

التوازن بين إجراءات الضبط الإداري ومتطلبات مبدأ الحرية العقدية في عقود القانون الخاص

"Balancing Administrative Control Measures and Contractual Freedom in Private Law Contracts"

ط.د عيساني احمد : أ عباسي محمد الحبيب

مخبر القانون والتنمية، كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة محمد طاهري (الجزائر) جامعة محمد طاهري (الجزائر)

Abbassi.melhabib@univ-bechar.dz

Aissani.ahmed@univ-bechar.dz

ملخص: تهدف الدراسة إلى تحليل التوازن بين الضبط الإداري كوسيلة لحماية النظام العام والحرية التعاقدية كمبدأ أساسي في عقود القانون الخاص يضمن للأفراد حرية القيام بالتصرفات القانونية دون مخالفتهم لقواعد النظام العام. توصلت النتائج إلى تصنيف القيود إلى مباشرة (كحظر عقود) وغير مباشرة (كالترخيص)، مع تبيان دور الرقابة على مبدأ المشروعية والتناسب في إحداث التوازن المنشود، مع التأكيد على ضرورة سن تشريعات تواكب التطور التكنولوجي والتحديات الاقتصادية الحديثة وتعزيز دور الرقابة القضائية. من خلال تبني نظام قانوني ديناميكي يوازن بين المصلحة العامة والحريات الفردية.

كلمات مفتاحية: الضبط الإداري، الحرية التعاقدية، النظام العام، المشروعية، التناسب.

Abstract: The study aims to analyze the balance between administrative control as a means of protecting public order and contractual freedom as a fundamental principle in private law contracts, guaranteeing individuals the freedom to engage in legal transactions without violating public order rules. The results categorize restrictions into direct (such as prohibiting contracts) and indirect (such as licenses), clarifying the role of oversight of the principle of legitimacy and proportionality in achieving the desired balance, emphasizing the need to enact legislation that keeps pace with technological developments and modern economic challenges, and to strengthen the role of judicial oversight, by adopting a dynamic legal system that balances the public interest and individual freedoms.

Keywords: Administrative control, contractual freedom, Public order, Legitimacy, Proportionality.

. مقدمة:

تلعب الإدارة دور مهم في استقرار المجتمعات وتنظيم الحياة اليومية للأفراد وعلاقتهم ببعضهم البعض، فنجدتها تتدخل في العقود التي يبرمونها فيما بينهم لتدوّل السلع والخدمات، خاصة عندما ينتج عن تلك العقود مساساً وإخلالاً بالنظام العام، وتعتبر تدابير الضبط الإداري من أخطر وسائل الإدارة التي تحافظ بها على النظام العام ولكنها في نفس الوقت من شأنها المساس بحرية الأفراد في التعاقد وتقييدها بضفة مباشرة أو غير مباشرة.

فمن جهة، تُعدّ الحرية العقدية حجر الزاوية في عقود القانون الخاص ومبدأ أساسي في النظرية العامة للعقد التي تحكم العقود بمختلف أنواعها؛ إذ تضمن استقلالية الإرادة، وتمكّن الأفراد من تنظيم علاقاتهم التعاقدية بحرية، ومن جهة أخرى، أعطى المشروع للإدارة سلطات بفرض إجراءات الضبط الإداري لحماية النظام العام والمصلحة المجتمعية، مما قد يُقيّد هذه الحرية.

يتجلى التناقض هنا بين ضرورة الحفاظ على حرية التعاقد للأفراد التي يحميها الدستور والقانون وواجب الدولة في ضمان الاستقرار الاجتماعي والاقتصادي والحفاظ على النظام العام، خاصة مع تفوّت القوة التفاضلية أو ضياعها والاقتصادية والفنية بين أطراف عقود القانون الخاص تزامناً مع التطور العلمي والتكنولوجي في عصرنا الحالي، مما يستدعي بحثاً عميقاً لتحقيق التوازن المنشود.

تكمن أهمية هذه الدراسة في كشف التداخل بين مجالين قانونيين رئيسيين: القانون الإداري (المكرس لسلطة الدولة)، والقانون الخاص (الحامي للحريات الفردية)، كما تُسلّط الضوء على التحديات الناجمة عن التطورات الصناعية والتجارية، التي أدت إلى هيمنة طرفٍ على آخر في العلاقات التعاقدية، مما يستوجب تدخلاً تشريعياً وقضائياً يسمح للدولة بفرض سلطتها لحماية المصلحة العامة، دون إفراطٍ في تقييد الحريات الفردية.

وتتوخى من هذه الدراسة عدة أهداف أهمها :

أ. تحليل الإطار القانوني لإجراءات الضبط الإداري وأثرها على مبدأ الحرية العقدية.

ب. تقييم مدى تناسب القيود الإدارية مع الأهداف المعلنة لحماية النظام العام.

ت. تبيان الآليات القانونية والقضائية لتحقيق التوازن بين السلطة الإدارية والحريات التعاقدية.

تتمحور الإشكالية الرئيسية حول السؤال التالي : كيف يمكن تحقيق التوازن بين إجراءات الضبط الإداري التي تفرض قيوداً على العقود، ومتطلبات مبدأ الحرية العقدية الذي يكفل استقلالية الإرادة في إبرام العقود؟

والتي تتفرع منها الاسئلة الفرعية التالية :

1. ما طبيعة القيود المباشرة وغير المباشرة التي تفرضها إجراءات الضبط الإداري على العقود؟
2. كيف يُحدّد المشرع والقضاء مدى مشروعية هذه القيود في ظل الظروف العادية والاستثنائية؟
3. ما الآليات القانونية الكفيلة بتحقيق التناسب بين حماية النظام العام واحترام الحرية العقدية؟

اعتمد البحث على المنهج التحليلي المقارن، من خلال دراسة النصوص التشريعية في القانونين الفرنسي والجزائري، والاحكام القضائية ذات الصلة، مع تحليل آراء الفقهاء حول حدود الحرية العقدية وضوابط الضبط الإداري، كما استند إلى منهجية نقدية لتقييم مدى فعالية الآليات الحالية في تحقيق التوازن المنشود

و للإجابة على التساؤلات المطروحة للبحث تن أو لنا هذه الدراسة في مبحثين:

المبحث الأول: العقد في القانون الخاص بين الحرية والضبط

المبحث الثاني: آليات تحقيق التوازن بين الضبط الإداري والحرية العقدية في عقود القانون الخاص

المبحث الأول: العقد في القانون الخاص بين الحرية والضبط

نظرا لما يكتسبه العقد من أهمية في الحياة اليومية للأفراد، والكم الهائل للعقود التي يبرمها يوميا خاصة في مجال عقود القانون الخاص كالبيع والشراء والتأمين والعمل والنقل والاطعام والفندقة وغيرها، فكان لزاما إن يتمتع الفرد بالحرية في القيام بهذه العقود والاستفادة من مزاياها وتحمل التزاماتها وجاء القانون مقررًا لتلك الحرية، على أن لا تستعمل هذه الحرية في قيام الأفراد بتصرفات تضر بالمجتمع وتؤدي إلى الاخلال بالنظام العام.

ومن جهة أخرى تمثل إجراءات الضبط الإداري أحد أهم الوسائل التي تمارسها السلطة بواسطة مؤسساتها الإدارية للحفاظ على النظام العام والاستقرار في المجتمع، وينتج عنها تضيق وتقييد لحرية الأفراد في القيام ببعض التصرفات القانونية كما هو الحال بالنسبة لعقود القانون الخاص، وعليه قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين تن أو لنا في ال أو ل مبدأ الحرية التعاقدية في عقود القانون الخاص، لتتطرق في الثاني إلى إجراءات الضبط الإداري والقيود التي تفرضها على الحرية العقدية.

المطلب الأول: الحرية التعاقدية في عقود القانون الخاص

الانسان حر بطبيعته، والحرية مبدأ غير قابل للتجزئة، كفلته القوانين والمواثيق الدولية وديساتير الدول، وتلك الحرية تنعكس على تصرفات الاشخاص القانونية، والمحرك الاساسي لتلك الحرية هي الارادة، فالشخص يتحمل الالتزامات لانه أراد ذلك، ويرم العقود انطلاقا من إرادته الحرة ويتحقق التراضي من خلال التطابق التام لارادته مع إرادة الطرف الاخر وبالشكل والكيفية والمقدار الذي يريدانه معا، ويعود الاصل التاريخي لهذا المبدأ في فرنسا إلى إعلان حقوق الانسان لعام 1789، كما تم اعتماده سنة 1994 مبدأ دستوريا قائما بذاته¹، ولشرح هذا المبدأ ح أو لنا ذلك في فرعين، ال أو ل خصصناه لتعريف الحرية التعاقدية ومضمونها، وفي الفرع الثاني أبرزنا علاقة الحرية العقدية بفكرة النظام العام.

