز الأموال من مديرها، لكن الإدارة، لم توجه دعوة لصاحبة الشكوى قبل اتخاذها هذا القرار، حتى تشرح بنفسها الحقائق التي اتهمت بها، لذلك ألغى مجلس الدولة قرار سحب الإذن بالحكم على أنه "بالنظر إلى خطورة هذه العقوبة ، لا يمكن لهذا التدخّل أن يتدخل قانونيا بدون أن تكون السيدة الأرملة ترومبير–جرافير قادرة حتى على مناقشة المظالم ضدها.." وفي ذلك تأكيد على وجود مبدأ عام لاحترام حقوق الدفاع. ينظر: www.conseil-etat.fr بتاريخ 2020/02/22 23:33.

ومن اللافت للنظر أن الشريعة الإسلامية تعتبر حق الدفاع من حقوق المجتمع إلى جانب اعتباره حق للمتهم، فإذا كان للمتهم مصلحة في أن لا يُدان وهو بريء، فإنّ للمجتمع مصلحة ظاهرة تتمثل في أن لا يجرم بريء ويفلت مذنب من العقاب، فيختل بذلك النظام الاجتماعي وتضيع الحقوق[1]، ولذلك كان في استعمال الشخص لكافة الوسائل المشروعة لدفع الضرر عن نفسه إمّا بإثبات فساد الدليل المقدم ضده أو بإقامة الدليل على نقيضه من صميم المبادئ التي تدافع عنها الشريعة الإسلامية.

وقد جاء الهدي النبوي في التأكيد على تكريس حق المتهم الدفاع من خلال وصية الرسول صلى الله عليه وسلم لعلي بن أبي طالب ﷺ، لما أمره بأن يسمع من الآخر حتى تستبين له طريق العدالة، حيث قال ﷺ: "**يا علي إن الناس سيتقاضون إليك، فإذا أتاك الخصمان فلا تقضين لأحدهما حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول، فإنّه أحرى أن يتبين لك القضاء وتعلم الحق**"[2].

وهذا المبدأ يجب على المحتسب تكريسه في أمره بالمعروف ونهيه عن المنكر، ولأدل على ذلك ما أوردته كتب السير عن عمر بن الخطاب أنه طلب العفو من الشخص الذي عاقبه لما صلى مع النساء في الحرم وكان قد نهى عمر ﷺ أن يصلي الرجال مع النساء، ثم رأى رجلا يصلي معهن فضربه بالدرة فقال له الرجل: لئن كنتُ تقياً لقد ظلمتني وإن كنت أسأتُ فما أعلمتني فقال عمر ﷺ: أما شهدت عزمتي قال: ما شهدت لك عزمه، فألقى إليه عمر الدرة وقال: اقتص منّي فقال: لا اقتص اليوم، قال: فاعف، قال: لا أعفو، فافترقا على ذلك ثم لقيه من الغد فتغير لون عمر ﷺ، فقال الرجل: يا أمير المؤمنين كأني أرى ما كان أسرع مني قد أسرع فيك، قال: أجل، قال: فأشهدك أني قد عفوت عنك[3]، فكانت مراجعة عمر ﷺ للرجل لأنّه لم يمكنه من الدفاع عن نفسه قبل أن يعاقبه.

---

(1) علي مُحَمَّد جبران آل هادي، **ضمانات المتّهم في مرحلة التّحقيق طبقا لنظام الإجراءات الجزائيّة السعودي الجديد**، بحث مقدم لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في العدالة الجنائية، تخصص تشريع جنائي إسلامي، إشراف أ.د مُحَمَّد محيي الدين عوض، كلية الدراسات العليا جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 1425هـ – 2004م، ص 72.

(2) البستي أبو سليمان حمد بن مُحَمَّد الخطابي(ت 388 هـ)، **معالم السنن، شرح سنن أبي داوود**، تحقيق عبد السلام عبد الشافي مُحَمَّد، دار الكتب العلمية، ط4، 2009،كتاب القضاء، باب كيف القضاء، ج3، ص150.

(3) ابن الأخوة القرشي، **معالم القربة في أحكام الحسبة**، ص 80.

ثانيا: مقتضيات الحق في الدفاع.

يستلزم احترام مبدأ الحق في الدفاع وجود مجموعة من الإجراءات، والتي تساهم في تكوين هذا الحق وأهمها:

أ- إحاطة المتهم بالتهم المنسوبة إليه.

وذلك بتبليغه أو إعلامه بالتهمة المنسوبة إليه واطلاعه على ملف الفضية المتابع فيها، وهذا الإجراء تكرسه المبادئ القانونية على غرار مبادئ الشريعة الإسلامية.

فقد نصت الاتفاقية الأوربية في الفقرة الثالثة من المادة06 على حق كل شخص يُتهم في جريمة أن يُخطر بها فوراً، وبلغة يفهمها، وبالتفصيل بطبيعة الاتهام الموجه ضده وسببه[1].

وتحرص التشريعات التي تأخذ بنظام العقوبات الإداري على ضرورة علم المتهم بالجريمة الإدارية بالتهمة منذ اكتشاف هذه الجريمة، فالقانون الإيطالي لسنة 1981نص في مادته 14 على إعلان الشخص المتضامن بالإضافة إلى إعلان الفاعل نفسه بالتهمة فور اكتشاف الجريمة الإدارية فإذا لم يتم هذا الإعلان الفوري، فإنّ القانون الإيطالي يحدد مهلة تسعين يوما يجب أن يتم خلالها هذا الإعلان بالنسبة للمقيمين داخل الدولة، وتصل المهلة إلى 360 يوما بالنسبة للمقيمين خارج إقليم الدولة[2].

أمّا مجلس الدولة الفرنسي فينظر إلى مبدأ المواجهة باعتباره أحد المبادئ القانونية العامة، وبذلك أرسى المبدأ القائل بأنه: " لا يجوز توقيع أي جزاء بدون أن يطلع صاحب الشأن، بل ويقدم ملاحظاته بخصوص الوقائع المنسوبة إليه"[3].

---

(1) الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان(ECHR)، ي معاهدة دولية تهدف لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية في قارة أوروبا، حيث وضع مسوَّدتها مجلس أوروبا – المكوَّن حديثاً آنذاك – سنة 1950، وبدأ تطبيقها في 3 سبتمبر سنة 1953. جميع الدول الأعضاء في مجلس أوروبا مُوقِّعة على الاتفاقية حالياً، ويُتوقَّع من أي دولة منضمَّة حديثاً أن توقع عليها في أقرب فرصة متاحة. https://ar.wikipedia.org 2019/12/21 01:15.

(2) غنام مُحَمَّد غنام، **القانون الإداري الجنائي**، ص177.

(3) سعد فودة، **النظام القانوني للعقوبات الإدارية**، ص180.

وقد ألزم المشرع الجزائري بضرورة إحاطة المواطن علماً بكل قرار يدينه، فنصت المادة 35 من المرسوم 88-131 المنظم للعلاقات بين الإدارة والمواطن على أنه "**لا يحتج بأي قرار ذي طابع فردي على المواطن بهذا القرار، إلاّ إذا سبق تبليغه إليه قانونا، هذا إن لم يكن هناك نص قانوني مخالف**"[1].

أمّا عن ضرورة توافر هذا الإجراء في النظام الإجرائي الشرعي، فإنّ **الشريعة الإسلامية** تنظر إليه على أنّه الحد الأدنى الذي يجب كفالته للمتهم، إذ ليس من الإنصاف أن يؤخذ المتهم على حين غرة من غير إحاطته بما هو منسوب إليه من تهم ووقائع ليدلي بأوجه دفاعه بخصوصها[2].

والفقهاء متفقون على وجوب إعلام المدعى عليه في القضايا التي ينظرها الحاكم أو القاضي، وقد وردت جملة من الأحاديث تؤكد ذلك، ومن ذلك أنّ الرسول ﷺ أرسل إلى المرأة التي اتهمت بالزنا[3] لإعلامها بالتهمة المنسوبة إليها، فلما أنكرت أمر بحد الرجل وتركها[4].

ولذلك فإنّ المحتسب لا يقدم على تعزير المحتسب عليه قبل أن يبين له وجه الإنكار عليه في فعله أو تركه.

ب- الالتزام بمبدأ مواجهة الخصوم.

من الضمانات الأساسية التي يجب أن تتوفر في كل قضية توصف بالعدالة، أن تتم مواجهة المتهم بما يمكن أن ينسب إليه من تهم، ولذلك حرصت كل من القوانين الوضعية والشريعة الإسلامية على اشتراط هذا المبدأ، كضمانة تُحقّق مشروعية العقوبة المقررة.

---

(1) مرسوم رقم 88-131 مؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1408هـ الموافق 4يوليو 1988 **ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن**، ج ر ج ج رقم 1014، بتاريخ 22 ذي القعدة عام 1408هـ الموافق 6 يوليو 1988م، ص 1017.

(2) القيسي عبد القادر محمود، إجراءات التحقيق الجنائي في الشريعة الإسلامية، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، ط1، 1440هـ -2019، ص556.

(3)والحديث أخرجه أبوداود في سننه بسند صحيح، وجاء فيه أن رجلا أتى النبي ﷺ، فأقر عنده أنه زنى بامرأة سماها له، فبعث رسول الله – ﷺ – إلى المرأة فسألها عن ذلك، فأنكرت أن تكون زنت، فجلده الحد وتركها أبو داود السِّجِسْتاني، **سنن أبي داود**، أول كتاب الحدود، باب إذا أقر الرجل بالزنى ولم تقر المرأة، رقم 4466، ج6، ص514-515.

(4) الأنصاري عبد الحميد اسماعيل، حقوق المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة والقانون مع المقارنة بالتشريع الإجرائي الجنائي القطري، حولية كلية الشريعة والقانون والدراسات الإسلامية، ع16، 1419هـ-1998م، ص 438 -439.

1- مفهوم مبدأ المواجهة.

يقصد باشتراط المواجهة كإجراء جزائي أن يتم إخبار كل خصم بما يجريه لخصمه لكي يتمكن من الدفاع عن مصالحه[1]، وبعبارة أخرى " اتخاذ كافة الإجراءات في مواجهة الخصوم بطريق يمكنهم من العلم بها سواء عن طريق إجرائها في حضورهم -كإبداء طلبات الدُّفوع وإجراء التحقيق- عن طريق إعلانهم بها أو تمكينهم من الاطّلاع عليها ومناقشتها والهدف من هذا المبدأ ضمان تطبيق دفاع للخصوم عبر الإحاطة بكل الإجراءات وتمكينهم من الرد عليها[2].

ولذلك تمثل المواجهة مرحلة فاصلة بين الإدانة والبراءة، وبالتالي تطبيق العقوبة أو عدمها، لأنّ مبدأ المواجهة يقتضي " أنّ أيّ مستند أو وجه مثار يقدّمه أحد طرفي الدعوى لا بدّ أن يتاح للطرف الآخر مناقشته و الرد عليه"[3]، ويحصل ذلك عندما يُمكّن كل طرف في الدعوى من الاطلاع على المستندات والأدلة التي يقدمها الطرف الآخر ويبدي ملاحظاته بشأنها، ويُمكّن من مناقشة عادلة للتهم من حيث صحتها من عدمها.

ولم تغفل **الشريعة الإسلامية** مبدأ المواجهة في إجراءات التقاضي، فيذهب الفقهاء إلى أنّه لا ينبغي للقاضي أن يجيب أحد الخصوم في غيبة الآخر، بل يجب أن يعلم الخصم بما قدم ضده وأن يسمع الخصمين معاً وإذا غاب أحد الخصمين فيجب اعذراه وإنذاره بالحضور للدفاع عن نفسه[4].وهذا يؤكد حرص الشريعة الإسلامية على ضرورة علم الخصم بما قُدّم ضده وتمكينه من الحضور والرد على ادعاءات خصمه في كل خصومة، ومن ذلك الخصومات التي ينظر فيها المحتسب.

---

(1) شوشاري صلاح الدين محمد **شرح أصول المحاكمات المدنية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان الأردن، ط1، 2010، ص 49.

(2) مسعودي محمد لمين، **مبدأ الوجاهية بين الخصوم أمام القضاء – دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والشريعة الإسلامية**، مجلة الدّراسات الإسلاميّة جامعة عمار ثليجي الأغواط، المجلد 5، ع 9، جوان2017، ص142.

(3) عدو عبد القادر، **التحقيق في الدعاوى الإدارية المستعجلة**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، السياسية و الاقتصادية، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، المجلد 52،العدد 2، ص71

(4) هندي عوض احمد، **العدالة الإجرائية في الفقه الإسلامي**، ورقه عمل مقدمه لمؤتمر الفقه الإسلامي المشترك الإنساني والمصالح سلطنه عمان 6-9 ابريل 2014. http://alwatan.com/details/110378 2019/12/20 00:51.

2- التكريس القانوني والشرعي لمبدأ المواجهة.

تحرص مواد التشريع الجزائري على ضرورة مواجهة الخصم وتمكينه من إبداء دفوعه؛ حيث تنص المادة 3 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في فقرتها الثالثة على أن **"يلتزم الخصوم والقاضي بمبدأ الوجاهية"**

أمّا في نطاق العقوبات الإدارية التي تختص بها السلطات الإدارية المستقلة، فنجد أنّ القانون 03-03 المتعلق بالمنافسة في المادة 52 ينص على أنّه "**يحرر المقرر تقريرا أوليا يتضمن عرض الوقائع وكذا المآخذ المسجلة. ويبلغ رئيس المجلس التقرير إلى الأطراف المعنية، وإلى الوزير المكلف بالتجارة وكذا إلى جميع الأطراف ذات المصلحة، الذين يمكنهم إبداء ملاحظات مكتوبة في أجل لا يتجاوز ثلاثة (3) أشهر**".

ويؤكد القانون 18-04 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية، أيضا على هذا المبدأ قبل إعلان العقوبة حيث ينص في المادة 133 على أنه " **لا تطبق العقوبات المنصوص عليها في هذه المادة على المعني إلا بعد إبلاغه بالمآخذ الموجهة إليه واطلاعه على الملف وتقديم مبرراته الكتابية في أجل لا يتعدى ثلاثين (30) يوما، ابتداء من تاريخ تبليغ المآخذ**".

وتخضع كذلك العقوبات الإدارية التي توقعها السلطات الإدارية التقليدية لهذا المبدأ قبل إعلان العقوبة، ومن ذلك وجوب إعلام الشخص المخالف لأحكام قانون المرور -الذي يرتكب مخالفة تستلزم تعليق رخصة السياقة سيما المذكورة في المادة 94 بضرورة مثوله أمام لجنة سحب الرخصة على مستوى الولاية التي يقع فيها مقر إقامته، وذلك لاحقاً لاستلامه للاستدعاء عبر جميع الوسائل الممكنة، بما في ذلك الهاتف والبريد الالكتروني، وهي المعلومات التي يسجلها عون المراقبة عند تحريره للمخالفة[1].

ولم تكن **الشريعة الإسلامية** لتُغفل تقرير هذا المبدأ؛ حيث جاء التّأكيد عليه من خلال نصوص القرآن الكريم والسنة النبوية، بأساليب مختلفة، بما يفيد أنّ هذا المبدأ يجب أن يستحيل واقعاً تطبيقياً، وأن

(1) هذا الإجراء أصبح العمل به وجوبي من خلال التعليمة(غير منشورة)، التي أصدرها الأمين العام لوزارة الداخلية بتاريخ 25مارس 2019 والتي تحمل الرقم 2551، تحت عنوان إجراءات تسهيلية متعلقة بسحب رخصة السياقة، حيث ألزمت العون المكلف بالمراقبة المرورية بضرورة تقييد عنوان الشخص المخالف محل إقامته في المحضر، إضافة إلى معلومات عن وسيلة الاتصال التي يمكن تبليغه عن طريقها للمثول أمام لجنة تعليق الرخص لولاية إقامته.

التطبيق الحقيقي للعدالة لا يتحقق مع غيابه، لذلك حثّ القران الكريم على ضرورة مواجهة الخصوم بالتهم المنسوبة إليهم، من خلال سياقه لقصة سيدنا داوود عليه السلام لمّا أوكل إليه الله تعالى أن يحكم بين الناس، قال تعالى:﴿وَهَلۡ أَتَىٰكَ نَبَؤُاْ ٱلۡخَصۡمِ إِذۡ تَسَوَّرُواْ ٱلۡمِحۡرَابَ ۝٢١ إِذۡ دَخَلُواْ عَلَىٰ دَاوُۥدَ فَفَزِعَ مِنۡهُمۡۖ قَالُواْ لَا تَخَفۡۖ خَصۡمَانِ بَغَىٰ بَعۡضُنَا عَلَىٰ بَعۡضٖ فَٱحۡكُم بَيۡنَنَا بِٱلۡحَقِّ وَلَا تُشۡطِطۡ وَٱهۡدِنَآ إِلَىٰ سَوَآءِ ٱلصِّرَٰطِ ۝٢٢ إِنَّ هَٰذَآ أَخِي لَهُۥ تِسۡعٞ وَتِسۡعُونَ نَعۡجَةٗ وَلِيَ نَعۡجَةٞ وَٰحِدَةٞ فَقَالَ أَكۡفِلۡنِيهَا وَعَزَّنِي فِي ٱلۡخِطَابِ ۝٢٣ قَالَ لَقَدۡ ظَلَمَكَ بِسُؤَالِ نَعۡجَتِكَ إِلَىٰ نِعَاجِهِۦۖ وَإِنَّ كَثِيرٗا مِّنَ ٱلۡخُلَطَآءِ لَيَبۡغِي بَعۡضُهُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٍ إِلَّا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ وَقَلِيلٞ مَّا هُمۡۗ وَظَنَّ دَاوُۥدُ أَنَّمَا فَتَنَّٰهُ فَٱسۡتَغۡفَرَ رَبَّهُۥ وَخَرَّ رَاكِعٗا وَأَنَابَ۩ ۝٢٤﴾[1]

فيستفاد منها بأن الحكم لأحد الخصمين قبل أن يسمع من الآخر بظاهر القول؛ مما لا يجوز عند أحد ولا في ملة من الملل، ولا يمكن ذلك للبشر[2].

ومن أجل ذلك أكدت السنة النبوية على أن يواجه القاضي المتخاصمين بعضهم بعضاً ويسمع أقوالهم، ومن ذلك وصية النبي ﷺ لعلي بن أبي طالب ﷺ بقوله: "... **فإذا أتاك الخصمان فلا تقضين لأحدهما حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول...**"[3].

وعملاً بهذه النصوص الشرعية، فإنّه يجب على المحتسب وهو بصدد محاربة كل منكر ظاهر أن يبدأ بتعريف المنكر وخطورته، ويُبيّن للمحتسب عليه خطأ فعله، فربما كان معه عذر يسقط به العقوبة عنه، وفي هذا حسن التأسي بالنبي ﷺ حيث أنّه لم يعاجل صاحب الطعام – الذي أخفى المبتل منه- بالحكم، وإنما سأله عن سبب تصرفه وبيّن له خطأه ثم حكم بحرمة الغش في دين الإسلام، فيستفاد من ذلك أنّه لا ينبغي أن يعاجل المحتسِب المحتَسَب عليه بالعقوبة حتى يواجهه بالخطأ ويبدي هذا الأخير دفوعه بشأن ذلك.

تظهر أهمية هذا المبدأ في كونه حقا مستمداً من المبادئ العليا التي تقوم عليها العدالة، كما يعتبر ضمانة أساسية لاحترام حق الدفاع، الذي يمثل يعد ركناً أساسياً لحسن سير العدالة ومصداقيتها، لذلك نجد

---

(1) سورة **ص** الآيات 21 – 24.

(2) أبوبكر ابن العربي، **أحكام القرآن**، ج4، ص39.

(3) سبق تخريجه. ص 193.

التشريعات الوضعية المختلفة تكرس هذا المبدأ، في حين يشهد للشريعة الإسلامية سبقها لتقرير قواعده الأساسية.

ج- جواز الاستعانة بمدافع.

من حيث الأصل، يعتبر مبدأ الوجاهية كفيل بضمان المحاكمة العادلة في مجال المتابعة الإدارية، إلا أنّه ولما كانت قدرات الناس في الدفاع عن أنفسهم متفاوتة فقد جاز في القانون كما في الشريعة أن يوكل المتهم من يتولى المطالبة بإبطال التهمة عنه أو التماس الأعذار لتخفيف العقوبة عنه.

ويقر التشريع الجزائري بالحق في الاستعانة بمدافع سواء في مرحلة التحقيق أو المحاكمة، وذلك بمناسبة متابعة شخص ما من طرف هيئة إدارية، ففي مجال المنافسة أجازت المادة 53 من قانون المنافسة للشخص المعني أن يستعين بمستشار، في المراحل التي يجري فيها التحقيق، حيث يتم الاستماع إلى أقوالهم.

كما أجازت المادة 30 من نفس القانون للأطراف المعنية في القضايا المرفوعة إلى مجلس المنافسة أن تعين ممثلا عنها أو تحضر مع محاميها أو مع أي شخص تختاره.

وفي مجال مراقبة وتنظيم العمليات المتعلقة بالبورصة نصت المادة 38 من المرسوم التشريعي 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم على أنّه "**يمكن لكل شخص تستدعيه لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة لتقديم معلومات في القضايا المطروحة عليها أن يستعين بمستشارين من اختياره**".

ومن منطلق تحقيق العدالة تُجوّز الشريعة الإسلامية لصاحب الشأن أن يستعين بشخص آخر يملك القدرات والمؤهلات بحيث يتمكن من الدفاع عن حقوقه تحت مسمى الوكيل بالخصومة.

والوكالة في الخصومة في عرف الفقهاء هي:"إقامة الوكيل مقام الموكل في إثبات حق"[1]، أو هي "إقامة جائز التصرف مثله مقام النّفس فيما يقبل النيابة أمام القضاء لطلب حق أو دفع تهمة"[2].

وهذا يعني أن فكرة الاستعانة بمدافع ليست غريبة عن الشريعة الإسلامية، وأن لها أصولاً في كتاب الله العزيز وفي سنة الرسول ﷺ وسير الصحابة رضوان الله عليهم.

---

(1) البهوتي منصور بن يونس بن ادريس(ت1051هـ)، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، تحقيق هلال مصيلحي ومصطفى هلال، دار الفكر ،بيروت، لبنان، 1402هـ -1982م، ج3، ص421.

(2) طه تيسير مُحَمَّد عبد المحسن، **الوكالة بالخصومة (فقه المحاماة في الشريعة الإسلامية)**، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير، إشراف د محمود مصلح السرطاوي، كلية الدراسات العليا الجامعة الأردنية، 1994، ص37.

فالقرآن الكريم أشار إلى صحة التوكيل في قوله تعالى: ﴿فَابْعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمْ هَٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلْمَدِينَةِ﴾[1]، وقوله تعالى حكاية عن سيدنا موسى عليه السلام: ﴿وَأَخِي هَٰرُونُ هُوَ أَفْصَحُ مِنِّي لِسَاناً فَأَرْسِلْهُ مَعِيَ رِدْءاً يُصَدِّقُنِيٓ إِنِّيٓ أَخَافُ أَن يُكَذِّبُونِ ۝٣٤ قَالَ سَنَشُدُّ عَضُدَكَ بِأَخِيكَ وَنَجْعَلُ لَكُمَا سُلْطَٰناً فَلَا يَصِلُونَ إِلَيْكُمَا بِـَٔايَٰتِنَآ أَنتُمَا وَمَنِ ٱتَّبَعَكُمَا ٱلْغَٰلِبُونَ ۝٣٥﴾[2]، ويستدل لها من السنّة بحديث جابر بن عبد الله[3] رضي الله تعالى عنهما، قال أردت الخروج إلى خيبر فأتيت النبي ﷺ فقال: "**إذا أتيت وكيلي بخيبر فخذ منه خمسة عشر وسقاً**...."[4]، ومن آثار الصحابة رضوان الله عليهم ما جاء عن علي بن أبي طالب كان يكره الخصومة فكان يُوكل أخاه عقيلا[5] فيها[6].

واستناداً لهذه الأدلة اتفق الفقهاء على جواز التوكيل لإثبات التعزير على المتهم به، لأنه حق للعبد لا يسقط بالشبهة، وفي مقابل ذلك يجوز للمتهم أن يوكل من يدفع عنه ما نسب إليه مما يوجب التعزير[7].

---

(1) سورة **الكهف** الآية 19.

(2) سورة **القصص**، الآيتين 34-35.

(3) جابر بن عبد الله بن عمرو بن حرام السلمي ابن ثعلبة بن حرام بن كعب بن غنم بن كعب بن سلمة، الإمام الكبير، المجتهد، الحافظ، صاحب رسول الله -ﷺ- أبو عبد الله، وأبو عبد الرحمن الأنصاري، الخزرجي، السلمي، المدني، الفقيه.من أهل بيعة الرضوان، وكان آخر من شهد ليلة العقبة الثانية موتا.روى :علما كثيرا عن النبي -ﷺ- ، وكان مفتي المدينة في زمانه.عاش بعد ابن عمر أعواما، مات سنة ثمان وسبعين. عن عمر ناهز أربعا وتسعين سنة. الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج3، ص 189 وما بعدها.

(4) الدارقطني أبو الحسن علي(ت385هـ)، **سنن الدارقطني**، تحقيق شعيب الارناؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، مؤسسة الرسالة، بيروت لبنان، ط1، 1424 هـ - 2004 م، كتاب الوكالة، رقم 4304، ج5، ص272.

(5) عقيل بن أبي طالب الهاشمي، هو أكبر إخوته، وآخرهم موتا، وهو جد عبد الله بن مُحَمَّد بن عقيل المحدث.وله أولاد :مسلم، ويزيد وبه كان يكنى، وسعيد، وجعفر، وأبو سعيد الأحول، ومُحَمَّد، وعبد الرحمن، وعبد الله.شهد بدرا مشركا، وأخرج إليها مكرها، فأسر، ولم يكن له مال، ففداه عمه العباس، توفي زمن معاوية وقيل أنه مات في أول خلافة يزيد قبل الحرة. ينظر: الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج1، ص 218 وما بعدها

(6) البيهقي أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي، **كتاب السنن الكبرى**، كتاب الوكالة، باب التوكيل في الخصومات مع الحضور والغيبة، ج6، ص81.

(7) بندر بن فهد السويلم، **المتهم معاملته وحقوقه في الفقه الإسلامي**، المركز العربي للدراسات الأمنية، الرياض السعودية، 1408هـ -1987م، ص 295.

وخلاصة القول فإنّ **القانون الوضعي الجزائري** يكرّس حق الدفاع للمتهم، ويعتبره من المبادئ العامة التي يجب عدم المساس بها في أيّ إجراء عقابي، بينما يعتبره **الفقه الإسلامي** حق شرعي، لا يجوز حرمان الشخص منه لأي سبب كان.

ومن الجدير بالذكر في معرض هذه المقارنة أن نشير إلى أنّ هذه الإجراءات تأخذ الطابع الكتابي في مجال القانون الإداري، خاصة في المرافعة أمام السلطات الإدارية المستقلة؛ حيث أنّ التقنية تتطلب هذا النوع من وسائل الدفاع، لذلك يشترط القانون تقديم الملاحظات كتابيا كما هو الحال بخصوص المنازعات أمام مجلس المنافسة[1]، على عكس الإجراءات الجزائية التي تلعب فيها الشفاهية دوراً كبيراً في الدفاع، ممّا يسمح بإقناع الهيئة المختصة، على أنّه لا مانع من تكريس طابع المشافهة فيما يتعلق بالجلسات التي تخصص لإصدار الحكم على نحو ما هو منصوص عليه في النظام الداخلي لمجلس المنافسة[2]، وهذا المنهج تكرسه الشريعة الإسلامية أيضاً نظرا لوحدة الإجراءات التي يخضع لها نظام العقوبة التعزيرية.

المطلب الثاني: ضرورة تسبيب قرار العقوبة الإدارية.

يمثل إخضاع تصرفات السلطة الإدارية وإسنادها إلى مبررات واقعية قانونية وشرعية، تعبيراً عن التزامها بمبدأ المشروعية وتطبيق قواعده العامة نصاً وروحاً؛ حيث يعد تسبيب السلطة الإدارية لقرارها العقابي ضمانة مهمة لحقوق الأفراد وحرياتهم من أن تطالها الإدارة بتعسف أو تعد، وهو يبرز مدى حرصها على أن توصف تصرفاتها بالمشروعية، ولذلك يعنينا كثيراً أن نبحث في مدى توافر ركن التسبيب كضمانة تقي العقوبة الإدارية من خروجها عن هدفها الذي رُسم لها في الإطار القانوني أو الشرعي، كما توفر للمعني حق الطعن فيها إذا لم يقتنع بمضمونها.

الفرع الأول: مفهوم تسبيب القرار الإداري العقابي.

تحرص التشريعات بمختلف مرجعياتها إلى أن تكون حقوق الأفراد وحرياتهم موضع اعتبار من الإدارة عن إصدارها للقرار، ومن أبرز معالم هذا التقدير أن تدرك السلطة الإدارية أهمية تسبيب قرارها العقابي

---

(1) تنظر المادة 56 من الأمر 03-03 **المتعلق بالمنافسة** المعدل والمتمم.

(2) ينظر المادة 27 من المرسوم الرئاسي 96-44 مؤرخ في 26 شعبان عام 1416هـ الموافق 17 يناير سنة 1996م، **يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة**، ج ر ج ج، ع 5، بتاريخ أول رمضان 1416هـ الموافق 21 يناير سنة 1996م.

لصالح الشخص المعاقب، ولصالحها وللقضاء المختص بالرقابة على قراراتها أيضا، ولا يمكن أن تبرز أهمية التسبيب في القرارات التي تصدرها الإدارة إلاّ بعد أن يستقر في الإدراك معنى التسبيب والمقصود منه في الفقه القانوني والشرعي على حد سواء، فيكون من الأهمية بمكان أن نتعرض للمقصود بالتسبيب وأساسه القانوني والشرعي حتى ندرك أهميته بالنسبة لمشروعية العقوبة الإدارية.

أولا: تعريف التسبيب لقرار العقوبة الإدارية.

التسبيب كاستعمال لغوي مأخوذ من الفعل (سبّب) والسبب في اللغة "اسم لما يتوصل به إلى المقصود"[1].

وفي مجال الأحكام القضائية يعرف التسبيب بأنّه: " بيان الأسباب الواقعية و القانونية التي قادت القاضي إلى الحكم الذي نطق به، فالأسباب الواقعية هي تلك المتعلقة بالواقع في مادياته... أمّا الأسباب القانونية فهي خضوع الواقعة للقانون بعد تكييفها و إسنادها..."[2].

وحيث يتعلق التسبيب بالقرار الإداري فإنه يتمثل في ذلك الالتزام القانوني الذي تعلن الإدارة بمقتضاه عن الأسباب القانونية والواقعية التي حملتها على إصدار القرار الإداري، وشكلت الأساس القانوني الذي بني عليه[3]، فيكون المخاطبين بالقرار على علم بالدوافع التي لأجلها خوطبوا به.

على أن هناك تباين بين سبب القرار الإداري وتسبيبه؛ فالسبب في القرار الإداري هو تلك "الوقائع المادية والقانونية التي دفعت الإدارة لإصدار قرارها"[4]، أي التعبير عن الفكرة أو الأمر أو الواقعة الخارجية التي قامت بعيداً ومستقلة عن إرادة السلطة الإدارية، بحيث تكون دافعا لها في إصدار قرارها

---

(1) الجرجاني ، **التعريفات**، ص 120.

(2) لمعرق إلياس، **تسبيب الأحكام الجزائية**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، إشراف أ.د زوينة عبد الرزاق، كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر1، 2014-2015، ص11.

(3) بسيوني عبد الغني عبد الله، **القضاء الإداري**، الدار الجامعية، بيروت لبنان، 1993، ص335.

(4) عمار بوضياف، **القرار الإداري –دراسة تشريعية قضائية فقهية–**، دار الجسور للنشر والتوزيع الجزائر، ط1، 2007، ص 155.

الإداري لمواجهة هذه الواقعة[1]، وبالتالي فإنّ السبب ركن من أركان القرار لا يقوم صحيحا عندما يتخلف عنه .

أمّا تسبيب قرار العقوبة الإدارية فيقصد به "إيراد المبررات والمسوغات القانونية التي بُني عليها قرار فرض العقوبة..."[2]، أي تعليل سبب صدور القرار بحيث يترتب على تخلفه قابلية القرار للإبطال بينما يؤدي تخلف ركن السبب إلى إبطال القرار لأنه شِيب بعيب تخلف ركن السبب.

وعندما يتعلق الأمر باعتناء الفقهاء في **الشريعة الإسلامية** بتسبيب الأحكام، فإنّهم يوردون في ذلك عدة تسميات مثل مستند الحكم، وجه الحكم، الوجه الذي ثبت به الحق، الوجه الذي كان عليه التثبت، تعليل الحكم، موجب الحكم[3]، ويعرفون التسبيب الشرعي بأنّه يتعلق "ببيان الحكم الكلي الشرعي في الواقعة ودليله من الكتاب والسنة وأقوال أهل العلم ووجه الدلالة منه"[4]، أما التسبيب في باب الأحكام القضائية فهو "ذكر القاضي ما بنى عليه حكمه القضائي من الأحكام الكلية وأدلتها الشرعية وذكر الوقائع القضائية المؤثرة، وصفة ثبوتها"[5].

وقياساً على ذلك يقع الإلزام على المحتسب بتسبيب قراره العقابي بعد أن يقوم بتوصيف الوقائع وتكييفها بصورة صحيحة، لأن هذه القرارات تأخذ طابع الأحكام القضائية في إلزامية تنفيذها.

ثانيا: أساس تسبيب قرار العقوبة الإدارية في التشريع الوضعي والإسلامي.

تؤكّد المواثيق الدولية على ضرورة أن يحاط المتهم علماً بالوقائع المنسوبة إليه وبأسبابها، وتسبيب الحكم في حالة إدانته، على نحو ما أكدته المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

---

(1) عمار عوابدي، **القانون الإداري**، ص114.

(2) الحسيني عمار عباس، التجريم والعقاب في النظام التأديبي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، ط1، 2015، ص279.

(3) عبد الله بن مُحَّد بن سعد آل خنين، **تسبيب الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية**، دار ابن فرحون، الرياض السعودية، ط3، 1434هـ، ص19-20.

(4) البياتي عبد الغفور مُحَّد، **الأصول والثوابت في القضاء الإسلامي وأثرها في القوانين الوضعية**، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط1، 2014، ص125.

(5) عبد الله بن مُحَّد بن سعد آل خنين، **تسبيب الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية**، ص18.

وجاء الميثاق الإفريقي لقيم ومبادئ المرفق العام والإدارة[1] ليؤكد في الفقرة الثانية من المادة السادسة على ضرورة أن تعلم الإدارة المواطن بكل قرار يعنيه وتُبيّن الأسباب وظروف الطعن المتاحة له في حالة النزاع.

كما جاءت القوانين المحلية لتؤكد أيضاً ضرورة تسبيب الأحكام في المادة الجزائية؛ حيث نصت المادة 162 من الدستور الجزائري على ضرورة تعليل الأحكام والأوامر القضائية وأوجبت المادة 379 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم في إصدار "**كل حكم يجب أن ينص على هوية الأطراف وحضورهم أو غيابهم في يوم النطق بالحكم، ويجب أن يشتمل على أسباب ومنطوق. وتكون الأسباب أساس الحكم. ويبين المنطوق الجرائم التي تقرر إدانة الأشخاص المذكورين أو مسؤولياتهم أو مساءلتهم عنها، كما تذكر به العقوبة ونصوص القانون المطبقة والأحكام في الدعاوى المدنية**".

أما فيما يتعلق بتسبيب القرارات العقابية للسلطة الإدارية فقد جاء التأكيد على ذلك من خلال نص المادة 11 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته[2]؛ حيث ألزمت السلطة الإدارية بتسبيب قراراتها عندما تصدر في غير صالح المواطن وبتبيين طرق الطعن المعمول بها.

