



الملحقة الجامعية - مغنية -

قسم الحقوق



مذكرة لنيل شهادة الماستر تخصص القانون العام المعقّد

تأثير نظام الضبط الإداري على الحقوق و الحريات العامة

إشراف الأستاذة:

المر سهام

إعداد الطالبة:

حبيبة زكية

لجنة المناقشة:

- د. جزول صالح: أستاذ محاضر "ب" ملحقة مغنية تلمسان..... رئيسا
أ. المر سهام: أستاذة مساعدة "أ" ملحقة مغنية تلمسان..... مشرفا
أ. باعزيز أحمد: أستاذ مساعد "أ" ملحقة مغنية تلمسان..... مناقشا

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



دعاء

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ ﴿٢٨٥﴾ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ فَتْسًا
إِلَّا وَسْعَهَا لَهَا مَا كَسَبَتْ وَعَلَيْهَا مَا اكْتَسَبَتْ
رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا رَبَّنَا وَلَا تَحْمِلْ
عَلَيْنَا إِصْرًا كَمَا حَمَلْتَهُ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِنَا رَبَّنَا وَلَا
تَحْمِلْنَا مَا لَا طَاقَةَ لَنَا بِهِ وَاعْفُ عَنَّا وَارْحَمْنَا
أَنْتَ مَوْلَانَا فَانصُرْنَا عَلَى الْقَوْمِ الْكَافِرِينَ ﴿٢٨٦﴾

آيات بيّنات من سورة البقرة

" رَبَّنَا أَنْرِلْنَا دَرِينَا وَاصْرِفْ عَنَّا مَصَائِبِنَا وَكُن قَائِمًا عَلَيَّ أَمْرِنَا
أَنْتَ مَوْلَانَا فَاهْدِنَا سَوَاءَ السَّبِيلِ."
" اللَّهُمَّ لَا سَهْلَ إِلَّا مَا جَعَلْتَهُ سَهْلًا وَإِذَا شِئْتَ تَجْعَلُ الْحَزْنَ
سَهْلًا."

آمِينَ يَا رَبَّ الْعَالَمِينَ

شكر و عرفان

إلى من هو الأحق بالحمد والثناء إلى الله سبحانه وتعالى

أتضرّع شاكرة.

فسبحانك اللهم راعيا للورى أنت الحقّ بأن تحمد وتشكر.

أتقدم بوافر الامتتان والتقدير لمشرفتي الأستاذة الفاضلة "المر سهام" على ما بذلته

من جهد في سبيل إخراج هذا العمل على أكمل وجه.

كما أتقدم بجزيل الشكر إلى لجنة المناقشة التي ستتكلّف عناء التقييم، جزاهم الله عنّا

خير جزاء، كما لا يفوتني أن أتقدّم بخالص الشكر والعرفان إلى كلّ من كان لي عوناً

وسندا لإتمام هذا البحث راجية من الله عزّ وجلّ أن يفيدهم بخير ما يجزي به عباده إنّه نعم

المولى ونعم النصير.

وصلّى الله على سيّدنا محمّد صلّى الله عليه وسلّم وعلى آله وصحبه أجمعين.

إهداء

أُنجزت و بعون الله مزكّرتي، فأهري نفعاتها **إلى**:

التي يعجز اللسان عن وصفها و يرقّ القلب عند فؤادها و لا يمكن بأية حال رؤّ عطائها **إتبا والرتي**، **إلى** جانب
أغلى إنسان لم يتسنّ لي سوى الرّعاء له بالرحمة و المغفرة **إو شاء** القدر أن لا يشاركني فرحتي و هو **أبي**.

كما أهري عملي هذا **إلى**:

كلّ **عائلتي** وون استثناء، **إخوتي** **إناثا** و **فؤورا**.

كما أبعث بها عبر الأثير **إلى**:

كلّ من أضيى بن أعمر الذي مدّني بالعون و المساعدة.

فأقرّم هذا العطاء العلمي **إلى**:

كلّ من أفانني و علمني حرفا من المعرفة منذ نعومة أظفاري حتى يومنا هذا.

فأهب بحشي المتواضع وون مقابل **إلى**: ناوية و سميرة.

إلى كل الأحبّة والأصدقاء، **إلى** من تعزّز فؤادهم في ورق مصيره الإلتلاف، كلهم تابعون في مخيلتي وعرّهم
بالآلاف، لذا اصفحوا عتي **إو لم أسع** بإهرائي هذا تحقيقا للأنصاف.