¹ محمد عرفان الخطيب، "المبادئ المؤطرة لنظرية العقد في التشريع المدني الفرنسي الجديد: دراسة نقدية تأصيلية مقارنة"، مجلة كلية القانون الكويتية، السنة السابعة، العدد

الفرع الأول: تعريف الحرية التعاقدية ومضمونها

يقصد بالحرية العقدية حرية الأشخاص في القيام بالمعاملات أو الامتناع عنها، وتنصرف أيضا إلى حريتهم في اختيار الشخص المتعاقد معه وكيفية وشكل العلاقة التعاقدية، وحرية المتعاقدين في تحديد مضمونها من حقوق والتزامات كل منهما.²

في القانون الجزائري لم يرد نص صريح يعرف الحرية، لكن المشرع التأسيسي الجزائري أشار إلى مصطلح الحرية في ديباجة كل الدساتير في مختلف المراحل التي مرت بها الجزائر منذ الاستقلال، وفي التعديل الدستوري لسنة 2020³، تم إدراج الحريات العامة في الباب الثاني منه، وألزم جميع السلطات والهيئات العمومية باحترام أحكامها وضمان حمايتها في نص المادة 34 منه، لكن في القانون المقارن نجد أن نصوص القانون المدني الفرنسي المعدل بموجب المرسوم رقم 131/2016⁴، قد أقرت صراحة على مبدأ الحرية التعاقدية كمبدأ قانوني، بعد أن منصوص عليه ضمنا قبل التعديل، وركز في تعريفه له على تطبيقات هذا المبدأ في الواقع بدل التركيز على المفهوم، وربط هذه الحرية بفكرة النظام العام حتى لا يتم استغلالها في أغراض غير تلك التي وضعت لأجلها، حيث نصت على هذا المبدأ الفقرة الأولى من المادة 1102 ق م ف بقولها: "لكل شخص الحرية في أن يتعاقد أو لا يتعاقد، وفي أن يختار من يتعاقد معه، وأن يحدد مضمون العقد وشكله ضمن الحدود التي يقرها القانون"⁵

الملاحظ من خلال نص المادة 1102 أن المشرع الفرنسي لم يتبنى تعريفا محددا للحرية التعاقدية، بل حددها من خلال مضمون تطبيقاتها وليس من خلال مفهومها المجرد، ذلك أن المبدأ يستخلص في الغالب من تطبيقاته ومحدداته والصور التي يأخذها في الواقع.⁶

ويظهر جليا من خلال هذه المادة أن الحرية التعاقدية ليست مطلقة بل يمكن تقييدها أحيانا من قبل المشرع ففي حرية التعاقد في التعاقد أو عدم التعاقد يتدخل القانون ويفرض إبرام بعض العقود بغض النظر عن إرادة المتعاقد كعقود تأمين السيارات مثلا فهي عقود إجبارية من النظام العام، كما نجد المشرع أحيانا يحدد هوية الشخص المتعاقد معه خروجاً عن الأصل وهو حرية اختيار المتعاقد معه كما هو الحال بالنسبة للحق في الشفعة مثلا وهي الرخصة التي يمارسها من منحها له القانون كالمالك على الشيوع مثلا فيأخذ المركز القانوني للمشتري فيلتزم بالتزاماته ويستفيد من حقوقه في مواجهة البائع الذي ليس له الحق في هذه الحالة في اختيار شخص المتعاقد معه، وقد يتم تحديد مضمون العقد قانونا والنص على التزامات المتعاقدين والتي لا تستند في وجودها على إرادة الأطراف كالالتزام بالإعلام على عاتق المدين والالتزام بالاستعلام على عاتق الدائن أو يقوم المشرع بالزامية بعض النماذج للعقود النموذجية أو إجراءات محددة كالإجراءات اللازمة لإبرام عقد شركة.⁷

²علي فيلاي، "الحرية العقدية: مفهوم قديم وواقع متجدد"، مجلة البحوث في العقود وقانون الاعمال، جامعة منتوري قسنطينة الجزائر، العدد 5 (2018)، ص 9

³ المرسوم الرئاسي 20-242 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، المتضمن التعديل الدستوري لسنة 2020، ج ر العدد 82 الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

⁴Ordonnance no 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, *JORF* n°0035 (11 février 2016): texte n° 26.

⁵محمد حسن قاسم، قانون العقود الفرنسي الجديد باللغة العربية: المواد من 1100 إلى 1231-7 من القانون المدني الفرنسي (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2018)، ص 29.

Article 1102 al.1 : « Chacun est libre de contracter ou de ne pas contracter, de choisir son cocontractant et de déterminer le contenu et la forme du contrat dans les limites fixées par la loi. »

⁶محمد عرفان الخطيب، المرجع السابق، ص 196.

⁷François Chénédé, *Le nouveau droit des obligations et des contrats: Consolidations, innovations, perspectives*, Deuxième édition, Imprimé par Corinne Ménager 2018, page 22

الفرع الثاني: الحرية التعاقدية وفكرة النظام العام

نصت الفقرة الثانية من المادة 1102 ق م ف بقولها: " لا تسمح الحرية التعاقدية بمخالفة القواعد المتعلقة بالنظام العام"⁸ وهو تأسيس ضمني على وجود نظام عام مفترض إلى جانب النظام العام القانوني المنصوص عليه في التشريع حيث يتكفل القاضي عن طريق السلطة التقديرية الممنوحة له بتنفيذ أحكام النظام العام الافتراضي لوضع الحدود اللازمة أمام تعسف الحرية التعاقدية، ولقد تخلى المشرع الفرنسي عن فكرة الآداب العامة لوضعها كحد للحرية التعاقدية والتي تمثل الأخلاق الحميدة السائدة في المجتمع واكتفى بفكرة النظام العام ومراقبة مدى احترام المتعاقدين لمتطلبات النظام العام عند إبرامهم للعقد⁹

الارادة لها دور فعال في قيام العقد لكن القوانين الحديثة وضعت لهذه الارادة حدود ولم تجعلها مطلقة وذلك بحماية أطراف العقد وكذا الغير فللارادة الحرية في تحديد محتوى العقد والاثار القانوني الذي يترتب عنه غير ان هذه الارادة ترد عليها مجموعة من القيود في شكل قواعد قانونية آمرة لا يجوز مخالفتها وذلك لحماية النظام العام والآداب العامة فعلى سبيل المثال هناك قواعد قانونية تقيد حرية المؤجر والمستأجر في تحديد مدة الايجار وبعضها تلزم أرباب العمل بواجبات معينة اتجاه العمال مثل قواعد تحديد ساعات العمل والعطل والاجور وغيرها¹⁰.

و على ذلك، يتضح تزايد التدخل التشريعي في العقد بنصوص آمرة مراعاة للصالح العام وحماية الطرف الضعيف في العقد. كما منح المشرع للقاضي سلطة في تعديل العقد واستكمال شروطه حينما يتولى القضاء جانباً من هذه القيود المفروضة على الحرية لتعاقدية. فهو الذي يتولى تطبيق نظرية عيوب الارادة ويتوسع في مفهوم فكرة النظام العام والآداب العامة أو يضيق فيها. كما يحدد محتوى العقد ويراقب مدى مشروعية مضمون العقد وفق ما كان يعرف بالحل والسب. وبالإضافة إلى كل هذا، تبرز الأحكام التي تتعلق بعبء الاستغلال ونظرية الظروف الطارئة وعقد الاذعان والشرط الجزائي كقيود أخرى، حيث يعتبر تدخل المشرع في فرض كل هذه القيود ماهو إلا التفاف على حرية الارادة وسلطانها والحد من مبدأ الحرية التعاقدية في تحديد مضمون العقد، ذلك أن العقد فعلاً شريعة للمتعاقدين لا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاقهما¹¹، إلا أن هذا المبدأ لم يعد مطلقاً وذلك بتدخل المشرع ووضعه لقيود قانونية تحد من إرادة المتعاقدين بغية استهداف مصالح عامة أهم من مصالح المتعاقدين الخاصة، وهو ما ينجر عنه انعكاسات سلبية متعددة. فمثلاً، تزايد أزمة السكن التي نتجت عن حماية القانون للمستأجر على حساب المؤجر مما دفع بملاك المساكن إلى تجنب إيجار مساكنهم وانخفاض حجم الاستثمار في مجال السكن والعقار. كما أن الحماية التي يوفرها القانون للعمال اتجاه أرباب العمل قد تؤدي إلى تضائل فرص العمل وتفاقم مشكلة البطالة¹².

المطلب الثاني: الضبط الإداري كقيد على مبدأ الحرية العقدية

أدى تطور الدول في مختلف الميادين الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والسياسية والعلمية والتكنولوجية إلى تطور مفهوم الضبط الإداري باعتباره نظام وقائي يهدف إلى الحيلولة دون وقوع المخالفات وحماية المجتمع والأفراد منها. وينتج عن تطبيق إجراءاته في مجال

⁸ محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص 29.

Art 1102 al.2 : « La liberté contractuelle ne permet pas de déroger aux règles qui intéressent l'ordre public »

⁹FRNCOIS CHENEDE, op.cit, page 22

¹⁰ ياسين محمود الجبوري، تحديث النظرية المبسوط في القانون، المجلد ال أو ل: مصادر الحقوق الشخصية، عمان: دار وائل للنشر، 2008، ص 99.

¹¹ المادة 106 من الأمر 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل و.التمم: " العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه، ولا تعديله الا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقرها القانون" ..

¹² ياسين محمود الجبوري، نفس المرجع، ص 100.

التوازن بين إجراءات الضبط الإداري ومتطلبات مبدأ الحرية العقدية في عقود القانون الخاص

العقود الخاصة تقييدا لمبدأ حرية التعاقد الذي يحميه الدستور و. القانون، وهو ما سنتطرق له من خلال فرعين: ال أول بعنوان تعريف الضبط الإداري وأهدافه والفرع الثاني: القيود التي تفرضها إجراءات الضبط الإداري على العقود.

الفرع الأول: مفهوم الضبط الإداري

تزامنا مع تطور المجتمعات والشعوب في شتى المجالات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية و. الطفرة العلمية والتكنولوجية التي يشهدها العالم، تطورت الأفكار و. النظريات القانونية على غرار فكرة الضبط الإداري التي تهدف بها الدولة إلى حماية النظام القائم و. الحفاظ على النظام العام في الدولة، و. يتأثر الضبط الإداري بفكرة النظام العام التي تتميز بالمرونة والتطور.

أو لا : تعريف الضبط الإداري:

لم تتطرق التشريعات المقارنة بما فيها المشرع الجزائري إلى تعريف الضبط الإداري، وذلك راجع إلى ما تتميز به فكرة النظام العام من القابلية للتغيير والتطور حسب الزمان والمكان ومن مجتمع إلى آخر ومن جيل إلى آخر في نفس المجتمع، بل تركت ذلك للفقهاء حيث عرفه الدكتور سليمان الطم أو ي على أنه " حق الإدارة في أن تفرض قيودا على الأفراد تحد بها من حرياتهم بقصد حماية النظام العام"¹³، كما عرفه الدكتور محمد رفعت عبد الوهاب بأنه " وضع القيود والضوابط على نشاط وحريات الأفراد لتنظيم ممارستهم لأنشطتهم ولحرياتهم، وذلك بغرض المحافظة على النظام العام في المجتمع"¹⁴.