وإن كان المشرع قد أشار إلى ضرورة تسبيب الإدارة لقراراتها في إطار أحكام المرسوم88-131 المنظم للعلاقات بين الإدارة والمواطن في المادة 37 منه عندما أوجب على الإدارة أن تبلغ للمواطن أي عقد أو وثيقة يكون مضمون كل منهما ضده، إلا أن وجوبية التسبيب لم تتأكد إلاّ من خلال نص المادة 11 من القانون 06-01 في سعي من الدولة إلى إضفاء الشفافية على كيفية تسيير الشؤون العمومية.

وترتيبا على ذلك فإنّ السلطة الإدارية ملزمة بتسبيب القرار الذي يكون موضوعه عقوبة إدارية تلحق أحد الأشخاص، سواء تمّ النص على ذلك في القوانين الأساسية المنظمة لها أم لا، وفي حالة العكس يعد هذا القرار مشوبا بعدم المشروعية.

---

(1) اعتمد بأديس أبابا بتاريخ: 31 يناير 2011، وصادقت عليه الجزائر بموجب المرسوم رئاسي رقم: 12-415، مؤرخ في27 محرم عام 1434هـ الموافق 11 ديسمبر 2012م، ج ر ج ج رقم 68 بتاريخ 2صفر عام 1434هـ الموافق 11ديسمبر 2012م.

(2) قانون رقم 06-01 مؤرخ في 21 محرم عام 1427هـ الموافق 20 فبراير سنة 2006م، **يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته**، ج ر ج ج رقم 14 بتاريخ 8صفر عام 1427هـ الموافق 8 مارس سنة2006م، ص 6.

غير أنه وبمقتضي القوانين المؤسِّسة لاختصاصات السلطات الإدارية المستقلة، نجد أن المشرع الجزائري لم يلزم معظم هذه السلطات بتسبيب قراراتها العقابية، في حين نص على وجوب تسبيب بعض منها على غرار القرارات القمعية لمجلس المنافسة، ولجنة ضبط الكهرباء والغاز[1].

فقد ألزم الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم مجلس المنافسة بضرورة تسبيب القرارات الفردية ذات الطابع القمعي وذلك بمقتضى المادة 45 التي أوجبت بأن "**يتخذ مجلس المنافسة أوامر مُعلّلة ترمي إلى وضع حد للممارسات المعاينة المقيدة للمنافسة عندما تكون العرائض والملفات المرفوعة إليه أو التي يبادر هو بها من اختصاصه**".

وألزمت المادة 139 من القانون 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات بضرورة تبرير لجنة الضبط لقراراتها، وزادت المادة 150 من نفس القانون التأكيد عليه، وذلك بمناسبة سرد العقوبات التي يمكن أن توقعها هذه الهيئة، بأن طالبتها بذكر حالات التقصير المعاين وكذا الأسس القانونية التي استندت إليها في صلب قرارها العقابي.

ولئن جاءت النصوص القانونية المنظمة للهيئات الإدارية الأخرى خالية من الإشارة إلى وجوب تسبيب قراراتها العقابية؛ فإنّه لا يعني أنها غير ملزمة به، ولذلك نجد أنّ مجلس الدولة الجزائري قد أثار هذه النقطة في قضية Union Bank ضد محافظ بنك الجزائر، في قراره 13 بتاريخ 1999/02/09 حيث جاء فيه: "...حيث أنّ قرار رفض الاعتماد غير مسبب وهذا مخالف للمبادئ العامة للقانون، التي تفرض تسبيب القرارات الإدارية الصادرة ضد الأفراد..." [2]، ثم استمر في هذا المسار من خلال قضائه بذات القرار في قضايا مشابهة.

ومن ذلك ما جاء في قراره رقم 075290 بتاريخ 2013/02/14 والذي قضى فيه بأنه "يجب في مجال الضرائب المباشرة والرسوم المماثلة والرسم على القيمة المضافة تسبيب قرارات اللجان المنشأة على

---

(1) أعراب أحمد، **تسبيب القرارات العقابية للهيئات الإدارية المستقلة**، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، مجلد13 ع 2 بتاريخ 2018/11/4، ص67.

(2) وافية داهل، **تسبيب القرارات الإدارية دراسة مقارنة بين الجزائر وفرنسا**، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة الحاج لخضر باتنة1، مجلد4 ع2، 2017/06/10، ص 432.

مستوى الدائرة والولاية والوزارة المكلفة استنادا لنص المادة 80 و 81 من قانون الإجراءات الجبائية"[1]، مما يؤكد اعتبار القضاء الجزائري أنّ التسبيب يمثّل عنصراً جوهرياً في ركن الشكل في القرارات الإدارية وخاصة عندما ينص عليه القانون.

وبالعودة إلى كتب التراث الفقهي الإسلامي، نجد أنّ الفقهاء عرفوا فكرة تسبيب الأحكام واستخدامها، فنستيقن أنّ لهذه المبادئ أصولاً شرعية استند إليها الفقهاء في تقريرهم لوجوب التسبيب في كل حكم بالعقوبة التعزيرية.

حيث نجد أنّ القرآن الكريم وهو بصدد تشريع الأحكام يسلك مسلكاً بديعًا محكمًا فبدل أن يسردها سرداً فإنه يُبيّن في مواطن كثيرة عللها المؤثرة، وأوصافها المعتد بها، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿مَّآ أَفَآءَ ٱللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِۦ مِنۡ أَهۡلِ ٱلۡقُرَىٰ فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي ٱلۡقُرۡبَىٰ وَٱلۡيَتَٰمَىٰ وَٱلۡمَسَٰكِينِ وَٱبۡنِ ٱلسَّبِيلِ كَيۡ لَا يَكُونَ دُولَةَۢ بَيۡنَ ٱلۡأَغۡنِيَآءِ مِنكُمۡۚ﴾[2]، وقوله: ﴿وَصَلِّ عَلَيۡهِمۡۖ إِنَّ صَلَوٰتَكَ سَكَنٞ لَّهُمۡۗ﴾[3]، وقوله: ﴿فَبِظُلۡمٖ مِّنَ ٱلَّذِينَ هَادُواْ حَرَّمۡنَا عَلَيۡهِمۡ طَيِّبَٰتٍ أُحِلَّتۡ لَهُمۡ﴾[4]، وغيرها من الآيات التي بُيّن الله عز وجل من خلالها علل الأحكام ومصالحها وموجباتها، فيُبيّن المصالح التي شرعت لأجلها الأحكام الكلية، والمفاسد التي تدفعها هذه الأحكام، سواء كانت هذه العلل متمسكًا لتعدية الحكم أو مظهرة وكاشفة للحكمة من تشريعه[5].

وجاءت السنة النبوية شاهدة لمسلك القرآن الكريم في تعليل الأحكام كاشفة لحكمتها، مُمكّنة لتعديتها، ومن ذلك قضاؤه ﷺ بحضانة ابنة حمزة لخالتها، وقال: **"الخالة بمنزلة الأم"**[6]، فعلّل استحقاق الخالة للحضانة بأنّها بمنزلة الأم، وقد استنبط العلماء من هذا الحديث أنّ على الحاكم أن يُبيّن دليل الحكم

---

(1) اسماعيل جابوري، **تسبيب القرارات الإدارية بين الجواز والوجوب –دراسة مقارنة–**، مجلة آفاق علمية، المركز الجامعي تمنراست، المجلد 11، ع 04، بتاريخ 2019/06/16، ص170.

(2) سورة **الحشر** الآية 7.

(3) سورة **التوبة** الآية 103.

(4) سورة **النساء**، الآية 160

(5) عبد الله بن مُحَمَّد بن سعد آل خنين، **تسبيب الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية**، ص27-28.

(6) البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب المغازي، باب عمرة القضاء، رقم 4251، ج5، ص 141.

للخصم[1].

فهذه النصوص وغيرها تُبيّن لنا مسلك القرآن والسنة في الكشف عن علل الأحكام وحكمتها قبل تقرير حكمها، والتي تكون فائدتها بيان مأخذ الحكم، وإقناع من يأخذ به ويطبّقه، فيكون المحتسب وهو يحارب المنكرات ويؤدب ويعزر عليها أولى بذلك وأحرى، فعليه أن يقيم الدليل على التصرف الذي عمله والرأي الذي قرره، ويكشف عن مأخذه وصفة ثبوت الوقائع لديه.

يوجهه إلى ذلك أنّ " الشارع مع كون قوله حجة بنفسه يرشد الأمة إلى علل الأحكام ومداركها وحكمها، فورثته من بعده كذلك"[2]، لذلك نبه الفقهاء عليه فطلبوا من القاضي أن يفسر الحكم "للخصم ويبين له حتى يعلم أنّه قد فهم عنه حجته وقضى عليه بعد ما فهم وبذلك تنتفي عنه تهمة الميل وينقطع عنه طمع الخصم والعالة فيه، ولأنّه يصون بذلك الخصوم عن الفتنة والشكاية منه وهو مندوب إلاّ أن لا يترك جهده في ذلك"[3]، والمحتسب داخل في ذلك لأنّه يعمل على دفع المنكر من خلال تبيان وجوهه والتعريف به لمن يعلم أنه جهل ما يجب عليه، وما يستحقه من العقوبة المناسبة؛ حيث تلبس بالمنكر ولم يمكن دفعه إلاَّ بذلك.

لذلك لم يكن إلا القول بوجوب تسبيب الحكم القضائي التعزيري[4]؛ انطلاقا من الأدلة المتواردة في الاستدلال على مشروعية التسبيب، ويسري أيضاً على قرار المحتسب المتضمن عقوبة تعزيرية، ويتقرر ذلك استناداً للمبررات التالية[5]:

---

(1) أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت 852هـ)، **فتح الباري بشرح صحيح البخاري**، تحقيق محب الدين الخطيب وآخرون، دار المعرفة بيروت لبنان، 1379، ج7، ص 507.

(2) ابن قيم الجوزية مُحَمَّد بن أبي بكر (751هـ)، **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، تحقيق مُحَمَّد عبد السلام ابراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط1، 1411هـ -1991م، ج4، ص 124.

(3) السرخسي مُحَمَّد بن أحمد بن أبي سهل (ت 483هـ)، **المبسوط في الفقه الحنفي**، تحقيق مُحَمَّد حسن اسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط4، 1438هـ -2017م، ج16، ص127.

(4) ينظر تفصيل القول في تسبيب القاضي لحكمه عبد الله بن مُحَمَّد بن سعد آل خنين، **تسبيب الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية**، ص35 وما بعدها.

(5) عبد الله بن مُحَمَّد بن سعد آل خنين، **تسبيب قرار التحقيق في الجريمة**، مجلة العدل السعودية وزارة العدل بالمملكة العربية السعودية، العدد 10 السنة الثالثة، ربيع الآخر 1422هـ، ص 12-13.

1- قوله – ﷺ -: **"إنّما الطاعة بالمعروف"**[1]، وإنّما يكون ذلك معروفًا ببيان مستند توقيع العقوبة التعزيرية الشرعي والواقعي.

2- أنّ التسبيب أنفى للتهمة عن المحتسب بأنّه اتخذ قراره بالهوى أو الجهل من غير مستند شرعي أو واقعي.

3- أنّ التسبيب يحمل المحتسب على الاجتهاد في تقصي الحقائق والتثبت منها وتقرير المستند الشرعي الملاقي للواقعة.

4- أنّ ذلك أطيب لنفس الجاني عند تقرير الاتهام، ليعلم أنّ ما تقرر بحقه مبنيٌ على حجة وبرهان، كما يُمكّن ذلك دوائر التعقيب والمراجعة للقرار من أداء مهمتها في يسر وسهولة.

الفرع الثاني: أهمية تسبيب قرار العقوبة الإدارية وضوابطه.

تتطلب طبيعة العلاقة القائمة بين الأفراد والإدارة في مجال ضبط وتنظيم نشاطهم التدخل من هذه الأخيرة بقرارات تؤثر على مراكزهم القانونية، و يمكن أن تستهدف حقوقهم بالانتقاص منها أو تحد من حرياتهم، لذلك وُجدت الحاجة إلى إلزام السّلطة الإدارية بتسبيب قراراتها العقابية، وتحديد ضوابط هذا التسبيب مما يساهم في تعزيز مبدأ المشروعية.

أولا: أهمية تسبيب قرار العقوبة الإدارية.

يحظى تسبيب القرار الإداري العقابي بالأهمية لدى الشخص المخاطب بالقرار، والسلطة التي أصدرت القرار إضافة إلى القضاء كونه يمتلك السلطة الرقابية على أعمال الإدارة؛ حيث تظهر أهمية ذلك فيما يلي:

أ- بالنسبة للشخص المخاطب بقرار العقوبة الإدارية.

يشكل عنصر التسبيب في هذا القرار أداة، تمكّن المعني بالقرار من أن يحدد موقفه منه؛ فإمّا أن يقتنع بفحواه لقوة منطق أسبابه فيبادر إلى معالجة سببه مستقبلا، وإمّا أن يشعر بعدم الرضا فيبادر إلى

(1) البخاري، **صحيح البخاري**، كتاب أخبار الآحاد، باب ما جاء في إجازة خبر الواحد الصدوق في الأذان والصلاة والصوم والفرائض والأحكام، رقم 7257، ج9، ص 88.

الطعن فيه أمام الجهات القضائية المختصة، وحيث أنّه لم تتوفر لديه القناعة بفحوى هذا القرار فإنّ التسبيب في حد ذاته سيسهل مهمة الشخص لإثبات مدى فساد هذه الأسباب التي كانت وراء عقابه.

ويتلقى الشخص المخاطب بالعقوبة التعزيرية المسببة بطيبة خاطر بعد أن يعلم أن المحتسب "قد فهم حجته وأنه إنما أصدر القرار بعد الفهم عنه، والقلوب أقرب إلى قبول الأحكام الجارية على ذوق المصالح والمسارعة إلى التصديق بها وقبولها والطمأنينة إليها من الأحكام الجارية على قهر التحكم" [(1)].

ب- بالنسبة للسلطة التي أصدرت العقوبة.

يحقق تسبيب القرار الإداري العقابي فرصة لتعزيز ديمقراطية النظام الإداري، وإشراك المواطنين في صنع القرار الإداري من خلال إتاحة الفرصة للشخص المعني بأن يبحث ويمحص في الأسانيد التي أسست عليها السلطة الإدارية قرارها العقابي، وتحديد موقفه منها، وهو الأمر الذي يساهم في زيادة الثقة بين الإدارة والمواطن عندما يطمئن إلى مشروعية الهدف الذي تسعى إلى تحقيقه والمتمثل في خدمة الصالح العام هدفها، وأن هذا القرار هو أفضل البدائل المطروحة أمامها وقت اتخاذه[(2)].

ويمثل تسبيب القرار الإداري في حد ذاته مرجعا إدارياً مهماً، وذاكرة حية تمد السلطة الإدارية بتجارب سابقة لمواقف مماثلة تواجهها، ممّا يُمكّنها من اختيار أفضل البدائل المعروضة عليها في تلك المواقف، كما تعمل من خلاله على تناسق السلوك الإداري في المواقف المتشابهة[(3)].

كما أنّ هذه القرارات تكون عوناً لأهل الاحتساب في طرائق التطبيق ومرجعاً لهم فيما يستشكل عليهم، متى أمكن تقعيدها وتأصيلها، لذلك يسجل لنا التاريخ أنّ أوضاع الحسبة غدت لدى المحتسبين قواعد وقوانين يتدارسونها ويتداولونها كما يتدارس الفقهاء أحكام الفقه[(4)].

تظهر أهمية تسبيب القرارات الإدارية العقابية كذلك بالنسبة للسلطة الإدارية في أنه يجنب الإدارة اتخاذ قرارات خاطئة أو متسرعة قد تكون لها عواقب وخيمة، ولذلك يتعين على السلطة الإدارية أن تبذل ما في وسعها لتتخذ قرارات مدروسة ومتوافقة مع مبدأ المشروعية.

---

(1) عبد الله بن مُحَمَّد بن سعد آل خنين، **تسبيب الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية**، ص65.

(2) أبو المجد أشرف عبد الفتاح، **موقف قاضي الإلغاء من سلطة الإدارة في تسبيب القرارات الإدارية**، الشركة العربية المتحدة للتسويق والتوريدات، القاهرة مصر، ط1، 2009، ص139.

(3) أبو المجد أشرف عبد الفتاح، **موقف قاضي الإلغاء من سلطة الإدارة في تسبيب القرارات الإدارية**، ص 139-140.

(4) جورجي زيدان، **تاريخ التمدن في الإسلام**، ج1، ص257.

وتحث الشريعة الإسلامية المحتسب على استفراغ الوسع وبذل الجهد في دراسة وتمحيص كل واقعة وتقرير الحكم فيها، فلا يُغني اجتهاد سابق في قضية أخرى عن الاجتهاد في الواقعة محل النظر[1].

ج- بالنسبة للقضاء.

تتأكّد أهمية تسبيب القرارات في مجال الرقابة القضائية على مشروعية تصرفات الإدارة، بحكم أن القضاء هو الضّامن لاحترام مبدأ المشروعية، وبالتالي فإنّ تسبيب الإدارة لقرارها العقابي يسهل مهمة القضاء في تمكينه من مراقبة مدى مشروعية الأسباب القانونية والواقعية التي بُني عليها هذا القرار[2].

ونجد أن القضاة في الشريعة الإسلامية بلغت عنايتهم بتسبيب الحكم ليتبيّن لهم وجه الصواب والخطأ فيه لأنّهم أدركوا أنّ الذي يتصدر للحكم بين الناس على شفا جرف هار، ولذلك سجل التاريخ لبعضهم أنه "كان يكتب على أحكامه: حكمت بقول ابن القاسم، وحكمت بقول أشهب، ويقول في البلد علماء وفقهاء، اذهب إليهم، فما أنكروا عليك فارجع إلي، وكان يكتب القضية ويقول لصاحبها: اذهب وطف بها على كل من له علم بالقرآن، ثم ارجع إلي بما يقولون لك"[3].

كما تظهر الفائدة العملية من تسبيب القرار في تجنب تكديس طعون إلغاء قرارات العقوبات الإدارية أمام القضاء الإداري، ويكون له الفضل في تكريس جهود القضاء لدراسة الجِدّي منها، واستبعاد تلك القرارات التي زرعت شكاً وريبة في يقين صاحب الشأن مما دفعه إلى الطعن عليها[4].

ثانيا: ضوابط تسبيب القرار الإداري العقابي.

استقر القضاء الإداري على وضع ضوابط لتسبيب القرار الإداري، خاصة المتضمن لإجراء عقابي، قاصدا بذلك أن تحقق هذه القرارات العقابية الغاية التي ينشدها القانون من وراء تشريعها، وهذه الضوابط نجد الفقه الإسلامي ينص عليها أيضاً ممّا يشعر أنّ مبادئ العدالة ومقتضيات حماية الحقوق والحريات واحدةٌ في جميع التشريعات، ويمكن عرض هذه الضوابط في النقاط التالية:

---

(1) عبد الله بن مُحَمَّد بن سعد آل خنين، **تسبيب الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية**، ص66.

(2) أبو المجد أشرف عبد الفتاح، **موقف قاضي الإلغاء من سلطة الإدارة في تسبيب القرارات الإدارية**، ص 139

(3) المواق أبو عبد الله مُحَمَّد بن يوسف (ت 897هـ) **التاج والإكليل لمختصر خليل**، داار الكتب العلمية بيروت لبنان، ط1، 1416هـ -1994م، ج8، ص108.

(4)عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة**، ص47.

أ- أن يكون التسبيب مباشراً.

وهذا الضابط يتحقق عندما يتضمن القرار العقابي في صلبه جميع الاعتبارات القانونية والواقعية التي استندت عليها الإدارة في إصدارها للقرار، وبالتالي فإنّ هذا الضابط يستبعد فكرة التسبيب الشفوي كأصل عام[1]، ويوجب أن يكون التسبيب مكتوبا ومتضمنا للتفاصيل التي تتفق مع صفة هذا القرار[2].

أما اعتبار التسبيب مباشرا من جانب **الفقه الإسلامي** فيظهر من خلال العناية بترتيب الأسباب حتى يأخذ بعضها ببعض، ينطلق فيه من المقدمات وصولا إلى النتائج، ومن المعلوم إلى استنباط المجهول أو تقديره، ومن الدليل إلى المدلول[3].

ب- أن يقع التسبيب معاصرا للقرار.

ومقتضى مراعاة هذا الضابط أن يكون هناك تلازم زمني بين إصدار القرار والإفصاح عن أسبابه، وأهمية هذا الضابط تظهر عند فحص مشروعية القرار التي تكون من تاريخ صدور القرار وليس من وقت سابق أو لاحق، كما أنّ تخلف التسبيب المعاصر يعطي للإدارة فرصة لاصطناع أسباب أخرى للقرار تبتدعها تمهيداً لقرار محتمل أو تبريراً لقرار مفتعل[4].

ومراعاة هذا الضابط في **الفقه الإسلامي**، تتجسد في إبراز ما يتطلبه هذا التسبيب من واقعية ومطابقة لواقع الحال من غير مبالغة وتهويل، أو تقليل وتهوين، مصداقا لقوله تعالى: ﴿وَإِذَا قُلْتُمْ فَاعْدِلُواْ﴾[5]. وأما التوازن فيتمثل في إيراد الأدلة والوقائع دون إهمال، فلا ينبغي للمحتسب أن يركز على أسباب التجريم في العقوبة التعزيرية ويهمل موجبات التخفيف او التشديد فيها إن وجدت[6].

---

(1) على أن هناك حالات تستثنى من هذا الأصل كما في حال تبني الإدارة مصدرة القرار للأسباب الواردة في الوثيقة المحال إليها، ينظر: أبو المجد أشرف عبد الفتاح، **موقف قاضي الإلغاء من سلطة الإدارة في تسبيب القرارات الإدارية**، ص 215.

(2) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة**، ص48.

(3) عبد الله بن مُحَمَّد بن سعد آل خنين، **تسبيب الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية**، ص 113.

(4) أبو المجد أشرف عبد الفتاح، **موقف قاضي الإلغاء من سلطة الإدارة في تسبيب القرارات الإدارية**، ص 229.

(5) سورة **الأنعام**، الآية 153.

(6) عبد الله بن مُحَمَّد بن سعد آل خنين، **تسبيب الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية**، ص 115.

ج- أن يكون كاملا ومشتملا على كامل عناصره القانونية والواقعية.

فالقرار المسبب هو القرار الذي تجمع فيه السلطة صاحبة القرار جميع الاعتبارات الواقعية والقانونية، إلى جانب عنصر الاستدلال من نص القاعدة القانونية بصرف النظر عن مستواها أو بالاستناد على مبادئ القانون العامة[1].

والإسناد **الشرعي** المطلوب في التسبيب يحصل بإيراد الأسباب الشرعية والواقعية والتدليل على صحة الحكم وإحكام بنائه مما يحمل على القناعة به[2].

ولأهمية هذا نبّه إليه ابن عاشور بقوله: " ...فليس الإسراع بالفصل بين الخصمين وحده محمودا إذا لم يكن الفصل قاطعا لعود المنازعة ومقنعا في ظهور كونه صوابا وعدلا..."[3].

د- أن يكون واضحا وجليا.

ويتجلى هذا الوضوح في بعده عن الاسترسال والعمومية، وبالتالي يمكن الوقوف من خلاله على المبررات التي لأجلها أقدمت الإدارة على إصدار القرار في عبارات بالغة الدقة والوضوح، كما يستلزم لصحة هذا التسبيب أن يرد محدداً بواقعة معينة أو بشخص بعينه، أو مجموعة من الأشخاص اشتركوا في تماثل الوقائع المنسوبة إليهم تماثلا نوعيا وظرفيا[4]،

ووضوح التسبيب من جانب **الفقه الإسلامي**، يستلزم العناية بصياغة الأسباب وأداؤها مكتوبة بوضوح واختصار، بعيدة عن الإيهام والاحتمال لأكثر من معنى، ويقتضي كذلك الالتزام بالاصطلاحات الشرعية فقهاً وقضاءً لأنها العنوان المعبر عن المعاني الشرعية، وهي القاسم المشترك فهماً وأداءً لجميع من يطلع على الحكم مدققا أو منفذا أو غيرهما[5].

وأخيراً يترسخ في قناعتنا أنّ التسبيب لقرار العقوبة الإدارية يُعد ضمانة حقيقية من تعسف السلطة الإدارية، ولم يكن الفقه الإسلامي ليختلف عن الفكر القانوني الوضعي في تقرير إلزامية تسبيب العقوبات الشرعية، كيف لا ونصوص القرآن والسنة ترشد إلى ذلك.

---

(1) أبو المجد أشرف عبد الفتاح، **موقف قاضي الإلغاء من سلطة الإدارة في تسبيب القرارات الإدارية**، ص 233.

(2) عبد الله بن مُحَّد بن سعد آل خنين، **تسبيب الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية**، ص 108.

(3) ابن عاشور مُحَّد الطاهر، **مقاصد الشريعة الإسلامية**، ج3، ص 539.

(4) عبد العزيز عبد المنعم خليفة، **ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة**، ص49.

(5) ينظر تفصيل ذلك عند عبد الله بن مُحَّد بن سعد آل خنين، **تسبيب الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية**، ص118 وما بعدها.

يتفق القفه الإسلامي مع التشريع الوضعي على أهمية تسبيب القرارات الإدارية العقابية، ويتوافقان إلى حدٍ كبيرٍ في ضوابطه، بما في ذلك توثيق القرار وكتابته، فإنّه وإن سلمنا بأن المحتسب لم يكن يصدر قرارته خاصة العقابية في شكل مكتوب، إلا أنّ ما قرره الفقهاء بشأن تسبيب الأحكام القضائية يفيد بأن توثيق هذه القرارات وفق قواعد وضوابط معينة على النحو الذي هو مقرر قانونا لا يتعارض البتة مع مقاصد الشريعة الإسلامية وتوجيهاتها، خاصة والأمر متعلق بتكريس مبدأ الشفافية في تسيير شؤون الحياة العامة، وتعزيز حماية الحقوق والحريات.

على أنّ التشريع الجزائري لم يقرر مبدأ إلزامية عنصر التسبيب في القرار الإداري إلاّ بموجب المادة 11 من قانون الوقاية من الفساد ومكافحته، وقد سجل له أنّه نقل هذا الإلزام حرفيا عن معاهدة الأمم المتحدة للوقاية من الفساد ومكافحته[1]، وهذا تعبيراً منه عن انخراطه في الجهود الدّولية للحرب على الفساد وتعزيز الشفافية والديمقراطية، لكن هذا التأخر يحسب عليه لأنّه لم يقف على أحكام الشريعة الإسلامية في هذا المجال، وهي التي تأتي في المرتبة الثانية لمصادر التشريع بالنسبة له.

المبحث الثاني: حق الطعن في قرار العقوبة الإدارية.

عندما تصدر العقوبة عن سلطة إدارية في حق شخص ما، إذا ما ثبتت عليه مخالفة القواعد الشرعية أو القانونية التي تنظم سير المرافق العامة، وطرق الاستفادة منها، أو أخل بالنظام والآداب العامة، فهي بذلك تمارس حقا أصيلا كرسته النصوص القانونية والشرعية.

لكن موقف هذا الشخص من تلك العقوبة، ليس دائما إيجابيا؛ بحيث يتقبّل ما تضمّنه هذا القرار ويرضى بتنفيذ الجزاء، فقد يرى أنّ هذا القرار مجحف في حقه، أو أنّ هذه السلطة الإدارية لا تملك حق

---

(1) "اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد هي اتفاقية متعددة الأطراف تتفاوض بشأنها الدول الأعضاء في الأمم المتحدة. هذه هي أول صك مكافحة فساد دولي ملزم قانونا. تضم الاتفاقية 71 مادة مقسمة إلى 8 فصول على أن تقوم الدول الأطراف بتنفيذ عدة تدابير لمكافحة الفساد والتي قد تؤثر على القوانين والمؤسسات والممارسات. تهدف هذه الإجراءات إلى منع الفساد وتجريم بعض التصرفات وتعزيز إنفاذ القانون والتعاون القضائي الدولي وتوفير آليات قانونية فعالة لاسترداد الموجودات والمساعدة التقنية وتبادل المعلومات وآليات لتنفيذ الاتفاقية بما في ذلك مؤتمر الدول الأطراف في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد" https://ar.wikipedia.org/wiki/ في: 2020/01/01. 21:56. اعتمدت بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 58-04 بتاريخ 31أكتوبر سنة 2003م، ودخلت حيّز النفاذ في 14-12-2005م، http://www.diwanalarabia.com 2020/01/01 في 22:06. وصادقت الجزائر عليها بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي 04- 128 الصادر بتاريخ 2004/04/19.

معاقبته، فيبادر إلى الاعتراض على هذا القرار العقابي بالطعن فيه أمام الجهة القضائية المختصة، التي ملّكها القانون والشرع سلطة الرقابة على احترام مبدأ المشروعية.

وهنا تبرز أهمّية هذا الإجراء وتكريسه كضمانة من ضمانات مشروعية تصرفات الإدارة ونشاطها، فلا يمكن تصور الشرعية في القرار الإداري الذي يكون بعيدا عن رقابة المشروعية.

المطلب الأول: حق الطعن في قرار العقوبة الإدارية بناء على تظلم إداري.

يعتبر التظلم بأنواعه من الإجراءات التي كفلها القانون للشخص المتضرر من قرار العقوبة الإدارية، لمطالبة السلطة الإدارية بإصلاح أخطائها وإعادة النظر في قرارها، وهو في نفس الوقت يمثل أهمّية للشّخص والسّلطة الإدارية وكذلك القضاء على حد سواء.

الفرع الأول: مفهوم التّظلم الإداري.

يخول القانون للشخص الذي لم يرضه قرار العقوبة الإداري أن يتقدم أمام السلطة الإدارية بطلب يحمل عنوان التّظلم الإداري، يعبر من خلاله عن عدم رضاه بما تضمّنه قرار العقوبة الإدارية، ويلتمس منها أن تعيد النّظر فيه، إمّا بإلغاء العقوبة أو تخفيفها.

أولا: تعريف التّظلم الإداري.

التّظلم الإداري بشكل عام "هو وسيلة يعرب بها المخاطب بالقرار الإداري عن اعتراضه عليه"[1].

أمّا دلالة مصطلح التظلم فتعني "الطريقة القانونية أو الشكوى أو الطّلب المرفوع من المتظلم، أو مُمثّله للحصول على حقوقه، أو لتصحيح وضعيته"[2].

---

(1) عبدالعزيز عبد النعيم خليفة، **دعوى إلغاء القرار الإداري والاعتراض على تنفيذه**، نقلا عن مُحَمَّد حسين إحسان إرشيد، **التظلم الإداري كسبب لانقطاع ميعاد دعوى الإلغاء**، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام، إشراف د مُحَمَّد شراقة، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية نابلس فلسطين، ص 10.

(2) خلوفي رشيد، **قانون المنازعات الإدارية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص 112.

حيث يُعبّر العنصر الأوّل عن العمل الإداري، أمّا العنصر الثاني من التعريف فيعبر عن الطابع الإداري لهذا الإجراء، في حين يمثل العنصر الثالث موضوع التظلم ومكانه من النزاع الإداري، بحيث يوجه ضد عمل قانوني أو مادي قامت به الإدارة، كما أنّه إجراء يسبق الدعوى الإدارية[1].

ولقد أقرت أحكام **الشريعة الإسلامية** التظلم كأحد الطرق التي يسلكها المتضرر من قرار إداري يراه غير منصف من أن يرد مظلمته أو يدفع الغبن الذي أصابه، وذلك بإعلام ولي الأمر الذي يأمر من تحت ولايته بالعدل والإنصاف ورد الحقوق[2]، مالم تكن المظلمة أو الحقوق تحتاج إلى إثبات بواسطة القضاء.

ثانيا: التكريس القانوني والشرعي للتّظلم الإداري.

عمد المشرع الجزائري إلى تكريس أحكاماً جديدة بمناسبة إصداره لقانون الإجراءات المدنية والإدارية سنة 2008 بموجب القانون 08-09، ويتمثّل ذلك في إضفاء الطابع الجوازي على التّظلم الإداري في جميع المنازعات الإدارية كقاعدة عامة، ورتب الاستثناء بوجوب التّظلم في بعض المنازعات الإدارية[3].

فالنص التشريعي في المادة 830 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يتضمن ما يدل على الجواز وذلك عندما تقول بأنه: "**يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري، تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار في الأجل المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه**".

---

(1) عيساني علي، **التظلم والصلح في المنازعة الإدارية**، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، إشراف د بن حمو عبد الله، كلية الحقوق جامعة أبوبكر بلقايد تلمسان، الجزائر، 2007-2008، ص 28.

(2) الفوزان مُحَمَّد بن براك، **مسؤولية الدولة عن أعمالها غير المشروعة وتطبيقاتها الإدارية دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض م ع السعودية، ط1، 1439هـ – 2009م، ص612.

(3) كمون حسين، **مدى فعالية التظلم الإداري كإجراء للتسوية الودية للمنازعة الإدارية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية والقوانين الخاصة**، مجلة الحقوق والحريات، مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة جامعة مُحَمَّد خيضر بسكرة الجزائر، مجلد 4، ع 2، بتاريخ 2018/10/20، ص157.

بالإضافة إلى ذلك أسندت هذه المادة اختصاص النظر في هذا التظلم للجهة الإدارية مصدرة القرار دون سواها وهو ما يمكّن المتظلم من عدم تفويت الآجال الممنوحة للطّعن التي كانت تضيع عليه نتيجة جهله بالجهة الإدارية الرئيسية التي كان يشترط القانون القديم أن يقدم التّظلم إليها[1].

وأيضاً يُلحظ على قانون الإجراءات المدنية والإدارية أنه وسع من آجال تقديم الطعن[2]، فحددته المادة 829 بأربعة (4) أشهر، يبدأ سريانها من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الإداري الفردي، أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي.

وفي مقابل ذلك ضيقت المادة 830 على الإدارة آجال الرد وأوجبت عليها أن ترد على التظلم خلال شهرين من تاريخ تبليغ التظلم، وفي حال سكوتها فإنّ ذلك يعد رفضاً لطلب التظلم مما يتيح الفرصة للطعن القضائي بعد انتهاء المدة المحددة للرد على التّظلم. أمّا في حالة رد الجهة الإدارية خلال الأجل الممنوح لها، فيبدأ سريان أجل شهرين (2) من تاريخ تبليغ الرّفض.

وإلى جانب ذلك اشترط المشرع الجزائري ضرورة تقديم التظلم إلى الجهة الإدارية المختصة كشرط لرفع الدعوى أمام جهة القضاء الإداري، ففي المجال الضريبي ألزم المشرع الشّخص المعني بضرورة التّقدم أمام المدير الولائي للضرائب، أو رئيس مركز الضرائب، أو رئيس المركز الجواري حسب الحالة[3]، وذلك بغرض إصدار قرار إداري صريح أو ضمني حتى يتمكن بعد ذلك من الطّعن أمام القضاء الإداري[4].

---

(1) كمون حسين، **مدى فعالية التظلم الإداري كإجراء للتسوية الودية للمنازعة الإدارية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية والقوانين الخاصة**، ص 158.

(2) حيث كان يمنح القانون القديم شهرين فقط كميعاد للتظلم، ويعطي للإدارة ثلاثة أشهر كأجل للرد على الظلم، تنظر المادة 278 والمادة 279 من الأمر 66-154 مؤرخ في 18صفر عام 1386هـ الموافق 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون الإجراءات المدنية ج ر ج ج ع 47، بتاريخ 19 صفر عام 1386هـ الموافق 9 يونيو سنة 1966، الملغى بموجب القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

(3) تنظر المواد 46 47 48 من القانون رقم 14-10 مؤرخ في 8ربيع الأول ام 1436هـ الموافق 30ديسمبر سنة 2014م، يتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج ر ج ج، ع78، بتاريخ 9ربيع الأول ام 1436هـ الموافق 31ديسمبر سنة 2014م.