قائمة المختصرات:

- ص: الصفحة.
- د ط: دون طبعة.
- د ت: دون تاريخ.
- ج.ر.ع: الجريدة الرسمية عدد.
- ج.ر: الجريدة الرسمية.
- ف: الفقرة.
- ج: الجزء.
- ط: الطبعة.

la liste des abréviations:

- E d: Edition
- p: page



مَقَدِّمَةٌ

مقدمة:

تعتبر وظيفة الضبط الإداري من أولى واجبات الدولة وأهمها فهي ضرورة لازمة لاستقرار النظام العام وصيانة الحياة الاجتماعية والمحافظة عليها، فبدونها تعم الفوضى وينهار النظام الاجتماعي، كما تعد ممارسة وظيفة الضبط الإداري مظهر من مظاهر السلطة العامة في فرض النظام العام بواسطة مجموعة من الامتيازات، والسلطات، التي تمارسها هيئات الضبط الإداري بهدف الحفاظ على أمن وصحة وسكينة أفراد المجتمع.¹

ولقد تطورت وظيفة الضبط الإداري تطوراً كبيراً، وذلك نتيجة للتغيرات الحاصلة في المجتمع، فلم تعد أغراض الضبط مقصورة على العناصر التقليدية له (الأمن العام، والسكينة العامة، والصحة العامة)، بل أضيف إليها عناصر أخرى، كعنصر الأخلاق والآداب العامة وجمال الرونق والرواء، والنظام العام الاقتصادي إذ أصبحت من عناصر النظام العام التي ينبغي على سلطات الضبط الإداري المحافظة عليها.²

وللحفاظ على عناصر النظام العام تستعمل سلطات الضبط الإداري تدابير مانعة وقائية، وسابقة على حدوث التهديد بإخلال بالنظام العام، ويظهر ذلك بالتصدي إلى كل ما يهدد استقراره، باتخاذ كل الإجراءات الوقائية قبل وقوع الإخلال الفعلي به، إذا لم يصل إلى جريمة جزائية التي تباشر فيها وظيفة الضبط القضائي بهدف معاقبة مرتكبيها، إلا أنه في بعض الأحيان تستمر مهمة الضبط الإداري بعد وقوع الاضطرابات، وهذا معناه أن التدابير في هذه الحالة ليست مانعة، وإنما تأخذ أسلوب الجزاءات الإدارية كالاقتال أو سحب الترخيص أو المصادرة.³

تماشياً مع ذلك فالضبط الإداري يعد ضرورة اجتماعية، حيث يتمثل في مجموعة من الوسائل التي تفرضها هيئات الضبط الإداري على حقوق وحرية الأشخاص،

¹ - نواف كنعان، القانون الإداري، الكتاب الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط.1، عمان الأردن، 2008، ص 264.

² - محمود عاطف البناء، الوسيط في القانون الإداري، دار الفكر العربي، ط.2، القاهرة مصر، 1992، ص 394.

³ - مازن ليلو راضي، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، (د ط)، الإسكندرية مصر، 2005، ص 65.

أو نشاطاتهم بهدف الحفاظ على النظام العام، وتأخذ شكل لوائح تنظيمية، أو قرارات فردية، أو جزاءات إدارية، ويترتب عنها تقييد لحقوق الأشخاص بالقدر الذي يضمن إيجاد نوع من التوازن بين متطلبات ممارسة الحقوق والحريات، ومقتضيات الحفاظ على النظام العام، وهذه الملائمة يحددها المشرع، وتنفذها هيئات الضبط الإداري.¹

فقد عرفت فكرة الضبط الإداري تطورات كثيرة عبر التاريخ، ففي مرحلة أولى اندمجت هذه الفكرة بالحكم، لدرجة أنه لم يصبح هناك حد أو فاصل بين الضبط الإداري وبين الحكم، فابتداء من عهد دويلات المدن في نهاية الملكية المطلقة، عرفت المدينة اليونانية كلمة بوليس باعتبارها مرادفة لدستور المدينة، أو دستور الدولة، ثم تطور هذا المفهوم فيما بعد ليرادف الدولة والحكومة، إذ يعتقد فلاسفة اليونان أن الانتقال من الأشكال الأولى للمجتمع إلى مرحلة المدينة الفاضلة يقابله في ذات الوقت الانتقال من الحياة العادية كغاية للوجود إلى الحياة الخيرة كغاية للدولة، كما يرون في هذا الصدد أن الحياة الطيبة الخيرة هي أفضل سبيل والأكثر ملائمة لتحقيق أحسن لغرائز الإنسان، فالقانون هو الذي يجعل الأفراد أختيارا طبييين قادرين على تنمية أخلاقهم وأذهانهم، ويتم ذلك عن طريق الدولة وقانونها على اعتبار أن نظام الأسرة أو القرية لا يؤدي إلى ذلك بسبب ضيق نطاقه.²

وانطلاقا من كل هذا التصور، كان تقييم نظام الحكم متوقف عن مدى قدرته على تحقيق الحياة الطبيعية للمحكومين، فاتجه فلاسفة اليونان إلى التحول بوجوب حظر بعض وجوه النشاط على الأفراد، وهو ما معناه استعمال سلطة الضبط، فقد وصلت أفكار فلاسفة اليونان في هذا الصدد إلى أبعد الحدود، فأفلاطون مثلا قال بوجوب الحظر حتى على الأطفال بمنعهم عن اللعب بألعاب جديدة.