انطلاقا من ذلك يمكن تعريف الضبط الإداري على أنه مجموعة التدابير والإجراءات المتخذة من قبل السلطات الإدارية المختصة التي تتضمن قيودا لحقوق وحريات الأشخاص، بغية حماية عناصر النظام العام بصورة وقائية.

ثانيا: الضبط الإداري وحماية النظام العام

يشكل النظام العام بمختلف عناصره أهداف للضبط الإداري، ويصعب حصر عناصر النظام العام بشكل دقيق، فهي تتطور تبعا للزمان والمكان وتغير من مجتمع إلى آخر، حيث يقول الفقيه عبد الرزاق السنهوري: " لا نستطيع أن نحصر النظام العام في دائرة دون أخرى فهو شيء متغير يضيق ويتسع حسب ما يعده الناس في حضارة معينة مصلحة عامة، ولا توجد قاعدة ثابتة تحدد النظام العام تحديدا مطلقا يتمشى على كل زمان ومكان، لان النظام العام شيء نسبي وكل مانستطيعه هو ان نضع معيارا مرنا يكون معيار المصلحة العامة، وتطبيق هذا المعيار في حضارة معينة يؤدي إلى نتائج غير التي نصل إليها في حضارة أخرى " ¹⁵، وعليه فان العناصر الاساسية للنظام العام حسب الراي الراجع في الفقه والقضاء هي ¹⁶:

- 1- الامن العام: ويقصد به حماية الاشخاص في أنفسهم وممتلكاتهم واموالهم من التهديدات والإخطار والاعتداء.
- 2- الصحة العامة: وذلك باتخاذ كافة التدابير الوقائية للحفاظ على صحة المواطنين وحمايتهم من الأمراض وال أو بئة.
- 3- السكينة العامة: وهي توفير الهدوء للسكان والسهرة على راحتهم من خلال القضاء من مصادر الضوضاء والازعاج.

¹³ سليمان الطم أو ي، مبادئ القانون الإداري، الطبعة الرابعة (القاهرة: دار الفكر العربي، 1961)، ص 742

¹⁴ محمد رفعت عبد الوهاب، النظرية العامة للقانون الإداري (الاسكندرية: دار الجامعة الجديدة، 2012)، ص 204

¹⁵ عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد: نظرية الالتزام بوجه عام (القاهرة: دار النشر للجامعات المصرية، 1952)، ص 399

¹⁶ هندون سليمان، الضبط الإداري: سلطات وضوابط (الجزائر: دار هومة، 2017)، ص 41.

واضاف بعض الفقهاء عناصر اخرى للنظام العام من اهمها الاداب العامة، الرونق الجمالي للمدينة و. المحافظة على كرامة الشخص البشري¹⁷.

ونظرا للمرونة التي يتصف بها النظام العام وقابليته للتطور، فقد تأثر بالتطور الاقتصادي الذي عرفه المجتمع من خلال ترك المجال الاقتصادي لنشاط الأفراد في مجالات الانتاج والتوزيع وتحديد الاسعار بحرية، مما ينتج عنها أحيانا إخلالا بالنظام العام خاصة في عنصري الامن العام من خلال المظاهرات وأعمال الشغب في حالات ارتفاع أسعار السلع أو ندرتها، وما سينجر عن رداءة المنتجات ونفايات مصانع الانتاج وما تسببه من تأثير على الصحة العامة والبيئة والمحيط، وهذا ما أدى إلى بروز فكرة النظام العام الاقتصادي¹⁸

الفرع الثاني: القيود التي تفرضها إجراءات الضبط الإداري على العقود

تتخذ الإدارة مجموعة من الإجراءات التي تدخل ضمن نشاط الضبط الإداري، تضبط بها تصرفات الأفراد بغية الحفاظ على النظام العام، بحيث تشكل قيودا على نشاطهم منها ما يؤثر مباشرة على حرية التعاقد ومنها ما هو غير مباشر.

أو لا: القيود المباشرة: تتدخل إجراءات الضبط الإداري في فرض قيود معينة على حرية التعاقد، فيصبح الشخص غير قادر على إبرام بعض العقود (العقود المحظورة)، وأحيانا أخرى مجبر على إبرام عقود لا يرغب فيها (العقود المفروضة).

أ - التعامل في الأشياء المحظورة إداريا: وهي إن تقوم الإدارة بمنع الأفراد من ممارسة نشاط معين، وهو إجراء غير دستوري، لا يمكن للقانون أو لوائح الضبط ان تتضمنه وإلا كانت إحكامها مشوبة بعدم الدستورية، لان المنع المطلق يعتبر مصادرة للحقوق والحريات التي كفلها الدستور.¹⁹

لكن يجوز المنع الجزئي أو المؤقت كأن تتضمن لوائح الضبط على منع دخول الشاحنات ذات الحجم الكبير في أوقات معينة أو منعها من السير في طرق معينة وكذلك منع الأشخاص "من ممارسة نشاطات مزعجة ومقلقة السكان في أوقات معينة كإجراء تنظيمي تتخذه الإدارة للحفاظ على النظام العام²⁰.

وحرصا من الدولة على وصول مادة الحليب المدعم إلى مستحقيه و. منع إعادة توجيهه واستعماله لأغراض تجارية، فقد نصت المادة الاولى من المرسوم التنفيذي 20-153، بأن يمنع على كل عون اقتصادي لاسيما مؤسسات بيع المشروبات و. المقاهي والمطاعم استعمال مسحوق الحليب المدعم من اجل تحضير منتجاتهم أو استعمالهم للحليب المبستر المدعم الموضب في أكياس في نشاطهم التجاري²¹.

كما تحظر المادة 06 الأمر رقم 03-03 المتعلق بالمنافسة²² كل أشكال الاتفاقات التي تعيق حرية المنافسة كاتفاق مؤسسات متنافسة على اقتسام الزبائن، وتمنع المادة 07 من نفس الأمر، التعسف في استعمال وضعية الهيمنة لما ينجر عنها من ظهور شروط تعسفية تعاقدية تضر بمصلحة الطرف الضعيف في العقد.

¹⁷ هندون سليمان، المرجع السابق، ص 42.

¹⁸ وليد محمد الشن أو ي، "الدور التنظيمي للإدارة في المجال الاقتصادي" (أطروحة دكتوراه، جامعة المنصورة، مصر، 2008)، ص 543

¹⁹ محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 214

²⁰ هندون سليمان، المرجع نفسه، ص 12

²¹ المرسوم التنفيذي 20-153 المؤرخ في 08 يونيو 2020 يعدل ويتم المرسوم التنفيذي 01-50 المؤرخ في 12 فبراير 2001، المتضمن تحديد اسعار الحليب المبستر والموضب في الاكياس عند الانتاج وفي مختلف مراحل التوزيع، ج ر رقم 35 الصادرة بتاريخ 14 يونيو 2020.

²² الأمر 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة، ج ر رقم 43 المؤرخة في 20 جويلية 2003.

ب - العقود الإجبارية:

يضمن مبدأ الحرية التعاقدية للأشخاص حرية عدم التعاقد حسب إرادتهم، لكن هناك بعض القيود تفرض على الأشخاص إبرام عقود لا يرغبون فيها، حيث يعتبر رفض البيع بدون مبرر قانوني أو شرعي حالة من حالات الاستغلال التعسفي لحالة الهيمنة الاقتصادية حسبما ما جاء في نص المادة 11 من الأمر 03-03 المذكور سالفاً، إذ يجبر الشخص المهيمن على التعاقد مع طالب البضاعة أو الخدمة، وهذا ضماناً للدخول إلى السوق للمتنافسين وتحقيق حرية المنافسة النزيهة بينهم²³.

وتقوم الدولة كذلك بإجبار الأفراد مستعملي المركبات على اكتتاب عقد التأمين، و. وتلتزم شركات التأمين بتحمل عبء الخطر أو الحادث في حالة وقوعه، حيث تنص المادة الأولى من الأمر 15-74 على أن كل مالك مركبة يلتزم بالاكتتاب في عقد تأمين يغطي كل الأضرار التي تسببها مركبته للغير وذلك قبل إطلاقها للسير²⁴، ويكون لصاحب السيارة الحق في اختيار شركة التأمين التي يتعاقد معها فقط، والشروط الأخرى للعقد تضعها شركة التأمين مثل أقساط التأمين ومدة العقد.

ج - التدخل في مضمون العقود:

الأصل في العقود أن الأطراف هم من يحددون مضمون العقد بناء على إرادتهم و. مراعاة لمصالحهم الشخصية، إلا أن الإدارة تتدخل أحياناً في تحديد محل العقد بحيث تحدد التزامات الأطراف وشروطه، كما هو الحال في بيع المواد المدعمة من الدولة في إطار سياستها الاجتماعية، حيث تم تحديد ثمن بعض السلع عن طريق التنظيم استثناءً عن الأصل المتمثل في حرية الأسعار، ويحدد هوامش الربح بغية الحفاظ على القدرة الشرائية للمواطن خاصة ما تعلق بالمواد الأساسية واسعة الاستهلاك، كما هو الحال في مضمون المادة 02 من المرسوم التنفيذي 11-108، حيث حدد السعر الأقصى لمادة السكر الأبيض عند بيعه للمستهلك بـ 90 دج للكيلوغرام غير الموضب، و 95 دج للكيلوغرام الموضب، وذلك لتسهيل مهمة سلطات الضبط عند الرقابة²⁵.

وكذلك الحال بالنسبة للقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 16 مارس 2025، الذي حددت المادة الأولى منه أسعار بيع تبغ النشوق للشركة ديمات ألجيري ش.ذ.أ. "DEMAT ALGERIE" للمستهلك، والمكونة من عشرة منتجات من بينها علامة "ASSILA Boite 40 Grs" التي حدد ثمن بيعها باحتساب كامل الرسوم بـ 200 دج/ للعلبة²⁶، خروجاً عن الأصل العام وهو حرية الأسعار، مما يشكل قيداً على حرية البائع في تحديد ثمن البيع ونسبة ربحه وخسارته، ويمثل تدخلاً للإدارة في تحديد محل العقد بعيداً عن إرادة المتعاقدين .