(4) كمون حسين، **مدى فعالية التظلم الإداري كإجراء للتسوية الودية للمنازعة الإدارية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية والقوانين الخاصة**، ص 162.

كما ألزم المشرع الجزائري بضرورة رفع الخلافات المتعلقة بالمنازعات العامة أمَام لجان الطعن المسبق قبل أي طعن أمام الجهات القضائية، وهذا بموجب المادة 4 من القانون 08-08 المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي[1].

وعطفا على التكريس القانوني الرّامي إلى تشجيع المواطن على أن يتقدم بتظلم إداري يطعن من خلاله في قرار العقوبة الإدارية، ويتفادى بذلك طول الإجراءات القضائية وبُطئها، فإنّنا نجد أن **الشريعة الإسلامية** ارتفعت بهذا الأمر من الجائز إلى المندوب، ورتبت عليه جزاء أخروياً، وذلك عندما يحث الرسول ﷺ على رفع ظلامات الأفراد ضد السلطة الإدارية في إطار عرض انشغالات الرعية على ولاة الأمر، بقوله: "**أبلغوني حاجة من لا يستطيع إبلاغي حاجته فإنه من أبلغ سلطاناً حاجة من لا يستطيع إبلاغها إياه ثبت الله قدميه يوم القيامة**"[2]، مما يفيد بأنّ الشريعة الإسلامية لا تراعي المصلحة الدنيوية أو المنفعة الشّخصية فحسب، بل إنّ في ذلك عامل على تثبيت مبدأ المشروعية، وضمان الرقابة المتواصلة على تصرفات الإدارة.

كما تتميز النظرية الإدارية الإسلامية بأنها أعطت للرقابة الإدارية بعداً اجتماعياً ومسؤولية جماعية، وأعطت لهذه الرّقابة أيضاً بعداً أخلاقياً، من خلال المشاركة والمناصحة التي جعلت المسؤول الإداري يتميز بدرجة عالية في قبوله النصيحة من أجل المصلحة العامة[3].

حيث تدلنا كتب التاريخ والسّير على أنّ عمر بن الخطاب ﷺ انتهج سياسة الباب المفتوح وأمر ولاّته بأن يصنعوا مثل ذلك، واشترط على من يتولى منصباً في إدارته أن لا يركب برذوناً[4]، ولا يلبس ثوبا رقيقاً، ولا يغلق بابه دون حوائج الناس، ولا يتخذ حاجباً، ولا يقبل هدية[1].

---

(1) قانون رقم 08-08 مؤرخ في 21 صفر عام 1429هـ الموافق 28 فبراير2008م، يتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي، ج ر ج ج، ع 11 بتاريخ 24 صفر عام 1429هـ الموافق 2 مارس2008م.

(2) أخرجه البيهقي في دلائل النبوة وقال فيه: له شواهد تشهد له بالصحة. البيهقي أبو بكر أحمد بن الحسين(ت 485هـ)، **دلائل النبوة** تحقيق د. عبد المعطي قلعجي، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط1، 1408هـ - 1988م، ج1، ص288.

(3) فتح الرحمن عبد الكريم مصطفى، **قرارات هيئة المظالم والحسبة العامة ومدى فعاليتها في رد المظالم والرقابة على أجهزة الدولة**، رسالة مقدمة تكملة لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون، إشراف د علس سليمان فضل، كلية القانونن جامعة الخرطوم السودان، 2006م، ص56.

(4) البرذون = الدابة.

وجعل من موسم الحج ميعادا سنويا لمحاسبة عمّاله في أقاليم الدولة، والنظر في تظلمات المواطنين من تصرفات السّلطات الإدارية المحلية[2]، وكان يقول: "إنّي لم أستعمل عليكم عمالي ليضربوا أبشاركم وليشتموا أعراضكم ويأخذوا أموالكم، ولكني استعملتهم ليعلموكم كتاب ربكم وسنة نبيكم، فمن ظلمه عامله بمظلمة فلا إذن له عليّ ليرفعها إليّ حتى أقصّه منه..."[3].

كما يعتبر التّظلم وسيلةً لتحريك عملية الرّقابة الإدارية الذّاتية، والتي تمارسها الإدارة من تلقاء نفسها لتتبين من خلالها مدى موافقة قراراتها لأحكام الشريعة الإسلامية ومقاصدها، فإذا تبيّن لها وجه الحق للمتظلم فإنها تقوم إمّا بسحبها أو تعديلها أو إلغائها.

الفرع الثاني: أنواع التظلمات الإدارية وأهميتها في الرقابة على مشروعية العقوبة الإدارية.

تتنوع التظلمات بحسب الجهة الإدارية التي يتقدم أمامها الشخص المتضرر من القرار الإداري العقابي بتظلمه، كما يحظى التظلم بأهمية كبيرة من خلال أثرها العملي لدى كل من صاحب الشأن، والإدارة، والقضاء.

أولا: أنواع التظلمات الإدارية.

تتنوع التظلمات الإدارية بحسب الجهة الإدارية التي تقدم إليها صاحب الشأن أو ممثله القانوني فقد يكون أمام نفس الجهة المصدرة للقرار وهنا نكون أمام تظلم إداري ولائي، كما قد يكون أمام الجهة الرئاسية على الجهة الإدارية المصدرة للقرار فيسمى بالتظلم الإداري الرئاسي، وقد يكون التظلم أمام لجنة إدارية خولها القانون صلاحية الفصل في طلبات التظلم إيجابا أو سلبا.

أ- التظلم الإداري الولائي.

وذلك بأن يتوجه ذو الصفة والمصلحة بتظلمه إلى نفس الجهة مصدرة القرار المتظلم منه مطالباً إيّاها بإعادة النظر فيه، قصد سحبه أو تعديله أو إلغائه على أن يبين في تظلمه الأسباب التي يستند

---

(1) الخالدي محمود، **ديوان المظالم في دولة الخلافة الراشدة**، مجلة جامعة الأمير عبد القادر، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية قسنطينة الجزائر، مجلد22، ع 01، بتاريخ 2007/05/15م، ص29.

(2) حمدي عبد المنعم، **ديوان المظالم" نشأته وتطوره واختصاصاته "مقارناً بالنظم القضائية الحديثة**، دار الشروق بيروت/القاهرة، ط1، 1403هـ-1983م، ص 59.

(3) ابن سعد أبو عبد الله مُحَمَّد (ت 230هـ)، **الطبقات الكبرى**، تحقيق مُحَمَّد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية ، بيروت لبنان، ط1، 1410هـ - 1990م، ج3، ص213.

إليها[1]، ومثال ذلك قرار سحب رخصة قيادة المركبة الصّادر عن اللجنة الولائية لسحب الرخص، حيث أنّ المتضرر من قرار سحب رخصة القيّادة له الحق في الطعن في هذا القرار أمام ذات اللجنة والتي تعيد برمجة ملفه لتتم دراسته وإصدار قرار جديد أو تثبيت القرار السابق[2].

ب- التظلم الإداري الرئاسي

ويتم ذلك من خلال التقدم بالتظلم إلى الرئيس الإداري في الجهة الإدارية مصدرة القرار المتظلم منه فيبادر في هذه الحالة إلى فحص ومراجعة أعمال مرؤوسيه بما له من سلطة رئاسية، فإذا كشف الفحص عدم مشروعية التصرف أو عدم ملاءمته أو أنّه يحتوي على غلو بسبب الظروف المحيطة به فإنّه يبادر إلى إلغاء أو تعديل أو سحب هذا القرار وإصدار قرار آخر محله[3].

وقد كرس المشرع الجزائري هذا النوع من التظلم في المادة الضريبية، إذ أجاز لكل متضرر من غرامة فرضها عليه عون مصلحة الضرائب المؤهل قانوناً لذلك أن يطعن فيها بشكوى لدى الرئيس الإداري لهذا العون، فنص في المادة 71 من قانون الإجراءات الجبائية على أنّه: " **يجب أن توجه الشكاوى المتعلقة بالضرائب والرسوم والحقوق والغرامات المذكورة في المادة 70 حسب الحالة إلى المدير الولائي للضرائب أو رئيس مركز الضرائب أو رئيس المركز الجواري للضرائب التابع له مكان فرض الضريبة**"[4].

ج- التظلم أمام لجنة إدارية

يشترط المشرع الجزائري أحيانا أن يقوم المتضرر من قرار العقوبة الإدارية بتقديم تظلمه إلى لجنة إدارية ينشئها القانون لهذا الغرض، بحيث يعلق صحة إجراءات طعنه أمام القضاء المختص على هذا التظلم الذي تبث فيه هذه اللجنة.

---

(1) عوابدي عمار، **النظرية العامة للمنازعات الادارية في النظام القضائي الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، ط5، 2014، ج2، ص172.

(2) نسيغة فيصل، **الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري**، ص110.

(3) نسيغة فيصل، **الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري**، ص109.

(4) أعيدت صياغة هذه المادة بموجب المادة 42 من قانون المالية لسنة 2007، ينظر قانون رقم 06-24 مؤرخ في 6 ذي الحجة عام 1427هـ الموافق 26 ديسمبر سنة 2006م يتضمن قانون المالية لسنة 2007، ج ر ج ج، ع 85 بتاريخ 7 ذي الحجة عام 1427هـ الموافق 27 ديسمبر سنة 2006م، ص13.

وهذه اللجنة المختصة بالنظر في التظلم أراد منها المشرع الجزائري أن تكون حلقة وصل بين الإدارة والقضاء، من أجل أن تزيح العبء عن القضاء؛ إذا ما وصلت إلى تسوية لموضوع الخلاف في ذلك[1].

حيث نجد أنّ المشرع الجزائري في المجال الضريبي قد أحدث لجاناً على المستوى المحلي والمركزي من أجل السماح للمكلفين بطرح مشاكلهم أمام المسؤولين المحليين من جهة، ومن جهة ثانية تقليل الوارد من المنازعات الضريبية على الجهات القضائية[2].

حيث نصت المادة 80 من قانون الإجراءات الجبائية على أنه: " **يمكن حسب الحالة، للمكلف بالضريبة الذي لم يرض بالقرار المتخذ بشأن شكواه من طرف مدير المؤسسات الكبرى أو المدير الولائي للضرائب أو رئيس المركز الجواري للضرائب، اللجوء إلى لجنة الطعن المختصة المنصوص عليها في المواد أدناه، في أجل أربعة(4) أشهر ابتداء من تاريخ استلام قرار الإدارة**".

ويمكن العثور على أشكال مختلفة للتظلم **في النظام الإسلامي**؛ فمن قبيل التظلم الرئاسي نجد أنّ عمر بن الخطاب ﷺ يفتح الباب أمام الرعية لقبول تظلماتهم في حق أعوان إدارته فيقول: " فمن ظلمه عامله بمظلمة فلا إذن له علي ليرفعها إلي حتى أقصه منه"[3]، وأيضاً ما جاء في خطبة عمر بن عبد العزيز[4] حيث قال: "ألا وإني قد استعملت عليكم رجالا، لا أقول هم خياركم، ولكنّهم خير ممن هم شر منهم، ألا فمن ظلمه عامله بمظلمة فلا إذن له علي..."[5]، أمّا صورة التظلم أمام لجنة خاصة فقد روي أنّ مُحَمَّد بن مسلمة[6] ﷺ كان صاحب العمال الذي يقتص آثار من شكي منه زمان عمر بن الخطاب ﷺ[1].

---

(1) نسيغة فيصل، **الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري**، ص113.

(2) فريحة حسين، **الاجراءات الادارية والقضائية لمنازعات الضرائب المباشرة في الجزائر**، منشورات دحلب، الجزائر، ط1، 1994م، ص31.

(3) سبق ذكره ص193.

(4) عمر بن عبد العزيز بن مروان بن الحكم بن أبي العاص بن أمية بن عبد شمس. وأمه أم عاصم بنت عاصم بن عمر بن الخطاب، ولد عمر سنة ثلاث وستين للهجرة، وولي الخلافة يوم الجمعة لعشر بقين من صفر سنة تسع وتسعين. فأصابني من قسمه ثلاثة دنانير. وتوفي. رحمه الله.بخناصرة يوم الأربعاء لخمس ليال بقين من رجب سنة إحدى ومائة. وكان شكوه عشرين يوما. وكانت خلافته سنتين وخمسة أشهر وأربعة أيام. ومات وهو ابن تسع وثلاثين سنة وأشهر. ودفن بدير سمعان. ابن سعد، **الطبقات الكبرى**، ج5، ص319.

(5) ابن سعد، **الطبقات الكبرى**، ج2، ص212.

(6) مُحَمَّد ابن عدي بن مجدعة، أبو عبد الله – وقيل :أبو عبد الرحمن، وأبو سعيد – الأنصاري، الأوسي.من نجباء الصحابة، شهد: بدرا، والمشاهد.وقيل :إن النبي –ﷺ– استخلفه مرة على المدينة.وكان –ﷺ– ممن اعتزل الفتنة، ولا حضر الجمل، ولا

ثانيا: أهمية التظلم الإداري في الرقابة على مشروعية العقوبة الإدارية.

يمكن حصر أهمية التظلم في الآثار التي يرتبها على صعيد مصلحة الشخص المتضرر من القرار والسلطة الإدارية التي أصدرته، وكذلك الجهة القضائية المختصة بالرقابة على هذا القرار.

أ- بالنسبة للشخص المتضرر من القرار.

يتيح تظلم الشخص المتضرر من قرار العقوبة الإدارية إمكانية استرجاع حقوقه التي سلبها منه هذا القرار، أو المحافظة على مركزه القانوني، دون أن يتحمل مشقة الإجراءات الطويلة والمعقدة أمام السلطة القضائية المختصة، كما يتيح له فرصة التّخلص من تلك الشكليات التي تتطلبها المرافعات القضائية، ويكسبه وقتاً أقل ممّا لو التجأ إلى القضاء؛ بحيث أنّه يمكن للإدارة أن تصحح الوضع بمجرد تلقيها التظلم(2).

ب- بالنسبة للسلطة الإدارية التي أصدرت القرار.

تبرز أهمية التظلم الإداري بالنسبة للسلطة الإدارية في أنّه يعزز من سلطة الرقابة الذاتية للإدارة على تصرفاتها، فتبادر إلى تصحيح أخطائها، ويبعث فيها روح الالتزام بمبدأ المشروعية، فضلاً على أنّه يجنب الإدارة الوقوع في مواطن الإحراج بسبب تعرض قراراتها للإلغاء والبطلان من قبل القضاء.

صفين؛ بل اتخذ سيفا من خشب، وتحول إلى الربذة، فأقام بها مديدة، توفي ﷺ في صفر، سنة ثلاث وأربعين للهجرة، عن سبعا وسبعين سنة. ينظر: الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج2 ، ص369.

(1) وقد ذكر الطبري في هذ الشأن قصة مُحَمَّد بن مسلمة مع سعد بن أبي وقاص حيث جاء فيها: " وكان مُحَمَّد بن مسلمة هو صاحب العمال الذي يقتص آثار من شكى زمان عمر- فقدم مُحَمَّد على سعد ليطوف به في أهل الكوفة، والبعوث تضرب على أهل الأمصار إلى نهاوند، فطوف به على مساجد أهل الكوفة، لا يتعرض للمسألة عنه في السر، وليست المسألة في السر من شأنهم إذ ذاك، وكان لا يقف على مسجد فيسألهم عن سعد إلا قالوا :لا نعلم إلا خيرا، ولا نشتهي به بدلا، ولا نقول فيه، ولا نعين عليه، إلا من ملأ الجراح بن سنان وأصحابه، فإنهم كانوا يسكتون لا يقولون سوءا، ولا يسوغ لهم، ويتعمدون ترك الثناء، حتى انتهوا إلى بني عبس، فقال مُحَمَّد :أنشد بالله رجلا يعلم حقا إلا قال! قال أسامة بن قتادة: اللهم إن نشدتنا فإنه لا يقسم بالسوية، و لا يعدل في الرعية، ولا يغزو في السرية فقال سعد:اللهم إن كان قالها كاذبا ورئاء وسمعة فأعم بصره، وأكثر عياله، وعرضه لمضلات الفتن". الطبري، **تاريخ الطبري**، ج6، ص568.

(2) الدين الجيلالي مُحَمَّد بوزيد، **التظلم الإداري في قواعد المرافعات أمام ديوان المظالم دراسة تحليلية نقدية**، مجلة جامعة الملك عبد العزيز للإقتصاد والإدارة، مركز النشر العلمي، جامعة الملك عبد العزيز، السعودية، مجلد 28، ع1، بتاريخ 1431/8/13، ص298.

الاستجابة للأشخاص بقبول تظلماتهم والرد عليها من طرف السلطة الإدارية في إطار احترام القانون والتزام المشروعية يعزز وشائج ثقة المواطن في إدارته، ويقلل من فرص الصدام، وتعزيز التعاون من أجل تحقيق المصلحة العامة[1].

يدفع التّظلم الإداري بالإدارة إلى رقابة عنصري المشروعية والملاءمة في القرار الإداري، وهو ما لا يمكن تحقيقه عن طريق الطعن القضائي، لأن دور هذا الأخير يقتصر على رقابة المشروعية، التي تفضي إلى إلغاء القرار الإداري.

ج- بالنسبة للقضاء.

لخصت هذه الأهمية المحكمة الإدارية العليا المصرية بقولها:" إنّ الحكمة من هذا التظلم هي الرغبة في التقليل من المنازعات بإنهائها في مراحلها الأولى بطريق أيسر للنّاس، وذلك بالعدول عن القرار المتظلم منه إن رأت الإدارة أن المتظلم على حق في تظلمه"[2].

المطلب الثاني: حق الطعن في قرار العقوبة الإدارية أمام الجهات القضائية.

حق الطعن في قرارات العقوبات التي تفرضها السلطات الإدارية أمام الجهات القضائية، هو حق إنساني كفلته المبادئ الشرعية والعالمية، وهو حق تمارس من خلاله الهيئات القضائية على اختلاف انواعها ودرجاتها سواء كانت إدارية أو عادية الرقابة على أعمال الإدارة، وذلك بواسطة الدعاوى القضائية التي يرفعها أمامها ذوي الشأن للمطالبة بإلغاء قرار إداري مشوب بعدم المشروعية أو المطالبة بالتعويض عن الضرر اللاحق بهم من تنفيذ هذا القرار.

وأهمّية دور القضاء في الرقابة على أعمال الإدارة تعبر عنه الحيدة والنزاهة والاستقلالية التي تتوفر في السلطة القضائية، وما تتمتع به أحكامها من قوة وحجية يلتزم الجميع بتنفيذها واحترامها بما في ذلك الإدارة، وهذه الخصائص لها من الكفاية والكفاءة ما يحول دون انتهاك مبدأ المشروعية، من أجل ذلك صوّرتها المحكمة الدستورية العليا في مصر على أنها "المظهر العملي الفعال لحماية الشرعية، فهي التي تكفل

---

(1) مُحَمَّد حسين إحسان إرشيد، **التظلم الإداري كسبب لانقطاع ميعاد دعوى الإلغاء**، ص24.

(2) قرار المحكمة الإدارية العليا المصرية في الطعن رقم 2623 بتاريخ 1994/6/2، نقلا عن إبراهيم سيد أحمد وشريف أحمد الطباخ، **الوسيط الإداري: مجلس الدولة في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة الإدارية العليا**، شركة ناس للطباعة، القاهرة مصر، ط1، 2014م، ج3، ص417.

تقييد السلطات العامة بقواعد القانون، كما أنّها تكفل رد هذه السلطات إلى حدود هذه المشروعية، إن هي تجاوزت الحدود"[1].

الفرع الأول: الاختصاص الرّقابي للقضاء العادي على مشروعية العقوبة الإدارية.

يعطي التشريع المعمول به سواء كان شرعياً أو وضعياً للقضاء العادي سلطة الرقابة القضائية والنّظر في القرارات القمعية التي تصدر عن السلطة الإدارية، ويقدر مدى مشروعيتها من خلال الدعاوى التي ترفع أمامه من قبل ذي مصلحة، أو من يمثله قانونيا.

أولا: نطاق اختصاص القضاء العادي بالرقابة على أعمال الإدارة.

خوّل المشرّع الجزائري للقضاء العادي سلطة الفصل في الطعون المقدمة في القرارات العقابية الصادرة عن الهيئات الإدارية المستقلة، ويتعلق الأمر بالطعن في قرارات مجلس المنافسة المتعلقة بمنازعات موضوعها تقييد المنافسة أمام مجلس قضاء الجزائر الفاصل في المواد التجارية من قبل الأطراف المعنية أو من طرف الوزير المكلف بالتجارة في أجل لا يتعدى شهرا واحدا ابتداء من تاريخ استلام هذه القرارات وهذا طبقا للمادة 63 من الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة المعدل والمتمم.

فبحكم هذه المادة يكون المشرع الجزائري قد جعل الغرفة التجارية لدى مجلس قضاء الجزائر –وهو جهة قضاء عادية– جهة رقابة قضائية على قرارات مجلس المنافسة، بحيث يجعل هذه القرارات قابلة للطعن فيها أمام الغرفة التجارية للمجلس، وبعدها بالنقض أمام المحكمة العليا.

وبالجملة فإنّ هذه الرقابة القضائية تجري على قرارات مجلس المنافسة من طرف الغرفة التجارية لمجلس قضاء الجزائر حيال النظر في الدعاوى المرفوعة ضدها من طرف ذوي الشأن.

وبناء على ذلك يكون للغرفة التجارية بمجلس قضاء الجزائر أن تراقب وتفحص القرار العقابي الصادر عن مجلس المنافسة من كل الجوانب القانونية، ومن أجل ذلك يكون لها حق إلغاء القرار إذا شيب بعيب إجرائي أو موضوعي، مما يتعلق بانعقاد الاختصاص أو التكييف واحترام حقوق الدفاع، أو مراعاة

---

(1)حكم المحكمة الدستورية العليا، الطعن رقم 11 لسنة 5ق دستورية، جلسة 1/1/ 1972، نقلا عن طلعت يوسف خاطر، **استقلال القضاء (حق الانسان في اللجوء الى قضاء مستقل)**، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، ط1،2014م، ص32.

الإجراءات الشكلية مثل التسبيب، أو تؤيده إذا تبين لها أن الطعن فاقد للتأسيس القانوني، وعند ذلك يكون من حق المعني الخيار في تنفيذ قرار المجلس أو الطعن بالنقض ضد قرار الغرفة التجارية أمام المحكمة العليا[1].

ويختص القضاء العادي الجزائري أيضاً بالنظر في الطعون المقدمة بخصوص العقوبات الإدارية التي توقعها الإدارة التقليدية خاصة فيما يتعلق بمخالفات المرور، وذلك كاستثناء أوردته المادة 802 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2]، والمنازعات المتعلقة بالجمارك وذلك بموجب المادة 273 من قانون الجمارك[3]، والمنازعات المتعلقة بالمجال الضريبي[4].

وكما أنّ للقضاء العادي دور في الرقابة على مشروعية العقوبة الإدارية من خلال جواز الطعن أمامه في أنواع منها، في إطار أحكام التشريع الوضعي الجزائري، فإنّ الأمر كذلك في **النظام الإسلامي**.

---

(1) بوقندورة عبد الحفيظ، **الرقابة القضائية على منازعات مجلس المنافسة وحق الطعن**، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مُحَمَّد خيضر بسكرة الجزائر، مجلد 12، ع14، بتاريخ 2017/01/19، ص340-341.

(2) حيث نصت هذه المادة بأنه: " **خلافا لأحكام المادتين 800 و801 أعلاه، يكون من اختصاص المحاكم العادية المنازعات الآتية: 1 – مخالفات الطرق.2 – المنازعات المتعلقة بكل دعوى خاصة بالمسؤولية الرامية إلى طلب تعويض الأضرار الناجمة عن مركبة تابعة للدولة، أو لإحدى الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية**".

(3) نصت المادة 273 من قانون الجمارك على أنه: " **تنظر الجهة القضائية المختصة بالبت في القضايا المدنية، في الاعتراضات المتعلقة بدفع الحقوق والرسوم أو استردادها ومعارضات الإكراه وغيرها من القضايا الجمركية الأخرى التي لا تدخل في اختصاص القضاء الجزائي**"، قانون 79-07 مؤرخ في 26 شعبان عام 1399هـ الموافق 21يوليو1979م يتضمن قانون الجمارك ج ر ج ج ع30 بتاريخ 29شعبان عام 1399هـ الموافق 24يوليو سنة 1979م المعدل والمتمم.

(4) حيث نصت المادة 15 من القانون 08-08 المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي، على أنه: "**تكون القرارات الصادرة عن اللجنة الوطنية المؤهلة للطعن المسبق قابلة للطعن فيها أمام المحكمة المختصة طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية في أجل ثلاثين (30) يوما ابتداء من تاريخ تسليم تبليغ القرار المعترض عليه، أو في أجل ستين (60) يوما ابتداء من تاريخ استلام العريضة من طرف اللجنة الوطنية المؤهلة للطعن المسبق إذا لم يتلق المعني أي رد على عريضته**". قانون 08-08 مؤرخ في 21 صفر عام 1429هـ الموافق 23فبراير سنة 2008م، يتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي، ج ر ج ج، ع 11، بتاريخ 24 صفر عام 1429هـ الموافق 2 مارس 2008م.

فالمسلمون الأوائل الذين لم يعرفوا آنذاك إلا قانون الشريعة الإسلامية، ما عرفوا الاحتكام إلاّ إلى القضاء العادي، خلفاء وملوكا وولاة[1]، فعلي بن أبي طالب ﷺ وهو يومئذ خليفة المسلمين فقد درعه ووجدها مع يهودي يَدَّعِي ملكيتها، فرفع الأمر إلى قاضي المسلمين فحكم لصالح اليهودي، ضد علي لأنّ ابنه الحسن[2] ﷺ كان أحد الشاهديْن[3].

وكذلك فعل عمر بن عبد العزيز ﷺ عندما أمر قائد جيش المسلمين قتيبة بن مسلم[4] أن يجلس إلى القاضي أمام وفد مدينة سمرقند الذين ادّعوا عليه أنّه فتحها من دون أن يدعو أهلها للإسلام أو الجزية، ثم يمهلهم ثلاثاً كعادة المسلمين، فقضى بأن يخرج الجيش من المدينة، ويدعوهم إلى صلح جديد[5].

---

(1) عبد القادر عودة، **الإسلام وأوضاعنا السياسية**، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1401هـ - 1981م، ص 179.

(2) الحسن بن علي بن أبي طالب بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف الهاشمي. سبط رسول الله ﷺ وريحانته، أمير المؤمنين أبو مُحَمَّد.ولد في نصف شهر رمضان سنة ثلاث من الهجرة، بويع بالخلافة بعد مقتل أبيه، وتنازل عنها لصالح معاوية حقنا لدماء المسلمين، مات سنة تسع وأربعين- وقيل خمسين. وقيل سنة ثمان وخمسين، رويت في فضله أحاديث منها الحسن والحسين سيدا شباب أهل الجنة، وحديث في البخاري إن ابني هذا سيد، ولعل الله أن يصلح بن بين فئتين من المسلمين. ابن حجر العسقلاني، **الإصابة في تمييز الصحابة**، ج2، ص60.

(3) الهندي ، **كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال**، ص.859

(4) قتيبة بن مسلم بن عمرو بن الحصين الباهلي، أبو حفص (96 - 49هـ = 669 - 715 م) أمير، فاتح، من مفاخر العرب.كان أبوه كبير القدر عند يزيد بن معاوية. ونشأ هو في الدولة المروانية. فولي الري في أيام عبد الملك ابن مروان، وخراسان في أيام ابنه الوليد. ووثب لغزو ما وراء النهر، فتوغل فيها.وافتتح كثيرا من المدائن، كخوارزم، وسجستان، وسمرقند. وغزا أطراف الصين وضرب عليها الجزية. وأذعنت له بلاد ما وراء النهر كلها. واشتهرت فتوحاته، فاستمر ولايته ثلاث عشرة سنة، وهو عظيم المكانة مرهوب الجانب. ومات الوليد، واستخلف سليمان بن عبد الملك، وكان هذا يكره قتيبة، فأراد قتيبة الاستقلال بما في يده، وجاهر بنزع الطاعة. واختلف عليه قادة جيشه، فقتله وكيع ابن حسان التميمي، بفرغانة. وكان مع بطولته دمث الأخلاق، داهية، طويل الروية، راوية للشعر عالما به، قال أحد الأعاجم بعد مقتله :يا معشر العرب قتلتم قتيبة، ووالله لو كان فينا لجعلناه في تابوت واستفتحنا به غزونا .وقال المرزباني :وأهل البصرة يفخرون به وبولده. الزركلي، **الأعلام**، ج5 ،ص189.

(5) القصة ذكرها الطبري وفيها: أنّ وفداً من أهل سمرقند قدموا على عمر بن عبد العزيز يشكون ظلامتهم، فكتب لهم عمر إلى سُلَيْمَان ابن أبي السري:"أن أهل سمرقند قد شكوا إلي ظلما أصابهم وتحاملا من قتيبة عليهم حتى أخرجهم من أرضهم، فإذا أتاك كتابي فأجلس لهم القاضي، فلينظر في أمرهم، فإن قضى لهم فأخرجهم إلى معسكرهم كما كانوا وكنتم قبل أن ظهر عليهم قتيبة.قال :فأجلس لهم سُلَيْمَان جميع بن حاضر القاضي الناجي، فقضى أن يخرج عرب سمرقند إلى معسكرهم وينابذوهم على سواء، فيكون صلحا جديدا أو ظفرا عنوة، فقال أهل السغد :بل نرضى بما كان، ولا نجدد حربا.وتراضوا

فهذه الشواهد التاريخية وغيرها تدل دلالة واضحة على أنّ ولى الأمر –الذي يمثل الإدارة أو السلطة التنفيذية– كان يخضع راضيا للقضاء العادي، شأنه شأن أيّ مواطن عادي في الدولة، بالرغم من عدم التكافؤ الواضح بين طرفي الخصومة، وهذا وحده كاف لأن ينقل الاختصاص بالنّظر إلى والي المظالم.

ثانيا: مبررات إسناد الرقابة القضائية على أعمال الإدارة للقضاء العادي.

جاء هذا الإسناد الذي قام به المشرع الجزائري، والمتمثل في رقابة مجلس قضاء الجزائر على قرارات مجلس المنافسة؛ تأسيا منه بما قام به نظيره الفرنسي لما أسند نفس الاختصاص وبنفس الشروط والشكليات إلى القضاء العادي، معتمداً على نفس التبريرات التي قدمها هذا الأخير بخصوص الموضوع، والتي يمكن حصرها في نقطتين

أ- حسن سير العدالة.

وهذا المبدأ هو الذي استند مجلس الدولة الفرنسي لتبريره رغبة الحكومة الفرنسية في إسناد الاختصاص بالفصل في الطعون المقدمة ضد قرارات مجلس المنافسة الفرنسي إلى القضاء العادي، فقضى به في قراره رقم 86-224 بتاريخ 23جانفي1987، حيث كان مبرر الإسناد أن يتم ضم جميع المنازعات المتعلقة بالمنافسة تحت رقابة هيئة قضائية واحدة، الأمر الذي يمكن معه تفادي تعارض الأحكام، وتوحيد الاجتهاد القضائي، والمعني الأول بتجنب هذا التعارض هو القضاء العادي، لأنّ المنازعات المتعلقة بالمنافسة تنشأ عنها عدة منازعات في الجانب المدني والجنائي وبالتالي تم تحويل المنازعات المتعلقة بمجلس المنافسة من مجلس الدّولة إلى محكمة استئناف باريس سنة 1987، ثم جاء الدور على نقل الاختصاص بالطعن على قرارات الهيئة الإدارية لبورصة القيّم من مجلس الدولة إلى محكمة استئناف باريس سنة 1989[1].

وقد أعاد المشرع الجزائري إنتاج هذه الأحكام عندما منح اختصاص الفصل في منازعات مجلس المنافسة لمجلس قضاء الجزائر، ونفس الأمر بالنسبة لمنازعات سلطتي ضبط المحروقات في علاقاتها مع الغير، حيث استثناهما المشرع من الخضوع للقواعد المطبقة على الإدارة وهذا بنص المادة 12 من القانون 05-07

بذلك، فقال أهل الرأي :قد خالطنا هؤلاء القوم وأقمنا معهم، وأمنونا وأمناهم، فإن حكم لنا عندنا إلى الحرب ولا ندري لمن يكون الظفر، وإن لم يكن لنا كنا قد اجتلبنا عداوة في المنازعة فتركوا الأمر على ما كان، ورضوا ولم ينازعوا." الطبري، **تاريخ الطبري**، ج6، ص568.

(1) عيساوي عز الدين، **السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي**، ص118 وما بعدها.

المتعلق بالمحروقات[1]، وبالتالي فهما يخضعان لقواعد القانون التجاري، مما يرتب عليه انعقاد الاختصاص بالفصل في النزاع القائم في شأنهما إلى القضاء العادي.

ب- استبعاد المبدأ القاضي بالفصل بين الهيئات الإدارية.

لم يعترف المجلس الدستوري الفرنسي بالقيمة الدستورية لمبدأ الفصل بين الهيئات القضائية، قياسا على مبدأ الفصل بين السلطات، نظراً لتباين طبيعتيهما، فإذا كان مبدأ الفصل بين السلطات ذو قيمة دستورية، فإنّ مبدأ الفصل بين الهيئات القضائية ذو قيمة تشريعية، بحيث يمكن أن يكونا محلا للتعديل عن طريق التشريع، مع الأخذ في الاعتبار الاختصاص المحفوظ للقضاء الإداري دستوريا، إلا أنّه وإعمالا للمعيار العضوي بالمعنى الضيق يمكن توزيع هذا الاختصاص بين القاضي العادي والقاضي الإداري بحيث يعود النظر للأول إذا كانت الرقابة تتعلق بممارسة سلطة قمعية في الإطار العام، أمّا إن كانت هذه الممارسة القمعية من طبيعة تأديبية ضمن النشاط المهني فالاختصاص يعود لهذا الأخير[2].

وإذا كان المشرع الفرنسي قد اسند هذا الاختصاص، بعد أخذ رأي المجلس الدستوري الفرنسي؛ فإنّ التصرف الذي قام به المشرع الجزائري على خلاف ذلك؛ حيث أنّه خص القضاء العادي بالرقابة على قرارات مجلس المنافسة بموجب نص قانون عادي، في حين قضى بتوزيع الاختصاص بين القضاء العادي والإداري بموجب القانون العضوي 98-01[3] حيث تنص المادة 09 منه على أنّه:" **يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية...**"، وهو إخلال واضح بمبدأ تدرج القوانين الذي يقتضي أن لا يُخصّص قانون عادي أحكام قانون عضوي، والذي هو في جوهره يعد تكملة لأحكام الدستور، وقد نص الدستور على أنّ التنظيم القضائي يتم بقانون عضوي حسب نص المادة 141 منه.

---

(1) قانون رقم 05-07 مؤرخ في 19 ربيع الأول عام 1426هـ الموافق 28 أفريل سنة 2005م، **يتعلق بالمحروقات**، ج ر ج ج، ع 50، بتاريخ 12 جمادى الثانية عام 1426هـ الموافق 19 يوليو سنة 2005م.

(2) عيساوي عز الدين، **السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي**، ص121 وما بعدها.

(3) القانون العضوي رقم 98-01 مؤرخ في 4 صفر عام 1419هـ الموافق 30 مايو سنة 1998، **يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله**، ج ر ج ج، ع37، بتاريخ 6 صفر عام 1419هـ الموافق أول يونيو سنة 1998، المعدل والمتمم بالقانون العضوي رقم 11-13 مؤرخ في 24 شعبان عام 1432هـ الموافق 26 يوليو 2011م ج ر ج ج، ع 43، بتاريخ 3 رمضان عام 1432هـ الموافق 3 غشت2011م ص8.

أمّا في **الفقه الإسلامي**، فإنّ هذه المبررات تختلف كلية عن ما ذهب إلى التشريع الوضعي؛ حيث نجد أنّ اختصاص القضاء العادي بالرقابة على أعمال الإدارة يعود بالأساس إلى ما يلي:

أ- القاضي العادي هو أساس القضاء في النظام الإسلامي.