¹ - عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، جسور للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، الجزائر، 2007، ص 367.

² - بوقريط عمر، الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري، (مذكرة الماجستير في القانون العام)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، السنة الجامعية 2006/2007، ص 01.

أما في العهد الإقطاعي فقد اجتمعت السلطة الدينية والزمنية، وكان من الطبيعي أن يندمج الضبط الإداري بالحكم، ونتيجة لذلك ظهرت فكرة الخير المشترك الكنيسي، حيث قامت الكنيسة بدور كبير في المحافظة على الأوضاع، إذ اعتبرت أن النظام هو الدعامة الرئيسية للخير، فقد قال القديس "توماس" بصدد ذلك: "أن النظام يعد بوجه خاص التوجه المنضبط لأشياء نحو غايتها والملاءمة بين الوسائل والغايات"، كما قال أيضا في قداسة النظام "أن الميزة التي تقدر للنظام هي أنه لا توجد في المجتمع مصلحة خاصة لطائفة من الناس، لا تكون جزءا من المصلحة العامة".

فقد ربط الفكر الكنيسي بين النظام والسلطة، مما يعني أنه من أجل أن يكون النظام حقيقيا ومفضيا إلى السلم لا بد أن تصطحبه سلطة حاسمة تقوم على أساس من التجاوب بين الذين يأمرون والذين يطيعون، وذلك باستعمال القوة التي توضع في خدمة القانون، وزيادة على كل هذا فإنه لا بد من التسليم بوجود انضباط عام يقوم على أساس السلطة ويقيد الحرية في آن واحد، ومنه تظهر ازدواجية هذا النظام، كما أنه يعتبر عند الكنيسة ضبط ديني يقوم على العقيدة، وعند الأمراء ضبط سياسي اجتماعي، وهكذا كان الحل حتى انهيار نظام الإقطاع وقيام الدولة الأوروبية.

فعند قيام الدولة الأوروبية الحديثة في نهاية القرن الخامس عشر، ظهر الضبط الإداري بصورة إدارية تؤدي خدمات بانتظام للأفراد، ففي هذه المرحلة تطورت وظيفة الدولة حيث بسطت سلطتها على جميع المجالات كتعبير عملي على المناداة بالسلطة المطلقة لسيادة الدولة اقتصاديا وسياسيا.¹

يتبين من كل ما سبق أن الضبط الإداري قد نشأ في ظل الحكم حتى أنه أدمج فيه لمدة طويلة، ورغم تميزه جزئيا عنه في مراحل لاحقة، إلا أنه ظل أداة من أدواته. وبعد قيام الثورة الفرنسية تناقص مدلول الضبط الإداري كثيرا وعهد به إلى الهيئات المحلية أن تكفل

¹ - بوقريط عمر، المرجع السابق، ص 02-03.

للسكان مزايا ضبط حسن، خصوصا الملكية، الصحة، أمن الشوارع والأماكن والمباني العامة.

ثم ازدادت أهمية الضبط الإداري نتيجة تزايد تدخل الإدارة في الكثير من المجالات بإدارة العديد من المرافق العامة في ظل ازدهار الفكر الاشتراكي وما ترتب عنه من تدخل الدولة، فانعكس هذا التدخل على حريات الأفراد مما ازداد في اتساع أفق الضبط الإداري كأداة لتدخل الدولة، شأنه شأن المرفق العام وذلك للسيطرة على الأوضاع الاجتماعية وإشباع حاجات الأفراد.

وبعد أن ولى عهد الاشتراكية وساد مفهوم الدولة القائم على أساس ديمقراطي ليبرالي، بقيت الجهة الأساسية للضبط الإداري قائمة ومرتكزة على المحافظة على النظام العام بعناصره الثلاثة، الأمن العام، الصحة العامة والسكينة العامة، وهو ما خلق نوع من الجدل القائم على الموازنة بين حريات الأفراد في ظل التوجه الديمقراطي الليبرالي وأداء الدولة لمهامها في الحفاظ على النظام العام، ويبرز هذا الجدل بشكل أقل في دول العالم الثالث التي مازالت لم تظهر وجهتها بعد فهي من جهة تتبنى احترام الحريات العامة ومن جهة أخرى تضمن وتكفل النظام العام باستمرارية.¹

وبالتالي ترتبط فكرة الضبط الإداري تاريخيا بنشأة الدولة، حيث تؤكد الدراسات التاريخية باعتبار أن تميزه لم يأت إلا بقيام الدولة الديمقراطية الحديثة، ولقد ازدادت أهمية الضبط الإداري بازدياد تدخل الدولة في جميع نواحي الحياة، فقد تزايدت مسؤوليات الدولة واتسع نشاطها وتضاعفت صور تدخلها في أوجه النشاط الفردي بحكم مذاهب التدخل والرقابة، لذلك لم يعد المجتمع المعاصر يؤمن بالأفكار الفلسفية التي سادت في القرن الثامن عشر والتي كانت لا ترى ضررا من ترك النشاط الفردي حرا دون تدخل حيث كانت أوجه النشاط الاجتماعي والاقتصادي والمالي تترك بحسب الأصل للحريات الفردية حيث

¹ - عبد الرؤوف هاشم بسيوني، نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة والشريعة الإسلامية، دار الفكر الجامعي، ط. 1، الإسكندرية مصر، 2008، ص 18-19.