ومن جهة أخرى قامت الدولة بتقييد حرية التعاقد من خلال تحديد العناصر المكونة لمادة الخبز المعروضة للاستهلاك باعتبارها محل التزام صاحب المخبزة في عقد البيع الذي يبرمه مع المستهلك، تركيبة الخبز بمختلف أنواعه جاء ذكرها بالتفصيل في الملحق التابع

²³ إدريس بوتيتة ووردة ساملي، "الحرية العقدية بين المنافسة والضبط الاقتصادي"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية الجزائر، المجلد 12، العدد 2، 2021، ص 228.

²⁴ الأمر 15-74 المؤرخ في 30 جانفي 1974 المتعلق بالزامية التأمين على السيارات وينظم التعويض عن الأضرار، ج ر رقم 15 الصادرة بتاريخ 19 فيفري 1974.

²⁵ المرسوم التنفيذي رقم 11-108 المؤرخ في 6 مارس 2011، الذي يحدد السعر الأقصى عند الاستهلاك وكذا هوامش الربح القصوى عند الإنتاج والاستيراد وعند التوزيع بالجملة والتجزئة لمادة الزيت الغذائي المكرر العادي و. السكر الأبيض، ج ر رقم 50 الصادرة بتاريخ 11 سبتمبر 2011.

²⁶ قرار وزاري مشترك مؤرخ في 16 مارس 2025، يتضمن نشر أسعار بيع تبغ النشوق للشركة ديمات ألجيري ش.ذ.أ. "DEMAT ALGERIE" ج ر رقم 23 الصادرة بتاريخ 22 ابريل 2025.

لقرار الصادر عن وزير الاقتصاد الوزير المنتدب لتنظيم التجارة بتاريخ 21 مايو 1991، فعلى سبيل المثال تركيبة الخبز العادي هي : 100كغ من الدقيق المعد للخبز، 2.كغ ملح، 2.كغ خميرة بالإضافة إلى 60 لتر من الماء²⁷.

ثانيا : القيود غير المباشرة :

أ - التراخيص الإدارية (الإذن المسبق) :

يقصد بالرخصة الإدارية هي أن يسمح القانون للإدارة بان تفرض شروطا مسبقة تتمثل في ضرورة حصول الأشخاص على تراخيص إدارية وجوبا لممارسة بعض الأنشطة الفردية، ومن أمثلة ذلك إجبارية الحصول على رخصة صادرة عن سلطة الضبط لمباشرة أعمال البناء أو الترميم أو الهدم لما له من علاقة بالنظام العام والسكينة العامة²⁸.

ومن النشاطات التي لا يمكن ممارستها الا بعد الحصول على رخصة هو نقل الاشخاص بواسطة سيارات الاجرة الذي ينظم أحكامه المرسوم التنفيذي 12-230، حيث يقوم الشخص الطبيعي أو المعنوي الراغب في القيام بهذا النشاط و.الذين تتوفر فيهم الشروط المطلوبة قانونا، بتقديم طلب مرفوقا بملف اداري إلى مديرية النقل بالولاية، وفي حالة الرد بالاجاب تسلم له رخصة ممارسة نشاط النقل بواسطة سيارة الاجرة مؤقتة وتكون شخصية غير قابلة للتنازل عنها و.يمكن إلغاؤها من قبل المدير الولائي للنقل²⁹.

وقد نجد الترخيص الإداري في صورة الحصول على الاعتماد كما هو الحال في الإجراءات الخاصة بنشاط وكلاء السيارات الجديدة، المنصوص عليها في المادتين 5 و9 من مرسوم التنفيذي رقم 22-383 يجب على الوكيل بعد الحصول على رخصة إدارية مسبقة التي تسمح له بمباشرة إجراءات انجاز استثماره، ولكنها لا تسمح له بالممارسة الفعلية للنشاط، أن يحصل كذلك على الاعتماد لممارسة هذا النشاط فعليا³⁰.

تعتبر هذه الإجراءات اخف من المنع والاجبار، لكنها تمكن الأفراد من التمتع بالحرية في ممارسة نشاطاتهم بشرط الحصول على رخصة مسبقة من الإدارة يليه في بعض الحالات الحصول على الاعتماد لمباشرة النشاط، وفي نفس الوقت لا يمكن للإدارة ان تمارس هذه الإجراءات إلا بوجود نص قانوني لما له من اثر صارم نسبي في تقييد الحرية التعاقدية للأفراد.

ب - التصريح أو الإخطار المسبق للإدارة : يعتبر إجراء شكلي اقل إكراها مقارنة بالتراخيص الإداري، غالبا ما يكون مرتبط بآجال محددة، ويكون النشاط الفردي في هذه الحالة مسموحا به ولا يشترط من صاحبه الحصول على رخصة إدارية، بل مجرد إعلان الإدارة برغبته في ممارسة هذا النشاط حتى يتسنى للإدارة اتخاذ ما تراه مناسبا من إجراءات واحتياطات لضمان حماية النظام العام³¹.

²⁷ قرار مؤرخ في 21 مايو 1991 يتعلق بتركيبة الخبز الذي يعرضه الخبازون للاستهلاك وشروط تقديمه، ج ر رقم 36 الصادرة بتاريخ 31 يوليو 1991.

²⁸ محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 215.

²⁹ المرسوم التنفيذي رقم 12-230 المؤرخ في 2012/05/24، يتضمن تنظيم النقل بواسطة سيارات الاجرة، ج ر العدد 33 الصادرة بتاريخ 27 مايو 2012.

³⁰ المرسوم التنفيذي رقم 22-383 المؤرخ في 2022/11/17، يحدد شروط وكيفيات ممارسة نشاط وكلاء السيارات الجديدة، ج ر 76 بتاريخ 17 نوفمبر 2022م.

³¹ محمد رفعت عبد الوهاب، مرجع نفسه، ص 216.

لا تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية إزاء هذا الإجراء، بحيث لا يمكن لها رفض التصريح، ويقوم المعني مثلاً في التصريح بالاستثمار بتقديم ملف إداري مطابق به كل الوثائق التنظيمية المطلوبة، على خلاف الاعتماد الذي لا يمكن للمستثمر من أية نشاطه إلا بعد الحصول على الرد الإيجابي من الإدارة³².

ج - تنظيم النشاطات الفردية : قد يتمثل تدخل الدولة في تنظيم بعض النشاطات الفردية لما لها من تأثير على النظام العام، بحيث تحدد أسلوب ممارسة الأفراد النشاط و. يبين حدود ممارسته، ومثال ذلك مضمون أحكام القرار الوزاري المشترك الذي يحدد الأساليب القانونية لتحضير اللحم المفروم الموجه للاستهلاك، بحيث يمنع تحضيره مسبقاً و. إنما يكون تحضيره فوراً عند الطلب من المستهلك وتحت انظاره ووفقاً للشروط المطلوبة من نوعية اللحم، طريقة التوضيب، التعبئة وطريقة تنظيف الآلات والأجهزة المستعملة في ممارسة النشاط³³.

المبحث الثاني : آليات تحقيق التوازن بين الضبط الإداري والحرية العقدية في عقود القانون الخاص

مما سبق ذكره في المبحث الأول أو ل نلاحظ إن الإدارة من خلال فرضها لاجراءات الضبط الإداري على نشاطات الأفراد بهدف الحفاظ على النظام العام ووقاية المجتمع من المخالفات والاضطرابات قبل وقوعها فإنها تقع أحياناً في حالة الاعتداء أو تقييد حرية التعاقد للأفراد التي يحميها القانون وتتكفل بضمانها مؤسسات الدولة طبقاً لأحكام الدستور، وبهذا وجب البحث عن وسائل قانونية تمكن من تحقيق التوازن بين الحرية والسلطة وتحافظ على المصلحة العامة للمجتمع دون المساس بحرية الأفراد، حيث أبرزنا ذلك من خلال دراسة الضمانات القانونية لتحقيق التوازن بين الضبط الإداري والحرية العقدية (المطلب الأول أو ل) والرقابة كآلية لتحقيق التوازن بين الضبط الإداري والحرية العقدية (المطلب الثاني)

المطلب الأول : الضمانات القانونية لتحقيق التوازن بين الضبط الإداري والحرية العقدية

تولي التشريعات بمختلف أصنافها عناية بالغة بالاهمية لموضوع حماية الحريات من كل أشكال التعدي أو التقييد التي تقع عليها في إطار العلاقات بين الأشخاص فيما بينهم، أو من قبل أجهزة الدولة خلال ممارسة سلطاتها (تدابير الضبط الإداري)، وهذه الحماية القانونية نجدها في المبادئ الدستورية لحماية الحقوق والحريات التي تطرقنا لها في الفرع الأول، وكذا المبادئ القانونية لحماية الحقوق والحريات في الفرع الثاني

الفرع الأول: المبادئ الدستورية لحماية الحقوق والحريات

تتناول الدساتير في مضمونها نظام الحكم في الدولة وتحديد مهام السلطات (التنفيذية، التشريعية والقضائية) والعلاقة فيما بينهم، وتنظيم العلاقة بين الأفراد والسلطة وحماية الحقوق الحريات العامة للأفراد وضمان احترامها من كافة السلطات، لاسيما حمايتها من تلك القيود التي تفرضها الإدارة على حرية الأفراد في ممارسة نشاطاتهم، مما يتوجب على الإدارة احترام هذه المبادئ الدستورية عندها قيامها بإجراءات الضبط وإصدار اللوائح والتنظيمات وإلا تم الطعن فيها باعتبارها مخالفة لأحكام الدستور، ومن هذه المبادئ التي كرسها الدستور لحماية حرية الأفراد هي مبدأ الفصل بين السلطات، مبدأ خضوع الإدارة للقانون (المشروعية).