حيث تصدى القاضي العادي لكل اعتداء يقع من الإدارة –فردا أو واليا أو حتى رئيس الدولة– على حق من حقوق الإنسان، سواء كان هذا الاعتداء قراراً إدارياً أو عملاً مادياً، وصوّر هذه الرقابة نجدها ماثلة في التاريخ الإسلامي من خلال المساواة في حق رفع الدعوى ومواجهة المدعي، وفي إجراءات التقاضي، وبالنسبة لمواجهة الخصوم مهما تكن منزلتهم الاجتماعية[1]، ومن ذلك أنّ عمر بن الخطاب ﷺ لام زيد بن ثابت[2] ﷺ لمّا أشار إليه أن يجلس إلى وسادة، وهو يتقاضى أمامه في خصومة بينه وبين أُبي بن كعب[3] ﷺ، بقوله: "هذا أول جورك، سوِّ بيننا في المجلس، فجلسا بين يديه"[4].

وهذا الاختصاص بالنسبة لولاية القضاء العادي في النظام الإسلامي، يأتي من اعتبار القاضي نائب عن الأمة حتى مع تولية وليّ الأمر له، فهو موضوع للدفاع عن مصالح المجتمع المسلم لا عن مصلحة السلطان، ولذلك لم يمنع هذا التعيين أن ينظر القاضي في الخصومة التي يكون من له الولاية العامة طرفا فيها[5].

---

(1) حسن حرب اللصاصمة، **دراسات قضائية**، دار الخليج، عمان الأردن، ط1، 2015، ص 106 -107.

(2) زيد بن ثابت ابن الضحاك بن زيد بن لوذان بن عمرو بن عبد عوف بن غنم بن مالك بن النجار بن ثعلبة، الإمام الكبير ، شيخ المقرئين ، والفرضيين مفتي المدينة كاتب الوحي ، ﷺ ، حدث عن النبي – ﷺ– وعن صاحبيه . وقرأ عليه القرآن بعضه أو كله ، ومناقبه جمة، حدث عنه خلق كثير منهم أبو هريرة، وابن عباس وقرأ عليه، وكان عمر بن الخطاب ﷺ يستخلفه إذا حج على المدينة. وقد اختلفوا في وفاة زيد –ﷺ –على أقوال:فقال الواقدي – وهو إمام المؤرخين –: مات سنة خمس وأربعين، عن ست وخمسين سنة. ينظر الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج2، ص426 وما بعدها.

(3) أبي بن كعب بن قيس بن عبيد الأنصاري ابن زيد بن معاوية بن عمرو بن مالك بن النجار، سيد القراء، أبو منذر الأنصاري، النجاري، المدني، المقرئ، البدري.ويكنى أيضا :أبا الطفيل.شهد العقبة، وبدرا، وجمع القرآن في حياة النبي –صلى الله عليه وسلم– وعرض على النبي –عليه السلام– وحفظ عنه علما مباركا، وكان رأسا في العلم والعمل ﷺ، مات في خلافة عثمان، سنة ثلاثين. ينظر الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج1، ص389 وما بعدها.

(4) ابن قدامة، المغني، ج9، ص80.

(5) عبد العزير بن مُحَمَّد الصغير، **القضاء في الإسلام في ضوء الشريعة الإسلامية**، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ط1، 2015، ص38-39.

أما قضاء المظالم فهو استثناء في النظام الإسلامي ولذلك "لم ينتدب للمظالم من الخلفاء الأربعة أحد؛ لأنّهم في الصدر الأول مع ظهور الدين عليهم بين من يقوده التناصف إلى الحق، أو يزجره الوعظ عن الظلم، وإنّما كانت المنازعات تجري بينهم في أمور مشتبهة يوضحها حكم القضاء، فإنّ تجور من جفاة أعرابهم متجوّر ثناه الوعظ أن يدبر، وقاده العنف أن يحسن، فاقتصر خلفاء السلف على فصل التشاجر بينهم بالحكم والقضاء تعيينا للحق في جهته؛ لانقيادهم إلى التزامه، واحتاج علي ﷺ حين تأخرت إمامته واختلط الناس فيها، وتجوزوا إلى فصل صرامة في السياسة، وزيادة تيقظ في الوصول إلى غوامض الأحكام، فكان أول من سلك هذه الطريقة واستقل بها، ولم يخرج فيها إلى نظر المظالم المحض لاستغنائه عنه"[1].

وإعمالا لهذا الأصل فإنّ رقابة القضاء العادي في الإسلام على السلطة الإدارية أسفرت عن إلغاء قراراتها أو إلزامها بضمان الضرر الناجم عن هذا القرار أو عن العمل المادي الذي باشرته[2]، إذا تبيّن له مجانبة تصرفها عن الطريق الشرعي.

ب- كفاءة القضاء العادي في الإسلام في المهام الرقابية.

ومصدر هذه الكفاءة مستمدة من الضمانات التي أحاطها الإسلام بالقاضي، وتتمثل هذه الضمانات في عدة اعتبارات أهمّها أنّ القاضي وإن كانت توليته تتم عن طريق ولي الأمر إلاّ أنّه في نظر الإسلام نائباً عن الأمة ويستمد ولايته القضائية من الولاية العامة الحاصلة لولي الأمر بتولية الأمر له[3]، ولذلك لم يتأثر منصبه بعزل السلطان أو موته، مادام باقياً على أهليته للقضاء[4]، وهذه الضّمانة وفرت للقضاء ضمانة أخرى وهي الاستقلالية حيث أنّ مبادئ الإسلام تراعي في الذي يتولى منصب القضاء من الشروط ما تراعيه في الذي هو أهل لأن يتولى منصب الخلافة كما يذهب إلى ذلك الغزالي[5]، ويختصر ابن

---

(1) الماوردي، **الأحكام السلطانية والولايات الدينية**، ص 103.

(2) حسن اللصاصمة، **دراسات قضائية**، ص107.

(3) البياتي منير حميد، **النظام السياسي الإسلامي مقارنا بالدولة القانونية**، دار النفائس، عمان الأردن، ط4، 1434هـ-2013م، ص291.

(4) علي مُحَمَّد حسنين حماد، **رؤية فقهية لدور القاضي ووالي المظالم في الرقابة القضائية**، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، مركز الدراسات والبحوث، جامعة نايف للعلوم الأمنية، م ع السعودية، المجلد 16،ع 31، محرم 1422هـ - أبريل 2001م ص98.

(5) ويفصل الإمام أبو حامد الغزالي ذلك بقوله: " ...فحكمه حكم الإمارة ينبغي أن يتركه الضعفاء وكل من للدنيا ولذاتها وزن في عينه وليتقلده الأقوياء الذين لا تأخذهم في الله لومة لائم ومهما كان السلاطين ظلمة ولم يقدر القاضي على القضاء إلا

تيمية شروط تولى القضاء بقوله: " ويقدم في ولاية القضاء الأعلم والأورع والأكفأ"[1]، ويبرز آدم ميتز[2] هذه الاستقلالية والهيبة التي كان يتمتع بها القاضي في الإسلام بقوله: "ومما يدل على رهبة منصب القضاء في ذلك العهد –أي العهد العباسي– أنّنا نجد الأمراء والوزراء كثيرا ما يساقون إلى السجن، ولا يُحكى مثل ذلك إلاّ عن قليل من القضاة"[3].

من هنا يظهر لنا أنّ القضاء العادي له سلطة رقابية على الإدارة في النّظام الوضعي كما في النظام الإسلامي، غير أنّ الأمر المختلف هو أن هذه الرقابة هي بصفة استثنائية في النظام القانوني الجزائري، في حين تمثل الأصل في النظام الإسلامي، ويأخذ قضاء المظالم دور الداعم لعمل القضاء العادي من غير ان يكون هناك تداخل أو تعارض في الوظيفة.

الفرع الثاني: الاختصاص الرقابي للقضاء الإداري وقضاء المظالم على مشروعية العقوبة الإدارية.

نظراً للمركز التي تتمتع به الإدارة في النظامين الوضعي والإسلامي، فقد وجدت فيهما جهة قضائية مختصة في المنازعات التي تكون الإدارة طرفا فيها، وهي التي تعرف في النظام الوضعي بالقضاء الإداري بمختلف درجاته، وعرف النظام الإسلامي أيضاً نوعا قريبا منه يسمى بقضاء المظالم.

بمداهنتهم وإهمال بعض الحقوق لأجلهم ولأجل المتعلقين بهم إذ يعلم أنه لو حكم عليهم بالحق لعزلوه أو لم يطيعوه فليس له أن يتقلد القضاء وإن تقلد فعليه أن يطالبهم بالحقوق ولا يكون خوف العزل عذرا مرخصا له في الإهمال أصلا بل إذا عزل سقطت العهدة عنه فينبغي أن يفرح بالعزل إن كان يقضي لله فإن لم تسمح نفسه بذلك فهو إذن يقضي لأتباع الهوى والشيطان فكيف يرتقب عليه ثوابا وهو مع الظلمة في الدرك الأسفل من النار..." أبو حامد الغزالي، إحياء علوم الدين، ج3، ص1289.

(1) ابن تيمية تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم، **السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية**، ص 17.

(2) أدم متز (Adam Mez) (1335 - 00هـ = 000 - 1917 م) مستشرق سويسري ألماني. كان أستاذا للغات الشرقية في جامعة بال Basel)) بسويسرة. له كتاب Die Renaissance des Islams)) بالألمانية، ترجمه إلى العربية مُحَمَّد عبد الهادي أبو ريدة، وسماه: "الحضارة الإسلامية في القرن الرابع الهجري". الزركلي، **الأعلام**، ج1، ص 282.

(3) البياتي منير حميد، **النظام السياسي الإسلامي مقارنا بالدولة القانونية**، ص294.

أولا: نطاق الاختصاص الرقابي للقضاء الإداري وقضاء المظالم على أعمال الإدارة.

بالنظر للاختلاف في طبيعة النظام القضائي الإداري الجزائري عن نظام المظالم، نتناول كل نظام في عنصر مستقل.

أ- رقابة القضاء الإداري الجزائري.

يمثل القضاء الإداري جهة الاختصاص الأصلية للطعن في قرار العقوبة الإدارية، وقد تقرر أسناد هذا الاختصاص بموجب المادة 9 من القانون العضوي 98-01 المعدل والمتمم، كما حددت المادة الأولى من القانون 98-02[1] مجال اختصاص المحاكم الإدارية وهو المادة الإدارية، إضافة إلى المادتين 800 و801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث حددت المادة 801 طبيعة الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية وهو الفصل في:

1- دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية، البلدية والمصالح الإدارية الأخرى للبلدية، المؤسسات العمومية المحلية ذات لصبغة الإدارية.

2- دعاوى القضاء الكامل.

3- القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة.

وجاءت النصوص القانونية المنظمة لعمل الهيئات الإدارية المستقلة لتؤكد على هذا الاختصاص من خلال تحديد الجهة التي يتم الطعن أمامها في قرار العقوبة الإدارية.

فعلى سبيل المثال نجد المادة 107 من الأمر 03-11 المتعلق بالنقد والقرض المعدل والمتمم، والمادة 139 من القانون 02-01 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز، والمادة 57 من المرسوم التشريعي 93-10 المتعلق ببورصة القيم المنقولة المعدل والمتمم، والمادة 22 من القانون 18-04 المتعلق بالبريد والاتصالات الإلكترونية، كلّها تعطي الحق لكل ذي مصلحة بأن يطعن أمام مجلس الدولة، في قرارات العقوبات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية الضابطة لهذه القطاعات.

---

(1) قانون رقم 98-02 مؤرخ في 4 صفر عام 1419هـ الموافق 30 مايو سنة 1998، **يتعلق بالمحاكم الإدارية**، ج ر ج ج، ع37، بتاريخ 6 صفر عام 1419هـ الموافق أول يونيو سنة 1998، ص8.

وعن كيفية الطعن فهي واحدة بالنسبة لجميع الأعمال الإدارية، مع مراعاة الآجال المنصوص عليها في القوانين.

ومن هنا يتضح لنا أنّ القضاء الإداري هو جهة القضاء الأصلية التي تتخذ من الطعن في قرار العقوبة الإدارية أمامها وسيلة للرقابة على مشروعية هذه العقوبة، كون هذه السلطات تمارس صلاحياتها باسم الدولة ولحسابها، وبالتالي فإنّ قراراتها العقابية التي تحمل الصفة الانضباطية، باعتبار ارتباط الأشخاص بها بعلاقات سابقة في إطار أنظمة محددة تخضع لنظام الترخيص أو الاعتماد، عندما يتعلق الأمر بالنشاط الاقتصادي أو المالي.

في حين يمثل القضاء العادي جهة الاستثناء عندما تتدخل الهيئة الإدارية ضمن إطار عام، وعندما لا توجد علاقة مهنية تربطها بهؤلاء الأشخاص.

ب- رقابة قضاء المظالم على العقوبة الإدارية في الإسلام.

عرف السلمون منذ تثبيت أركان دولتهم في الزمن الأول، أنّ العدل لا تكتمل فصوله إلاّ إذا ضُربت الرقابة على الإدارة، لذلك أوجدوا نظاماً قضائياً خاصاً لمراقبة ذوي النفوذ والسلطان ومحاسبتهم على تصرفاتهم التي قد تؤدي إلى هضم حقوق الرعية، وهذا النظام هو ما عرف بقضاء المظالم أو ولاية المظالم.

والمظالم في اللغة مأخوذة من الظلم وهو وضع الشيء في غير موضعه، وأصل الظلم الجور ومجاوزة الحد[1]، والظالم هو "كل من أخذ ملك أحد أو غصبه في عمله أو طالبه بغير حق أو فرض عليه"[2].

أمّا في الاصطلاح فقد جاء مصطلح قضاء المظالم على وفق المعنى اللغوي، ليدل على اختصاص هذا النوع من القضاء بالظلامات التي تقع من ذوي الجاه والسلطان، مما يحتاج إلى إجراءات خاصة في حملهم على الرجوع إلى جادة الصواب، ولذلك عرفه الماوردي وأبو يعلى الفراء بأنه: "قود المتظالمين إلى التناصف بالرهبة وزجر المتنازعين عن التجاحد بالهيبة"[3].

وهذا يدل على أنّ لناظر المظالم من فضل الهيبة وقوة اليد ما ليس للقاضي العادي، ليحمل الناس على الرجوع إلى الحق، ولذلك كانت هذه الوظيفة "ممتزجة من سطوة السلطنة ونصفة القضاء وتحتاج إلى

(1) ابن منظور مُحَمَّد بن مكرم ، **لسان العرب**، مج12، ص 373.
(2) إبن خلدون، **المقدمة**، ص235.
(3) الماوردي، **الأحكام السلطانية والولايات الدينية**، ص 102. الفراء، **الأحكام السلطانية**، ص73.

علو يد وعظيم رهبة تقمع الظالم من الخصمين وتزجر المعتدي وكأنّه يمضي ما عجز عنه القضاة أو غيرهم عن إمضائه"[1].

وعليه فإنّ قضاء المظالم يختص في رفع الظلم عن النّاس إذا وقع من ظالم ذي بأس كالدولة ومن يمثلونها في جهاز الحكم، كالخليفة والوزراء والولاة وقادة الجيش والشرطة، والقضاة، وكل من هو محسوب على جاه، أو مدعوم من السلطة، ويمكن تعريفه بأنه: "الاخبار بالحكم الشرعي على سبيل الإلزام فيما يقع من نزاع بين الناس وبين من هو في جهاز الحكم في الدولة الإسلامية"[2].

ورد المظالم من الواجبات التي يلقيها الشرع الحكيم على ولي الأمر، لأنّ انتفاء الظلم يدفع إلى تثبيت حكم الشرع والتمكين لدين الله عز وجل، والحكمة من وجود قضاء المظالم في الدولة الإسلامية، هي أنّ إقامة العدل، ومنع الظلم، من أعظم المقاصد التي يريد الإسلام تحقيقها، ولا يتم ذلك إلاّ في إطار اصطباغ حياة الناس بتعاليم الدين الحنيف، والانقياد لأحكامه قال تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُ بِٱلۡعَدۡلِ وَٱلۡإِحۡسَٰنِ وَإِيتَآيِٕ ذِي ٱلۡقُرۡبَىٰ وَيَنۡهَىٰ عَنِ ٱلۡفَحۡشَآءِ وَٱلۡمُنكَرِ وَٱلۡبَغۡيِۚ يَعِظُكُمۡ لَعَلَّكُمۡ تَذَكَّرُونَ ٩٠﴾[3].

لأجل ذلك كان رسول ﷺ يحرص على أن ترفع إليه مظالم الناس حتى يقضي فيها، ويرد الحقوق إلى أصحابها، فيقول ﷺ: " **أبلغوني حاجة من لا يستطيع إبلاغي حاجته فإنه من أبلغ سلطانا حاجة من لا يستطيع إبلاغها إياه ثبت الله قدميه يوم القيامة**"[4]. وروي عن أنس[5] رضي الله عنه أنه قال: غلا السعر

---

(1) ابن خلدون، المقدمة، ص182.

(2) الخالدي محمود، **ديوان المظالم في دولة الخلافة الراشدة**، ص 14.

(3) سورة **النحل**، الآية 90.

(4) سبق تخريجه. ص 219.

(5) أنس بن مالك بن النضر بن ضمضم الأنصاري ابن زيد بن حرام بن جندب بن عامر بن غنم بن عدي بن النجار، الإمام، المفتي، المقرئ، المحدث، راوية الإسلام، أبو حمزة الأنصاري، الخزرجي، النجاري، المدني، خادم رسول الله –ﷺ – وقرابته من النساء، وتلميذه، وتبعه، وآخر أصحابه موتا، روى عن النبي –ﷺ – علما جما، وعن :أبي بكر، وعمر، وعثمان، ومعاذ، وأسيد بن الحضير، وأبي طلحة، وأمه أم سليم بنت ملحان، مات سنة اثنتين وتسعين للهجرة، مسنده ألفان ومائتان وستة وثمانون حديثا، ينظر الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج3، ص395 وما بعدها.

على عهد رسول الله ﷺ، فقالوا :يا رسول الله، سعر لنا، فقال: "**إن الله هو المسعر، القابض، الباسط، الرزاق، وإني لأرجو أن ألقى ربي وليس أحد منكم يطلبني بمظلمة في دم ولا مال**[1]"،

فقد جعل ﷺ فرض سعر معين على التجار من قبل الدولة مظلمة موجبة لمخاصمتها من طرفهم أمام قاضي المظالم[2].

وأرسل الرسول ﷺ عليّاً ابن أبي طالب ﷺ ليدفع من بيت مال المسلمين دية قتلى بني جزيمة الذين قتلهم خالد بن الوليد[3] ﷺ بعدما أعلنوا الخضوع والاستسلام[4]، كناية عن وجوب تحمل الدولة لأخطاء موظفيها.

وكذلك سار الخلفاء الراشدون ﷺ على نهج الرسول ﷺ فهذا أبوبكر ﷺ يخطب في الناس بعد توليه الخلافة قائلا: " أيها الناس فإني قد وليت عليكم ولست بخيركم، فإن أحسنت فأعينوني، وإن أسأت فقوموني، الصدق أمانة، والكذب خيانة، والضعيف فيكم قوي عندي حتى أريح عليه حقه إن شاء الله، والقوى فيكم ضعيف حتى آخذ الحق منه إن شاء الله..."[5]

---

(1) الترمذي، **سنن الترمذي**، أبواب البيوع، باب ما جاء في التسعير، رقم 1314، ج3، ص597. حديث حسن صحيح.

(2) الخالدي محمود، **ديوان المظالم في دولة الخلافة الراشدة**، ص 16.

(3) خالد بن الوليد المخزومي ابن المغيرة بن عبد الله بن عمر بن مخزوم، سيف الله –تعالى– وفارس الإسلام، ابن أخت أم المؤمنين ميمونة بنت الحارث.هاجر مسلما في صفر، سنة ثمان، ثم سار غازيا، فشهد غزوة مؤتة، سماه النبي –ﷺ–: سيف الله، فقال: "**إن خالدا سيف سله الله على المشركين**"، أمره الصديق على سائر أمراء الأجناد، وحاصر دمشق، فافتتحها هو وأبو عبيدة.عاش ستين سنة، توفي بحمص، سنة إحدى وعشرين للهجرة. ينظر الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، ج1، ص366 وما بعدها.

(4) ابن حجر العسقلاني، **فتح الباري بشرح صحيح البخاري**، كتاب المغازي، باب بعث النبي ﷺ خالد بن الوليد إلى بني جذيمة، رقم الحديث 4084 ج7، 653.

(5) ابن كثير أبو الفداء إسماعيل بن عمر (ت 774هـ)، **البداية والنهاية**، تحقيق علي شيري، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، ط1، 1408هـ 1988م، ج6، ص 333.

وكان من أمر عمر بن الخطاب ﷺ ما كان من أمر سلفه، فقد كان شديداً في محاسبة ولاّته حيث خطب في الناس قائلا: "أيها الناس إني لم أبعث إليكم عمالي ليضربوا أبشاركم، ولا ليأخذوا أموالكم، ولكن بعثتهم ليعلموكم دينكم وسنتكم، فمن فعل به غير ذلك فليرفعه إلي فأقصه منه..."[1].

وهذه الأسانيد وغيرها تبين عظم اهتمام الخلفاء الراشدين بأمر رد المظالم، خاصة ما كان يقع في حق الرعية من قبل ولاة الأمر ونوابهم، ومنهم ناظر الحسبة إذا تجاوز حدود الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، إذ كان ناظر المظالم ينظر "في تعدّي الولاة على الرّعيّة وأخذهم بالعسف في السّيرة، فهذا من لوازم النّظر في المظالم الّذي لا يقف على ظلامة متظلّمٍ فيكون لسيرة الولاة متصفّحاً ومكتشفاً أحوالهم ليقوّيهم إن أنصفوا، ويكفّهم إن عسّفوا، ويستبدل بهم إن لم ينصفوا"[2].

وهذا الاختصاص الذي يمارسه قضاء المظالم، قريب مما يعرف اليوم في مجال القضاء الإداري بمنازعات أعوان الدولة أو السلطة الإدارية والمتعلقة بمنازعات المسؤولية الإدارية، ومنازعات البطلان[3]، لكن ناظر المظالم يباشر هذا الاختصاص تلقائيا متى استبان له أنّ المحتسب قد تجاوز الحدود الشرعية في دفع المنكر، وأولى بذلك إذا تقدم أمامه أي شخص بدعوى يطالبه من خلالها برفع ظلامة من ذوي الهيئات أو السلطان، أو تعويضه عن ضرر أصابه من تصرفاتهم.

ثانيا: وسائل رقابة القضاء الإداري وقضاء المظالم على مشروعية العقوبة الإدارية.

يمكن للمتضرر من قرار العقوبة الإدارية الطعن في هذا القرار أمام الجهات القضائية عن طريق رفع الدعوى الإدارية، وهذه الدعوى هي في ذات الوقت وسيلة القضاء في بسط رقابته على هذا القرار، حيث تنقسم[4] هذه الدعاوى إلى دعاوى قضاء الشرعية، و دعاوى قضاء الحقوق.

---

(1) البيهقي، **السنن الكبرى**، كتاب السير، باب الإمام لا يحمر بالغزى، رقم الحديث 17848 ج9، ص50.

(2) الماوردي، **الأحكام السلطانية**، ص107.

(3) شيهوب مسعود، **المبادئ العامة للمنازعات الإدارية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط3، 2005م، ج1، ص 15.

(4) يعرف فقه القانون الإداري عدة تقسيمات للدعوى الإدارية، ويبني ذلك على أسس ومعايير منطقية وموضوعية، وهذه التقسيمات يمكن حصرها في التقسيم التقليدي والتقسيم الحديث والتقسيم المختلط للدعاوى الإدارية. ينظر: طيبي عبدالمالك، الدعوى الإدارية في النظام القضائي الجزائري، مجلة منازعات الأعمال، www.frssiwa.blogspot.com، بتاريخ 2020/02/01. 23:16

أ- دعاوى قضاء الشرعية.

وهي الدعاوى الإدارية التي تقام على أساس مراكز قانونية عامة، بحيث تهدف إلى تحقيق أهداف المصلحة العامة بحماية فكرة الدولة القانونية، ومبدأ الشرعية فيها[1]، وتتوجه هذه الدعاوى بالأساس إلى القرارات الإدارية، والتي يبحث القاضي الإداري من خلالها عن مدى احترام الإدارة للقواعد العامة والتزامها بالنص القانوني، وبناء على ذلك يكون من اختصاص القاضي الإداري أن ينظر في هذا النوع من الدعاوى المتعلق بقرار العقوبة الإدارية إمّا لتفسيره أو تقدير المشروعية فيه، أو إلغائه، وعليه فإنّ دعاوى قضاء الشرعية تتمثل في:

1- دعوى التفسير:

حيث يطلب من القاضي الإداري بناء على الدعوى المرفوعة من ذي المصلحة أن يعطي المعنى الحقيقي والصحيح للقرار المطعون فيه، ويرفع الغموض والإبهام عنه، دون أن يتعدى ذلك إلى النظر في إمكانية إلغائه[2].

2- دعوى فحص المشروعية:

وهي الدعوى التي بموجبها يفحص القاضي الإداري عن مشروعية القرار المطعون فيه، ويعلن ذلك في حكم قضائي نهائي حائز لقوة الشيء المقضي به، ثم يعود الاختصاص لمحاكم القضاء العادي من أجل النظر والفصل في الدعوى العادية الأصلية على ضوء الحكم في دعوى فحص وتقدير مدى شرعية القرارات الإدارية بحيث تصدر حكمها النهائي في الدعوى الأصلية[3].

وتتحدد شروط قبول النظر في دعاوى التفسير وفحص المشروعية في توفر شرط المصلحة والصفة والأهلية بالنسبة للطاعن، وأن يوجد قرار إداري يكون محلا للطعن فيه، وأن تحترم المدة القانونية لرفع الدعوى، والتي حددتها المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بأربعة (4) أشهر من تاريخ العلم بالقرار.

---

(1) عوابدي عمار، النظرية العامة للمنازعات الادارية في النظام القضائي الجزائري، ج2، ص 304.

(2) طيبي عبدالمالك، **الدعوى الإدارية في النظام القضائي الجزائري**، مجلة منازعات الأعمال، www.frssiwa.blogspot.com

(3) عوابدي عمار، **النظرية العامة للمنازعات الادارية في النظام القضائي الجزائري**، ج2، ص 297-298.

3- دعوى الإلغاء:

وهي "الدعوى القضائية الإدارية، والتي تستهدف إلغاء قرار إداري، بسبب عدم مشروعيته، نظراً لما يشوب أحد أركانه من عيوب"[1]، فدعوى الإلغاء هي دعوى عينية أو موضوعية يحركها ويرفعها أصحاب الصفة القانونية والمصلحة أمام جهة القضاء الإداري المختصة طالبين فيها الحكم بإلغاء قرار إداري نهائي غير مشروع، وبناء على ذلك فالقاضي الإداري يفحص ويقدر مدى مشروعية أو عدم مشروعية القرار الإداري المطعون فيه، وبالتالي يحكم بإلغائه أو عدم ذلك، وفقا للنتائج التي توصل إليها فحصه وتقديره لمدى مشروعية أو عدم مشروعية هذا القرار[2].

ولكي يمكن تحريك دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري لابد من توافر مجموعة من الشروط الشكلية والأسباب الموضوعية.

فالشروط الشكلية المطلوبة في الطعن بالإلغاء في القرار الإداري ذي السّمة العقابية، تتمثل في وجوب أن تتوفر شرط المصلحة والصفة والأهلية في صاحب الطعن، إضافة إلى احترام ميعاد الطعن والتي حددتها المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بأربعة (4) أشهر من تاريخ تبليغ المعني بهذا القرار، كما منح المشرع للطاعن مدة شهرين يمكنه خلالها من التقدم بالطعن أمام الجهة القضائية المختصة لإلغاء قرار العقوبة الإدارية إذا ما تقدم بتظلم أمام الجهة الإدارية ورفضته أو سكتت عنه[3].

أما الأسباب الموضوعية للطعن في قرار العقوبة الإدارية بالإلغاء فتتمثل إجمالا في مجموع الحالات والعيوب التي قد تشوب القرار الإداري، وتجعله غير مشروع، ومخالف القانون بمعناه العام، وهي خمسة عيوب: عيب السبب، عيب الاختصاص، عيب مخالفة القانون، عيب الشكل والاجراءات، وعيب الغاية أو الانحراف في استعمال السلطة[4].

---

(1) بعلي مُحَمَّد الصغير، دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة الجزائر، ط1، 2001، ص31.

(2) عوابدي عمار، **القانون الإداري**، ج2، ص155.

(3) ينظر تفصيل هذه الشروط عند: ميمونة سعاد، **المرجع في المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري**، دار هومة، الجزائر، 2018م، ص136 وما بعدها.

(4) يقصد بعيب السبب انعدام الوقائع المادية أو القانونية، أو وقوع خطأ في تقديرها وتكييفها وتفسيرها خلال إصدار قرار إداري معين، أما عيب عدم الاختصاص فيقصد به انعدام القدرة و الأهلية أو الصفة القانونية على اتخاذ قرار إداري معين باسم ولحساب الإدارة العامة بصفة شرعية، ويقصد بعيب الشكل والاجراءات عدم مراعاة الشكليات أو الإجراءات التي نص عليها القانون عند اتخاذ القرار مثل إهمال شكلية الكتابة وتثبيت التاريخ، أو إهمال شكلية تسبيب القرار إذا كان مطلوبا، أو

وجدير بالتنبيه أنّ شرط التظلم غير وجوبي إلا إذا نص القانون على ذلك كما في حالات المنازعة في مجال الضمان الاجتماعي، حيث تنص المادة 4 من القانون 08-08 المتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي على انه: "**ترفع الخلافات المتعلقة بالمنازعات العامة إجباريا أمام لجان الطعن المسبق، قبل أي طعن أمام الجهات القضائية**".

ومما يحسب **للنظام الإسلامي** أنّه عرف هذا النوع من الدعاوى، إذ يمكن أن يستشهد للدعاوى المتعلقة بالتفسير وفحص المشروعية؛ بالحديث الذي رواه جابر بن عبد الله، قال :كان معاذ بن جبل[1] يصلي مع النبي ﷺ، ثم يرجع إلى قومه فيؤمهم، قال: فأخر النبي ﷺ العشاء ذات ليلة فصلى معه معاذ بن جبل، ثم رجع إلينا فتقدم ليؤمنا، فافتتح سورة البقرة، فلما رأى ذلك رجل من القوم تنحى فصلى وحده، ثم انصرف، فقلنا له :ما لك يا فلان، أنافقت؟ قال :ما نافقت، ولآتين النبي ﷺ فلأخبرنه، فأتى النبي ﷺ، فقال :يا رسول الله، إنّ معاذا يصلي معك، ثم يرجع فيؤمنا، وإنّك أخرت العشاء البارحة فصلى معك، ثم رجع إلينا فتقدم ليؤمنا، فافتتح سورة البقرة، فلمّا رأيت ذلك تنحيت فصليت وحدي، فإنما نحن أصحاب نواضح، وإنما نعمل بأيدينا، فقال النبي ﷺ: **أفتان أنت يا معاذ؟ أفتان أنت يا معاذ؟ اقرأ بسورة كذا وسورة كذا**"[2].

عدم القيام بالإجراءات اللازمة مثل التحقيق والاستشارة واحترام حقوق الدفاع، وأما عيب مخالفة القانون أو عيب المحل فهو يتمثل في خروج القرار الإداري عن احكام ومبادئ وقواعد القانون في معناه الواسع، أو محله عن أحكام ومبادئ وقواعد القانون في معناه الواسع، أما عيب الانحراف في استعمال السلطة فيتمثل في اتجاه القرار الإداري لتحقيق هدف خارج مقتضيات المصلحة العامة أو الهدف المخصص له. ينظر عوابدي عمار، **القانون الإداري**، ج2، ص173 وما بعدها.

(1) معاذ بن جبل بن عمرو بن أوس الأنصاري الخزرجي، السيد، الإمام، أبو عبد الرحمن الأنصاري، الخزرجي، المدني، البدري، شهد العقبة شابا أمرد، وله عدة أحاديث ، توفي سنة ثمان عشرة -رضي الله عنه- وهو ابن ثمان وثلاثين سنة. ينظر: **سير أعلام النبلاء**، ج1، ص443 وما بعدها.

(2) أخرجه ابن حبان بسند قوي. ابن حبان حمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبدَ (ت 354)، **الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان**، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت لبنان، ط1، 1408هـ - 1988 م، كتاب الصلاة، باب إعادة الصلاة، ذكر الإباحة للمرء أن يؤدي فرضه جماعة، رقم 2400 ج6، 159-160.

ويشهد لإلغاء قرار إداري مشوب بعيب الاختصاص، أنّ النبي ﷺ قضى ببطلان أي قرار إداري لا يخضع لقواعد المشروعية، من خلال إقراره ﷺ بعدم اختصاصه بتسعير البضائع في السوق [1].

ويستشهد لإلغاء قرار إداري مشوب بعيب تخلف الشكل والإجراءات عنه ما قضى به القاضي الذي عيّنه عمر بن عبد العزيز ﷺ بإبطال قرار قائد جيش المسلمين قتيبة بن مسلم الباهلي بدخول مدينة سمرقند لتخلف الإجراءات المطلوبة لاتخاذ مثل هذه القرارات[2].

والتاريخ الإسلامي حافل بمثل هذه القضايا التي تدل على سبق النظام الإسلامي إلى بسط الرقابة على شرعية القرارات التي تتخذها السّلطة الإدارية، وعدم السماح لها بتجاوز حدود المشروعية.

وعلى ذلك فإنّ المحتسب ملزم بممارسة أعمال الاحتساب وفقا للشروط التي يجب مراعاتها في المحتسب فيه[3]، فإذا لم تتوافر تلك الشروط أو تحققت جميعا إلاّ واحدا منها وتدخل المحتسب، فإنّ هذا التدخل يكون غير مشروع، فيقبل الطعن فيه بالإلغاء أمام قاضي المظالم[4].

وجدير بالذكر أنّ تحديد شروط قبول النّظر في هذه الدعاوى على نحو ما هو منظم في القوانين الوضعية لا تتنكر له **الشريعة الإسلامية**، إلا أنّها ترى جواز تحريك هذه الدعاوى من غير توفر شرط المصلحة، على أساس أنها تنتمي إلى دعاوى الحسبة[5]، التي تخول للمواطنين بصفة عامة حق مراقبة تصرفات الإدارة، وبذلك رفض اعتبار وجود مصلحة خاصة لرافع الدعوى شرطاً لقبولها، ولهذا الرأي حجته باعتبار أن قضاء الإلغاء قضاء عيني، قائم على مخاصمة القرار الإداري المخالف للقانون، ولا يهدف

---

(1) الحديث الذي رواه أنس بن مالك ﷺ أنه قال: غلا السعر على عهد رسول الله ﷺ، فقالوا :يا رسول الله، سعر لنا، فقال: "إن الله هو المسعر، القابض، الباسط، الرزاق، وإني لأرجو أن ألقى ربي وليس أحد منكم يطلبني بمظلمة في دم ولا مال" سبق تخريجه. ص 238.

(2) سبق ذكر القصة من تاريخ الطبري. ص 229.

(3) وهي شروط التي يعتبرها الفقهاء لتغيير المنكر. ينظر مبحث الشرعية من هذه الأطروحة.

(4) حاج احمد عبد الله، **مظاهر الضبط الإداري في نظام الحسبة والقانون الإداري الجزائري**، مذكرة مكملة لنيل درجة الماجستير في تخصص الشريعة والقانون، إشراف د مُحَمَّد دباغ، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة أدرار، 2005-2006، ص 163.