يقف دور الدولة عند الحد الضروري واللازم لضمان تمتع الأفراد بحقوقهم وحررياتهم المشروعة، غير أنه ثبت أن النشاط الفردي لم يكن كفيلا بذاته ولا كافيا وحده لتحقيق المصالح الجماعية، فلقد شعرت الجماعات المعاصرة أن مصلحتها ترتبط بحقوق الأفراد وحررياتهم العامة وأحست بضرورة التدخل لتنظيم هذه الحقوق والحرريات ولتحديد وسائل ممارستها وأهدافها.¹

ومع أهمية أعمال الضبط الإداري، يبقى واضحا أن نشاط الإدارة وما تحتويه من تقييد لحرريات الأشخاص في الظروف العادية، أو في الظروف الاستثنائية، يعد من السلطات البالغة الخطورة في آثارها على الحقوق والحرريات العامة.

وعليه فإن الحقوق والحرريات العامة عرفت عدة محطات مختلفة باختلاف النمط السياسي للنظام الجزائري ورغم أن المؤسس الدستوري الجزائري أولى لها اهتماما خاصا بحيث تناولها في جل الدساتير الوطنية المتعاقبة بدء من دستور 1963²، دستور 1976³، دستور 1989⁴، 1996⁵ المعدل والمتمم، و كذا التعديل الدستوري لسنة 2016.⁶

منذ أحداث جوان 1991 إلى غاية يومنا هذا بسبب ما أفرزته التعددية الحزبية التي أدت إلى دخول البلاد في ظروف استثنائية بموجب إعلان حالة الحصار أولا، وكذا تقرير حالة الطوارئ ثانيا في شهر فيفري 1992.

¹ - عبد الرؤوف هاشم بسيوني، المرجع السابق، ص 20.

² - دستور 1963 الذي أقره المجلس الوطني التأسيسي في 28 أوت 1963، المصادق عليه في استفتاء 8 سبتمبر 1963، ج.ر. مؤرخة في 10 سبتمبر 1963.

³ - أمر رقم 76-97 مؤرخ في 22 نوفمبر 1976، يتضمن إصدار دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المعدل والمتمم، ج.ر. ع 94 مؤرخة في 24 نوفمبر 1976.

⁴ - مرسوم رئاسي رقم 89-18 مؤرخ في 28 فبراير 1989، يتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير سنة 1989، ج.ر. ع 9 مؤرخة في 1 مارس 1989.

⁵ - مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج.ر. ع 76 مؤرخة في 8 ديسمبر 1996، معدل ومتمم بالقانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002 والقانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008.

⁶ - قانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس 2016، يتضمن تعديل دستور 28 نوفمبر 1996، ج.ر. ع 14 مؤرخة في 7 مارس 2016.

بحيث وجدت الدولة الجزائرية إن صح القول نفسها مجبرة بدخول حالة الظروف الاستثنائية وهو ما تم فعلا بموجب إعلان عن حالة الحصار وحالة الطوارئ المنصوص عليهما دستوريا، فأدى ذلك إلى تقييد الحريات الفردية والجماعية.

وفي الجزائر، وردت ضمانات دستورية عدة لحماية حقوق المواطنين وحرياتهم العامة، وتتمثل هذه الضمانات في كل من مبدأ الشرعية الذي ينص عليه التعديل الدستوري لسنة 2016 بموجب قانون 01-16 في ديباجته فقرة 12 "إن الدستور فوق الجميع، وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية والجماعية، ويحمي مبدأ حرية اختيار الشعب، ويضفي المشروعية على ممارسة السلطات، ويكرّس التداول الديمقراطي عن طريق انتخابات حرة نزيهة". أيضا من الضمانات الدستورية الرقابة على دستورية القوانين من قبل المجلس الدستوري من خلال النظر في مدى دستورية المعاهدات والاتفاقيات والأنظمة الداخلية للبرلمان وكذا القوانين العضوية والعادية، كما يعتبر مبدأ الفصل بين السلطات من أهم مبادئ التنظيم الديمقراطي، كما تعد استقلالية القضاء من أهم الضمانات الدستورية ويقصد بها تحرر هذه السلطة من أي تدخل من جانب السلطتين التشريعية والتنفيذية وعدم خضوع القاضي في ممارسته لمهامه إلا لقانون المادة 156 من التعديل الدستوري لسنة 2016 "السلطة القضائية مستقلة، وتمارس في إطار القانون".