أولاً : مبدأ الفصل بين السلطات

³² شول بن شهرة، .جديد حنان، .الرخص الإدارية كوسيلة لتنظيم قطاع المحروقات، .مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة ورقلة، .العدد19، جوان 2018، ص 85.
³³ قرار وزاري مشترك مؤرخ في 19 سبتمبر 1999، يحدد قواعد تحضير اللحوم المفرومة عند الطلب ووضعها للاستهلاك، ج ر 76 الصادرة بتاريخ 31 أكتوبر 1999.

جاء به الفقيه مونسكيو في كتابه روح القوانين، ويعد ضمانات حقيقية لحماية الحريات العامة باعتباره بضمن عدم احتكار السلطة في يد واحدة، وتوزيعها على هيئات مختلفة (تشريعية، تنفيذية وقضائية) ويحدد صلاحيات واختصاصات كل هيئة والعلاقة فيما بينها بحيث تراقب بعضها البعض مما يؤدي إلى قيام هذه السلطات بمهامها دون ان تتعدها ويمنع الاستبداد ويقلل من إساءة استعمال السلطة .

كرس المشرع الجزائري في دستور 2020 مبدأ الفصل بين السلطات في المادة 16 التي نصت على : " تقوم الدولة على مبادئ التمثيل الديمقراطي، والفصل بين السلطات، وضمان الحقوق والحريات والعدالة الاجتماعية "، ونص على تنظيم السلطات في الدولة والفصل بينها في الباب الثالث من المادة 84 إلى غاية المادة 183 منه، حيث تم الاخذ بنظام الفصل المرن، الذي يضمن الرقابة المتبادلة بين السلطات الثلاث والتكامل فيما بينها دون ان يمس ذلك بضمان حماية الحقوق والحريات العامة.

يهدف الفصل بين السلطات في الدولة إلى تحقيق مبدأ المشروعية في أعمال الإدارة وتدابيرها الخاصة بحماية النظام العام، باعتبارها من الاجهزة التابعة للسلطة التنفيذية وتتمتع بسلطات الضبط الإداري في مواجهة حرية الأفراد في ممارسة النشاطات الاقتصادية والتجارية³⁴.

يعد القضاء الحامي الفعلي للحريات في دولة القانون، ولا يمكن للقاضي أن يضمن للأفراد حماية وصون حقوقهم وحرياتهم، الا في ظل نظام قانوني يكرس استقلالية وحياد القضاء، التي في غيابها تكون حريات الأفراد عرضة للتقييد والاعتداء³⁵.

تم إقرار مبدأ استقلالية القضاء في الاعلان العالمي لحقوق الانسان في المادة العاشرة منه على انه " لكل إنسان الحق على قد المس أو اة التامة مع الآخرين في ان تنظر قضيته محكمة مستقلة نزيهة نظرا عادلا "، وتبعه في ذلك مؤتمر مونتريال الدولي لسنة 1983 الذي أوصى بأن " تكون السلطة القضائية مستقلة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية ولا يكون للسلطة التنفيذية أي رقابة على الوظائف القضائية ولا تملك وقف العمل في المحاكم أو تعليقه "³⁶.

في النظام القانوني الجزائري تم تكريس هذا المبدأ في التعديل الدستوري 2020 في مادته 163 التي تنص الفقرة الاولى منها على أن " القضاء سلطة مستقلة " والفقرة الثانية " القاضي مستقل، لا يخضع الا للقانون"، وتمنح له صلاحية حماية المجتمع وحريات وحقوق المواطنين طبقا للدستور في نص المادة 164 منه.

ثانيا : مبدأ خضوع الإدارة للقانون (مبدأ المشروعية)

كرس المشرع التأسيسي الجزائري مبدأ المشروعية في ديباجة دستور 2020 التي نصت على " ان الدستور فوق الجميع وهو القانون الاساسي الذي يضمن الحقوق و.الحريات الفردية والجماعية، ويحمي مبدأ حرية اختيار الشعب، ويضفي المشروعية على ممارسة السلطات"، . كما جاء في مضمون المادة 26 منه بأن الإدارة في خدمة المواطن، ويضمن القانون عدم تحيز الإدارة، وتكون الإدارة

³⁴ابراهيم براهمي مورا، محمد سعادي، ضمانات الحريات العامة في مواجهة سلطات الضبط الإداري، مجلة صوت القانون، مخبر الحالة المدنية جامعة خيس مليانة، الجزائر، المجلد الثامن، ع 01، 2021، ص 440..

³⁵ابراهيم براهمي مورا، محمد سعادي، المرجع السابق، ص 440..

³⁶عبد السلام نور الدين، اثر استقلالية القضاء على الحريات العامة في دولة القانون، مجلة دراسات قانونية، مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية الجزائر، ع 21، 2014، ص 86-87.

التوازن بين إجراءات الضبط الإداري ومتطلبات مبدأ الحرية العقدية في عقود القانون الخاص

ملزمة برد معلل في أجل معقول على الطلبات التي تستوجب قرار إداري، و. تلتزم الإدارة بالحياد في تعاملها مع الجمهور في إطار احترام الشرعية وأداءها لوظيفتها بدون تماطل.

ومن مقتضيات مبدأ المشروعية خاصة العمومية والتجريد للقواعد القانونية بغية تنفيذها على الأفراد و. المؤسسات وفقا للشروط التي وضعها المشرع، مما يستوجب توفر الفصل بين المشرع وسلطة التنفيذ، بحيث انه في غياب الفصل بينهما يتم إصدار قوانين وتشريعات تفتقد للحياد ولا توفر حماية كافية لحرية الأفراد في مواجهة القيود التي الإدارة³⁷.

الفرع الثاني: ضمان الدولة للحقوق الأساسية والحريات

لا يمكن تجسيد دولة القانون إلا بالاعتراف بحقوق وحريات الأفراد وضمان الحماية القانونية لها من تعدي السلطة الحاكمة، وهو ما دأبت عليه الدساتير الحديثة في نصوصها، إذ نجد أن الدستور الجزائري لسنة 2020 قد نظم الحقوق والحريات العامة في نصوص المواد من 34 إلى 77 في الفصل الأول من الباب الثاني منه، التي تكفل للأفراد التمتع بالحرية في ممارسة النشاطات بكل يسر وسهولة في ظل احترام مؤسسات الدولة وحقوق الغير، غير أن هذه الحرية ليست مطلقة، بل يمكن تقييدها وضبطها ضمن الشروط التي وضعها المشرع في المادة 34 من الدستور وهي³⁸:

- 1- لا يجوز تقييد الحريات الا بقانون : نظرا لخطورة موضوع الحريات وعلاقته بحياة الأفراد والمجتمع ومؤسسات الدولة، فان المؤسس الدستوري جعلها اختصاص حصري للبرلمان، كما تنص الفقرة الأولى من المادة 139 من التعديل الدستوري 2020 : " يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور وكذلك في المجالات التالية الآتية : 1- حقوق الأشخاص وواجباتهم الأساسية لاسيما نظام الحريات العمومية وحماية الحريات الفردية وواجبات المواطن....."
- 2- عدم مساس القيود بجوهر الحرية : ويقصد بها عدم المساس بأي عنصر أساسي وضروري لممارسة هذه الحرية لدرجة إعدامها.
- 3- يجوز تقييد الحرية في حالة مساسها بالنظام العام : وهي أن لا يؤدي ممارسة الأفراد لتلك الحرية إلى الإخلال بالمباديء الجوهرية التي تقوم عليها الدولة والمجتمع، ويسمح المفهوم المرن والغير مضبوط لفكرة النظام العام ذريعة لتقييد وانتقاص حريات الأفراد من قبل السلطات.
- 4- عدم جواز تقييد الحريات إلا لاسباب مرتبطة بالامن والدفاع الوطني: بحيث يمكن تقييد التشريعات الخاصة بالحريات لاسباب تتعلق بحماية الدولة ومؤسساتها وسلامة أراضيها والحفاظة على سيادتها ووحدتها الترابية من اي عدوان واستخدام للقوة أو التهديد باستخدامها، كما هو الحال في الحالة الاستثنائية وحالة الحرب.
- 5- تقييد الحريات لحماية حقوق وحريات الغير: إذ حرية كل شخص تنتهي عندما تبدأ حرية الاشخاص الاخرين، ولا يجوز بأي شكل من الاشكال ان تؤدي حرية التصرف لأي شخص إلى إلحاق الضرر بالغير والمساس بحقوقهم وحريتهم.

³⁷ابراهيم براهمي موراد، محمد سعادي، المرجع السابق، ص 440..

³⁸فاطمة الزهراء رمضاني، الضوابط الدستورية لتقييد حقوق وحريات الأفراد : ضمانات أساسية لحمايتها (دراسة مقارنة)، مجلة حوليات، جامعة الجزائر 1، المجلد 36، ع

01، 2021، ص 312-313.

6- جواز تقييد الحرية لحماية الثوابت الوطنية: يمثل المساس بالثوابت والمركزات المعززة لوحدة المجتمع والراسخة في وجدان افراده سببا يميز للسلطات تقييد حرية الأفراد أو تقليصها نسبيا إلى غاية زوال هذا السبب، غير أن المؤسس التونسي في الفصل 49 من الدستور اضاف شرط التناسب بين القيد والغرض المفروض لاجله، وشرط آخر يتمثل في ضرورة تقتضيها الدولة المدنية.

المطلب الثاني : الرقابة كآلية لتحقيق التوازن بين الضبط الإداري والحرية العقدية

تكفل المشرع بتنظيم الحقوق والحريات للأفراد وكيفية التمتع بها دون المساس بحرية الغير أو الاخلال بالنظام العام، وتنظيم دور السلطة في حماية النظام العام عن اجراءات الضبط الإداري دون ان يؤدي ذلك إلى التعدي على حق الأفراد في ممارسة النشاطات الاقتصادية والتجارية بكل حرية، وفي حالة وجود تعارض بين ممارسة الأفراد لحياتهم التعاقدية وتنظيمها من قبل الإدارة، منح المشرع للإدارة نفسها ولل قضاء الإداري سلطة الرقابة على اعمال الإدارة عند ممارستها لوظيفة الضبط الإداري للمحافظة على النظام العام، بحيث سوف نتن أول في هذا المطلب الرقابة القضائية على تقييد الضبط الإداري لحرية التعاقد (الفرع ال أول)، الرقابة الإدارية على قيود الضبط الإداري للحرية التعاقدية (الفرع الثاني).