(5) دعوى الحسبة: هي "تلك الدعوى التي يتقدم بها الشخص إلى القاضي دون أن يطلب بها حقا خاصا لنفسه، وإنما يطلب بها حقا لله تعالى". عبد الكريم زيدان، **نظام القضاء في الشريعة الإسلامية**، مؤسسة الرسالة، بيروت لبنان، ط3، 1421هـ - 2000م، ص95.

كالقضاء الشخصي إلى حماية الحقوق والمراكز الفردية المعتدى عليها، وبناءً على ذلك فإن شرط المصلحة، ضروري في دعوى التعويض، أو(القضاء الكامل)، لكنه غير ضروري بالنسبة لدعوى الإلغاء[1].

ومن خصوصيات هذه الإجراءات أنّ ناظر المظالم قد يتدخل من تلقاء نفسه من غير أن ترفع إليه دعوى أو يطلب منه أحد المتضررين ذلك، وذلك استناداً لسلطة الرقابة المباشرة لوالي المظالم على أعمال الإدارة غير المشروعة[2]، كما أنّ مُعظم اختصاصات قضاء المظالم تتعلق بشؤون الكافة وبالنظام العام للدولة، كاختصاص النظر في جور ولاة الأقاليم، محاسبة كتاب الدواوين، ورد الغصوب السلطانية وخلافها[3]، وهذا في حد ذاته يشكل ضمانة لحماية حقوق الأفراد الذين يعجزهم قوة وبطش ذوي السلطان عن التعبير عما حل بهم.

من الخصائص التي تتميز بها الدعاوى الإدارية المتعلقة بالمشروعية أن دور القاضي الإداري فيها ينتهي عند إصداره الحكم المشتمل على مشروعية تصرف الإدارة أو الغائه عند مخالفته للمشروعية، وهذا يعني أنَّه لا يحق للقضاء الإداري التدخل في عمل السلطة التنفيذية بأن يأخذ مكانها في إصدار قرار جديد أو أن يوجه لها أوامر للقيام بأمر ما أو الامتناع عن ممارسة سلوك معين، وهو ما يعبر عنه المبدأ القانوني القائل أن "القاضي الإداري يقضي ولا يُدير"، لكن الأمر خلاف ذلك عند قاضي المظالم في **النظام الإسلامي** فهو يقضي ويدير في الوقت نفسه، وعلى هذا فهو لا يستنفذ ولايته بصدور الحكم وإنّما يتولى تنفيذه، وهذا راجع إلى السّمة التنفيذية التي يتصف بهذا النوع من القضاء إلى جانب السّمة القضائية الأصلية، والتي فرضتها طبيعة المشروعية الإسلامية المبنية على التضامن والتعاون بين سلطات الدولة في سبيل تنفيذ ما أمر الله به ومنع ما نهى عنه[4].

---

(1) الشوابكة فيصل عبد الحافظ، **شرط المصلحة في دعوى الإلغاء –دراسة مقارنة الأردن ،فرنسا–**، دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، مجلد4، ع7، 01 جوان 2012م، ص152.

(2) حاج احمد عبد الله، **مظاهر الضبط الإداري في نظام الحسبة والقانون الإداري الجزائري**، ص164.

(3) سلطان بن حسن آل يحيى، بدر الدين إبراهيم ومُحَمَّد ليبا، **رقابة قضاء المظالم على أعمال الإدارة في المملكة العربية السعودية وتمييزها عن رقابة قضاء المظالم في النظام الإسلامي**، مجلة الإسلام في آسيا، الجامعة الإسلامية العالمية الماليزية، المجلد 13، العدد1، يونيو 2016 م، ص157.

(4) سلطان بن حسن آل يحيى، بدر الدين إبراهيم ومُحَمَّد ليبا، **رقابة قضاء المظالم على أعمال الإدارة في المملكة العربية السعودية وتمييزها عن رقابة قضاء المظالم في النظام الإسلامي**، ص158.

ب- دعاوى قضاء الحقوق.

هي تلك الدعاوى التي يرفعها ذو الصفة والمصلحة أمام السلطات القضائية المختصة، والمبنية على أسس وحجج قانونية ذاتية وشخصية، لمواجهة السلطات الإدارية ومطالبتها للاعتراف بوجود حقوق شخصية ذاتية مكتسبة[1]، والحكم بالتعويض لجبر الأضرار المادية والمعنوية التي أصابت هذه الحقوق، وهذا بعد استيفاء الشروط والإجراءات القانونية المطلوبة.

ويملك القاضي المختص بدعاوى قضاء الحقوق سلطات ووظائف كاملة لحماية الحقوق الشخصية المكتسبة؛ حيث يعمل على إبراز موطن العيب في القرار الإداري، ويقرر ما إذا كانت هناك حقوق شخصية قد أصابها ضرر مادي أو معنوي، فيقدر التعويض اللازم لإصلاحها، ويحكم على السلطات الإدارية المُدعى عليها بالتعويض، ولذلك اصطلح عليها بدعاوى القضاء الكامل، لأنّ القاضي يمارس اختصاصا إداريا وعاديا في آن واحد.

وتقتضي القاعدة العامة للدعوى الإدارية أن تكون المحاكم الإدارية هي صاحبة الاختصاص الأصيل في دعاوى القضاء الكامل، وهو ما أكّده المشرع الجزائري في المادة 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث نصت في الفقرة الثانية منها على اختصاص المحاكم الإدارية بالفصل في دعاوى القضاء الكامل.

لكن المشرع الجزائري أورد مجموعة من الاستثناءات على هذا الاختصاص، وعقد الاختصاص بشانها للمحاكم العادية على الرغم من وجود منازعة إدارية، وهذه الاستثناءات وردت في نص المادة 802 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وجاء فيها: "**خلافا لأحكام المادتين 800 و801 أعلاه يكون من اختصاص المحاكم العادية المنازعات الآتية-:مخالفات الطرق-المنازعات المتعلقة بكل دعوى خاصة بالمسؤولية الرامية إلى طلب تعويض الأضرار الناجمة عن مركبة تابعة للدولة أو لإحدى الولايات أو البلديات أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية**".

وتعتبر دعوى التعويض أهم دعاوى القضاء الكامل، التي ينظر فيها القضاء الإداري، حيث تدور المنازعة الإدارية فيها حول حق التعويض لمن تضرر من تصرف قانوني صادر عن الإدارة دون وجود علاقة عقدية بينهما.

(1) عوابدي عمار، **النظرية العامة للمنازعات الادارية في النظام القضائي الجزائري**، ج2، ص 305.

وفي مجال العقوبات الإدارية، تبرز أهمية دعوى التعويض في تحديد مسؤولية السلطة الإدارية عن الضرر الذي خلفه قرارها العقابي غير المشروع، بعد توفر ركني الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما.

لذلك يعترف التشريع الجزائري بمسؤولية السلطة الإدارية عن التعويض للضرر الذي يحدثه قرارها العقابي والذي يكون التنازع بشأنه أمام مجلس الدولة، نظير تمتعها بالشخصية المعنوية، وهو أمر تسلم له **الشريعة الإسلامية** فقد ورد عن النبي ﷺ أنه دفع دية قتلى بني جذيمة من بيت مال المسلمين، بعد أن تسبب سوء التقدير في قرار خالد بن الوليد ﷺ في قتل البعض منهم[1]. وروي كذلك أنّ النبي ﷺ بعث أبا جهم بن حذيفة[2] مصدقا، فلاحاه[3] رجل في صدقته، فضربه أبو جهم فشجه فأتوا النبي – ﷺ – فقالوا: القود يا رسول الله، فقال :**لكم كذا وكذا فلم يرضوا، فقال لكم كذا وكذا، فرضوا**..."[4].

وأساس قيام المسؤولية في دعوى التعويض هو تمتع بعض السلطات الإدارية باختصاصات شبه قضائية مما يرتب مسؤولية الدولة عن الضرر الذي يسببه قرارها الخاطئ على أساس مخاطر جهاز العدالة، وفي نظير تمتع بعض السلطات الإدارية المستقلة بالشخصية القانونية والاستقلال المالي، وبالتالي تكون الدولة مسؤولة عن تصرفاتها ومنها قراراتها الخاطئة[5].

ويظهر من خلال الحديثين السابقين أنّ الشريعة الإسلامية تقيم مسؤولية الدولة عن الضرر الذي يكون سببه قرار إداري صادر عن هيئة إدارية بمناسبة أدائها لمهامها.

---

(1) سبق تخريجه، ص239.

(2) أبو جهم بن حذيفة بن غانم بن عامر بن عبد الله بن عبيد بن عويج بن عدي بن كعب القرشي العدوي قيل: اسمه عامر، وقيل :عبيد بن حذيفة، وأمه يسيرة بنت عبد الله بن أذاة بن رياح بن عبد الله بن قرط بن رزاح بن عدي بن كعب.أسلم عام الفتح، وصحب النبي ﷺ، وكان ﷺ من مشيخة قريش، عالما بالنسب، وكان من المعمرين من قريش، شهد بنيان الكعبة مرتين، مرة في الجاهلية حين بنتها قريش، ومرة حين بناها ابن الزبير.وقيل :توفي أيام معاوية، وهو أحد الذين دفنوا عثمان ﷺ، وهم :حكيم بن حزام، وجبير بن مطعم، ونيار بن مكرم، وأبو جهم بن حذيفة، ابن الأثير أبو الحسن علي بن أبي الكرم(ت 630هـ)، **أسد الغابة في معرفة الصحابة**، تحقيق علي مُحَمَّد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط1، 1415هـ – 1994م، ج6، ص56.

(3) أي تلاسن وتنازع معه.

(4) رواه الخمسة إلا الترمذي. الشوكاني مُحَمَّد بن علي بن مُحَمَّد بن عبد الله (ت: 1250هـ)، **نيل الأوطار**، تحقيق: عصام الدين الصبابطي، دار الحديث، القاهرة مصر، ط1، 1413هـ – 1993م، كتاب الأقضية والأحكام، باب الحكم بالشاهد واليمين، رقم 3916، ج8، ص329.

(5) عيساوي عز الدين، **السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي**، ص142.

وإذا كان مضمون دعوى التعويض لا يتعلق بالمال فإنّ ناظر المظالم يقتص من صاحب السلطة الإدارية في شخصه إلاّ إذا عفا عنه المظلوم، ومن ذلك ما روي في قضاء عمر بن الخطاب ﷺ أنّ رجلا كان ذا صوت ونكاية على العدو مع أبي موسى الأشعري[1] ﷺ، فغنموا مغنماً فأعطاه أبو موسى نصيبه ولم يوفه، فأبى أن يأخذه إلا جميعاً، فضربه عشرين سوطا وحلق رأسه، فجمع شعره وذهب به إلى عمر ﷺ فكتب إلى أبي موسى قائلا: "سلام عليك، أما بعد، فإن فلان ابن فلان أخبرني بكذا وكذا، وإني أقسم عليك إن كنت فعلت ما فعلت في ملأ من الناس جلست له في ملأ من الناس فاقتص منك، وإن كنت فعلت ما فعلت في خلاء فاقعد له في خلاء فليقتص منك، فقال له الناس: اعف عنه، قال :لا والله، لا أدعه لأحد من الناس فلما دفع إليه الكتاب قعد للقصاص رفع رأسه إلى السماء قال :قد عفوت عنه لله[2].

يستنتج من هذه الحادثة أنّ الدعوى الإدارية يمكن أن ترفع أمام ناظر المظالم ضد القائم بأعمال السلطة الإدارية بصفته الشخصية وليس ضد الإدارة كشخص معنوي.

وإرساء لقواعد العدالة التي تطالب بها الشريعة الإسلامية يكون من الواجب على المحتسب أن يراعي في دفع المنكر أيسر الوسائل التي يندفع بها، ولا ينتقل من وسيلة إلى أخرى إلا إذا لم تؤد الغرض المطلوب منها، فإذا تجاوز ذلك وأدى ذلك إلى مفسدة أو إلحاق أذى غير محتاج إليه في دفع ذلك المنكر، فإنه يجوز لناظر المظالم بحكم رقابته على جميع أعمال السلطة الإدارية أن يسأل المحتسب عن تجاوزه حدود المشروعية في قراره، وله أن يحكم للمتضرر بالتعويض المناسب[3].

---

(1) أبو موسى الأشعري عبد الله بن قيس ابن سليم بن حضار بن حرب. أسلم بمكة، ثم رحل إلى قبيلته في اليمن، ثم خرج في بضعة وخمسين رجل من قومه فيهم أخويه أبو رهم وأبو بردة وأمه ظبية بنت وهب العكيّة التي أسلمت وماتت بالمدينة في سفينة، فجرفهم البحر إلى الحبشة، حيث كان جعفر بن أبي طالب وأصحابه مهاجرون، فخرجوا جميعًا في سفينتين متوجهين إلى المدينة المنورة، ان من حفاظ القرآن الكريم الذين يتقنون تلاوته، وروى الحديث عن الرسول ﷺ فقد عدّ له الذهبي163 حديثًا في مسند بقي بن مخلد، وأحصى له 49 حديثًا في الصحيحين، وتفرد البخاري بأربعة منها، ومسلم بخمسة عشر حديثًا. مات أبو موسى سنة ثنتين وخمسين في خلافة معاوية بن أبي سفيان. ينظر: ابن سعد، **الطبقات الكبرى**، ج4، ص78.

(2) البيهقي، **السنن الكبرى**، كتاب الجراح (الجنايات)، جماع أبواب صفة قتل العمد وشبه العمد، باب ما جاء في قتل الإمام وجرحه، ج8، ص89.

(3) حاج احمد عبد الله، **مظاهر الضبط الإداري في نظام الحسبة والقانون الإداري الجزائري**، ص165.

وتقوم المسؤولية الكاملة للمحتسب عند تجاوزه حدود أفعال الدفاع نتيجة التدخل غير المشروع، ويعرض قراره للإلغاء والتعويض معا، أمّا إن تجاوز هذه الحدود نتيجة تدخله المشروع فإنّه يكون مسؤولاً فقط عن الأضرار التي كانت نتيجة لهذه التجاوز[1].

وخلاصة القول فيما يتعلق برقابة القضاء الإداري على مشروعية قرارات العقوبة الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية مستقلة كانت أو تقليدية، وما يناظرها من التعازير التي يمارسها المحتسب في النظام الإسلامي، فإنه يمكن القول بأنّ هذه الرقابة من شأنها أن تحقق التوازن بين امتيازات السلطة العامة للإدارة وهي تمارس نشاطها، وبين حماية حقوق وحريات الأفراد من التحكم والتعسف في استعمال هذه السلطة.

أمّا ما يمكن ملاحظته على ممارسة هذه الاختصاص من جانب القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، فإن ذلك يبدو متباينا من عدة أوجه.

1) فمن الناحية التاريخية فإنّنا نعترف بأسبقية الفقه الإسلامي إلى تكريس رقابة القضاء على أعمال الإدارة، وليس كما هو متداول أنّ أول ظهور لهذا النوع من القضاء يعود إلى نشأة مجلس الدولة سنة 1872، حيث أنّ الخليفة كان يتولى قضاء المظالم بنفسه في أول الأمر، وهذا بالنظر إلى طبيعة السلطة التي يجب تتوفر في هذا المنصب مما يبعث في نفوس المخاطبين بأحكامه الرهبة والانقياد لأمره، وبمرور التاريخ اكتسب الاستقلال التام عن السلطة التنفيذية.

2) لم يسجل التاريخ أي تعارض بين سلطة قاضي المظالم والقاضي العادي في النظام الإسلامي، بل أظهرت الوقائع التاريخية لقضاء المظالم مدى التكامل بينهما في سبيل إقرار مبادئ العدالة المطلقة وإخضاع الدولة حكاماً ومحكومين لمبدأ المشروعية، وذلك بتصديه لإنفاذ الأحكام الذي عجز القاضي والمحتسب عن تنفيذها، بينما نجد أنّ وجود القضاء الإداري إلى جانب القضاء العادي يثير إشكالات فيما يتعلق بالاختصاص الموضوعي، ولأدل على ذلك أن المشرع الجزائري لم يحسم مسألة الاختصاص في الرقابة على القرارات القمعية لبعض السلطات الإدارية المستقلة، مما جعل فعالية هذه الرقابة نسبية، ومرجع ذلك تذبذبه في توزيع هذا الاختصاص بين القضاء الإداري بصفة أصلية، وإسناده إلى القضاء العادي بصفة استثنائية، لكن هذا الاستثناء يصاحبه التشكيك في دستوريته، حيث تمّ بموجب قانون عادي، فيما كان الإسناد الأصلي بموجب قانون عضوي.

---

(1) حاج احمد عبد الله، **مظاهر الضبط الإداري في نظام الحسبة والقانون الإداري الجزائري**، ص165.

3) إنّ اختصاص قضاء المظالم بالرقابة على أعمال الإدارة والنظر في الطعون المقدمة على تصرفاتها ثابت بالقرآن والسنة قولا وفعلا وعمل الخلفاء الراشدين الذي يُعد تطبيقا فعليا للسنة النبوية، لكن ما يلاحظ على موقف التشريع الجزائري من رقابة القضاء الإداري الجزائري على قرارات السلطات الإدارية المستقلة، أنه يتسم بالصراحة أحيانا وأحيانا لا نجد له موقفا صريحا، مما يربك الفقه القانوني إزاء هذا الموقف، حيث أنّ المشرع الجزائري لم يحدد الجهة التي تختص بالنظر في دعاوى التعويض في جميع النصوص التأسيسية لهذه الهيئات، مما يحيلنا إلى القواعد العامة في المادة الإدارية.

4) لا يمكن للقضاء الإداري أن يمارس رقابته على قرارات السلطة الإدارية العقابية إلا بناء على طلب ذوي الشأن، بينما يجوز لناظر المظالم أن يمارس هذه الرقابة خاصة في دعاوى الشرعية بناء على طلب ذوي المصلحة والشأن، أو عن طريق البلاغات التي يتلقاها من المواطنين أو بتدخله المباشر، لأن هذه الدعاوى تعد من باب الاحتساب الذي يقوم به الفرد صيانة لحق الله عز وجل ومصلحة والمجتمع.

5) فيما يتعلق باحترام المواعيد والآجال القضائية لرفع الدعاوى الإدارية فإنّها تعتبر من النّظام العام في القانون الجزائري؛ حيث يثيره القاضي حتى وإن لم يرد بشأنه دفوع المتخاصمين، كما يمكن إثارته في أي مرحلة من مراحل سير الدعوى القضائية، لكن الأمر مختلف لما ترفع الدعوى أمام قضاء المظالم في النظام الإسلامي، حيث يعتبر وصم تصرفات الإدارة بعدم المشروعية غير مقيد بميعاد محدد للادعاء به أمام القضاء، ولأدل على ذلك ما أمر به عمر بن عبد العزيز برد الهبات والعطايا والإقطاعات التي وصلت إلى يده ويد أقاربه عن طريق من سبقه من خلفاء بني أمية، فكان يرى أن تباعد الزمن وانتقالها من سلف إلى خلف لا يزيل عنها صفة الغصب ولا يمنع ذلك من إرجاعها إلى ملاّكها الأصليين[1]، وكتب التاريخ الإسلامي مثخنة بمثل هذه الوقائع، مما يؤكد على أنه لا يمكن إضفاء صفة المشروعية على التصرف الخاطئ من السلطة الإدارية وإن تباعد الزمن، وخاصة إذا كان قرار ينطوي على مصادرة حق من الحقوق.

(1) حمدي عبد المنعم، **ديوان المظالم" نشأته وتطوره واختصاصاته "مقارناً بالنظم القضائية الحديثة**، ص 73 وما بعدها.

خاتمة

خاتمة

عملت هذه الدراسة على إبراز مدى توافق العقوبة الإدارية كاختصاص أسنده التشريع القائم في الجزائر إلى السلطات الإدارية، مع ما نص عليه فقهاء الشريعة الإسلامية وجرى به العمل في نظام الحسبة الإسلامي، سواء فيما يتعلق بالماهية والخصائص، أو الإجراءات القانونية والشرعية لتوقيعها، حيث خلصت إلى نتيجة عامة تتلخص في أن التراث الإسلامي بما يحتويه من نظم وقواعد موضوعية وإجرائية تتعلق بموضوع السياسة العقابية ما زال بإمكانه مرافقة الفكر القانوني المعاصر في اجتهاداته الفقهية والقضائية، من أجل التوصل إلى نظام قانوني متكامل يراعي حقوق الإنسان، ويحفظ للإدارة هيبتها ويعزز سلطتها.

والنتائج التي توصّلت إليها من خلال هذه الدراسة تعكس هذه القناعة، بحيث عملت على تلخيصها في النقاط التالية:

1) ثمرة التعاون بين القانون الجنائي والإداري أنتج ما يسمى بالعقوبة الإدارية، وهي وسيلة فرضتها الوظيفة الجديدة للدولة (من دولة حارسة Etat Providence، إلى دولة متدخلة Etat Interventionniste)، من أجل حفظ النظام، وضبط نشاط القطاعات الاقتصادية والمالية، وهذا الموضوع قد تمت دراسته قديما في الفقه الإسلامي؛ فالحسبة في النظام الإسلامي خادمة للقضاء، وهي خط الدفاع الاجتماعي الأول في محاربة الجريمة الاقتصادية والفساد الأخلاقي، والفصل فيما يرفه عنه القضاء من منازعات وبالتالي تحفظ للقضاء هيبته.

2) العقوبة الإدارية واحدة من إفرازات التوجه الجديد للسياسة العقابية، حيث تطرح على أنّها أحد البدائل عن اللجوء إلى الطريق الجنائي، في حين ترى الشريعة الإسلامية في العقوبات التعزيرية لنظام الحسبة واحدة من المؤيدات الشرعية، التي جاءت لحماية الأحكام الشرعية الأساسية، بما يقتضيه واجب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

3) من أوضح سمات العصر الحديث، الحركية المتسارعة لنشاط الأفراد، وما يترتب عنها من أفعال غير مشروعة، رغم محدودية خطورتها نسبيا على مصالح المجتمع الأساسية، وهي مع ذلك تحتاج إلى تدخل سريع لقمعها، كما أن الإجراءات والقيود القضائية أحيانا قد تكون في صالح المجرم لإفلاته من العقاب، ولذا كانت العقوبة الإدارية الوسيلة الفعالة لقمع هذه الجرائم وصيانة مصالح المجتمع، وفي مقابل ذلك أثبتت الحسبة في النظام الإسلامي هذه الفعالية، لأنّها موضوعة أصلا لمحاربة المنكرات الظاهرة، نظراً

لاعتمادهما على السرعة في توقيع العقوبة على المخالف، فتحقق الردع وتخفف العبء على مرفق القضاء، الذي يستقل بمتابعة الأفعال الخطيرة، والتي تحتاج إلى الدقة والأناة للتحقق من الأدلة الكافية لإثباتها.

4) تقدم العقوبة الإدارية على أنها بديل خارجي للعقوبة الجنائية بالنظر إلى اشتراكهما في عنصر الإيلام الهادف إلى الردع، بالرغم من اختلافهما من حيث الطبيعة والآثار والجهة التي توقعها. وهذا البديل الذي اهتدت إليه السياسة العقابية حديثا، يمكن اعتباره قريبا من اختصاص جهاز الحسبة في توقيع عقوبة التعزير، وإن كانت الغاية منهما مختلفة، لأن هدف العقوبة الإدارية، هو ضمان حسن سير المرافق العامة، ونزاهة النشاط الاقتصادي، في حين تهدف العقوبة التعزيرية إلى تطويع حركة الأشخاص داخل المجتمع المسلم وفق شريعة الإسلام.

5) تنوع العقوبات الإدارية بين مالية وغير مالية يعطي لهذه العقوبة خاصية التكييف والتناسب لردع كل مخالفة للنظام العام أو اللوائح المنظمة لسير مرفق عمومي أو نشاط اقتصادي، ونجد في الشريعة الإسلامية أن العقوبات التعزيرية غير توقيفية، وهي بذلك تخضع للتطور بما يحقق مقصد الشريعة الإسلامية من شعيرة تغيير المنكر.

6) يسعى التشريع الجزائري إلى الاستفادة من منافع العقوبة الإدارية، من خلال إنشاء العديد من سلطات الضبط الإدارية في مختلف القطاعات الاقتصادية والاجتماعية، ومنحها الصلاحية لتوقيع عقوبات رادعة تضبط بها نشاط الأفراد وتحافظ عن طريقها على انتظام سير المرافق العامة، غير أنّ فعالية هذه العقوبة مرهون بمدى ما يوفره التشريع من ضمانات تجنب تعسف هذه السلطات والإفراط في توقيع العقوبات، في حين نجد أن التشريع الإسلامي كان سباقا لتقرير هذه المبادئ، ورفض أي إجراء عقابي يقع خارج هذه الضمانات.

7) ظهور السلطات الإدارية المستقلة، هو تعبير عن انفجار السلطة التنظيمية للدولة لصالح أشخاص عامة جديدة، فرضه الدور الجديد لوظيفة الدولة، ومثل حلاً توافقياً يوازن بين حتمية انسحاب الدولة من الميدان الاقتصادي، وضرورة تدخلها لفرض سلطان القانون وتصحيح مسار العجلة الاقتصادية من خلال ضبط حركة نشاط الأشخاص، والموازنة بين حقوقهم والمصالح العامة للمجتمع، على النقيض من ذلك لم يعرف النظام الإسلامي هذا الارتباك حيث أنّ هذه الوظيفة تم إسنادها إلى هيئة الحسبة، في تعبير منه على ضرورة قيام فاعلية المجتمع في الأمر بالمعروف إذا ظهر تركه والنهي عن المنكر إذا ظهر فعله تطبيقا للشرع الإسلامي.

8) الازدواج الوظيفي لعمل الهيئات الإدارية والمتمثل في الجمع بين الرقابة الإدارية على جانب معين من جوانب الحياة الاجتماعية والاقتصادية في الدولة، والمهام شبه قضائية التي تمارسها من خلال توقيع عقوبات إدارية مختلفة، هي في واقع الأمر مقاربة حقيقية للدور الذي يقوم به جهاز الحسبة في النظام الإسلامي، الذي يشهد له بتميزه في بسط الرقابة على جوانب الحياة المجتمعية بصفة عامة، فكان بالإمكان أن يبدع المشرع الجزائري في نقل هذه التجربة عنه، بدل الاعتماد على الاقتباس من النظام الفرنسي.

9) يسجل على المشرع الجزائري أنه لم يتبن نظاما قانونيا موحدً للعقوبات الإدارية، مع كثرة النصوص القانونية التي تضمنتها، ومع تعدد السلطات الإدارية التي عهد لها بالاختصاص في توقيع هذه العقوبات، ولاشك أنّ مبادرة المشرع الجزائري إلى سن تقنين موحد للعقوبات الإدارية، سيلقي بأثره على تنظيم وتوحيد إجراءات توقيع هذه العقوبات.

10) تخضع العقوبة الإدارية في توقيعها لذات المبادئ التي تخضع لها العقوبة الجنائية، بحكم وجود خصائص مشتركة بين العقوبتين، والمتمثلة في صفة العمومية والطابع الردعي الذي يميزهما، وكان في ذلك مبرراً لتقديمها كأحد البدائل عنها، كونها تضمن الاستجابة السريعة لمواجهة السلوكيات والمخالفات غير الخطيرة، في حين يعجز نظام العقوبات التقليدي عن مواجهتها على نحو فعال، إلا أنّ هذه الضمانات تلقى إهمالا من طرف المشرع في ظل عدم التأكيد عليها في بعض النصوص التأسيسية للسلطات الإدارية المستقلة، الأمر الذي يخشى معه أن تدوس هذه السلطات على حقوق وحريات الأفراد، وفي مقابل ذلك لا يثير إجراء توقيع العقوبة التعزيرية من طرف المحتسب أي إخلال بحقوق وحريات الأفراد، نظراً لوحدة نظام العقوبة التعزيرية وبالتالي يفترض الالتزام به سواء من جانب القاضي أو المحتسب، غير أنّ الممارسات الخاطئة للحسبة من طرف بعض من يجهلون هذه القواعد تقدّم هذه الوظيفة على أنّها وسيلة للتسلط والتضييق على النّاس في حياتهم ونشاطهم اليومي.

11) لا تتم المشروعية للعقوبة الإدارية سواء في النظام القانوني الوضعي أو الإسلامي إلا من خلال توافر مختلف الضمانات الموضوعية والإجرائية لتوقيعها، كما أنّ عدم احترام مبدأ الشرعية ومختلف المبادئ القانونية الأخرى وكذلك جميع الضمانات المقررة قانونا وشرعا عند إصدار العقوبة الإدارية يضع القرار الصادر بهذه العقوبة في قائمة القرارات المشوبة بعدم المشروعية، المعرض للحكم عليها بالإلغاء من قبل الجهة القضائية المخول لها الفصل في الطعن المرفوع ضد قرار هذه العقوبة، وهذا يعتبر أهم ضمانة لحماية حقوق المعاقبين إداريا.

12) إرساء معالم الرقابة القضائية على نشاط السلطات الإدارية المستقلة يظل غير كاف؛ حيث أنّ بعض النصوص القانونية المؤسِّسة لهذه السلطات تؤكد وتحدد الجهة القضائية المختصة بهذه الرقابة في حين خلا بعضها من الإشارة لذلك، كما أنها لم تجمع كلها على تحديد جهة قضائية واحدة، فتارة تحيل الاختصاص على القضاء الإداري وتارة القضاء العادي، كما أنّ نزاع سلطة واحدة يمكن أن يخضع لكلا القضاءين مثلما هو الحال في منازعات مجلس المنافسة، غير أنّ الأمر بالنسبة للحسبة مجمع على اختصاص قضاء المظالم في مثل هذه الخصومات عندما يحتاج الأمر إلى قوة وسلاطة في التنفيذ.

13) تطبيق العقوبات الإدارية أصبح واقعا، بالنظر إلى أثره في التقليل من سلبيات الردع الجنائي وتحقيق نتائج أكثر فاعلية في المجتمع في وقت قصير، وبأيسر الوسائل وأقل التكاليف، ورغم ذلك لم تتحدد لتوقيع هذه العقوبة إجراءات موحدة، غير أنّه أمكن استخلاص الخطوط الرئيسة لهذه الإجراءات من المصادر القانونية المكتوبة، ومن المبادئ العامة للقانون التي أراساها القضاء الإداري والدستوري، كما يمكن الاستفادة من الأحكام الإجرائية التي أقرها الفقه الإسلامي في هذا الشأن.

وأخيراً نأمل من المشرع أن يبادر إلى مراجعة التشريع الإداري في ضوء التوصيات التالية:

- الاستفادة من أحكام الفقه الاسلامي في مجال الحسبة والرقابة الإدارية على الأنشطة المجتمعية، من أجل تطوير النظائر القانونية لنظام الحسبة في التشريع الجزائري.
- إخراج المخالفات البسيطة من دائرة قانون العقوبات، وإسناد الاختصاص بمتابعتها وتوقيع العقوبة عليها للسلطات الإدارية المختصة، وفق قواعد إجرائية محددة وموحدة.
- إصدار قانون عقوبات إداري متكامل من أجل تنظيم وتوحيد إجراءات توقيع العقوبات الإدارية.
- ضبط وتحديد معيار تصنيف العقوبات إلى إدارية وجنائية، من خلال تحديد مجالات تدخل الإدارة بسلطتها العقابية وكشف المضمون الحقيقي للمصلحة الاجتماعية المشمولة بالحماية.
- توحيد الأنظمة التأسيسية المنشئة للسلطات الإدارية المستقلة بما يكفل توحيد الرقابة القضائية على سلطاتها القمعية.
- الاهتمام بالدراسات العلمية الأكاديمية فيما يتعلق بمقاربة اختصاص السلطات الإدارية المستقلة لنظام الحسبة.

سبحانك اللهم وبحمدك، أشهد أن لا إله إلا أنت، أستغفرك وأتوب إليك،

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

الفهارس

الفهارس

أولا: فهرس الآيات القرآنية.

رقم السورة	السورة	الآيات	رقم الآية	الصفحة
2	البقرة	﴿وَلاَ تَعْتَدُوٓاْ إِنَّ ٱللَّهَ لاَ يُحِبُّ ٱلْمُعْتَدِينَ ﴿١٨٩﴾﴾	189	117
		﴿فَمَنِ إِعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُواْ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا إِعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ﴾	194	142
3	آل عمران	﴿وَلْتَكُن مِّنكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى ٱلْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ ٱلْمُنكَرِ وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْمُفْلِحُونَ ﴿١٠٤﴾﴾	104	85،80
		﴿كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ ٱلْمُنكَرِ وَتُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ﴾	110	82
4	النساء	﴿وَكَفَىٰ بِاللَّهِ حَسِيباً﴾	6	72
		﴿وَالَّتِي يَأْتِينَ ٱلْفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمْ فَاسْتَشْهِدُواْ عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ فَإِن شَهِدُواْ فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي ٱلْبُيُوتِ حَتَّىٰ يَتَوَفَّاهُنَّ ٱلْمَوْتُ أَوْ يَجْعَلَ ٱللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلاً ﴿١٥﴾﴾	15	43
		﴿وَالَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي ٱلْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلاَ تَبْغُواْ عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيّاً كَبِيراً ﴿٣٤﴾﴾	34	41
		﴿مَن يَعْمَلْ سُوٓءاً يُجْزَ بِهِۦ﴾	122	125
		﴿وَقَدْ نَزَّلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلْكِتَٰبِ أَنِ إِذَا سَمِعْتُمْ ءَايَٰتِ ٱللَّهِ يُكْفَرُ بِهَا وَيُسْتَهْزَأُ بِهَا فَلاَتَقْعُدُواْ مَعَهُمْ حَتَّىٰ يَخُوضُواْ فِي حَدِيثٍ غَيْرِهِۦٓ﴾	139	46
		﴿فَبِظُلْمٍ مِّنَ ٱلَّذِينَ هَادُواْ حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ طَيِّبَٰتٍ أُحِلَّتْ لَهُمْ﴾	160	183
5	المائدة	﴿وَءَامَنتُم بِرُسُلِي وَعَزَّرْتُمُوهُمْ﴾	13	7

		﴿لَيْسَ عَلَى ٱلذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ جُنَاحٌ فِيمَا طَعِمُوٓاْ إِذَا مَا ٱتَّقَواْ وَّءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ ثُمَّ ٱتَّقَواْ وَّءَامَنُواْ ثُمَّ ٱتَّقَواْ وَّأَحْسَنُواْ وَاللَّهُ يُحِبُّ ٱلْمُحْسِنِينَ ﴿٩٣﴾﴾	95	107
		﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ عَلَيْكُمْ أَنفُسَكُمْ لاَ يَضُرُّكُم مَّن ضَلَّ إِذَا ٱهْتَدَيْتُمْ﴾	107	87
6	الأنعام	﴿إِنِ ٱلْحُكْمُ إِلاَّ لِلهِ يَقُصُّ ٱلْحَقَّ وَهُوَ خَيْرُ ٱلْفَٰصِلِينَ ﴿٥٧﴾ ﴾	57	115
		﴿ذَٰلِكَ أَن لَّمْ يَكُن رَّبُّكَ مُهْلِكَ ٱلْقُرَىٰ بِظُلْمٍ وَأَهْلُهَا غَٰفِلُونَ ﴿١٣١﴾﴾	132	106
		﴿وَإِذَا قُلْتُمْ فَاعْدِلُواْ﴾	153	188
		﴿ وَلاَ تَكْسِبُ كُلُّ نَفْسٍ إِلاَّ عَلَيْهَا وَلاَ تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴾	166	125
7	الأعراف	﴿ٱلذِينَ يَتَّبِعُونَ ٱلرَّسُولَ ٱلنَّبِيَّ ٱلاُمِّيَّ ٱلذِي يَجِدُونَهُ مَكْتُوباً عِندَهُمْ فِي ٱلتَّوْرِيٰةِ وَالإِنجِيلِ يَامُرُهُم بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهِيهُمْ عَنِ ٱلْمُنكَرِ وَيُحِلُّ لَهُمُ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ﴾	157	85
9	التوبة	﴿وَالْمُومِنُونَ وَالْمُومِنَٰتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ يَامُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ ٱلْمُنكَرِ وَيُقِيمُونَ ٱلصَّلَوٰةَ وَيُوتُونَ ٱلزَّكَوٰةَ وَيُطِيعُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُ أُوْلَٰٓئِكَ سَيَرْحَمُهُمُ ٱللَّهُ إِنَّ ٱللَّهَ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴿٧١﴾﴾	71	53
		﴿وَصَلِّ عَلَيْهِمْ إِنَّ صَلَوٰتِكَ سَكَنٌ لَّهُمْ﴾	103	182
16	النحل	﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَامُرُ بِالْعَدْلِ وَالإِحْسَٰنِ وَإِيتَآءِ ذِي ٱلْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ ٱلْفَحْشَآءِ وَالْمُنكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ ﴿٩٠﴾﴾	90	210
		﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُواْ بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِ﴾	126	149،142
17	الإسراء	﴿وَلِتَعْلَمُواْ عَدَدَ ٱلسِّنِينَ وَالْحِسَابَ﴾	12	72
		﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولاً ﴿١٥﴾﴾	15	106
18	الكهف	﴿فَابْعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمْ هَٰذِهِ إِلَى ٱلْمَدِينَةِ ﴾	19	176

		﴿هُنَالِكَ ٱلْوَلَٰيَةُ لِلهِ ٱلْحَقِّ هُوَ خَيْرٌ ثَوَاباً وَخَيْرٌ عُقْباً ﴿٤٣﴾﴾	43	3
22	الحج	﴿ٱلَّذِينَ إِن مَّكَّنَّٰهُمْ فِي ٱلأَرْضِ أَقَامُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتَوُاْ ٱلزَّكَوٰةَ وَأَمَرُواْ بِالْمَعْرُوفِ وَنَهَوْاْ عَنِ ٱلْمُنكَرِ وَلِلهِ عَٰقِبَةُ ٱلأُمُورِ ﴿٤١﴾﴾	41	82
28	القصص	﴿وَأَخِي هَٰرُونُ هُوَ أَفْصَحُ مِنِّي لِسَاناً فَأَرْسِلْهُ مَعِيَ رِدْاً يُصَدِّقُنِيٓ إِنِّيٓ أَخَافُ أَن يُكَذِّبُونِ ﴿٣٤﴾ قَالَ سَنَشُدُّ عَضُدَكَ بِأَخِيكَ وَنَجْعَلُ لَكُمَا سُلْطَٰناً فَلاَ يَصِلُونَ إِلَيْكُمَا بِـَٔايَٰتِنَآ أَنتُمَا وَمَنِ ٱتَّبَعَكُمَا ٱلْغَٰلِبُونَ ﴿٣٥﴾﴾	34-35	176
38	ص	﴿ إِن كُلٌّ إِلاَّ كَذَّبَ ٱلرُّسُلَ فَحَقَّ عِقَابِ ﴿١٣﴾﴾	13	3
		﴿وَهَلْ أَتَىٰكَ نَبَؤُاْ ٱلْخَصْمِ إِذْ تَسَوَّرُواْ ٱلْمِحْرَابَ ﴾	21-24	174
42	الشورى	﴿وَجَزَٰٓؤُاْ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا﴾	37	142
48	الفتح	﴿لِّتُومِنُواْ بِاللَّهِ وَرَسُولِهِۦ وَتُعَزِّرُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ﴾	9	7
49	الحجرات	﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمْ فَاسِقُ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوٓاْ أَن تُصِيبُواْ قَوْماً بِجَهَٰلَةٍ فَتُصْبِحُواْ عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نَٰدِمِينَ ﴾	6	165
		﴿وَلاَ تَجَسَّسُواْ﴾	12	116
59	الحشر	﴿مَّآ أَفَآءَ ٱللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِۦ مِنْ أَهْلِ ٱلْقُرَىٰ فَلِلهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ كَيْ لاَ يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ ٱلأَغْنِيَآءِ مِنكُمْ ﴿٧﴾﴾	7	182
65	الطلاق	﴿وَمَن يَتَوَكَّلْ عَلَى ٱللَّهِ فَهُوَ حَسْبُهُ﴾	3	72

ثانيا: فهرس الأحاديث النبوية.