ومما لا شك فيه أن وضع الحقوق والحريات في الدولة لا يقاس بالمبادئ الأساسية أو القواعد المنصوص عليها في الدستور أو القوانين، بقدر ما يقاس بمدى فعالية الحماية البرلمانية والإدارية والقضائية وأحيانا تكون ضمانات قوى الضبط السياسي والمتمثلة في الرأي العام، الذي يعد ضامن أساسي لنفاذ القاعدة الدستورية الذي يمكن توجيهه من خلال بعض الأحزاب السياسية، وجماعات الضغط التي ترسم وجهة معينة لذلك بما يخدم مصالحها الحزبية الضيقة، فينتج عنها إنماء الوعي لدى الأفراد الذي يعد دور أساسي في حماية الحريات العامة.

فدراسة الموضوع تكتسي أهمية نظرية، وتطبيقية بالغة من حيث أنها تمكننا من الوقوف على معرفة مدى تدخل السلطة العامة في نطاق الحقوق والحريات العامة، والإشكالات المتعلقة بكل هذه العلاقة القائمة بين الرغبة في استعمال السلطة العامة لحفظ النظام العام، والتقييد للحقوق والحريات العامة. كما تظهر أهمية الموضوع أيضا إذا وضعنا نصب أعيننا التوجه السياسي للدولة الذي يضمن للإدارة مركزا متميزا ويلقي على عاتقها مهام كثيرة في ميدان الحركة التنموية، وهذا لا يتسنى لها إذا تمكنت من تحقيق النظام العام، بالمقابل السعي نحو تكريس حماية الحريات العامة وإن هي حققت هذه المعادلة فإنها تترك انطبعا وإحساسا بالرضا لدى الأوساط الاجتماعية، وبالتالي تكرر الثقة بين المجتمع وإدارته والعكس صحيح.

فيما يخص أسباب الدراسة فتكمن أساسا في الرغبة الذاتية في البحث في مجال القانون الإداري هذه الرغبة الملحة كانت الدافع الأساسي لاختيار موضوع الضبط الإداري وعلاقته بالحقوق والحريات العامة.

أيضا من أسباب البحث عن هذا الموضوع ما لاحظته من نقشي ظاهرة داخل مجتمعنا والمتمثلة في الصدام شبه الدائم بين المواطن وإدارته الأمر الذي دفعني إلى البحث في مدى قدرة الإدارة وخاصة الضبط الإداري على تحقيق الموازنة بين النظام العام والحريات العامة.

فدراستي هذه تهدف إلى تسليط الضوء في مدى نجاح الضبط الإداري في النظام القانوني الجزائري من تحقيق أهدافه والمتمثلة في تحقيق النظام العام بالمقابل مدى احترامه للحقوق والحريات العامة للأفراد.

ومن أجل دراسة بحثي هذا فقد انتهجنا المنهج التاريخي من خلال الوقوف على التطور التاريخي كلما دعت الضرورة لذلك الضبط الإداري وعناصره من أجل تدعيم البحث وإثرائه، وكذا الوقوف على التطور التاريخي للحقوق والحريات العامة عبر العصور.

المنهج المقارن الذي تناولته في حالات الظروف الاستثنائية في فرنسا والجزائر.

المنهج الاستنباطي من خلال تحليل مختلف النصوص القانونية والآراء والأفكار
الفقهية التي جاءت في مجال الضبط الإداري والحقوق والحريات العامة ومحاولة تسليط
الضوء عليها مع إبداء بعض الملاحظات والتعليقات عليها كلما دعت الضرورة لذلك وإزالة
الغموض الذي قد يكتنفها.

بالنسبة لإشكالية الدراسة تتمثل فيما يلي:

ما مدى قدرة سلطات الضبط الإداري على تحقيق الموازنة بين تحقيق النظام العام
والمحافظة على الحقوق والحريات العامة؟

للإجابة على إشكالية موضوع البحث ارتأيت تقسيم الدراسة إلى فصلين أساسيين،
أتناول في الفصل الأول النظام القانوني للضبط الإداري، وذلك في ثلاث مباحث أساسية،
أتناول في الأول ماهية الضبط الإداري وفي الثاني أهداف الضبط الإداري وهيئاته وفي
الثالث وسائل الضبط الإداري وحدود سلطاته. أما الفصل الثاني فقد أتناول فيه علاقة أعمال
الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة، وقسمته هو الآخر إلى ثلاث مباحث أساسية،
أتناول في الأول ماهية الحقوق والحريات العامة، أما الثاني فأتناول فيه تقييد أعمال الضبط
الإداري للحقوق والحريات العامة، أما الثالث فأتطرق فيه لضمانات الحقوق والحريات العامة
في مواجهة سلطات الضبط الإداري.