الفرع الاول : الرقابة القضائية على تقييد الضبط الإداري لحرية التعاقد

منح المشرع للقضاء سلطة الرقابة على أعمال الإدارة التي تشكل قيودا على حريات الأفراد في ممارستها للنشاطات الخاصة بغية إحداث توازن بين حرية الأفراد من جهة و. السلطات الممنوحة للإدارة في هذا المجال للحفاظ على النظام العام بكافة عناصره من جهة أخرى و. ضمان عدم تعسف الإدارة في تنفيذ إجراءات الضبط الإداري، وتشمل الرقابة على المشروعية (أو لا) و. الرقابة على مبدأ التناسب (ثانيا).

أو لا : الرقابة على مشروعية إجراءات الضبط الإداري.

يقصد بمبدأ المشروعية هو خضوع جميع السلطات في الدولة لحكم القانون، أي أن جميع تصرفاتها مهما كان نوعها وشكلها تكون في حدود النظام القانوني للدولة³⁹ وهذا ما معناه أن كل الاعمال والقرارات الصادرة عن الإدارة بما فيها لوائح الضبط لا يمكن التسليم بشرعيتها إذا لم تكن مطابقة للنصوص القانونية التي تم إصدارها على أساسها⁴⁰ وتختلف هذه الرقابة على مشروعية إجراءات الضبط باختلاف الاوضاع السائدة في الدولة سواء كانت في الحالة العادية أو خلال الظروف الاستثنائية.

أ - في الظروف العادية:

تخضع السلطات الإدارية لمبدأ المشروعية عند إصدار قرارات الضبط في الظروف العادية، حيث تخضع إجراءات الضبط الإداري لرقابة القاضي لفحص مشروعيته الداخلية التي تتضمن الاختصاص والشكل، والخارجية التي يتم من خلالها التأكد من عدم مخالفة القانون والانحراف بالسلطة، وتتراوح بين رقابة المشروعية والملاءمة إلى غاية التحقق من وجود الوقائع المادية المؤدية إلى

³⁹ دلشاد معروف علي، رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط الإداري (القاهرة: المركز القومي للاصدارات القانونية، 2019)، ص 77

⁴⁰ أمين عاطف صليبا، الوافي في القانون الإداري العام (لبنان: المؤسسة الحديثة للكتاب، 2017)، ص 47

صدور القرار الضبطي المطعون فيه⁴¹ حيث جاء في حكم محكمة القضاء الإداري بالعراق المؤرخ في 18 نوفمبر 1996، قرار الغاء المتضمن حجز ومصادرة السيارة لعدم ارتكازه على سند قانوني وان تطبيق قرار مجلس قيادة الثورة كان في غير محله⁴² وقد تنحرف الإدارة عند تطبيقها لاجراءات الضبط الإداري لحماية النظام العام وتصدر قرارات تسيء فيها استعمال السلطة التي منحها اياها القانون في الحالات التالية⁴³:

- حالة الانحراف باستهداف القرارات الإدارية لاهداف بعيدة وغريبة عن اهداف المصلحة العامة.

- حالة صدور قرارات تستهدف المصلحة العامة وتحالف قاعدة تخصيص الاهداف.

- حالة عيب في الإجراءات كان تستعمل الإدارة اجراء مصادرة السلع بدلا عن اجراء توقيع المخالفات المقررة قانونا.

ومن الامثلة الشهيرة لعدم مشروعية قرارات الضبط الإداري بسبب الانحراف بالسلطة لمجلس الدولة الفرنسي قضية Labour chier époux بتاريخ 1979/07/20 التي قضى فيها بإلغاء القرار الصادر عن محافظة Sarthe والذي يقضي بمنح تراخيص لبعض الشركات من اجل بناء مراكز تجارية، حيث تبين ان قرار المحافظ جاء لهدف تحقيق مصالح شخصية معينة بعيدا عن المصلحة العامة ولهذا فهو يعتبر مشوبا بعيب الانحراف بالسلطة.⁴⁴

ب - في الظروف الاستثنائية :

يقصد بالظروف الاستثنائية الوقائع التي تحدث وتشكل تهديدا للنظام العام بصورة غير عادية، ولا تكفي الصلاحيات الممنوحة للإدارة بواسطة التشريعات العادية لمواجهتها، مما يتطلب اللجوء لى إجراءات استثنائية تسمح للإدارة باستخدام صلاحيات أو سع لمواجهة تلك الوقائع، وبهذا تصبح القرارات الإدارية غير المشروعة في الظروف العادية مشروعة في الظروف الاستثنائية إذا ما كانت لازمة لحماية النظام العام. كالحرب أو الفيضان أو الزلازل أو الوباء، إما بفعل الانسان أو الطبيعة⁴⁵ تم النص عليها في الدساتير الجزائية، بحيث نص على السلطات المتعلقة بالحالات الاستثنائية في المادة 59 من دستور 1963، وفي دستور 1976 في المواد من 119 إلى 123 ميز بين حالات الطوارئ، الحصار، الحرب والحالة الاستثنائية، اما دستور 1989 في مواد من 86 إلى 91 وكذا دستور 1996 في مواد من 91 إلى 96 فقد اعاد تبني نفس الحالات، وفي دستور 2020 نص على الحالات الاستثنائية ونظم أحكامها بموجب المواد من 97 إلى 102 منه.

ومن أمثلة الحالات الاستثنائية تداعيات وباء فيروس كورونا (كوفيد 19)، والتدابير التي فرضتها الإدارة على حريات الأفراد في ممارسة النشاطات اليومية بهدف منع انتشار الوباء وحماية الصحة العامة، حيث علق المرسوم التنفيذي 20-69 في مادته الثالثة نشاط نقل الأفراد عبر كامل التراب الوطني خلال الفترات المذكورة في المادة 02 منه، باستثناء نقل المستخدمين لضمان استمرارية خدمة المرافق العامة و.المصالح الاقتصادية و.النشاطات الحيوية في الدولة، وكإجراء احترازي آخر نصت المادة

⁴¹ دلشاد معروف علي، المرجع السابق، ص 78

⁴² دلشاد معروف علي، نفس المرجع، ص 136

⁴³ فيصل نسيعة، "رقابة القضاء الإداري على قرارات الإدارة ودورها في الدفاع عن الحريات العامة"، مجلة الاجتهاد القضائي، مخبر اثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، المجلد 2، العدد 3، 2006، ص 254.

⁴⁴ فيصل نسيعة، المرجع نفسه، ص 255.

⁴⁵ دلشاد معروف علي، مرجع سابق، ص 202

5 من نفس المرسوم على غلق المحلات والفضاءات التجارية والمطاعم وفضاءات التسلية أمام الجمهور باستثناء المحلات التي تضمن توصيل الطلبات إلى المنازل⁴⁶.

ووضعت القوانين المقارنة أساليب تمكن المشرع من التدخل وتحديد ما إذا كانت الظروف التي تمر بها البلاد استثنائية أم لا وذلك بإتباع أسلوبين هما⁴⁷:

1- أسلوب تلجأ فيه السلطة التنفيذية للبرلمان لاستصدار قانون خاص ينظم سلطات الإدارة في الظروف الاستثنائية بعد وقوعها، هذا الأسلوب يضمن حماية حريات الأفراد ويقيد لجوء الإدارة لحالة الظروف الاستثنائية إلا بعد موافقة البرلمان، لكنه يعيق الإدارة في مواجهة الظروف الاستثنائية الفجائية وتشكل مساسا بالنظام العام، نظرا للإجراءات الطويلة التي تتطلبها استصدار التشريعات وهو ما اخذ به المشرع الجزائري في نص المادة 106 من الدستور.

2- أسلوب يتميز بوجود سلفا قوانين تنظم الظروف الاستثنائية قبل حدوثها تسمح للإدارة بإعمال حالة الظروف الاستثنائية دون الرجوع إلى البرلمان، مما ينتج عنه إمكانية تعسف الإدارة في تقييد حرية الأفراد وإعلان حالة الظروف الطارئة في غير أوانها.

ثانيا - الرقابة على تطبيق مبدأ التناسب في فرض القيود الإدارية.

ويقصد بالتناسب في فرض إجراءات وقرارات الضبط الإداري، أن تكون درجة القيود التي تفرضها الإدارة تقييد بها نشاط الأفراد متناسب وتلائم مع درجة وخطورة الاخلال بالنظام العام، بحيث إذا كان القيد الوارد على حرية الأشخاص يتلاءم مع جسامته الاخلال بالنظام العام للدولة كان الإجراء الضبطي صحيحا، وإذا كان التناسب بين القيد والقرار غير ممكن جاز لصاحب الشأن أن يطلب من القضاء الإداري الغائه والتعويض عن أضراره⁴⁸، الاصل أن القاضي الإداري لا يراقب التلائم والتناسب بين مضمون القرار الإداري والاسباب الواقعية التي استند إصداره عليها، لأن مجال الملائمة متروك للسلطة التقديرية للإدارة، ولأن القاضي الإداري هو قاضي مشروعية وليس ملائمة⁴⁹.

ويراعي القاضي في رقابته مدى تناسب القيود الضبطية مع جسامته الاخلال بالنظام العام عنصرين هما : تقدير جسامته الاضطراب أو الخلل (الفرع ال أول) وتقدير قيمة الحرية محل التقييد (الفرع الثاني)

أ- تقدير جسامته الاضطراب أو الخلل

بحيث إذا كان الاضطراب أو الخلل وتأثيرهما على النظام العام قليل الأهمية فانه لا يجوز التضحية بالحرية وتقييدها من أجل الحفاظ على النظام العام، أما إذا كان الاضطراب أو الخلل يشكلان خطورة بالغة تمس بالنظام العام فان ذلك يعطي مبررا قويا للاعتداء على الحرية، ويظهر ذلك جليا في حالة الحرب والظروف الاستثنائية⁵⁰.