الرقم	طرف الحديث	الصفحة
1	أبلغوني حاجة من لا يستطيع إبلاغي حاجته....	210،194
2	أتي بمخنث قد خضب يديه ورجليه بالحناء....	44
3	إذا أتيت وكيلي بخيبر فخذ منه خمسة عشر وسقاً..	177
4	إذا قاتل أحدكم فليتق الوجه....	42
5	إذا وجدتم الرجل قد غل...	30
6	ألا وإن كل ربا من ربا الجاهلية موضوع لكم رؤوس أموالكم لا تظلمون، ولا تظلمون	107
7	الدين النصيحة ...	83
8	إن الله افترض عليكم فرائض فلا تضيعوها...	106
9	إن الله هو المسعر، القابض، الباسط، الرزاق،	215،210
10	إِنَّ النَّاسَ إِذَا رَأَوُا الْمُنْكَرَ لاَ يُغَيِّرُونَهُ أَوْشَكَ أَنْ يَعُمَّهُمُ اللَّهُ بِعِقَابِهِ....	87
11	أن رجلا أتى النبي ﷺ، فأقر عنده أنه زنى بامرأة سماها له...	172
12	أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ "مَرَّ عَلَى صُبْرَةِ طَعَامٍ فَأَدْخَلَ يَدَهُ فِيهَا فَنَالَتْ أَصَابِعُهُ بَلَلاً...	85
13	إنما الطاعة بالمعروف	184
14	إنه لا يجني عليك ولا تجني عليه...	126
15	أُهديت لرسول الله ﷺ حلة سيراء...	48
16	إِيَّاكُمْ وَالْجُلُوسَ بِالطُّرُقَاتِ...	53
17	أيها الناس قد آن لكم أن تنتهوا عن حدود الله...	116
18	بَعَثَنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ، أَنَا وَالزُّبَيْرُ، وَالْمِقْدَادُ، فَقَالَ:" انْطَلِقُوا حَتَّى تَأْتُوا رَوْضَةَ خَاخٍ...	163
19	الخالة بمنزلة الأم....	183
20	في كل إبل سائمة في كل أربعين ابنة لبون...	23

21	كان معاذ بن جبل يصلي مع النبي ﷺ، ثم يرجع إلى قومه فيؤمهم....	215
22	لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه ولا بجريرة أخيه.....	126
23	لعن النبي ﷺ المخنثين من الرجال، والمترجلات من النساء....	44
24	مثل القائم على حدود الله والواقع فيها كمثل قوم استهموا على سفينة ..	83
25	مروا صبيانكم بالصلاة إذا بلغوا سبعا....	41، 128
26	من أذنب في الدنيا ذنبا فعوقب به، فالله أعدل من أن يُثَنِّي عقوبته على عبده...	151
27	من رأى منكم منكرا فليغيره...	53،84
28	مَنْ صَامَ رَمَضَانَ إِيمَانًا وَاحْتِسَابًا غُفِرَ لَهُ مَا تَقَدَّمَ مِنْ ذَنْبِهِ....	72
29	من غشنا فليس منا....	39،86
30	يا أبا ذر أعيرته بأمه؟ إنك امرؤ فيك جاهلية.....	48
31	يا على إن الناس سيتقاضون إليك.....	170،175

ثالثا: فهرس المواد القانونية.

التشريع	رقم المادة	طرف المادة	الصفحة
إعلان القاهرة حول حقوق الإنسان في الإسلام	19	لا جريمة ولا عقوبة إلا بموجب أحكام الشريعة..	105
الإعلان العالمي لحقوق الإنسان	11	لا يُدان أيُّ شخص بجريمة بسبب أيّ عمل ...	105
	11	كلُّ شخص متَّهم بجريمة يُعتبَر بريئًا إلى أن	168
العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية	14	لا يجوز تعريض أحد مجددا للمحاكمة أو العقاب على جريمة أدين بها أو برئ منها....	150
الميثاق العربي لحقوق الإنسان	19	لا يجوز محاكمة شخص عن نفس الجرم مرتين...	150
الدستور الجزائري	39	الدّفاع الفرديّ أو عن طريق الجمعيّة	168
	58	لا إدانة إلاّ بمقتضى قانون صادر	105
	169	الحقّ في الدّفاع معترف به.	168
القانون العضوي المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله	9	يختص مجلس الدولة كدرجة أولى وأخيرة، بالفصل في دعاوى الإلغاء والتفسير وتقدير المشروعية ...	204
قانون الإجراءات الجبائية	71	يجب أن توجه الشكاوى المتعلقة بالضرائب	196
	80	يمكن حسب الحالة، للمكلف بالضريبة	196
قانون الإجراءات الجزائية	2	لا يجوز متابعة أو محاكمة شخص مرتين	151
	65مكرر2	الشخص الطبيعي الذي يخوله القانون ...	136
	311	لا يجوز أن تعاد متابعة شخص قد برئ ...	151
	379	كل حكم يجب أن ينص على هوية الأطراف...	180
قانون الإجراءات المدنية والإدارية	802	خلافا لأحكام المادتين 800 و801 أعلاه ...	218،201

	830	يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري،	192
	833	لا توقف الدعوى المرفوعة أمام ...	21
	919	عندما يتعلق الأمر بقرار إداري ولو بالرفض...	21
قانون الجمارك	273	تنظر الجهة القضائية المختصة بالبت في	201
قانون العقوبات	15	المصادرة هي الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال ...	26
	51 مكرر	باستثناء الدولة والجماعات المحلية والأشخاص...	134
قانون المنافسة	03	كل شخص طبيعي أو معنوي	127
	06	تحظر الممارسات والأعمال المدبرة ...	112
	07	يحظر كل تعسف ناتج عن وضعية هيمنة ...	148
	23	تنشأ لدى رئيس الحكومة سلطة إدارية	64
	39	عندما ترفع قضية أمام مجلس المنافسة	165،152
	45	يتخذ مجلس المنافسة أوامر معللة ترمي ...	181
	52	يحرر المقرر تقريرا أوليا يتضمن عرض الوقائع ...	174
قانون النقد والقرض	114مكرر	عندما تبت اللجنة المصرفية، فإنها تعلم الكيان...	169
قانون تنظيم حركة المرور عبر الطرقات وسلامتها وأمنها	86	دون الإخلال بالعقوبات الإدارية المنصوص عليها...	21
قانون متعلق بالكهرباء ونقل الغاز عن طريق القنوات	148	يحدد مبلغ الغرامة المنصوص عليها في المادة 141 أعلاه في حدود ثلاثة في المائة ...	147
قانون متعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي	15	تكون القرارات الصادرة عن اللجنة الوطنية المؤهلة للطعن المسبق قابلة للطعن فيها	201
قانون متعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة	25	إذا لم يمتثل المستغل في الأجل المحدد، يوقف سير المنشأة...	38
قانون محدد للقواعد العامة المتعلقة	133	لا تطبق العقوبات المنصوص عليها في هذه المادة	174

بالبريد والاتصالات الإلكترونية		على المعني إلا بعد إبلاغه	
قانون محدد للقواعد المتعلقة بالفندقة	71	يترتب على معاينة المخالفات إعداد محضر...	164
قانون يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية	40	الحجز العيني، كل حجز مادي	27
	42	تحدد قيمة المواد المحجوزة على أساس سعر البيع المطبق من طرف مرتكب المخالفة.....	27
المرسوم التشريعي المتعلق ببورصة القيم المنقولة	38	يمكن لكل شخص تستدعيه لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة لتقديم معلومات ...	175
	53	تكون الغرفة المذكورة أعلاه مختصة في المجال التأديبي....	68
المرسوم المنظم للعلاقات بين الإدارة والمواطن	35	لا يحتج بأي قرار ذي طابع فردي على المواطن بهذا القرار...	170
مرسوم تنفيذي يضبط التنظيم المطبق على المؤسسات المصنفة لحماية البيئة	48	يمكن للوالي المختص إقليميا أن يأمر بغلق المنشأة...	36

رابعا فهرس الأقوال المأثورة.

الرقم	صاحب الأثر	طرف من الأثر	الصفحة
1	ابن القاسم	أما الشيء الخفيف من ذلك فلا أرى بأسا.....	32
2	ابن تيمية	العقوبات الشرعية إنما شرعت رحمة من الله تعالى بعباده	10
3		عموم الولايات وخصوصها وما يستفيده المتولي بالولاية	102
4	ابن قيم الجوزية	فعلى والي الحسبة إنكار ذلك جميعه،	98
5	أبو بكر الصديق	أيها الناس فإني قد وليت عليكم ولست بخيركم....	210
6	سليمان مُحَمَّد الطماوي	لو كان للقانون الإداري أن يقنن ..	122
7	سيد قطب	ولا بد من جماعة تدعو إلى الخير، ...	80
8	الشاطبي	كل عمل كان المتبع فيه الهوى بإطلاق ...	147
9	الطاهر بن عاشور	...أن معظم العقوبات أذى في الأبدان	42
10	عثمان بن عفان	أن ائتمروا بالمعروف وتناهوا عن المنكر ...	87
11	العز بن عبد السلام	أن الإمام أو الحاكم إذا أتلفا شيئا	138
12	علي بن أبي طالب	ضرب بين ضربين، وسوط بين سوطين...	41
13		يا أيها الناس إنما هلك من هلك قبلكم	87
14	عمر بن الخطاب	أن اكسروا كل شيء قدرتم عليه، وسيروا كل ماشية له....	31
15		أيها الناس إني لم أبعث إليكم عمالي ليضربوا أبشاركم.....	210
16		سلام عليك، أما بعد، فإن فلان ابن فلان أخبرني ...	219
17		من ظلمه عامله بمظلمة فلا إذن له علي إلا أن يرفعها	193،196
18		هذا أول جورك، سو بيننا في المجلس....	204
19	عمر بن الخطاب	والله ما يزع الله بسلطان أعظم مما يزع بالقرآن	97

20	عمر بن عبد العزيز	ألا وإني قد استعملت عليكم رجالا،	196
21	عمر بن عثمان الجرسيفي	فليس ذوو الحرف الخسيسة كأهل الصناعات النفيسة...	14
22	القرافي	متى قلنا الإمام مخير في التعزير فمعناه	122
23	مالك بن أنس	أرى أن يتصدق بها على المساكين بغير ثمن	31
24	مُحَمَّد الطاهر بن عاشور	...وذلك أن من أكبر مقاصد الشريعة حفظ نظام الأمة....	15
25		فليس الإسراع بالفصل بين الخصمين وحده محمودا	187
26		ولذلك لم يجز أن ان تكون الزواجر والعقوبات	142
27	النووي	اعلم أن الإفتاء عظيم الخطر، كبير الموقع، كثير الفضل.....	114

خامسا: فهرس الأعلام.

الرقم	اسم العَلم	الصفحة
1	إبراهيم بن أبي يحيى	.44
2	ابن الأخوة	.170،97،92،74
3	ابن الجوزي	.87
4	ابن العربي	.175،81
5	ابن الفراء	.98،73
6	ابن القطان	.32
7	ابن الهمام	.7
8	ابن تيمية	،108،102،99،78،76،74،48،47،46،44،43،42،38،29،11،10 .207،206،149،143،130
9	ابن جزي الكلبي	.116
10	ابن حبان	.226،115
11	ابن حجر العسقلاني	.211،202،183،126،42،31
12	ابن حزم	.84
13	ابن خلدون	.210،209،162،94،93،77،76
14	ابن سعد	.220،197،194
15	ابن عبد البر	.87،86
16	ابن عتاب	.32
17	ابن عساكر	.42
18	ابن فارس	.72،73
19	ابن فرحون	.180،149،47،33،7

20	ابن قدامة المقدسي	.205،8
21	ابن قيم الجوزية	.183،100،99،87،76،43،36
22	ابن كثير	.211،106
23	ابن ماجه	.87
24	ابن منظور	.209،72،7،3
25	أبو جهم بن حذيفة	.219
26	أبو حامد الغزالي	.207،206،161،128،115،74،9
27	أبو داود	.172،99،31،30
28	أبو رمثة التيمي	.126
29	أبو سعيد الخدري	.84،53
30	أبو عبيد القاسم بن سلام	.32،31
31	أبوبكر الصديق	.86،42
32	الآبي	24
33	أبي بن كعب	.205
34	أبو هريرة	.205،85،31
35	أحسن بوسقيعة	.125
36	احمد بن حنبل	151،42،23
37	أحمد فتحي بهنسي	.127،122،120،109
38	أحمد مختار عبد الحميد عمر	.141،19،3
39	أسامة عبد السميع	24
40	إسحاق ابراهيم منصور	.124
41	الألباني	.116

42	أمين مصطفى محمّد	137،135،134،131،128،118،113،111،108،58،36،4،19،33 .165،163،160،
43	أنس بن مالك	.215،210،88،83
44	البخاري	،211،202،184،183،164،163،99،83،72،51،48،44،41،30 .219
45	البستي الخطابي	.170
46	البعلي	.11
47	بهز بن حكيم	.45،23
48	البهوتي	.176
49	بوضياف عمار	.179
50	البيهقي	.211،193،177،47،46،44،31
51	الترمذي	.219،210،107،106،30
52	تميم بن أوس الداري	.83
53	جابر بن عبد الله	.215،176
54	الجرجاني	.7،179
55	الجزيري	.13
56	جورجي زيدان	.186،162
57	حاجي خليفة	.76
58	حاطب بن أبي بلتعة	.36،24
59	حامد صادق قنيبي	19
60	حمدي عبد المنعم	.222،194
61	خالد بن الوليد	.218،211
62	خليفة سالم الجهمي	.144،141

63	الدارقطني	.177
64	الذهبي	.87،86،85،83،79،77،53،48،47،44،32،30،13،23،24
65	راشد الغنوشي	.114
66	روجيه لوتورنو	.90
67	الزبير بن العوام	.163،28
68	الزركلي	،202،148،139،128،123،100،77،74،73،45،33،15،32،9،10 .207
69	الزمخشري	.73
70	زيد بن ثابت	.205
71	الزيلعي	.7
72	سالم بن عبد الله بن عمر	.30
73	سايس جمال	.142
74	السرخسي	.184
75	سعدا بن أبي وقاص	.197،31،30
76	السعدي	.82
77	سعيد بن العاص بن أمية	.107،86
78	سليمان الطماوي	.145،123
79	سمراء بنت نهيك الأسدية	.86
80	سيد قطب	.82،81
81	السيوطي	.88
82	الشاطبي	.148
83	الشربيني	07

84	شريح	.47
85	الشوكاني	.219
86	الشيزري	.86،74
87	صبيغ بن عسل	.42،47
88	الصنعاني	.36
89	الطبري	.3،81،88،197،202،215
90	عائشة	.85،13
91	عبد الرحمان بن القاسم	.32
92	عبد العزيز بن مُحَمَّد الصغير	.205،213،16
93	عبد العزيز عامر	.12،16
94	عبد العزيز عبد المنعم خليفة	5،7،18،19،54،55،111،117،119،130،147،152،154،165،1 .87
95	عبد الغني بسيوني	.179
96	عبد الفتاح الصيفي	.75،86،91،95،165
97	عبد القادر عودة	.156،201،45،107،114،123،125،129،135،153،154،26
98	عبد الكريم زيدان	.115،117،122،139،216
99	عبد الله بن عتبة الهذلي	.87
100	عبد الله بن عمر	.31،176،211
101	عبد الله مُحَمَّد عبد الله	.79،129
102	عثمان بن عفان	.86،88،164
103	العز بن عبد السلام	.139،148
104	عقيل بن أبي طالب	.177

105	علاء الدين الهندي	.88،98،202
106	علي أحمد الندوي	.106،126
107	علي بن أبي طالب	.48،88،170،175،177،201
108	علّيش	24
109	عمر بن الخطاب	9،13،16،24،30،31،36،39،42،45،47،52،87،98،101،143،1 .53،194،197،205،211،219
110	عمر بن عبد العزيز	.197،202،215،222
111	عمر بن عثمان الجرسيفي	.15
112	عوابدي عمار	.179،195،212،213،217،52
113	غنام مُحَمَّد غنام	.59،60،70،108،110،111،113،171
114	فتحي الدريني	.16،24
115	فريد عبد الخالق	.77،78،84،139
116	قتيبة بن مسلم	.202،215
117	القرافي	.123،156
118	القرطبي	.82
119	قيس بن أَبي حازِمٍ	.47،86
120	الكاساني	.128،129
121	مالك بن أنس	.25،32
122	الماوردي	.8،73،80،92،94،114،163،164،206،209،212
123	مُحَمَّد أبو زهرة	.114
124	مُحَمَّد الصغير بعلي	.213
125	مُحَمَّد الطاهر بن عاشور	.15،43،143،188

126	مُحَمَّد المبارك	.48،78
127	مُحَمَّد باهي أبو يونس	.57،127،141،151
128	مُحَمَّد رواس قلعجي	.19،123
129	مُحَمَّد سعد فودة	،27،29،45،50،54،118،4،11،13،19،20،21 .142،146،153،164
130	مُحَمَّد سليم العوا	.115،105،107
131	مُحَمَّد علي الصلابي	.89
132	مُحَمَّد فؤاد مهنا	.5
133	مُحَمَّد كمال الدين إمام	.12،75،77،80،85،92،96،98،101،116
134	مُحَمَّد كمال عطية	.39
135	المراغي	.75
136	مسعود شيهوب	.212
137	مسلم بن الحجاج	.30،39،43،48،53،54،84،86
138	مصطفى أبو زيد فهمي	.11
139	مصطفى أحمد الزرقا	.99
140	الْمِقْدَادُ بن عمرو	.163
141	منصور رحماني	.125،12
142	منير العجلاني	.100،78
143	المواق مُحَمَّد بن يوسف	.186
144	موسى لقبال	.90،79،77
145	النسائي	.126
146	نصر بن حجاج	.52،45

147	النعمان بن بشير	.83
148	نقولا زيادة	.90
149	النووي	.115،84
150	الهيثمي	.106
151	وهبة الزحيلي	.75،93،156،18
152	يوسف القرضاوي	.123،110

سادسا: قائمة المصادر والمراجع.

أ- القرآن الكريم برواية ورش عن نافع.

ب- تفاسير القرآن الكريم.

1) ابن العربي أبوبكر (ت 543 هـ)، ، **أحكام القرآن**، تحقيق وتخريج عبد الرزاق المهدي، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان، ط1، 1425هـ - 2004م.

2) ابن كثير أبو الفداء إسماعيل(ت774هـ)، **تفسير القرآن العظيم لابن كثير**، تحقيق حسين بن إبراهيم زهران، دار الفكر بيروت لبنان، ط1، 2011م.

3) السعدي عبد الرحمن ، **تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان**، تحقيق سعد بن فواز الصميل، دار ابن الجوزي، الدمام السعودية، ط1، ربيع الثاني 1422هـ.

4) الطبري مُحَمَّد ابن جرير(ت 310هـ)، **جامع البيان عن تأويل آي القرآن**، تحقيق: محمود شاكر، مؤسسة الرسالة بيروت لبنان، ط1، 1420هـ-2000م.

5) القرطبي أبو عبد الله مُحَمَّد بن أحمد الأنصاري(ت 671 هـ)، **الجامع لأحكام القرآن**، تحقيق د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت لبنان، ط1، 1427هـ - 2006م.

6) قطب سيد، **في ظلال القرآن**، دار الشروق، (بيروت لبنان - القاهرة مصر)، ط32، 1423هـ - 2003م.

ج- الحديث النبوي وشروحه.

7) ابن حبان حمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبدَ (ت 354)، **الإحسان في تقريب صحيح ابن حبان**، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت لبنان، ط1، 1408هـ - 1988م.

8) ابن حنبل أحمد بن مُحَمَّد الشيباني (ت 241هـ)، **مسند الإمام أحمد بن حنبل**، تحقيق: شعيب الأرناؤوط وآخرون، مؤسسة الرسالة، بيروت لبنان، ط1، 1421 هـ - 2001م.

9) ابن ماجه أبي عبد الله مُحَمَّد بن يزيد القزويني(ت 273 هـ)، **سنن ابن ماجه**، تحقيق د. بشار عواد معروف، دار الجيل بيروت لبنان، ط1، 1418هـ - 1998م.

10) أبو داود سليمان بن الأشعث السِّجِسْتاني، **سنن أبي داود**، شعَيب الأرنؤوط و محَمَّد كامِل قره بللي، دار الرسالة العالمية، بيروت لبنان، ط1، 1430هـ - 2009م

11) الألباني مُحَمَّد ناصر الدين، **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**، المكتب الإسلامي، بيروت لبنان، ط2، 1405هـ - 1985م.

12) البخاري مُحَمَّد بن إسماعيل أبو عبدالله (256هـ)، **الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله ﷺ وسننه وأيامه (صحيح البخاري)**، تحقيق مُحَمَّد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة، بيروت لبنان، ط1، 1422هـ.

13) البستي أبو سليمان حمد بن مُحَمَّد الخطابي(ت 388 هـ)، **معالم السنن**، شرح سنن أبي داوود، تحقيق عبد السلام عبد الشافي مُحَمَّد، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط4، 2009م.

14) البيهقي أبو بكر أحمد بن الحسين (ت 458هـ)، **السنن الكبرى**، تحقيق مُحَمَّد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، ط3، 1424هـ- 2003م.

15) ////////////////////////////////////، **دلائل النبوة** تحقيق د. عبد المعطي قلعجي، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط1، 1408هـ - 1988م.

16) التركي عبد الله بن عبد المحسن بالتعاون مع مركز هجر للبحوث والدراسات العربية والإسلامية، موسوعة **شروح الموطأ للإمام مالك**، دار عالم الكتب الرياض م ع السعودية، ط1، 1435هـ 2005م.

17) الترمذي مُحَمَّد بن عيسى(ت 279 هـ)، **سنن الترمذي(الجامع الصحيح)**، تحقيق أحمد مُحَمَّد شاكر وآخرون، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة مصر، ط2، 1395هـ 1975م.

18) الدارقطني أبو الحسن علي(ت385هـ)، **سنن الدارقطني**، تحقيق شعيب الارناؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، مؤسسة الرسالة، بيروت لبنان، ط1، 1424 هـ - 2004 م

19) الشوكاني مُحَمَّد بن علي بن مُحَمَّد بن عبد الله (ت: 1250هـ)، **نيل الأوطار**، تحقيق: عصام الدين الصبابطي، دار الحديث، القاهرة مصر، ط1، 1413هـ - 1993م.

20) الصنعاني أبو بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري اليماني(ت211 هـ)، **المصنف**، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي – بيروت لبنان، ط2، 1403هـ.

21) العسقلاني أحمد بن علي بن حجر(ت 852هـ)، **فتح الباري بشرح صحيح البخاري**، تحقيق محب الدين الخطيب وآخرون، دار المعرفة بيروت لبنان، 1379هـ.

22) مالك بن أنس الأصبحي (179هـ)، **الموطأ**، تحقيق مُحَمَّد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان 1406 هـ - 1985م.

23) مسلم بن الحجاج (261هـ)، **المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله ﷺ (صحيح مسلم)**، تحقيق مُحَمَّد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان.

24) النَّسائي أبو عبد الرحمن (ت303 هـ)، **السنن الكبرى**، تحقيق حسن عبد المنعم شلبي، مؤسسة الرسالة، بيروت لبنان، ط1، 1421 هـ-2001م.

25) النووي أبو زكريا يحي بن شرف(ت676 ه)، **المنهاج في شرح صحيح مسلم بن الحجاج**، المطبعة المصرية بالأزهر، القاهرة مصر، ط1، 1347ه - 1929م.

26) الهندي علاء الدين علي المتقي(ت975ه)، **كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال**، تحقيق إسحاق الطيبي، بيت الأفكار الدولية، عمان الأردن، ط2، 2005م.

27) الهيثمي علي بن أبي بكر(ت 807 ه)، **مجمع الزوائد**، تحقيق مُحَمَّد شكور محمود الحاج أمرير، دار الريان للتراث، القاهرة مصر،1407ه -1987م.

د- المعاجم اللغوية

28) ابن فارس أحمد بن فارس بن زكريا (ت 395ه)، **معجم مقاييس اللغة**، تحقيق عبد السلام مُحَمَّد هارون، دار الفكر، بيروت لبنان، 1399ه - 1979م.

29) ابن منظور مُحَمَّد بن مكرم (ت 711ه)، **لسان العرب**، دار صادر، بيروت لبنان، ط3، 1414 ه - 1994م.

30) أحمد مختار عبد الحميد عمر، **معجم اللغة العربية المعاصرة**، عالم الكتب، القاهرة مصر، ط1، 1429ه - 2008م.

31) الجرجاني علي بن مُحَمَّد السيد الشريف(ت816ه)، **التعريفات**، تحقيق مُحَمَّد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط1، 2000م.

32) حاجي خليفة(ت 1068 ه)، **كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون**، تحقيق مُحَمَّد شرف الدين يالتفايا ورفعت سلكه الكليسي، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، د.ط، د ت.

33) الزمخشري أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد (ت538ه)، **أساس البلاغة**، تحقيق: مُحَمَّد باسل عيون السود دار الكتب العلمية، بيروت لبنان ط1، 1419 ه - 1998 م.

34) قلعجي مُحَمَّد رواس و قنيبي حامد صادق، **معجم لغة الفقهاء**، دار النفائس، بيروت لبنان، ط2، 1408ه - 1988م.

هـ- الفقه الإسلامي وقواعده.

35) ابن الهمام كمال الدين مُحَمَّد بن عبد الواحد السيواسي (ت861ه)، **فتح القدير**، دار الفكر، بيروت لبنان، د.ط، د ت.

36) ابن قدامة أبو مُحَمَّد موفق الدين عبد الله بن أحمد(ت 620ه) **المغني**، مكتبة القاهرة، د ط، 1388ه - 1968م.

37) الآبي الأزهري صالح عبد السميع(ت1335هـ)، **جواهر الإكليل شرح مختصر العلامة الشيخ خليل**، المكتبة الثقافية بيروت، د ط، د س.

38) البهوتي منصور بن يونس بن ادريس(ت1051هـ)، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، تحقيق هلال مصيلحي ومصطفى هلال، دار الفكر ،بيروت، لبنان، 1402هـ -1982م.

39) الجزيري عبد الرحمن بن مُحَّد عوض، **الفقه على المذاهب الأربعة**، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط2، 1424 هـ - 2003 م.

40) الدريني فتحي، **بحوث مقارنة في الفقه الإسلامي وأصوله**، مؤسسة الرسالة، بيروت لبنان، ط2، 1429هـ-2008م.

41) الزحيلي وهبة، **الفقه الإسلامي وأدلته**، دار الفكر، دمشق، سورية، ط4، 1418هـ-1997م.

42) الزرقا مصطفى أحمد، **المدخل الفقهي العام**، دار القلم، دمشق سورية، ط1، 1418هـ - 1998م.

43) الزيلعي فخر الدين عثمان بن علي، (ت743 هـ)، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، المطبعة الكبرى الأميرية، القاهرة مصر، ط1، 1313هـ.

44) السرخسي مُحَّد بن أحمد بن أبي سهل (ت 483هـ)، **المبسوط في الفقه الحنفي**، تحقيق مُحَّد حسن اسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط4، 1438هـ -2017م

45) الشربيني شمس الدين، مُحَّد بن أحمد الخطيب (ت977هـ)، **مغني المحتاج إلى معاني الفاظ المنهاج**، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط1، 1415هـ-1994م.

46) علّيش مُحَّد بن أحمد بن مُحَّد(ت 1299هـ)، **منح الجليل شرح مختصر خليل**، دار الفكر بيروت، د ط، 1409هـ- 1989م.

47) القرافي شهاب الدين أحمد بن إدريس (ت 684هـ)، **الفروق**، تحقيق د مُحَّد رواس قلعه جي، دار المعرفة، بيروت لبنان، ط1، 2004م.

48) الكاساني علاء الدين أبو بكر بن مسعود (ت587هـ)، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، تحقيق علي مُحَّد معوض و عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط 2، 1424هـ - 2003م.

49) الكلبي مُحَّد بن جزي (ت 741هـ)، **القوانين الفقهية**، تحقيق ماجد الحموي، دار ابن حزم، بيروت لبنان، ط1، 1434هـ -2013م.

50) المواق أبو عبد الله مُحَّد بن يوسف (ت 897هـ) **التاج والإكليل لمختصر خليل**، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، ط1، 1416هـ -1994م.

51) الندوي علي أحمد، **القواعد الفقهية**، دار القلم، دمشق سورية، ط6، 1425هـ-2004م

52) الهروي أبو عُبيد القاسم بن سلاّم بن عبد الله (ت 224هـ)، **كتاب الأموال**، تحقيق خليل مُحَمَّد هراس، دار الفكر، بيروت لبنان.

53) وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، **الموسوعة الفقهية**، ذات السلاسل الكويت، ط2، 1408هـ-1988م.

و- المقاصد والسياسة الشرعية.

54) ابن الأخوة القرشي مُحَمَّد بن أحمد(729هـ)، **معالم القربة في أحكام الحسبة**، تحقيق مُحَمَّد محمود شعبان، الهيئة المصرية للكتاب، القاهرة مصر، 1976م.

55) ابن الفراء أبو يعلى مُحَمَّد بن الحسين بن مُحَمَّد بن خلف(ت 458هـ)، **الأحكام السلطانية**، صححه وعلق عليه مُحَمَّد حامد الفقي، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 1421هـ -2000م.

56) ابن تيمية تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم(ت 728هـ)، **الحسبة في الإسلام أو وظيفة الحكومة الإسلامية**، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان.

57) ////////////////////////////////////، **السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية**، وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد، المملكة العربية السعودية، ط1، 1418هـ.

58) ابن خلدون عبد الرحمن بن مُحَمَّد(ت 1406هـ)، **مقدمة ابن خلدون**، دار ابن الجوزي القاهرة مصر، ط1، 2010م.

59) ابن عاشور مُحَمَّد الطاهر، **مقاصد الشريعة الإسلامية**، تحقيق مُحَمَّد الحبيب بن الخوجة، وزارة الثقافة والشؤون الإسلامية، قطر، 1425هـ- 2004م.

60) ابن فرحون إبراهيم بن علي بن مُحَمَّد (799هـ)، **تبصرة الحكام في أصول الاقضية ومناهج الأحكام**، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة مصر، ط1، 1406هـ - 1986م.

61) ابن قيم الجوزية مُحَمَّد بن أبي بكر (751هـ)، **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، تحقيق مُحَمَّد عبد السلام ابراهيم، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط1، 1411هـ -1991م.

62) ابن قيم الجوزية، **الطرق الحكمية في السياسة الشرعية**، تحقيق بشير مُحَمَّد عيون، مكتبة المؤيد، بيروت لبنان، ط1، 1410هـ - 1989م.

63) أبو زيد سهام مصطفى، **الحسبة في مصر الإسلامية من الفتح الإسلامي إلى نهاية العصر المملوكي**، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة مصر،1986م.

64) أسامة السيد عبد السميع، **الحسبة ودورها في حماية المستهلك**، دار الكتب القانونية مصر، ط1، 2011م.

65) إمام مُحَمَّد كمال الدين، **أصول الحسبة في الإسلام** ـ دراسة تأصيلية مقارنة ـ، دار الهداية، القاهرة، مصر، ط1، 1406هـ -1986م.

66) البعلي علاء الدين أبي الحسن علي بن مُحَمَّد بن عباس(ت 803هـ)، **الأخبار العلمية من الإختيارات الفقهية لشيخ الإسلام ابن تيمية**، تحقيق احمد بن مُحَمَّد بن حسن الخليل، دار ابن الجوزي، الدمام، م العربية السعودية، ط1، 1436هـ.

67) الجرسيفي عمر بن عثمان، **ثلاث رسائل أندلسية في آداب الحسبة**، تحقيق: إ.ليفي برفنسال، مطبعة المعهد العلمي الفرنسي بالقاهرة، 1955م.

68) حضيري ناجي بن حسن بن صالح، **الحسبة النظرية والعملية عند شيخ الإسلام ابن تيمية**، دار الفضيلة، الرياض السعودية، ط1، 1425هـ-2005م.