الفصل الأول
النظام القانوني للضبط الإداري

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

الضبط الإداري هو بصفة عامة النشاط الذي تتولاه الهيئات الإدارية، ويتمثل في تحديد النشاط الخاص بهدف صيانة النظام العام. وبذلك يتميز الضبط الإداري بما يترتب عليه من تقييد للحريات الفردية، وبما يستهدفه من محافظة على النظام العام في المجتمع.¹

وتقتضي دراسة النظام القانوني للضبط الإداري أن نعرض ماهية الضبط الإداري (مبحث أول)، وتحديد أهدافه وبيان هيئاته (مبحث ثاني)، وكذا وسائل ممارستها وحدود سلطاته (مبحث ثالث).

المبحث الأول: ماهية الضبط الإداري

إن التشريعات في معظم دول العالم، وخاصة في فرنسا و مصر، لم تتعرض لتعريف الضبط الإداري بصورة محددة و قاطعة، وإنما تناولت فقط أغراض الضبط بصورة واضحة و محددة، ويرجع ذلك إلى مرونة فكرة النظام العام، و اختلافها باختلاف الزمان والمكان.

المطلب الأول: تعريف الضبط الإداري و خصائصه

إن الوظيفة الأساسية للدولة هي تحويل المجتمع من حالة الفوضى إلى حالة الانتظام، وفي سبيل ذلك تلجأ إلى الضبط الإداري الذي تزايدت أهميته في الآونة الأخيرة، وللتعرف على مفهوم الضبط الإداري ينبغي التطرق إلى تعريفه وكذا خصائصه.

الفرع الأول: تعريف الضبط الإداري

يقصد بالضبط الإداري بمعناه العام مجموعة من الإجراءات والأوامر والقرارات التي تتخذها السلطة المختصة للمحافظة على النظام العام. ويلاحظ أن المشرع سواء في فرنسا أو مصر أو في الجزائر، لم يضع تعريفا محددًا للضبط الإداري، وترك تعريفه للفقهاء.

¹ - محمود عاطف البناء، المرجع السابق، ص 337.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

أولاً- التعريف اللغوي للضبط:

يعني الإحكام و الإتقان و إصلاح الخلل و التصحيح، و يمكن تعريفه أيضا في اللغة، بأنه حفظ الشيء بالحزم حفظا بليغا أي إحكامه و إتقانه.¹

ثانيا- التعريف الفقهي للضبط الإداري:

ويقتضي تعريف الضبط الإداري أن نعرض لتعريفه سواء في الفقه الفرنسي، الفقه المصري، الفقه الجزائري والفقه الإسلامي.

* تعريف الضبط الإداري في الفقه الفرنسي:

اتجه الفقهاء إلى محاولة وضع تعريف محدد للضبط الإداري، إلا أنهم قد اختلفوا في ذلك حيث اتجه كل فقيه إلى وضع تعريف للضبط من الوجهة التي يراها.

1- اتجه "هوريو" إلى تعريف الضبط الإداري بأنه: "سيادة النظام والسلام و ذلك عن طريق التطبيق الوقائي للقانون".

2- و يعرفه "دي لابادير" بأنه أحد أشكال تدخل الإدارة التي تمارسه السلطات الإدارية لتقييد الحريات الفردية بهدف حماية النظام العام.²

3- ومن أحدث تعريفات الفقه الفرنسي تعريف "جاكوبيت" حيث عرفه بأنه: "أحد أشكال التدخل للسلطة العامة لتنظيم الأنشطة الخاصة بقصد حماية النظام العام".³

* تعريف الضبط الإداري في الفقه المصري:

¹ - حسام مرسي، التنظيم القانوني للضبط الإداري، دار الجامعة الجديدة، (د ط)، الإسكندرية، 2011، ص 66.

² - M. Houriou: Précis élémentaire de droit administratif, paris, 1914, p 443.

André de laubadère: manual de droit administratif, paris, 1951, p 196.

مقتبس عن عبد الرؤوف هاشم بسيوني، المرجع السابق، ص 20.

³ - حسام مرسي، التنظيم القانوني للضبط الإداري، نفس المرجع، ص 69.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

سنقتصر على أشهر التعريفات التي قال بها الفقه المصري أسوة بما اتبعناه من تعريفات في الفقه الفرنسي.

1- يعرفه الأستاذ "سليمان محمد الطماوي" إلى أن البوليس الإداري بصفة عامة هو "حق الإدارة في أن تفرض على الأفراد قيودا تحد بها من حرياتهم بقصد حماية النظام العام".

2- أما الدكتور "محمود عاطف البنا" فيعرف الضبط الإداري بأنه "النشاط الذي تتولاه الهيئات الإدارية. و يتمثل في تقييد النشاط الخاص بهدف صيانة النظام العام"، و على ذلك يتميز الضبط الإداري بما يترتب عليه من تقييد للحريات الفردية و بما يستهدفه من محافظة على النظام العام في المجتمع.