⁴⁶ المرسوم التنفيذي 20-69 المؤرخ في 21 مارس 2020، يتعلق بتدابير الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا (كوفيد 19) ومكافحته، ج ر العدد 15 الصادرة بتاريخ 21 مارس 2020.

⁴⁷ نورة بن بوعبدالله، وردة بن بوعبدالله، دور الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري في حماية الحريات الأساسية (على ضوء القانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25)، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، المجلد 05، ع 02، 2020، ص 935.

⁴⁸ محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 233

⁴⁹ محمد رفعت عبد الوهاب، نفس المرجع، ص 233

⁵⁰ سليمان هندون، المرجع السابق، ص 117

التوازن بين إجراءات الضبط الإداري ومتطلبات مبدأ الحرية العقدية في عقود القانون الخاص

وظهر تطبيق هذا المبدأ ل أول مرة في فرنسا، حيث ارسى مجلس الدولة الفرنسي أسس رقابة التناسب في قضية GOMIL الشهيرة، في 1914/04/04، والتي تعود وقائعها إلى تقدم المواطن "GOMIL" إلى الإدارة بطلب رخصة بالبناء في موقع على ميدان "BEAUVEAU" في باريس، لكن الإدارة رفضت طلبه استنادا إلى نص المادة 118 من القانون الصادر في 1911/07/13 التي تمنح للمحافظ الحق في رفض التصريح بالبناء في الحالات التي يؤدي فيها البناء المقترح إلى الاضرار بموقع اثري، فرفع دعوى يطالب فيها بإلغاء القرار الإداري، حيث قرر مجلس الدولة إن الميدان المذكور لا يعتبر كله بمثابة موقع اثري ومن ثم فإن رفض الإدارة التصريح بالبناء للطاعن يعتبر تطبيقا خاطئا للمادة 118 من القانون الصادر في 1911/07/13، وبالتالي أقر المجلس لنفسه الحق في رقابة التناسب وإعادة تكييف الوقائع التي استندت عليها الإدارة في إصدار قراراتها

ب - تقدير قيمة الحرية محل التقييد

تفرض قاعدة التناسب على الإدارة التي تتخذ تدابير الضبط، أن تكون في جميع الحالات متوافقة مع الظروف الخاصة المحيطة بها، بحيث لا يمكن اتخاذها بمعزل عنها ولا تعتبر هذه التدابير مشروعة إلا إذا كانت لضرورة ملحة وتتوافق مع ظروف الزمان والمكان التي تطبق في ظلها، وتناسب مع النتيجة التي تسعى السلطات لتحقيقها لحماية للنظام العام⁵¹، وهو ما جاء في قرار مجلس الدولة بالجزائر رقم 098751 المؤرخ في 2015/11/26. (تعود وقائع القضية إلى تاريخ 2012/06/11 أين قام المدعو (ب، ج) برفع دعوى أمام المحكمة الإدارية بالبلدية ضد وزير المالية ممثلا بمدير الحفظ العقاري بالبلدية، ملتمسا من المحكمة إلزام مدير الحفظ العقاري بالبلدية بشهر عقد التنازل عن حق الانتفاع لمستثمرة فلاحية جماعية ببلدية البلدية المحرر من قبل الموثق بتاريخ 2002/07/20 وتم تسجيله بإدارة التسجيل والطابع في 2002/08/06، واستند مدير الحفظ العقاري في عدم إشهاره إلى التعليم رقم 01 الصادرة بتاريخ 2005/01/18 عن رئيس الحكومة، التي جمدت حق التنازل عن حق الانتفاع والقانون 10-03 المؤرخ في 2010/05/15 الذي حول حق الانتفاع إلى حق الامتياز وجعله من صلاحيات الديوان الوطني للأراضي الفلاحية، حيث أكد المدعي أن حق الانتفاع المراد شهره تم في ظل سريان أحكام القانون 19/87، وأن التعليم والقانون لا تسري بأثر رجعي على هذا العقد، حيث قرر مجلس الدولة تطبيقا لمبدأ عدم رجعية القوانين الذي مفاده أن القانون لا يسري إلا على ما يقع في المستقبل ولا يكون له أثر رجعي، المكرس في نص المادة 02 من القانون المدني الجزائري، بإلزام مدير الحفظ العقاري بنشر عقد التنازل عن حق الانتفاع)

الفرع الثاني : الرقابة الإدارية على قيود الضبط الإداري للحرية التعاقدية

من خلال سعي الإدارة إلى تصحيح أخطائها وحرصها منها على ان تقوم بواجباتها في تلبية حاجيات المواطن و . حماية حقوقه وحرياته العامة، دون ان يتعارض ذلك مع الحفاظ على النظام العام وعناصره، . كان لابد لها أن تضع آليات داخلية لبطء الرقابة على أعمالها وذلك بهدف تحسين الاداء وخدمة للصالح العام.

أولا : مفهوم الرقابة الإدارية

تعد الرقابة الإدارية على أعمال الإدارة احد أهم الآليات القانونية لفحص مشروعية القرارات والتدابير التي تتخذها للحفاظ على النظام العام في مواجهة حرية الأفراد في القيام بالتصرفات القانونية التي يمنحها لهم القانون.

⁵¹ سليمان هندون، نفس المرجع، ص 117

لا يمكن وضع تعريف دقيق للرقابة الإدارية ولكن يمكن تعريفها على أنها تلك الرقابة التي تمارسها الإدارة على نفسها، فهي رقابة ذاتية سواء كانت تمارس من قبل الجهاز الإداري نفسه، أو خارجية تمارس من طرف أجهزة إدارية مستقلة، حيث تعمل الإدارة على مطابقة القرارات الصادرة عنها للنصوص القانونية المنظمة لها ومدى ملاءمتها مع الظروف التي تحيط بها⁵².

تهدف الرقابة الإدارية إلى تحقيق المنفعة العامة من خلال التحقيق من شرعية قراراتها ومدى تطابقها مع القانون، بغية تحديد الأخطاء الواردة فيها والتي تمس بحقوق وحريات الأفراد، كالاخلاق ببعض الإجراءات القانونية أو إغفالها لبعض القواعد القانونية واجبة التطبيق، وتقوم الإدارة بتصحيح قراراتها سواء بسحب القرار أو تعديله، وهذا يعود بالفائدة على الأفراد بممارسة حرياتهم دون قيد أو اعتداء، وفي مصلحة الإدارة لضمان استمرارية خدمة المرفق العام وحسن سيره، وتحقيق المصلحة العامة للمجتمع والتطبيق السليم للقوانين والأنظمة ولوائح الضبط⁵³.

ثانيا : أنواع الرقابة الإدارية :

تمارس الإدارة رقابتها على تدابير الضبط الإداري في مجال العقود الخاصة بإتباع نوعين من الرقابة هما⁵⁴:

- أ - الرقابة الإدارية الداخلية : تنبع من صلب الإدارة ومن حرص الرئيس على عدم ارتكاب مرسوميه للأخطاء والتجاوزات خلال تنفيذهم لتدابير الضبط الإداري، بحيث تمارس السلطة الرئاسية دورها الرقابي والتوجيهي من أعلى السلم الإداري وصولاً إلى أدناه.
- ب - الرقابة الإدارية الخارجية : لا تحركها الإدارة، ولكن يقوم الشخص المتضرر من تدابير الضبط بتقديم طلب في إعادة النظر بالقرار الإداري الصادرة عن الإدارة والذي نتج عنه تقييد لحيته أو الانتقاص منها، بهدف إعادة النظر فيه أو سحبه أو تعديله، ويوجه طلبه إما إلى السلطة مصدرة القرار أو إلى السلطة التي تعلوها.
- بالرغم من أن الرقابة الإدارية سهلة التنفيذ ولا ترتبط بمواعيد إجرائية معقدة ولا تتطلب تكاليف كما هو الحال في الرقابة القضائية إلا أنها لا يمكن التعويل عليها كثيراً لاتصافها بالمساوية التالية الإدارية⁵⁵:
- الإدارة تمثل الخصم والحكم في نفس الوقت.
- صعوبة اعتراف الإدارة بأخطائها المرتكبة.
- قلما يحصل الشخص المتضرر على حقه من خلال مراجعة الإدارة لقراراتها.

خاتمة:

إن تحقيق التوازن بين سلطة الدولة في صون النظام العام وضمان الحرية العقدية لا يقتصر على كونه تحدياً قانونياً فحسب، بل هو قضية جوهرية ترتبط بمبادئ العدالة الاجتماعية ومُتطلبات التنمية الاقتصادية. وهذا ما يستدعي تع أو ثنائياً بين المشرع والقضاء والجهات الإدارية؛ لبناء نظام تشريعي مرن يوازن بين ضمان الحريات الفردية وعدم التضحية بالمصلحة الجماعية. وفي هذا الاطار، تطرح هذه الدراسة

⁵²ابراهيم براهيم مورا، محمد سعادي، المرجع السابق، ص 446.

⁵³ابراهيم براهيم مورا، محمد سعادي، المرجع السابق، ص 447.

⁵⁴امين عاطف صليبا، المرجع السابق، ص 243-245.

⁵⁵امين عاطف صليبا، المرجع نفسه، ص 247.

التوازن بين إجراءات الضبط الإداري ومتطلبات مبدأ الحرية العقدية في عقود القانون الخاص

رؤيةً شاملةً لتعزيز الثقة في المنظومة القانونية، وضمان استدامة العلاقات التعاقدية أمام التعقيدات المعاصرة، بما يُلبي حاجات المجتمع دون التفريط في حقوق الأفراد.