69) حمدي عبد المنعم، **ديوان المظالم" نشأته وتطوره واختصاصاته "مقارناً بالنظم القضائية الحديثة**، دار الشروق (بيروت/القاهرة)، ط1، 1403هـ-1983م.

70) الحميداني نمر بن مُحَمَّد، **ولاية الشرطة في الإسلام** دراسة فقهية تطبيقية، دار عالم الكتب، للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، ط2، 1414هـ- 1994م.

71) زيادة خالد، **الخسيس والنفيس الرقابة والفساد في المدينة الإسلامية**، الدار المصرية اللبنانية، بيروت لبنان، ط1، 2014م.

72) زيدان عبد الكريم، **نظام القضاء في الشريعة الإسلامية**، مؤسسة الرسالة، بيروت لبنان، ط3، 1421هـ -2000م.

73) الشاطبي إبراهيم بن موسى بن مُحَمَّد(ت790هـ)، **الموافقات**، تحقيق مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، الخبر م ع السعودية، ط1، 1417هـ- 1997م.

74) الصغير عبد العزير بن مُحَمَّد، **القضاء في الإسلام في ضوء الشريعة الإسلامية**، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة مصر، ط1، 2015م.

75) عبد الرحمن بن نصر الشيرزي(ت 590 هـ)، **كتاب نهاية الرتبة الظريفة في طلب الحسبة الشريفة**، تحقيق السيد الباز العريني، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة مصر، 1365هـ -1946م.

76) عبد الله مُحَمَّد عبد الله، **ولاية الحسبة في الإسلام**، مكتبة الزهراء، القاهرة مصر، ط1، 1417هـ - 1996م.

77) العجلاني منير، **عبقرية الإسلام في أصول الحكم**، دار النفائس، بيروت لبنان، ط3، 1405هـ - 1985م.

78) العز عز الدين بن عبد السلام (ت 660هـ)، **قواعد الأحكام في مصالح الأنام**، تحقيق طه عبد الرؤوف سعد، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة مصر، 1414هـ - 1991م.

79) عطية مُحَمَّد كمال، **نظم محاسبية في الإسلام**، منشاة المعارف، الإسكندرية مصر، ط2، 1409هـ-1989م.

80) العوا مُحَمَّد سليم، **في النظام السياسي للدولة الإسلامية**، دار الشروق القاهرة مصر، ط2، 1427هـ - 2006م.

81) فريد عبد الخالق، **الحسبة في الإسلام على ذوي الجاه والسلطان**، دار الشروق، القاهرة مصر، ط1، 2011م.

82) القرضاوي يوسف، **مدخل لدراسة الشريعة الإسلامية**، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت لبنان، ط1، 1414هـ- 1993م.

83) لقبال موسى، **الحسبة المذهبية في بلاد المغرب العربي**، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، ط1، 1971م.

84) الماوردي أبو الحسن علي بن مُحَمَّد بن حبيب(ت450هـ)، **الأحكام السلطانية والولايات الدينية**، تحقيق أحمد مبارك البغداوى، الناشر، مكتبة دار ابن قتيبة، الكويت، ط1، 1409هـ - 1989م.

85) المبارك مُحَمَّد، **أراء ابن تيمية في الدولة ومدى تدخلها في المجال الاقتصادي**، دار الفكر، دمشق سورية، ط3، 1970م.

86) مُحَمَّد رأفت عثمان، **النظام القضائي في الفقه الإسلامي**، دار البيان، القاهرة مصر، ط2، 1415هـ-1994م.

87) مُحَمَّد موسى مُحَمَّد أحمد البر ومُحَمَّد نور موسى علي، **نظام الحسبة في الإسلام دراسة في إصلاح المجتمع**، الأكاديمية الحديثة للكتاب الجامعي، القاهرة مصر، 2013م.

88) المراغي أحمد مصطفى، **الحسبة في الإسلام**، تحقيق مُحَمَّد عبد الرحمن الشاغول، الجزيرة للنشر والتوزيع، القاهرة مصر، 2005م.

89) نقولا زيادة، **الحسبة والمحتسب في الإسلام**، الأهلية للنشر والتوزيع، بيروت لبنان، ط1، 2002م.

90) النووي أبو زكريا يحي بن شرف(ت676 هـ)، **آداب الفتوى والمفتي والمستفتي**، تحقيق بسام عبد الوهاب الجابي، دار الفكر، دمشق سورية، ط1، 1408هـ - 1988م.

ز- الثقافة الإسلامية.

91) ابن حزم علي بن أحمد بن سعيد(ت456هـ)، **الفصل في الملل والأهواء والنحل**، دار الفكر، بيروت، لبنان، 1400هـ- 1980م.

92) إمام مُحَمَّد كمال الدين، **هموم المثقفين في العالم الإسلامي**، دار الهداية، القاهرة مصر، ط1، 1406هـ - 1986م.

93) بوعبدلاوي عبد اللطيف، **مباحث في فقه الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر**، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، 2014م.

94) زيدان عبد الكريم، **أصول الدعوة**، مؤسسة الرسالة ناشرون، بيروت لبنان، ط 9، 1423هـ -2002م.

95) صادق مُحَمَّد الهادي، **وقفات مع آيات الحسبة في القرآن الكريم**، دار المحتسب للاستشارات، الرياض م ع السعودية، 1433هـ.

96) صالحي صالح، **المنهج التنموي البديل في الاقتصاد الإسلامي**، دار الفجر للنشر والتوزيع القاهرة مصر، ط1، 2006م.

97) عودة عبد القادر، **الإسلام وأوضاعنا السياسية**، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1401هـ - 1981م.

98) العوران أحمد فراس، **اقتصاد الأمن الاجتماعي التحدي والاستجابة**، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، فرجينيا، الو م أ ، ط1، 1435هـ- 2014م.

99) الغزالي أبو حامد مُحَمَّد الطوسي النيسابوري(505هـ)، **إحياء علوم الدين** ، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان، ط1 1426هـ-2005م.

100) الغنوشي راشد، **الحريات العامة في الدولة الإسلامية**، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت لبنان، ط1، أوت 1993م.

ح- القانون.

1- النصوص القانونية.

101) **دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية**، المعدل بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437هـ الموافق 06 مارس 2016م، يتضمن التعديل الدستوري، ج ر ج ج، ع 14، بتاريخ 27 جمادى الأولى عام 1437هـ الموافق 07 مارس 2016م.

102) قانون عضوي رقم 98-01 مؤرخ في 4 صفر عام 1419هـ الموافق 30 مايو سنة 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر ج ج، ع37، بتاريخ 6 صفر عام 1419هـ الموافق أول

يونيو سنة 1998، المعدل والمتمم بالقانون العضوي رقم 11-13 مؤرخ في 24 شعبان عام 1432هـ الموافق 26 يوليو 2011م ج ر ج ج، ع 43، بتاريخ 3 رمضان عام 1432هـ الموافق 3 غشت2011م.

103) قانون رقم 03-10 مؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424الموافق 19 يوليو سنة 2003 متعلق بحماية البيئة في إطار التنمية المستدامة، ج ر ج، ع43، بتاريخ 20 جمادى الأولى عام 1424الموافق 20 يوليو سنة 2003م.

104) قانون رقم 01-10، مؤرخ في 11ربيع الثاني عام 1422هـ الموافق 03 يوليو 2001م يتضمن قانون المناجم، ج ر ج ج،ع35، بتاريخ 12ربيع الثاني عام 1422هـ الموافق 04 يوليو 2001م.

105) قانون رقم 01-14 متعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرقات وسلامتها وأمنها، مؤرخ في 29جمادى الأولى 1422هـ الموافق لـ19غشت2001.ج ر ج ج، ع 46 بتاريخ29جمادى الأولى 1422هـ الموافق 19غشت2001م.

106) قانون رقم 02-01، مؤرخ في 23 ذو القعدة عام 1422هـ الموافق 05 فبراير 2002م يتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز بواسطة القنوات، ج ر ج ج، ع 08، بتاريخ ، 23 ذو القعدة عام 1422هـ الموافق 05 فبراير 2002م.

107) قانون رقم 03-04، مؤرخ في 16ذي الحجة عام 1423هـ الموافق17 فيفري 2003، يعدل ويتمم المرسوم التشريعي رقم 93-10، مؤرخ في 23 ماي 1993، المتعلق ببورصة القيم المنقولة، المعدل والمتمم، ج ر ج ج، ع 11، بتاريخ 18ذي الحجة عام 1423هـ الموافق19 فيفري 2003م.

108) قانون رقم 04-02 مؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425هـ الموافق 23 يونيو سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية. ج ر ج ج، ع41، صادرة بتاريخ 9 جمادى الأولى عام 1425هـ الموافق 27 يونيو سنة 2004م.

109) قانون رقم 04-08 مؤرخ في 27جمادى الثانية عام 1425هـ الموافق 14 غشت سنة2004م، يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج ر ج ج، ع52، بتاريخ 2رجب عام 1425هـ الموافق 18غشت سنة2004م.

110) قانون رقم 04-14 مؤرخ في 27 رمضان عام 1425هـ الموافق 10 نوفمبر 2004م، يعدل ويتمم الأمر 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386هـ الموافق 08 يونيو 1966م، والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر ج ج، ع71، بتاريخ 27 رمضان عام 1425هـ الموافق 10 نوفمبر 2004م.

111) قانون رقم 04-15 مؤرخ في 27 رمضان عام 1425هـ الموافق 10 نوفمبر 2004م، يعدل ويتمم الأمر 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386هـ الموافق 08 يونيو 1966م، والمتضمن قانون العقوبات، ج ر ج ج، ع71، بتاريخ 27 رمضان عام 1425هـ الموافق 10 نوفمبر 2004م.

112) قانون رقم 06-01 مؤرخ في 21 محرم عام 1427هـ الموافق 20 فبراير سنة 2006م، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر ج ج، ع14، بتاريخ 8صفر عام 1427هـ الموافق 8 مارس سنة2006م.
113) قانون رقم 06-23 المؤرخ في 29 ذي القعدة عام 1427هـ الموافق 20 ديسمبر2006م، المعدل والمتمم للأمر 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386هـ الموافق 8يونيو 1966م، المتضمن قانون العقوبات، ج ر ج ج عدد 84 الصادرة بتاريخ 04 ذي الحجة عام 1427هـ الموافق 24 ديسمبر2006م.
114) قانون رقم 06-24 مؤرخ في 6 ذي الحجة عام 1427هـ الموافق 26 ديسمبر سنة 2006م يتضمن قانون المالية لسنة 2007، ج ر ج ج، ع 85 بتاريخ 7 ذي الحجة عام 1427هـ الموافق 27 ديسمبر سنة 2006م.
115) قانون رقم 08-08 مؤرخ في 21 صفر عام 1429هـ الموافق 23فبراير سنة 2008م، يتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي، ج ر ج ج، ع 11، بتاريخ 24 صفر عام 1429هـ الموافق 2 مارس 2008م.
116) قانون رقم 08-08 مؤرخ في 21 صفر عام 1429هـ الموافق 28 فبراير2008م، يتعلق بالمنازعات في مجال الضمان الاجتماعي، ج ر ج ج، ع 11 بتاريخ 24 صفر عام 1429هـ الموافق 2 مارس2008م.
117) قانون رقم 08-09 مؤرخ في 18 صفر عام 1429هـ الموافق 25 فبراير سنة 2008م، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية. ج ر ج ج، ع21، صادرة بتاريخ 17 ربيع الثاني عام 1429هـ الموافق 23 أفريل سنة 2008م
118) قانون رقم 08-12 مؤرخ في 12 جمادى الثانية عام 1429هـ الموافق 25 يونيو 2003م، المعدل والمتمم للأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة، ج ر ج ج، ع 36، بتاريخ 28 جمادى الثانية عام 1429هـ الموافق 02يوليو 2008م.
119) قانون رقم 09-03 مؤرخ في 29 صفر عام 1430هـ الموافق 25 فبراير2009م، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر ج ج، ع15، بتاريخ 11 ربيع الأول1430هـ الموافق 08 مارس 2009م.
120) قانون رقم 10-06 المؤرخ في 05 رمضان عام 1431هـ الموافق لـ 15 غشت سنة 2010م، يعدل ويتمم القانون رقم 04-02 المؤرخ في 05 جمادى الأولى عام 1425هـ الموافق لـ 23 يونيو 2004، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر ج ج، ع46، صادر بتاريخ 08 رمضان1431هـ الموافق 18غشت 2010م.
121) قانون رقم 14-10 مؤرخ في 8ربيع الأول ام 1436هـ الموافق 30ديسمبر سنة 2014م، يتضمن قانون المالية لسنة 2015، ج ر ج ج، ع78، بتاريخ 9ربيع الأول ام 1436هـ الموافق 31ديسمبر سنة 2014م.

122) قانون رقم 17-07 مؤرخ في 28 جمادى الثانية عام 1438هـ الموافق 27 مارس سنة 2017م، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في18 صفر عام 1386هـ الموافق 8 يونيو 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر ج ج عدد 05 بتاريخ أول رجب عام 1438هـ الموافق 29 مارس 2017م.

123) قانون رقم 18-04 مؤرخ في 24 شعبان عام 1439هـ الموافق 10مايو سنة 2018م، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الإلكترونية. ج ر ج ج، عدد27، صادرة بتاريخ 27 شعبان عام 1439هـ الموافق 13مايو سنة 2018م.

124) قانون رقم 18-08 مؤرخ في 25 رمضان عام 1439هـ الموافق 10 يونيو سنة 2018م، يعدل ويتمم القانون رقم 04-08 المؤرخ في 27 جمادي الثانية عام 1425 الموافق 14 غشت سنة 2004 والمتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية. ج ر ج ج، ع35 بتاريخ 28 رمضان عام 1439هـ الموافق 13 يونيو سنة 2018م.

125) قانون رقم 2000-03 مؤرخ في 05 جمادى الأولى عام 1421هـ الموافق 05 غشت 2000م، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد وبالمواصلات السلكية واللاسلكية، ج ر ج ج، ع48، بتاريخ 06 جمادى الأولى عام 1421هـ الموافق 06 غشت عام 2000م.

126) قانون رقم 79-07 مؤرخ في 26 شعبان عام 1399هـ الموافق 21يوليو1979م، يتضمن قانون الجمارك، ج ر ج ج، ع30 بتاريخ 29شعبان عام 1399هـ الموافق 24يوليو سنة 1979م المعدل والمتمم.

127) قانون رقم 90-07 مؤرخ في 8 رمضان عام 1410هـ الموافق 3 أبريل سنة 1990م، المتعلق بالإعلام، ج ر ج ج، ع 14، بتاريخ 9رمضان1410هـ الموافق 4 أبريل 1990م.

128) قانون رقم 98-02 مؤرخ في 4 صفر عام 1419هـ الموافق 30 مايو سنة 1998، يتعلق بالمحاكم الإدارية، ج ر ج ج، ع37، بتاريخ 6 صفر عام 1419هـ الموافق أول يونيو سنة 1998م.

129) قانون رقم 99-01 مؤرخ في 19 رمضان عام 1419هـ الموافق 06 يناير سنة 1999م، يحدد القواعد المتعلقة بالفندقة. ج ر ج ج، عدد02، صادرة بتاريخ 23 رمضان عام 1419هـ الموافق 10 يناير سنة 1999م.

130) أمر 66-154 مؤرخ في 18صفر عام 1386هـ الموافق 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون الإجراءات المدنية ج ر ج ج ع 47، بتاريخ 19 صفر عام 1386هـ الموافق 9 يونيو سنة 1966، الملغى بموجب القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

131) أمر رقم 03-01 مؤرخ في 18 ذي الحجة عام 1423هـ الموافق 19فبراير2003م، يعدل ويتمم أمر 96-22 المؤرخ في 23 صفر عام 1417هـ الموافق 09 يوليو 1996م، والمتعلق بقمع مخالفة التشريع

والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، ج ر ج ج، عدد 12، بتاريخ 22 ذي الحجة عام 1423هـ الموافق 23فبراير2003م.

132) أمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424هـ الموافق 19يوليو 2003م، يتعلق بالمنافسة، ج ر ج ج، ع43، بتاريخ 20 جمادى الأولى عام 1424هـ الموافق 20يوليو 2003م، معدل ومتمم بالقانون رقم 08-12 مؤرخ في 12 جمادى الثانية عام 1429هـ الموافق 25 يونيو 2003م، ج ر ج ج، ع 36، بتاريخ 28 جمادى الثانية عام 1429هـ الموافق 02يوليو 2008م.

133) أمر رقم 03-11 مؤرخ في 27 جمادى الثانية 1424هـ الموافق 26 غشت 2003م، يتعلق بالنقد و القرض، ج ر ج ج، عدد 52، بتاريخ 28 جمادى الثانية 1424هـ الموافق 27 غشت 2003م .

134) أمر رقم 06-03 مؤرّخ في 19جمادى الثانية عام1427هـ الموافق 15 يوليو سنة 2006، يتضمّن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج ر ج ج، عدد 46، بتاريخ 20 جمادى الثانية عام 1427هـ الموافق 16يوليو 2006م.

135) أمر رقم09-03 مؤرخ في 29 رجب عام 1430هـ الموافق 22 يوليو 2009م، يعدل ويتمم القانون رقم 01-14 المؤرخ في 29جمادى الأولى عام 1422هـ الموافق 19غشت سنة 2001م والمتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرقات وسلامتها وأمنها، ج ر ج ج، ع 45، بتاريخ 7شعبان عام 1430هـ الموافق 29 يوليو سنة 2009.

136) مرسوم تشريعي رقم 94-07 مؤرخ في 7 ذي الحجة عام 1414هـ الموافق 18 مايو سنة 1994م، يتعلق بشروط الانتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري، ج ر ج ج، ع32، صادرة بتاريخ 14ذي الحجة عام 1414هـ الموافق 25 مايو سنة 1994م. ملغاة بعض أحكامه بموجب القانون 04-06 مؤرخ في 27جمادى الثانية عام 1425هـ الموافق 14 غشت سنة2004م، ج ر ج ج، ع51، صادرة بتاريخ 28جمادى الثانية عام 1425هـ الموافق 15 غشت سنة2004م.

137) مرسوم تشريعي رقم 93-10 مؤرخ في 2 ذي الحجة عام 1413هـ الموافق 23 مايو سنة 1993م، يتعلق ببورصة القيم المنقولة، ج ر ج ج، ع 34، بتاريخ 2 ذي الحجة عام 1413هـ الموافق 23 مايو 1993م، المعدل والمتمم بالقانون رقم 03-04 مؤرخ في 16 ذي الحجة عام 1423هـ الموافق 17 فبراير سنة 2003م، ج ر ج ج، ع 11، بتاريخ 18ذي الحجة عام 1423هـ الموافق 19 فبراير سنة 2003م

138) مرسوم رئاسي رقم 89- 67 المؤرخ في 11شوال عام 1409هـ الموافق 16مايو 1989م، ج ر ج ج ع20 بتاريخ 12شوال 1409هـ الموافق 17 مايو 1989م. يتضمن الانضمام إلى العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والبروتوكول الاختياري المتعلق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الموافق عليها من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة يوم 16ديسمبر سنة 1966.

139) مرسوم رئاسي رقم 12- 415، مؤرخ في27 محرم عام 1434هـ الموافق 11 ديسمبر 2012م، ج ر ج ج، ع68، بتاريخ 2صفر عام 1434هـ الموافق 11ديسمبر 2012م، بتضمن التصديق على الميثاق الإفريقي لقيم ومبادئ الخدمة العامة والإدارة، المغتمد بأديس أبابا بتاريخ 31يناير 2011م.

140) مرسوم رئاسي 96- 44 مؤرخ في 26 شعبان عام 1416هـ الموافق 17 يناير سنة 1996م، يحدد النظام الداخلي في مجلس المنافسة، ج ر ج ج، ع 5، بتاريخ أول رمضان 1416هـ الموافق 21 يناير سنة 1996م.

141) مرسوم رئاسي رقم 06- 62 المؤرخ في 12 محرم عام 1427هـ الموافق 11فبراير 2006م، ج ر ج ج ع 08 بتاريخ 16 محرم عام 1427هـ الموافق 15فبراير 2006م، يتضمن التصديق على الميثاق العربي لحقوق الإنسان المعتمد بتونس في مايو 2004.

142) مرسوم رئاسي رقم 15- 247 مؤرخ في2 ذي الحجة عام 1436هـ الموافق 16 سبتمبر سنة م2015، يتضمن تنظيم الصفقات العمومية و تفويضات المرفق العام. ج ر ج ج، ع50 المؤرخة في 6 ذي الحجة عام 1436هـ الموافق 20سبتمبر 2015م.

143) مرسوم رقم 88-131 مؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1408هـ الموافق 4يوليو 1988 ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن، ج ر ج ج، ع1014، بتاريخ 22 ذي القعدة عام 1408هـ الموافق 6 يوليو 1988م.

144) مرسوم تنفيذي رقم 04-381 مؤرخ في15 شوال عام 1425هـ الموافق 28 نوفمبر سنة 2004 يحدد قواعد حركة المرور عبر الطرق، ج ر ج ج، ع 76، بتاريخ 15 شوال عام 1425هـ الموافق 28 نوفمبر سنة 2004م.

145) مرسوم تنفيذي رقم 06-215 مؤرّخ في 23 جمادى الأولى عام 1427 الموافق 19 يونيو سنة 2006 يحدّد شروط وكيفيات ممارسة البيع بالتخفيض والبيع الترويجي والبيع في حالة تصفية المخزونات والبيع عند مخازن ا لمعامل والبيع خارج المحلات التجارية بواسطة فتح الطرود، ج ر ج ج، ع41، صادرة بتاريخ 25 جمادى الأولى عام 1427هـ الموافق 21يونيو2006م.

146) مرسوم تنفيذي رقم 06-198 مؤرخ في 07 جمادى الاولى عام 1427 الموافق 31 مايو سنة 2006، يضبط التنظيم المطبق على المؤسسات المصنفة لحماية البيئة، ج ر ج ج،ع37، الصادرة بتاريخ 04 يونيو سنة 2006م.

147) رأي المجلس الدستوري رقم 02/ر.م.د/12 المؤرخ في 14صفر 1433عام الموافق 13يناير سنة 2012، يتعلق بمراقبة مطابقة القانون العضوي المتعلق بالإعلام للدستور، ج ر ج، ع2،بتاريخ 21 صفر 1433عام الموافق 15 يناير سنة 2012م.

2- الكتب القانونية.

148) إبراهيم سيد أحمد وشريف أحمد الطباخ، **الوسيط الإداري: مجلس الدولة في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة الإدارية العليا**، شركة ناس للطباعة، القاهرة مصر، ط1، 2014م.

149) أبو المجد أشرف عبد الفتاح، **موقف قاضي الإلغاء من سلطة الإدارة في تسبيب القرارات الإدارية**، الشركة العربية المتحدة للتسويق والتوريدات، القاهرة مصر، ط1، 2009م.

150) أبو يونس مُحَّد باهي، **الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية مصر، 2000م.

151) إسحاق إبراهيم منصور، **موجز في علم الإجرام والعقاب**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1997م.

152) أمين مصطفى مُحَّد، **النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري**، إدارة المطبوعات الجامعية، الإسكندرية مصر، 2012م.

153) إيهاب عبد المطلب، **العقوبات الجنائية في ضوء الفقه والقضاء**، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة مصر، ط1، 2009م

154) بسيوني عبد الغني عبد الله، **القضاء الإداري**، الدار الجامعية، بيروت لبنان، 1993م.

155) بعلي مُحَّد الصغير، **دعوى الإلغاء**، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة الجزائر، ط1، 2001م.

156) بوسقيعة أحسن، **الوجيز في القانون الجزائي العام**، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ط3، 2006م.

157) بوضياف عمار، **القرار الإداري –دراسة تشريعية قضائية فقهية–**، دار الجسور للنشر والتوزيع الجزائر، ط1، 2007، ص 155.

158) الجهمي خليفة سالم، **الرقابة القضائية على التناسب بين العقوبة والجريمة في مجال التأديب**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية مصر، 2009م.

159) الحسيني عمار عباس، **التجريم والعقاب في النظام التأديبي**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، ط1، 2015.

160) خلوفي رشيد، **قانون المنازعات الإدارية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004م

161) خليفة عبد العزيز عبد المنعم، **ضمانات مشروعية العقوبات الإدارية العامة**، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة مصر.

162) رحماني منصور، **الوجيز في القانون الجنائي العام**، دار العلوم للنشر، عنابة، الجزائر، 2006م.

163) //////////، **علم الإجرام السياسة الجنائية**، دار العلوم، عنابة الجزائر، 2006م.

164) رشا مُحَمَّد جعفر الهاشمي، **الرقابة القضائية على سلطة الإدارة في فرض الجزاءات على المتعاقد معها– دراسة مقارنة–**، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان،2010م.

165) الروكي مُحَمَّد محمود، **الضبط الإداري ودوره في حماية البيئة، مكتبة القانون والاقتصاد**، الرياض السعودية، ط1، 1435هـ- 2014م.

166) سايس جمال، **الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري**، منشورات كليك الجزائر، ط1، 2013.

167) سردار على عزيز، **ضمانات المتهم أثناء الاستجواب**، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ط1، 2014م.

168) سهوان محمود رمضان مُحَمَّد علي، **المخالفة والجزاء التأديبي ومبدأ المشروعية**، المركز العربي للدراسات والبحوث العلمية للنشر والتوزيع، القاهرة مصر، ط1، 1438هـ – 2017م.

169) الشارفي علوي علي أحمد، **المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي –دراسة مقارنة–**، المركز الديمقراطي العربي للدراسات الاستراتيجية والسياسية والاقتصادية، برلين ألمانيا، ط1، 2019م.

170) شوشاري صلاح الدين مُحَمَّد، **شرح أصول المحاكمات المدنية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، ط1، 2010.

171) شيهوب مسعود، **المبادئ العامة للمنازعات الإدارية**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط3، 2005م.

172) صوالحية عماد، **الجزاءات الإدارية العامة**، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية مصر، ط1، 2014م.

173) طلعت يوسف خاطر، **استقلال القضاء (حق الانسان في اللجوء الى قضاء مستقل)**، دار الفكر والقانون، المنصورة، مصر، ط1،2014م.

174) الطماوي سليمان مُحَمَّد، **النظرية العامة للقرارات الإدارية** ، دار الفكر العربي، القاهرة مصر، ط7، 2012م.

175) //////////////////، **مبادئ القانون الإداري**، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، القاهرة مصر، ط1،1979م.

176) عالية سمير، **شرح قانون العقوبات – القسم العام –**، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت لبنان،2002م.

177) عبد العال مُحَمَّد حسنين، **الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري**، دار النهضة العربية، القاهرة، ط2، 1991م.

178) عوابدي عمار، **القانون الإداري**، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002م.

179) -------، **النظرية العامة للمنازعات الادارية في النظام القضائي الجزائري**، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، ط5، 2014م.

180) غنام مُحَمَّد غنام، **القانون الإداري الجنائي**، دار الفكر والقانون، المنصورة مصر، 2019م.

181) فريحة حسين، **الاجراءات الادارية والقضائية لمنازعات الضرائب المباشرة في الجزائر**، منشورات دحلب، الجزائر، ط1، 1994م

182) فقيهي علي بن موسى بن علي، **التناسب بين المخالفة التأديبية للموظف العام والعقوبة التأديبية**، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض السعودية، ط1، 1434هـ -2013م.

183) فهمي مصطفى أبو زيد، **القانون الإداري**، منشاة المعارف الإسكندرية مصر، 1990م.

184) فودة مُحَمَّد سعد، **النظام القانوني للعقوبات الإدارية**،2007- 2006، دون بيانات نشر.

185) اللصاصمة حسن حرب، **دراسات قضائية**، دار الخليج، عمان الأردن، ط1، 2015م.

186) مايا مُحَمَّد نزار أبو دان، **الرقابة القضائية على التناسب في القرار الاداري**، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت لبنان، ط1، 2011م.

187) مهنا مُحَمَّد فؤاد، **القانون الإداري العربي في ظل النظام الاشتراكي الديمقراطي التعاوني**، دار المعارف، القاهرة، 1967م.

188) ميمونة سعاد، **المرجع في المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري**، دار هومة، الجزائر، 2018م.

ط- الدراسات الشرعية القانونية المقارنة.

189) أبو زهرة مُحَمَّد، **الجريمة والعقوبة في الفقه الإسلامي-الجريمة-**، دار الفكر العربي، القاهرة مصر، 1998م.

190) آل خنين عبد الله بن مُحَمَّد بن سعد، **تسبيب الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية**، دار ابن فرحون، الرياض السعودية، ط3، 1434هـ.

191) بهنسي أحمد فتحي، **العقوبة في الفقه الإسلامي**، دار الشروق، القاهرة مصر، ط5، 1403هـ-1983م.

192) //////////////////، **المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي**، دار الشروق، القاهرة مصر، ط4، 1409هـ - 1988م.

193) البياتي عبد الغفور مُحَمَّد، **الأصول والثوابت في القضاء الإسلامي وأثرها في القوانين الوضعية**، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط1، 2014م.

194) البياتي منير حميد، **النظام السياسي مقارنا بالدولة القانونية**، دار النفائس، عمان الأردن، ط4، 1434هـ- 2013م.

195) حازم حسن الجمل، **المسؤولية الجنائية عن الجرائم الاقتصادية المستحدثة في اقتصاد السوق الإسلامي**، دار الفكر والقانون، المنصورة مصر، ط1، 2012.

196) الحسيني سليمان جاد، **العقوبة البدنية في الفقه الإسلامي دستوريتها وعلاقتها بالدفاع الشرعي**، دار الشروق (القاهرة مصر بيروت لبنان)، ط1، 1411هـ -1991م.

197) الحيمي سيف ناصر علي، **الاستثناءات الواردة على مبدأ المشروعية في القانون الإداري والفقه الإسلامي**، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، القاهرة مصر، ط1، 1439هـ- 2018م.

198) خضر عبد الفتاح، **التعزير والاتجاهات الجنائية المعاصرة**، كتب عربية، القاهرة مصر، د ط، د ت.

199) سلطاني نجيب، معايير **إجراءات التحري والاستدلال عن الجريمة بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية**، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض م ع السعودية، ط1، 1436هـ -2015م.

200) السويلم بندر بن فهد، **المتهم معاملته وحقوقه في الفقه الإسلامي**، المركز العربي للدراسات الأمنية، الرياض السعودية، 1408هـ -1987م.

201) الصغير عبد العزير بن مُحَمَّد، **التعزير**، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة مصر، ط1، 2016م.

202) الصيفي عبد الفتاح ، **الحسبة في الإسلام نظاما وفقها وتطبيقا دراسة عصرية مقارنة الضبطية الإدارية والقضائية**، دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية مصر، 2010.

203) عامر عبد العزيز، **التعزير في الشريعة الإسلامية**. دار الكتاب العربي، القاهرة مصر، ط1، 1374هـ-1955م.

204) العريفي سعد بن عبدا لله بن سعد، **الحسبة والسياسة الجنائية في المملكة العربية السعودية**، مكتبة الرشد، الرياض م ع السعودية، ط2، 1423هـ- 2002م.

205) العوا مُحَمَّد سليم، **في أصول النظام الجنائي الإسلامي** -دراسة مقارنة-، نهضة مصر القاهرة مصر، ط1، 2006م.

206) عودة عبد القادر، **التشريع الجنائي الإسلامي مقارنا بالقانون الوضعي**، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان، دط، دت.

207) الفوزان مُحَمَّد بن براك، **مسؤولية الدولة عن أعمالها غير المشروعة وتطبيقاتها الإدارية دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض م ع السعودية، ط1، 1439هـ – 2009م.

208) القيسي عبد القادر محمود، **إجراءات التحقيق الجنائي في الشريعة الإسلامية**، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، ط1، 1440هـ -2019م.

209) محمود صالح العادلي، **النظرية العامة في حقوق الدفاع أمام القضاء الجنائي – دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي–** ، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، ط1، 2005م.

210) مرسي حسام، **نظام الحسبة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية مصر، 2011م.

211) ياسين مُحَمَّد نعيم، **الوجيز في الفقه الجنائي الإسلامي**، مؤسسة الإسراء للنشر والتوزيع الجزائر، ط2، 1991م.

212) يونس عبد القوي السيد الشافعي، **الجريمة والعقاب في الفقه الإسلامي**، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط1، 2003م.

ي- التاريخ.

213) ابن عساكر أبو القاسم علي بن الحسن بن هبة الله(ت571هـ)، **تاريخ دمشق**، تحقيق عمرو بن غرامة العمروي، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، 1415 هـ- 1995م

214) ابن كثير أبو الفداء إسماعيل بن عمر (ت 774هـ)، **البداية والنهاية**، تحقيق علي شيري، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، ط1، 1408هـ 1988م.

215) جورجي زيدان، **تاريخ التمدن في الإسلام**، مؤسسة هنداوي للتعليم والثقافة، القاهرة مصر، 2012م.

216) روجيه لوتورنو، **فاس في عصر بني مرين**، ترجمة د.نقولا زيادة، مكتبة لبنان، بيروت لبنان، 1967م.

217) السيوطي جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر(ت911هـ)، **تاريخ الخلفاء**، تحقيق حمدي الدمرداش، مكتبة نزار مصطفى الباز، مكة المكرمة م ع السعودية، ط1، 1425هـ-2004م

218) الصلابي مُحَمَّد علي، **الدولة الأموية عوامل الازدهار وتداعيات الانهيار**، دار المعرفة، بيروت لبنان، ط2، 1429هـ - 2008م.

219) الطبري مُحَمَّد بن جرير، **تاريخ الطبري**، تحقيق مُحَمَّد أبو الفضل ابراهيم، دار المعارف القاهرة مصر، ط2، 1387هـ - 1967م.

220) طقوش مُحَمَّد سهيل، **تاريخ الخلفاء الراشدين الفتوحات والإنجازات السياسية**، دار النفائس، عمان الأردن، ط1، 1424هـ-2003م.

221) الفقي عصام الدين عبد الرؤوف، **تاريخ الإسلام وحضارته**، دار الكتاب الحديث، الكويت، 1416هـ-1995م.

ك- التراجم والسير.

222) ابن الجوزي أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن مُحَمَّد بن علي(597هـ)، **مناقب أمير المؤمنين عمر بن الخطاب**، تحقيق حلمي مُحَمَّد إسماعيل، دار ابن خلدون، الإسكندرية مصر، 1996م.

223) ابن سعد أبو عبد الله مُحَمَّد (ت 230هـ)، **الطبقات الكبرى**، تحقيق مُحَمَّد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية ، بيروت لبنان، ط1، 1410هـ - 1990م

224) ابن عبد البر يوسف بن عبد الله(ت463 هـ)، **الاستيعاب في معرفة الأصحاب**، تحقيق مُحَمَّد البجاوي، دار الجيل، بيروت لبنان، ط1، 1412هـ - 1992م.

225) الذهبي شمس الدين أبو عبد الله مُحَمَّد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز (ت 748هـ)، **سير أعلام النبلاء**، تحقيق مجموعة من المؤلفين بإشراف شعيب الأرناؤوط مؤسسة الرسالة، بيروت لبنان، ط3 ، 1405 هـ-1985م.

226) الزركلي خير الدين بن محمود بن مُحَمَّد بن علي بن فارس،(ت 1396هـ)، **الأعلام**، دار العلم للملايين، بيروت لبنان، ط15، 2002م.

227) العسقلاني أبو الفضل أحمد بن علي بن مُحَمَّد بن أحمد بن حجر (ت 852هـ)، **الإصابة في تمييز الصحابة**، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلى مُحَمَّد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، ط1، 1415هـ.

ل- الأطروحات والمذكرات.

1- أطروحات الدكتوراه.

228) بلعسلي ويزة، **المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي عن الجريمة الاقتصادية**، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون، إشراف أ.د كاشر عبد القادر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، ماي 2014م.