ومن خلال هذه الدراسة يمكن استخلاص النتائج التالية :

- 1- تفرض الإدارة في مجال عقود القانون الخاص قيوداً مباشرةً (كمنع عقود محددة و. العقود الإجبارية و. التدخل في مضمون العقود) وغير مباشرةً (كالتراخيص والاعتمادات وتنظيم النشاط)، مما يُقيّد الأفراد في ممارسة حريتهم التعاقدية.
- 2- تُعدّ هذه القيود ضرورةً لمواجهة التحديات الحديثة، مثل التفاوت في القوة التفاوضية بين الأطراف أو الأزمات الاقتصادية والصحية، وضمان الحفاظ على النظام العام و. عدم المساس بالمصلحة العامة للمجتمع.
- 3- في الظروف العادية، تخضع إجراءات الضبط لرقابة قضائية صارمة لضمان عدم تعسف الإدارة، مع التركيز على احترام مبدأ المشروعية.
- 4- في الظروف الاستثنائية (كالأوبئة أو الكوارث)، تمنح التشريعات (كالدستور الجزائري 2020) صلاحياتٍ استثنائيةً للإدارة شريطة أن تكون الإجراءات مؤقتةً ومُتناسبةً مع درجة الخطر.
- 5- أكدت الدراسة أن القضاء الإداري (في فرنسا والجزائر) يلجأ إلى معيار التناسب لمراقبة مدى توافق القيود مع الأهداف المعلنة عبر مقارنة "جسامة الاضطراب" مع "قيمة الحرية المقيّدة".

وفي ختام دراستنا لهذا الموضوع يمكن الخروج بالاقترحات التالية :

- 1- توضيح النصوص القانونية التي تحكم الضبط الإداري، ووضع ضوابط دقيقة لفرض القيود، مع إدراج الحرية التعاقدية كمبدأ أساسي في النظرية العامة العقد مع عدم إخلالها بالنظام العام (كما تنص عليه المادة 1102 من القانون المدني الفرنسي).
- 2- تطوير آليات مرنة للضبط الإداري تسمح بحماية النظام العام وامن المجتمع، دون المساس بالحقوق الأساسية للأفراد.
- 3- تدريب القضاة على تطبيق معايير المراجعة الدقيقة لقرارات الضبط الإداري، خاصةً في المجالات الاقتصادية و مجال الاستثمار (كمنح التراخيص والاعتمادات).
- 4- تفعيل دور المحاكم في مراقبة الانحراف بالسلطة لما له من تأثير كبير على حقوق وحرريات الأفراد.
- 5- إلزام الإدارة بنشر المبررات التفصيلية للقيود المفروضة، وإشراك ممثلي القطاع الخاص في صياغة السياسات ذات الصلة.
- 6- إنشاء منصات إلكترونية لتلقي شكاوى الأفراد بشأن الإجراءات التعسفية للإدارة.
- 7- تنظيم حملات تثقيفية حول حقوق الأفراد في مواجهة القيود الإدارية، مع تبسيط الإجراءات القانونية للطعن في القرارات الإدارية.
- 8- تحليل تجارب دولية ناجحة في تحقيق التوازن بين السلطة الإدارية والحريات الفردية.

قائمة المراجع:

- 1- الأمر 03-03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بالمنافسة، ج. ر رقم 43 المؤرخة في 20 جويلية 2003.
- 2- الأمر 74-15 المؤرخ في 30 جانفي 1974 المتعلق بالزامية التأمين على السيارات وبنظم التعويض عن الاضرار، ج. ر رقم 15 الصادرة بتاريخ 19 فيفري 1974.
- 3- الأمر 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل و. المتمم، ج. ر رقم 78 لسنة 1975.
- 4- بن بوعبدالله نورة، .بن بوعبد الله وردة، دور الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري في حماية الحريات الأساسية (على ضوء القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25/02/2008)، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، الجزائر، المجلد 05، ع 02، 2020.
- 5- بن شهرة شول، جديد حنان، الرخص الإدارية كوسيلة لتنظيم قطاع المحروقات، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح ورقلة الجزائر، العدد 19، جوان 2018.
- 6- بوتيوتة إدريس، ساملي وردة، "الحرية العقدية بين المنافسة والضبط الاقتصادي"، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية الجزائر، المجلد 12، العدد 2، 2021.
- 7- الجبوري ياسين محمود، تحديث النظرية المبسوط في القانون، المجلد ال أول: مصادر الحقوق الشخصية، عمان: دار وائل للنشر، 2008.
- 8- الخطيب محمد عرفان، "المبادئ المؤطرة لنظرية العقد في التشريع المدني الفرنسي الجديد: دراسة نقدية تأصيلية مقارنة"، مجلة كلية القانون الكويتية، السنة السابعة، العدد 27 (يونيو 2019).
- 9- دلشاد معروف علي، رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط الإداري (القاهرة: المركز القومي للاصدارات القانونية، 2019).
- 10- سليمان هندون، الضبط الإداري: سلطات وضوابط، الجزائر: دار هومة، 2017.
- 11- السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد: نظرية الالتزام بوجه عام (القاهرة: دار النشر للجامعات المصرية، 1952).
- 12- الشن أوي وليد محمد، "الدور التنظيمي للإدارة في المجال الاقتصادي"، أطروحة دكتوراه، جامعة المنصورة، مصر، 2008.
- 13- صليبا أمين عاطف، الوافي في القانون الإداري العام، لبنان: المؤسسة الحديثة للكتاب، 2017.
- 14- الطماوي سليمان، مبادئ القانون الإداري، الطبعة الرابعة، القاهرة: دار الفكر العربي، 1961.
- 15- عبد الوهاب محمد رفعت، النظرية العامة للقانون الإداري (الاسكندرية: دار الجامعة الجديدة، 2012).
- 16- فاطمة الزهراء رضاني، الضوابط الدستورية لتقييد حقوق وحريات الأفراد : ضمانات اساسية لحمايتها (دراسة مقارنة)، مجلة حوليات، جامعة الجزائر 1، المجلد 36، ع 01، 2021.
- 17- فيلاي علي، "الحرية العقدية: مفهوم قديم وواقع متجدد"، مجلة البحوث في العقود وقانون الاعمال، جامعة منتوري قسنطينة الجزائر، العدد 5، 2018.
- 18- قاسم محمد حسن، قانون العقود الفرنسي الجديد باللغة العربية: المواد من 1100 إلى 1231-7 من القانون المدني الفرنسي، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2018.
- 19- قرار مؤرخ في 21 مايو 1991 يتعلق بتركيبة الحزب الذي يعرضه الحزابون للاستهلاك وشروط تقديمه، ج. ر رقم 36 الصادرة بتاريخ 31 يوليو 1991.
- 20- قرار وزاري مشترك مؤرخ في 16 مارس 2025، يتضمن نشر أسعار بيع تبغ الشوق للشركة ديمات ألجيري ش.ذ.أ. "DEMAT ALGERIE" ج. ر رقم 23 الصادرة بتاريخ 22 ابريل 2025
- 21- قرار وزاري مشترك مؤرخ في 19 سبتمبر 1999، يحدد قواعد تحضير اللحوم المفرومة عند الطلب ووضعها للاستهلاك، ج. ر 76 الصادرة بتاريخ 31 أكتوبر 1999.
- 22- المرسوم التنفيذي 20-153 المؤرخ في 08 يونيو 2020 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي 01-50 المؤرخ في 12 فبراير 2001، المتضمن تحديد اسعار الحليب المبستر والموضب في الاكياس عند الانتاج وفي مختلف مراحل التوزيع، ج. ر رقم 35 الصادرة بتاريخ 14 يونيو 2020.
- 23- المرسوم التنفيذي 20-69 المؤرخ في 21 مارس 2020، يتعلق بتدابير الوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا (كوفيد 19) ومكافحته، ج. ر العدد 15 الصادرة بتاريخ 21 مارس 2020.
- 24- المرسوم التنفيذي رقم 11-108 المؤرخ في 6 مارس 2011، الذي يحدد السعر الاقصى عند الاستهلاك وكذا هوامش الربح القصوى عند الانتاج والاستيراد وعند التوزيع بالجملة والتجزئة لمادة الزيت الغذائي المكرر العادي و. السكر الابيض، ج. ر رقم 50 الصادرة بتاريخ 11 سبتمبر 2011.
- 25- المرسوم التنفيذي رقم 12-230 المؤرخ في 24/05/2012، يتضمن تنظيم النقل بواسطة سيارات الاجرة، ج. ر العدد 33 الصادرة بتاريخ 27 مايو 2012.

التوازن بين إجراءات الضبط الإداري ومتطلبات مبدأ الحرية العقدية في عقود القانون الخاص

- 26- المرسوم التنفيذي رقم 22-383 المؤرخ في 2022/11/17، يحدد شروط وكميات ممارسة نشاط وكلاء السيارات الجديدة، ج ر 76 بتاريخ 17 نوفمبر 2022م.
- 27- المرسوم الرئاسي 20-242 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020، المتضمن التعديل الدستوري لسنة 2020، ج ر العدد 82 الصادرة بتاريخ 30 ديسمبر 2020.
- 28- موراود إبراهيم براهيم، .سعادى محمد، .ضمانات الحريات العامة فى مواجهة سلطات الضبط الإدارى، مجلة صوت القانون، مخبر الحالة المدنية، .جامعة خميس مليانة، الجزائر، المجلد الثامن، ع 01، 2021.
- 29- نسيغة فيصل، .رقابة القضاء الإدارى على قرارات الإدارة ودورها فى الدفاع عن الحريات العامة"، مجلة الاجتهاد القضائى، مخبر اثر الاجتهاد القضائى على حركة التشريع، .، المجلد 2، العدد 3، 2006.
- 30- نور الدين عبد السلام، .اثر استقلالية القضاء على الحريات العامة فى دولة القانون، مجلة دراسات قانونية، مركز البصيرة للبحوث والاستشارات والخدمات التعليمية الجزائر، ع 21، 2014.
- 31-François Chénéde, *Le nouveau droit des obligations et des contrats: Consolidations, innovations, perspectives*, Deuxième édition, Imprimé par Corinne Ménager 2018, page 22
- 32-Ordonnance no 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, *JORFn°0035* (11 février 2016): texte n° 26.