229) بولحية شهيرة، **الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة**، أطروحة مقدمة لنيل دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون عام، إشراف أ.د عزري الزين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، السنة الجامعية 2015-2016م.

230) حاج احمد عبد الله، **نظام الحسبة ودوره في مكافحة الجريمة** دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه علوم في تخصص الشريعة والقانون، إشراف أ.د مُحَمَّد دباغ، قسم العلوم الإسلامية، كلية العلوم الاجتماعية والإنسانية والعلوم الإسلامية، جامعة أدرار، 1434- 1435هـ - 2013 - 2014م.

231) حوامدي حميدة، **القواعد الفقهية المتعلقة بالأمن وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي**، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الفقه المقارن، إشراف أ.د أبوبكر لشهب، كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية، جامعة وهران 1 الجزائر، 1438-1439 2017-2018م.

232) خليفي مُحَمَّد، **الضوابط القضائية للسلطة التقديرية للإدارة–دراسة مقارنة–**، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، إشراف أ.د تشوار جيلالي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، الجزائر، 2015- 2016.

233) سليماني هندون، **سلطات الضبط في الإدارة الجزائرية**، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، تخصص إدارة ومالية، إشراف أ.د بوحميدة عطا الله، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2012-2013م.

234) السهلي صقر بن زيد حمود، **المقاصد للعقوبات في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي**، أطروحة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة دكتوراه فلسفة في العلوم الأمنية، إشراف أ.د فؤاد عبد المنعم احمد، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1430هـ-2009م.

235) شيبوتي راضية، **الهيئات الإدارية المستقلة**، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون العام، تخصص المؤسسات السياسية والإدارية، إشراف أ.د زهية موسى، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة الجزائر، 2014 -2015م.

236) قوسم حاج غوثي، **مبدأ التناسب في الجزاءات التأديبية والرقابة القضائية عليه –دراسة مقارنة–**، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، إشراف أ.د مراد بدران، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة تلمسان، الجزائر، 2011- 2012م.

237) نسيغة فيصل، **الرقابة على الجزاءات الإدارية العامة في النظام القانوني الجزائري**، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق، فرع قانون عام، إشراف أ.د عزري الزين، كلية الحقوق، جامعة بسكرة الجزائر، 2010 -2011م.

2– رسائل الماجستير.

238) إرشيد مُحَمَّد حسين إحسان، **التظلم الإداري كسبب لانقطاع ميعاد دعوى الإلغاء**، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام، إشراف د مُحَمَّد شراقة، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية نابلس فلسطين.

239) آل عازب عبد العزيز بن فهد بن سعيد، **التلبس الحكمي بالجريمة في نظام الإجراءات الجزائية السعودي – دراسة تأصيلية مقارنة بالقانون المصري –**، رسالة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة

الماجستير في العدالة الجنائية تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، إشراف، مُحَمَّد سيد احمد عامر، جامعة نايف للعلوم الأمنية الرياض، المملكة العربية السعودية، 1434هـ - 2013م.

240) آل هادي علي مُحَمَّد جبران، **ضمانات المتّهم في مرحلة التّحقيق طبقا لنظام الإجراءات الجزائيّة السعودي الجديد**، بحث مقدم لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في العدالة الجنائية، تخصص تشريع جنائي إسلامي، إشراف أ.د مُحَمَّد محيي الدين عوض، كلية الدراسات العليا جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 1425هـ – 2004م.

241) بشايرة مُحَمَّد حسين مصطفى، **الدور الاقتصادي لنظام الحسبة في الإسلام مقارنة بأجهزة الرقابة المعاصرة في الأردن**، رسالة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في الاقتصاد والمصارف الإسلامية، إشراف د أحمد مُحَمَّد السعد و قاسم مُحَمَّد الحموري، قسم الاقتصاد المصارف الإسلامية، كلية الشريعة، جامعة اليرموك، الأردن، 1423هـ - 2002م.

242) بليل مونية، **سلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية** ، مذكرة مقدمة للحصول على درجة الماجستير في القانون، إشراف د الغوثي سعاد، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2003-2004م.

243) بن قري سفيان، **ضبط الممارسات التجارية على ضوء القانون 04-02**، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون فرع القانون العام، إشراف د زوايمية رشيد، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2008-2009م.

244) التتر عبد الرحمن نصر هاشم، **ولاية الحسبة في العهد العباسي ودورها في حفظ الحياة الاقتصادية والحياة العامة**، بحث مقدم لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في التاريخ الإسلامي، إشراف أ.د رياض مصطفى شاهين، قسم التاريخ ولآثار، الجامعة الإسلامية غزة فلسطين، 1436هـ - 2015م.

245) التقيثان مساعد بن عبد العزيز بن ابراهيم، **عقوبة الغرامة في الشريعة والقانون وتطبيقاتها في اللجان الجمركية بمدينة الرياض**، دراسة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في تخصص العدالة الجنائية، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، إشراف أ.د صالح بن عثمان بن عبد العزيز الهليل،كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1422هـ.

246) التويجري حسن بن مُحَمَّد، **مبدأ تناسب العقوبة مع الجريمة في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية**، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في العدالة الجنائية، إشراف د أيمن عبد الهادي هيكل، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1430هـ- 2010م.

247) الجريوي عبد الرحمن بن إبراهيم بن عبد الله، **مبدأ شرعية عقوبة التعزير وتطبيقاته في المملكة العربية السعودية–دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون–**، دراسة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في تخصص العدالة الجنائية، تخصص التشريع الجنائي الإسلامي، إشراف أ.د مُحَمَّد محيي الدين عوض، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1420هـ- 2000م.

248) حاج احمد عبد الله، **مظاهر الضبط الإداري في نظام الحسبة والقانون الإداري الجزائري**، مذكرة مكملة لنيل درجة الماجستير في تخصص الشريعة والقانون، إشراف د مُحَمَّد دباغ، كلية العلوم الاجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة أدرار، 2005-2006م.

249) شبير حنان شكري شاكر، **واقع إدارة الوقت لدى العاملين في القنوات الفضائية العاملة في قطاع غزة**، رسالة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في إدارة الأعمال – كلية التجارة، إشراف د. رشدي عبد اللطيف وادي، كلية التجارة، قسم إدارة الأعمال، الجامعة الإسلامية – غزة فلسطين، 1431هـ-2010م

250) طه تيسير مُحَمَّد عبد المحسن، **الوكالة بالخصومة (فقه المحاماة في الشريعة الإسلامية)**، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير، إشراف د محمود مصلح السرطاوي، كلية الدراسات العليا الجامعة الأردنية، 1994م.

251) عبد العزيز بن مُحَمَّد بن مرشد، **نظام الحسبة في الإسلام دراسة مقارنة**، رسالة لنيل درجة الماجستير، إشراف عبد العال احمد عطوه، المعهد العالي للقضاء جامعة الإمام مُحَمَّد بن سعود الاسلامية الرياض المملكة العربية السعودية، 1393هـ - 1992م.

252) العسيري مُحَمَّد سالم، التعزير **بالجلد وتطبيقاته على أحكام القضاء بالمحكمة المستعجلة بالرياض**، بحث مقدم استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في العدالة الجنائية، تخصص السياسة الجنائية، إشراف أ.د عبد الله ابراهيم الطريقي، كلية الدراسات العليا، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض م ع السعودية، 1423هـ -2002م.

253) عصام أحمد حسن صالح، **مسقطات العقوبة التعزيرية دراسة مقارنة**، بحث تكميلي لمتطلبات نيل درجة الماجستير في الشريعة، إشراف د عبد الرحمن الصديق دفع الله، كلية القانون، جامعة الخرطوم، السودان، 1424هـ-2003م.

254) علال سميحة، **جرائم البيع في قانوني المنافسة والممارسات التجارية**، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، إشراف أ.د عبد الوهاب بن لطرش، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، 2004-2005م.

255) العميقان عبدالعزيز بن زيد بن عبدالله، **التعزيرات المادية في الشريعة الإسلامية**، بحث مقدم لنيل درجة الماجستير، المعهد العالي للقضاء، جامعة الإمام مُحَمَّد بن سعود، الرياض، المملكة العربية السعودية، 1404-1405هـ.

256) عيساني علي، **التظلم والصلح في المنازعة الإدارية**، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، إشراف د بن حمو عبد الله، كلية الحقوق جامعة أبوبكر بلقايد تلمسان، الجزائر، 2007-2008م.

257) عيساوي عز الدين، **السلطة القمعية للهيئات الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي**، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، فرع الأعمال، إشراف د زوايمية رشيد، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو الجزائر، 2004- 2005م.

258) غزال قاسم أحمد إبراهيم، **وظيفة المحتسب في مكافحة الكسب غير المشروع**، بحث معد لنيل شهادة الماجستير، إشراف د. عبد الوهاب عبد العزيز الشيشاني، المعهد العالي للدعوة الإسلامية، جامعة الإمام مُحَمَّد بن سعود الإسلامية، الرياض، م ع السعودية، 1404هـ -1984م.

259) فتح الرحمن عبد الكريم مصطفى، **قرارات هيئة المظالم والحسبة العامة ومدى فعاليتها في رد المظالم والرقابة على أجهزة الدولة**، رسالة مقدمة تكملة لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون، إشراف د علس سليمان فضل، كلية القانون، جامعة الخرطوم السودان، 2006م.

260) قورارى مجدوب، **سلطات الضبط الاقتصادي**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، إشراف د. عزاوي عبدالرحمن، كلية الحقوق، جامعة تلمسان 2009- 2010م.

261) كتون بومدين، **العقوبة الإدارية وضمان مشروعيتها**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص القانون العام، إشراف د. مراد بدران، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان 2010 – 2011م.

262) لمعرق إلياس، **تسبيب الأحكام الجزائية**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، إشراف أ.د زوينة عبد الرزاق، كلية الحقوق جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر1، 2014-2015م.

263) هاشم عبد الكريم حسين عبد الكريم، **تقنين العقوبات التعزيرية**، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القضاء الشرعي، اشراف د مهند استيتي، كلية الدراسات العليا والبحث العلمي والبحث العلمي جامعة الخليل فلسطين 1436 هـ/ 2014م.

م- المقالات العلمية.

1- المجلات العلمية المحكمة.

264) أعراب أحمد، **تسبيب القرارات العقابية للهيئات الإدارية المستقلة**، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، مجلد13 ع 2 بتاريخ 2018/11/4.

265) آل خنين عبد الله بن مُحَّد بن سعد، **تسبيب قرار التحقيق في الجريمة**، مجلة العدل، وزارة العدل بالمملكة العربية السعودية، العدد 10 السنة الثالثة، ربيع الآخر 1422هـ.

266) آل يحي سلطان بن حسن، بدر الدين إبراهيم ومُحَّد ليبا، **رقابة قضاء المظالم على أعمال الإدارة في المملكة العربية السعودية وتمييزها عن رقابة قضاء المظالم في النظام الإسلامي**، مجلة الإسلام في آسيا، الجامعة الإسلامية العالمية الماليزية، المجلد 13، العدد1، يونيو 2016 م.

267) الأنصاري عبد الحميد اسماعيل، **حقوق المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة والقانون مع المقارنة بالتشريع الإجرائي الجنائي القطري**، حولية كلية الشريعة والقانون والدراسات الإسلامية، قطر، ع16، 1419هـ-1998م.

268) بشير سالم عطية، **دور الحسبة في حماية حقوق الإنسان، مجلة العلوم القانونية والشرعية**، جامعة الزاوية ليبيا، ع 6، يونيو 2015.

269) بن زيطة عبد الهادي، **نطاق اختصاص السلطات الإدارية المستقلة دراسة حالة لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة الضبط للبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية**، دراسات قانونية، مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعلمية، دار الخلدونية الجزائر، ع1 محرم1429هـ - جانفي 2008م.

270) بن لطرش منى، **السلطات الإدارية المستقلة في المجال المصرفي، وجه جديد لدور الدولة**، مجلة إدارة، مركز التوثيق والبحث الإداري، المدرسة الوطنية للإدارة الجزائر، ع24، 2002م.

271) بوجلال صلاح الدين ، **الجزاءات الإدارية بين ضرورات الفعالية الإدارية وقيود حماية الحقوق والحريات الأساسية –دراسة مقارنة–**، مجلة العلوم الاجتماعية، جامعة مُحَّد لمين دباغين سطيف2، عدد19، ديسمبر2014م.

272) بوقندورة عبد الحفيظ، **الرقابة القضائية على منازعات مجلس المنافسة وحق الطعن**، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مُحَّد خيضر بسكرة الجزائر، مجلد 12، ع14، بتاريخ 2017/01/19م.

273) جابوري اسماعيل، **تسبيب القرارات الإدارية بين الجواز والوجوب –دراسة مقارنة–**، مجلة آفاق علمية، المركز الجامعي تمنراست، المجلد 11، ع 04، بتاريخ 2019/06/16م.

274) الجنابي مُحَمَّد إبراهيم عبد، **نظام الحسبة في الدولة الإسلامية**، مجلة جامعة تكريت للعلوم، جامعة تكريت العراق، م20، ع03، مارس آذار2013م.

275) حماد علي مُحَمَّد حسنين، **رؤية فقهية لدور القاضي ووالي المظالم في الرقابة القضائية**، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، مركز الدراسات والبحوث، جامعة نايف للعلوم الأمنية، م ع السعودية، المجلد 16، ع 31، محرم 1422هـ - أبريل 2001م.

276) الخالدي محمود، **ديوان المظالم في دولة الخلافة الراشدة**، مجلة جامعة الأمير عبد القادر، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية قسنطينة الجزائر، مجلد22، ع 01، بتاريخ 2007/05/15م.

277) خلفي عبد الرحمن، **المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية عن جرائم تبييض الأموال**، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية الجزائر، عدد2، 2011م.

278) داهل وافية، **تسبيب القرارات الإدارية دراسة مقارنة بين الجزائر وفرنسا**، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة الحاج لخضر باتنة1، مجلد4 ع2، 2017/06/10.

279) الدين الجيلالي مُحَمَّد بوزيد، **التظلم الإداري في قواعد المرافعات أمام ديوان المظالم دراسة تحليلية نقدية**، مجلة جامعة الملك عبد العزيز للإقتصاد والإدارة، مركز النشر العلمي، جامعة الملك عبد العزيز، السعودية، مجلد 28، ع1، بتاريخ 1431/8/13.

280) السواط ماجد خلف، **ماهية المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي**، المجلة العلمية، كلية الدراسات الإسلامية واللغوية بنين، دمياط، جامعة الأزهر مصر، مجلد02، عدد 05، 2017.

281) الشمراني عبد الله بن مُحَمَّد الحوالي، **العقوبة المالية في الفقه الإسلامي وصور تطبيقاتها في المملكة العربية السعودية**، مجلة العدل، وزارة العدل السعودية، عدد 59 رجب 1434هـ.

282) الشوابكة فيصل عبد الحافظ، **شرط المصلحة في دعوى الإلغاء –دراسة مقارنة الأردن ،فرنسا–**، دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، مجلد4، ع7، 01 جوان 2012م.

283) الشويعر عبد السلام بن مُحَمَّد، **المسئولية الجنائية للشخصية المعنوية قي الفقه الإسلامي**، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، مركز الدراسات والبحوث، جامعة نايف للعلوم الأمنية، م ع السعودية، مجلد 20، ع40، رجب 1426 - اغسطس 2005م.

284) صوالحية عماد، **إقرار السلطة العقابية للهيئات الإدارية المستقلة**، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية، جامعة تبسة الجزائر، مجلد8، ع3.

285) طونجاي باش أوغلي، **معايير التعزير**، *مجلة الدراسات الإسلامية* (İslâm Araştırmaları Dergisi)، مركز البحوث الإسلامية (إسام İSAM) استانبول تركيا، ع24، 2010م.

286) عامر الطاهر، **دور جهاز الحسبة في حماية المستهلك**، مجلة الصراط جامعة الجزائر3، ع23، شعبان 1432هـ- جويلية 2011م.

287) عبد المجيد قاسم عبد المجيد و مُحَمَّد ليبا، **فلسفة العقوبة في الشريعة والقانون –عرض وموازنة–**، مجلة الإسلام في آسيا، الجامعة الإسلامية العامية ماليزيا، المجلد 9، ع1، سنة 2012م.

288) عدو عبد القادر، **التحقيق في الدعاوى الإدارية المستعجلة**، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، السياسية و الاقتصادية، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، المجلد 52،العدد 2.

289) فارح عصام، **القانون الإداري الجنائي وأزمة العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة**، مجلة معارف، قسم العوم القانونية، جامعة البويرة الجزائر، السنة 11 العدد21، ديسمبر 2016م.

290) فاضل إلهام، **العقوبات الإدارية لمواجهة خطر المنشآت المصنفة على البيئة في التشريع الجزائري**، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، ع9، جوان 2013م.

291) القطري مُحَمَّد نصر مُحَمَّد، **المسؤولية الجنائية للشخص الاعتباري –دراسة مقارنة–**، مجلة العلوم الإنسانية والإدارية، مركز النشر والترجمة، جامعة المجمعة، م ع السعودية، ع05، شعبان 1435هـ- يونيو 2014م.

292) كطافة علاء نافع، **دور الجزاءات الادارية في حماية البيئة–دراسة مقارنة**، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة الكوفة العراق، م1، ع15، السنة السادسة 1434هـ - 2013م.

293) كمون حسين، **مدى فعالية التظلم الإداري كإجراء للتسوية الودية للمنازعة الإدارية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية والقوانين الخاصة**، مجلة الحقوق والحريات، مخبر الحقوق والحريات في الأنظمة المقارنة جامعة مُحَمَّد خيضر بسكرة الجزائر، مجلد 4، ع 2، بتاريخ 2018/10/20م.

294) لباد ناصر، **السلطات الإداريّة المستقلّة**، مجلة إدارة، مركز التوثيق والبحث الإداري، المدرسة الوطنية للإدارة الجزائر، ع21، 2001م.

295) مجلس مجمع الفقه الإسلامي، **حوادث السير**، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، جدة، السعودية، العدد الثامن، 1415هـ- 1994م.

296) مسعودي مُحَمَّد لمين، **مبدأ الوجاهية بين الخصوم أمام القضاء** – دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والشريعة الإسلامية، مجلة الدّراسات الإسلاميّة جامعة عمار ثليجي الأغواط الجزائر، المجلد 5، ع 9، جوان2017م.

297) النبهان مُحَمَّد فاروق، **الحسبة بين الأمس واليوم**، مجلة الفيصل، دار الفيصل للثقافة، الرياض السعودية، ع63، رمضان 1402هـ –تموز يوليو 1982م.

2- أعمال الملتقيات العلمية.

298) السعيد عبد الله بن عبد العزيز، **العقوبات البديلة المقترحة في دول الخليج العربي**، ورقة عمل مقدمة لندوة بدائل العقوبات السالبة للحرية ، وزارة العدل الجزائر بالتعاون مع جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الجزائر من 26 - 28 / 1/ 1434 هـ الموافق10 - 12 / 12 / 2012م.

299) عزب هيام عبد الفتاح، **تأصيل مفهوم النصيحة في الفكر السياسي الإسلامي "رؤية تحليلية مقارنة"**، ورقة بحثية مقدمة إلى مؤتمر "النصيحة.. المنطلقات والأبعاد" كلية الدعوة والإعلام، جامعة الإمام مُحَمَّد بن سعود الإسلامية الرياض، المملكة العربية السعودية، 29-27محرم 1434هـ الموافق 11-13 ديسمبر2012م.

ن- المواقع الإلكترونية.

300) أبو غدة عبد الستار، **الرقابة على الأسواق وقواعدها ومجالاتها**، موقع تادارت مركز الدراسات الإباضية، www.taddart.org

301) **اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد**، http://www.diwanalarabia.com

302) **الإعلان العالمي لحقوق الإنسان**، https://www.un.org/ar/universal-declaration-human-rights/index.html

303) **إعلان القاهرة حول حقوق الإنسان في الإسلام**، umn.edu/humanrts/arab

304) إمام مُحَمَّد كمال الدين، **الرقابة في الإسلام**،www.aljazeera.net/programs/religionandlife

305) الجهمي خليفة سالم ، **ملامح التطورات الحديثة في الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة (رقابة التناسب)**،https://khalifasalem.wordpress.com/.

306) رزق الله العربي بن مهيدي و غزالي نصيرة، **الجزاءات الإدارية الوقائية لحماية البيئة في التشريع الجزائري**، موقع مجلة القانون والأعمال، http://www.droitetentreprise.com

307) صلاح رزان، **مفهوم الإدارة**، الموقع الإلكتروني موضوع كوم، https://mawdoo3.com .

308) طيبي عبدالمالك، **الدعوى الإدارية في النظام القضائي الجزائري**، مجلة منازعات الأعمال، www.frssiwa.blogspot.com

309) العنسي علي مُحَمَّد مطهر، **الفرق بين العقوبة الإدارية والعقوبة الجنائية**، مجموعة المحاماة اليمنية، http://alansi.in-goo.com/forum.

310) غناي رمضان، **منافع العقوبات الإدارية كطريق بديل للدعوى الجزائية**، منتديات الحقوق والعلوم القانونية، http://www.droit-dz.com/forum.

311) مجلس الدولة الفرنسي، www.conseil-etat.fr

312) المكتبة الشاملة الحديثة، https://al-maktaba.org

313) موقع ويكيبيديا https://ar.wikipedia.org

314) نحيلي سعيد، **الترخيص الإداري**، موقع الموسوعة العربية، https://www.arab-ency.com

315) هندي عوض احمد، **العدالة الإجرائية في الفقه الإسلامي**، ورقه عمل مقدمه لمؤتمر الفقه الإسلامي المشترك الإنساني والمصالح سلطنه عمان 6-9 ابريل 2014. http://alwatan.com/details

سابعا: فهرس الموضوعات.

مقدمة.---------- ب

الباب الأول: الإطار المفاهيمي للعقوبة الإدارية والسلطة المختصة بتوقيعها في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية ----------2

الفصل الأول : مفهوم العقوبة الإدارية في التشريعين الوضعي والإسلامي. ----------2

المبحث الأول :تعريف العقوبة الإدارية وخصائصها. ----------2

المطلب الأول :تعريف العقوبة الإدارية.----------2

الفرع الأول: العقوبة الإدارية في الاستعمال اللغوي. ----------3

الفرع الثاني: العقوبة الإدارية في الاصطلاح القانوني: ----------4

الفرع الثالث: تعريف العقوبة الإدارية في الشريعة الإسلامية (التعزير). ----------6

المطلب الثاني: خصائص العقوبة الإدارية.----------11

الفرع الأول: توقيع العقوبة الإدارية من طرف سلطة إدارية.----------11

الفرع الثاني: الطبيعة الردعية للعقوبة الإدارية. ----------12

الفرع الثالث: عمومية العقوبة الإدارية. ----------14

المبحث الثاني: أنواع العقوبة الإدارية وتمييزها عن غيرها: ----------16

المطلب الأول: أنواع العقوبة الإدارية ----------17

الفرع الأول: العقوبات المالية. ----------17

أولا: الغرامة المالية: ----------19

ثانيا: المصادرة.----------25

الفرع الثاني: العقوبات الإدارية غير المالية.----------33

أولا: سحب التراخيص:----------33

ثانيا: الغلق الإداري للمنشأة:----------36

ثالثا: توقيف النشاط. ----------37
الفرع الثالث: العقوبات التعزيرية الشخصية: ----------40
أولا: العقوبات البدنية. ----------40
ثانيا: العقوبات المقيدة للحرية----------43
المطلب الثاني: تمييز العقوبة الإدارية عما يشابهها. ----------49
الفرع الأول: تمييز العقوبات الإدارية عن العقوبات الأخرى. ----------49
أولا: تمييز العقوبة الإدارية عن العقوبة الجنائية: ----------49
ثانيا: تمييز العقوبة الإدارية عن العقوبة التأديبية----------50
ثالثا: تمييز العقوبة الإدارية عن العقوبة التعاقدية في إطار العقد الإداري. ----------51
الفرع الثاني: تمييز العقوبة الإدارية عن تدابير الضبط الإداري. ----------52
الفصل الثاني: السلطات الإدارية المختصة بتوقيع العقوبة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية. ---56
المبحث الأول: الاختصاص العقابي للسلطات الإدارية في القانون الوضعي. ----------56
المطلب الأول: طبيعة الاختصاص العقابي للإدارة التقليدية . ----------57
الفرع الأول: التكييف القانوني لاختصاص الإدارة التقليدية العقابي. ----------57
أولا: مبررات إسناد توقيع العقوبة للإدارة. ----------57
ثانيا: موقف الاجتهاد القانوني من اختصاص الإدارة بتوقيع العقاب. ----------59
الفرع الثاني: مجالات الاختصاص العقابي للإدارة التقليدية في التشريع الجزائري. ----------60
أولا: المخالفات المتعلقة بحركة المرور. ----------61
ثانيا: الأنشطة الماسة بسلامة البيئة ----------61
ثالثا: الأنشطة المخالفة لقواعد الممارسة التجارية. ----------62
المطلب الثاني: الاختصاص العقابي للسلطات الإدارية المستقلة.----------63
الفرع الأول: الطبيعة القانونية للسلطات الإدارية المستقلة. ----------63

أولا: تعريف السلطات الإدارية المستقلة. ----------64
ثانيا: أسباب نشأة السلطات الإدارية المستقلة. ----------66
الفرع الثاني: الوظيفة العقابية للسلطات الإدارية المستقلة.----------68
أولا: اختصاصات السلطات الإدارية المستقلة.----------68
ثانيا: مبررات الاختصاص العقابي للسلطات الإدارية المستقلة. ----------69
المبحث الثاني: ولاية الحسبة في الشريعة الإسلامية.----------71
المطلب الأول: مفهوم الحسبة. ----------72
الفرع الأول: تعريف الحسبة. ----------72
أولا: الحسبة في اللغة: ----------72
ثانيا: الحسبة في الاصطلاح الشرعي.----------73
الفرع الثاني: المستندات الشرعية لولاية الحسبة. ----------80
الفرع الثالث: الوجود التنظيمي للحسبة في التاريخ الإسلامي. ----------85
المطلب الثاني: تمييز ولاية الحسبة وتحديد اختصاصاتها. ----------91
الفرع الأول: تمييز ولاية الحسبة. ----------91
أولا: التمييز بين الحسبة الفردية والحسبة الرسمية. ----------91
ثانيا: التمييز بين ولاية الحسبة وغيرها من الولايات المشابهة. ----------93
الفرع الثاني: تحديد اختصاصات ولاية الحسبة. ----------96
أولا: الاختصاصات الإدارية للمحتسب.----------96
ثانيا: الاختصاصات الردعية والعقابية للمحتسب.----------99
الباب الثاني: ضمانات مشروعية توقيع العقوبة الإدارية في القانون والشريعة الإسلامية. -------104
الفصل الأول: الضمانات الموضوعية لمشروعية توقيع العقوبة الإدارية. ----------104
المبحث الأول: خضوع العقوبة الإدارية لمبدأ شرعية العقوبة. ----------104

المطلب الأول: مفهوم مبدأ شرعية التجريم والعقاب الإداري وأهميته. ---------- 104
الفرع الأول: مفهوم مبدأ احترام الشرعية في الجرائم والعقوبات الإدارية. ---------- 105
الفرع الثاني: أهمية مراعاة مبدأ الشرعية في نطاق التجريم والعقاب الإداري. ---------- 108
المطلب الثاني: نطاق الشرعية في الجرائم والعقوبات الإدارية. ---------- 110
الفرع الأول: سلطة تحديد الجرائم الإدارية.---------- 110
أولا: سلطة التجريم الإداري في القانون الوضعي. ---------- 110
ثانيا: سلطة التجريم الإداري في الفقه الإسلامي. ---------- 114
الفرع الثاني: سلطة تحديد العقوبات الإدارية. ---------- 117
أولا: سلطة تحديد العقوبات في القانون الوضعي. ---------- 117
ثانيا: سلطة تحديد العقوبات الإدارية في الفقه الإسلامي.---------- 120
المبحث الثاني: احترام مقتضيات مبدأ الشرعية في تطبيق العقوبة الإدارية. ----------124
المطلب الأول: شخصية العقوبة الإدارية.---------- 124
الفرع الأول: مضمون مبدأ شخصية العقوبة الإدارية وأساسه. ---------- 124
أولا: مضمون مبدأ شخصية العقوبة الإدارية. ---------- 125
ثانيا: أساس المسؤولية في العقوبة الإدارية. ---------- 128
الفرع الثاني: مسؤولية الشخص المعنوي في الجرائم الإدارية.---------- 130
أولا: طبيعة الشخصية المعنوية المعرضة للمساءلة الجنائية. ---------- 130
ثانيا: شروط مساءلة الشخص المعنوي عن جرائمه الإدارية.---------- 136
المطلب الثاني: مبدأ تناسب العقوبة الإدارية مع الفعل المخالف. ---------- 140
الفرع الأول: مضمون مبدأ مراعاة تناسب العقوبة مع الفعل المخالف.---------- 140
أولا: تعريف التناسب في القرار الإداري العقابي.---------- 141
ثانيا: التمييز بين التناسب وبعض المصطلحات القانونية المشابهة.---------- 144

الفرع الثاني: ضوابط تقدير التناسب بين المخالفة والعقوبة الإدارية. ---------- 146
أولا: الالتزام بالمعقولية في اختيار العقوبة.---------- 146
ثانيا: الالتزام بعدم تعدد العقوبات الإدارية عن مخالفة واحدة.---------- 150
الفصل الثاني: الضمانات الإجرائية لمشروعية توقيع العقوبة الإدارية. ----------159
المبحث الأول: شرعية إجراءات الضبط والمتابعة في الجريمة الإدارية من طرف السلطة الإدارية المختصة.
----------159
المطلب الأول: شرعية الضبط والمتابعة من طرف العضو الإداري المختص.---------- 159
الفرع الأول: تحديد صلاحيات العضو الإداري المختص بضبط الجريمة الإدارية.---------- 160
أولا: تحديد صفة العضو المؤهل لضبط الجريمة الإدارية. ---------- 160
ثانيا: سلطات العضو الإداري المختص في مجال التحقيق وإثبات الجريمة الإدارية. --------- 162
الفرع الثاني: احترام حقوق الدفاع.---------- 167
أولا: مضمون الحق في الدفاع. ---------- 167
ثانيا: مقتضيات الحق في الدفاع. ---------- 171
المطلب الثاني: ضرورة تسبيب قرار العقوبة الإدارية. ---------- 178
الفرع الأول: مفهوم تسبيب القرار الإداري العقابي.---------- 179
أولا: تعريف التسبيب لقرار العقوبة الإدارية. ---------- 179
ثانيا: أساس تسبيب قرار العقوبة الإدارية في التشريع الوضعي والإسلامي. ---------- 181
الفرع الثاني: أهمية تسبيب قرار العقوبة الإدارية وضوابطه.---------- 185
أولا: أهمية تسبيب قرار العقوبة الإدارية. ---------- 185
ثانيا: ضوابط تسبيب القرار الإداري العقابي.---------- 187
المبحث الثاني: حق الطعن في قرار العقوبة الإدارية. ----------191
المطلب الأول: حق الطعن في قرار العقوبة الإدارية بناء على تظلم إداري. ---------- 191
الفرع الأول: مفهوم التظلم الإداري.---------- 191

أولا: تعريف التظلم الإداري. ---------- 192
ثانيا: التكريس القانوني والشرعي للتظلم الإداري. ---------- 192
الفرع الثاني: أنواع التظلمات الإدارية وأهميتها في الرقابة على مشروعية العقوبة الإدارية.-------- 195
أولا: أنواع التظلمات الإدارية. ---------- 196
ثانيا: أهمية التظلم الإداري في الرقابة على مشروعية العقوبة الإدارية. ---------- 198
المطلب الثاني: حق الطعن في قرار العقوبة الإدارية أمام الجهات القضائية. ---------- 200
الفرع الأول: الاختصاص الرقابي للقضاء العادي على مشروعية العقوبة الإدارية. ---------- 200
أولا: نطاق اختصاص القضاء العادي بالرقابة على أعمال الإدارة. ---------- 201
ثانيا: مبررات إسناد الرقابة القضائية على أعمال الإدارة للقضاء العادي.---------- 203
الفرع الثاني: الاختصاص الرقابي للقضاء الإداري وقضاء المظالم على مشروعية العقوبة الإدارية. --- 208
أولا: نطاق الاختصاص الرقابي للقضاء الإداري وقضاء المظالم على أعمال الإدارة. -------- 208
ثانيا: وسائل رقابة القضاء الإداري وقضاء المظالم على مشروعية العقوبة الإدارية. --------- 213
خاتمة---------- 224
الفهارس ---------- 229
أولا: فهرس الآيات القرآنية.---------- 229
ثانيا: فهرس الأحاديث النبوية.---------- 232
ثالثا: فهرس المواد القانونية. ---------- 234
رابعا فهرس الأقوال المأثورة. ---------- 237
خامسا: فهرس الأعلام. ---------- 239
سادسا: قائمة المصادر والمراجع.---------- 247
سابعا: فهرس الموضوعات.---------- 275

الملخص باللغة العربية

إنّ أبرز ما كشفت عنه التغيرات الاجتماعية والثقافية والاقتصادية والسياسية التي طرأت على المجتمعات المعاصرة، هو رفض الضمير الاجتماعي تدخل القانون الجنائي بالتجريم لكل اعتداء يمس المصالح الأساسية للمجتمع، خاصة إذا كان الفعل لا يكشف عن وجود أي خطورة إجرامية جسيمة بالمصالح المحمية جنائيا لدى مرتكبه .لهذا نشأ اتجاه قانوني حديث يحث على استبدال العقوبة الجنائية بأخرى إدارية، واعتبار القانون الجنائي الوسيلة الأخيرة وليست الوحيدة لتوفير الحماية اللازمة للمصالح الاجتماعية المختلفة، في جرائم لا تشكل خطورة كبيرة مثل المخالفات، بحيث يمكن تفادي سلبيات الجزاء الجنائي من قبيل المساس بسمعة المعاقب وحتى عائلته بالسوء، وقد أخذ المشرع الجزائري بهذه العقوبة في جانب من التشريع .

وفي المقابل نجد بأن نظام الحسبة في الشريعة الإسلامية كان سباقا في توقيع مثل هذه العقوبة، والتي يصطلح عليها بالعقوبة التعزيرية، ذلك لأن الحسبة وضعت للنظر فيما تَنزّه عنه القضاء من الأمور المنكَرة، التي لا تحتاج إلى إثبات.

ولقد تم إعداد هذه الرسالة من أجل دراسة هذا النوع من العقوبات و الضمانات التي تحول دون مساسها بحريات وحقوق الأفراد في كل من القانون الوضعي والشريعة الإسلامية .

كلمات مفتاحية :عقوبة إدارية . تعزير . الحسبة . السلطة الادارية. ضمانات المشروعية.

الملخص باللغة الانجليزية.

The most prominent disclosure of the social, cultural, economic and political changes that have occurred in contemporary societies is the rejection of the social conscience to enter the criminal law by criminalizing every attack that affects the fundamental interests of society. Especially if the act does not reveal the existence of any serious criminal risk to the criminally protected interests of its perpetrator. This is why a modern legal trend has arisen that urges the replacement of the criminal penalty with an administrative one. And considering the criminal law as the last and not the only way to provide the necessary protection for the various social interests, in crimes that do not constitute a high risk such as violations, so that the negatives of the criminal penalty can be avoided by compromising the reputation of the punisher and even his family as bad . And, the Algerian legislator took this punishment in part of the legislation.

On the other hand, we find that "the HISBA" system in Islamic law was a race to sign such a punishment, which is termed a discretionary punishment, because "the HISBA" was established to consider what the judiciary excludes from the things that are denied, which do not need proof.

This letter has been prepared in order to study this type of sanctions and guarantees that prevent them from affecting the freedoms and rights of individuals in both positive law and Islamic law.

Keywords**: **Administrative penalty**. **Discretionary punishment**. **THE HISBA**. **Administrative authority**. **Legality guarantees