3- كما يعرفه الأستاذ "محمود سعد الدين الشريف" بأنه "وظيفة ضرورية محايدة من وظائف السلطة العامة تهدف إلى وقاية النظام العام في المجتمع بوسائل القسر في ظل القانون".¹

* تعريف الضبط الإداري في الفقه الجزائري:

أما الفقه الجزائري من بينهم الدكتور "عمار بوضياف" ركز على معيارين للتعريف بالضبط هما المعيار العضوي و المعيار الموضوعي. فتبعا للمعيار العضوي يمكن تعريف الضبط الإداري على أنه مجموع أجهزة و الهيئات التي تتولى القيام بالتصرفات و الإجراءات التي تهدف إلى المحافظة على النظام العام.

ومن منطلق المعيار الموضوعي يمكن تعريف الضبط الإداري على أنه مجموعة الإجراءات و التدابير التي تقوم بها الهيئات العامة حفاظا على النظام العام. أو النشاط التي تقوم به السلطات العامة من أجل المحافظة على النظام العام.²

¹ - عبد الرؤوف هاشم بسيوني، المرجع السابق، ص 22-23.

² - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 368.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

3- تعريف الضبط الإداري في الفقه الإسلامي:

يقصد بالضبط الإداري في الفقه الإسلامي ذلك التضامن في تنفيذ ما أمر الله به، ومنع ما نهى عنه بغرض تحقيق وقاية و حماية نظم الحياة الدينية و الدنيوية المتعلقة بالمقاصد الشرعية من محافظة على الدين والنفس والعقل والنسل والمال، ويلاحظ أن وظيفة الضبط الإداري في الإسلام لا تقتصر على الموظفين المعيّنين رسمياً من قبل الدولة، وإنما يتولاها أيضاً المتطوعون من المسلمين متى كانوا قادرين على القيام بأعبائها¹، مصداقاً لقوله تعالى: "وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ يَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ"². عرف الفقهاء المسلمون الضبط الإداري بمعنى الحسبة عند الكلام عن الولايات الإسلامية.

و قد أخذ بهذا التعريف كثير من الفقهاء نذكر منهم "ابن تيمية" و "شهاب الدين أحمد بن عبد الوهاب النويري"، و"ابن قيم الجوزية"، والإمام "أبو حامد الغزالي"³. ويعرفه "ابن خلدون" بأنه "وظيفة دينية من باب الأمر بالمعروف و النهي عن المنكر الذي هو فرض على القائم بأمر المسلمين، يعين لذلك من يراه أهلاً له فيتعين فرضه عليه ويتخذ الأعوان على ذلك"⁴.

ويقول الرسول صلى الله عليه وسلم "من رأى منكم منكراً فاستطاع أن يغيره بيده، فليغيره بيده ، فإن لم يستطع فبلسانه، فإن لم يستطع فبقلبه، وذلك أضعف الإيمان"⁵.

¹ - ياسين بن بريح، الضبط الإداري في فكرة القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، مكتبة الوفاء القانونية، ط. 1، الإسكندرية مصر، 2014، ص 24.

² - الآية 71 من سورة التوبة، عن رواية ورش عن نافع.

³ - ياسين بن بريح، نفس المرجع، ص 24.

⁴ - عبد الرؤوف هاشم بسيوني، المرجع السابق، ص 24.

⁵ - ابن ماجه، سنن ابن ماجه، ج 2، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية، (د.ط)، مصر، ص 1330.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

وللتعرف أكثر على الضبط الإداري ينبغي التطرق إلى أهم الخصائص التي يتميز بها.

الفرع الثاني: خصائص الضبط الإداري

يتمتع الضبط الإداري بجملة خصائص تميزه عن غيره، من نشاطات الإدارة يمكن حصر هذه الخصائص فيما يلي:

1- الصفة الانفرادية:

إن الضبط الإداري في جميع الحالات يأخذ شكل أوامر تصدر من السلطة الإدارية أي قرارات إدارية سواء كانت هذه القرارات فردية أو تنظيمية. فموقف المواطن إذن اتجاه أعمال الضبط الإداري هو الامتثال للإجراءات التي اتخذتها الإدارة في هذا الإطار وهذا وفقا لما يحدده القانون وتحت رقابة السلطة القضائية.¹

2- الصفة الوقائية:

يتميز الضبط الإداري بالطابع الوقائي فهو يدرأ المخاطر على الأفراد. فعندما تبادر الإدارة إلى سحب رخصة الصيد أو رخصة السياقة من أحد الأفراد فلأنها قدرت أن هناك خطر يترتب على استمرارية المعني بهذه الرخصة. و الإدارة حينما تغلق محلا أو تعاین بئرا معينا أو بضاعة معينة فإنها تقصد بعملها الإجرائي هذا وقاية الأفراد من كل خطر قد يداهمهم أي كان مصدره.²

3- اعتماد وظيفة الضبط الإداري على وسيلة السلطة العامة:

ونعني بهذه الخاصية أن وظيفة الضبط الإداري تعتمد في تنفيذها للقوانين اللازمة لحفظ النظام العام بكافة عناصره على امتيازات السلطة العامة، وهو ما يفسره مجموع الامتيازات

¹ - ناصر لباد، الأساس في القانون الإداري، دار المجدد للنشر والتوزيع، ط. 2، سطيف الجزائر، 2011، ص 118.

² - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 372.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

الاستثنائية التي تمارسها سلطات الضبط الإداري التي تصل إلى حد إصدار تدابير ضبط تحد وتقيّد الحريات و الحقوق الفردية.¹

4- الصفة التقديرية:

ويقصد بها أن للإدارة سلطة تقديرية في ممارسة الإجراءات الضبطية فعندما تقدر أن عملاً ما سينتج عنه خطر تعين عليها التدخل قبل وقوعه بغرض المحافظة على النظام العام فهي إن قدرت عدم منح رخصة لتنظيم سياسي بغرض إقامة تظاهرة عامة أو اجتماع عام فإنها لا شك رأت أن هناك مخاطر ستتبع عن هذا النشاط الجماعي.²

المطلب الثاني: طبيعة الضبط الإداري و أنواعه

بعد أن تطرقنا إلى تعريف الضبط الإداري وتبيان أهم خصائصه ننقل في هذا المطلب إلى تحديد طبيعة الضبط و تبيان أنواعه.

الفرع الأول: طبيعة الضبط الإداري

اختلف الفقهاء حول طبيعة الضبط الإداري، تماماً كما اختلفوا حول تعريفه، هل هو ذو طبيعة قانونية و محايدة أم أنه ذو طبيعة سياسية أم يعتبر سلطة من سلطات الدولة تضاف إلى سلطاتها الثلاث التقليدية (التشريعية - القضائية - التنفيذية).

1- الضبط الإداري ذو طبيعة قانونية محايدة:

يعتبر الضبط الإداري وفقاً لهذا الاتجاه وظيفة ضرورية ومحايدة من وظائف السلطة العامة تهدف إلى وقاية النظام العام في المجتمع بوسائل القسر في ظل القانون.

¹ - العاصمي سورية، تأثير نظام الضبط الإداري على الحقوق والحريات العامة، (مذكرة الماجستير تخصص قانون إداري وإدارة عامة)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، السنة الجامعية 2011/2012، ص 15.

² - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 372-373.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

فيرى الفقيه "يولمان" أن الضبط الإداري هو وظيفة إدارية محايدة تمارس سلطاتها في حدود القانون وهي لا يمكن أن تتحول إل وظيفة سياسية إلا إذا ارتبطت بنظام الحكم.¹

والضبط الإداري وفقا لهذا الاتجاه يعد سلطة إدارية محايدة، تمارس في نطاق العمل الإداري كأحد أنشطة الوظيفة الإدارية في حدود القانون، وهذه الوظيفة لا تتحول إلى وظيفة سياسية إلا إذا انحرفت في استعمال صلاحيتها وارتبطت بنظام الحكم.²

- نقد هذا الاتجاه:

لم يسلم هذا الاتجاه من النقد، فلقد سعى الفقهاء الذين يعتبرون الضبط جهازا سياسيا للهجوم على أصحاب هذا الاتجاه وقالوا بأن القائلين بأن الضبط الإداري ذو صبغة إدارية وقانونية محايدة فاتهم الكثير، لأن الواقع العملي يقول بغير ذلك، فالضبط الإداري يرتبط بمصالح الطبقة الحاكمة، فالنظام العام الذي يهدف الضبط إلى حمايته ما هو إلا انعكاس لآراء وفلسفة هذه الصفوة الحاكمة.³

2- الضبط الإداري ذو طبيعة سياسية:

ويرى أصحاب هذا الرأي أن سلطة الضبط سلطة لا تتجرد من الطابع السياسي، و السبب في ذلك يرجع إلى كثرة القيود التي تقيد الحريات، حيث تتميز هذه القيود بأنها لا تتجه إلى حماية واقعية لأمن مختل وإنما تتجه إلى توقي أي إخلال محتمل ينتقص من مهابة نظام الحكم ذاته، ويترتب على هذا القول أن الدولة قد تستعين بسلطات الضبط للحد من أي نشاط سياسي معاد يعتبر خطرا على النظام السياسي والاجتماعي للدولة.⁴

¹ - عبد الرؤوف هاشم بسيوني، المرجع السابق، ص 27.

² - حسام مرسي، التنظيم القانوني للضبط الإداري، المرجع السابق، ص 73.

³ - عبد الرؤوف هاشم بسيوني، نفس المرجع، ص 29-30.

⁴ - ياسين بن بريح، المرجع السابق، ص 29.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

- نقد هذا الاتجاه:

القول بأن النظام العام في حقيقته وجوهره فكرة سياسية قول بعيد عن الحقيقة، فالنظام العام تعبير عن الأسس و المفاهيم والعقائد السائدة في الدولة وهي قابلة للتطوير والتغيير بمرور الوقت، وهذا يبرر التوسع في فكرة النظام العام التقليدي.

فالقول بأن النظام العام يبدو في ظاهره أمن السلطة السياسية لا ينطبق إلا على الدولة البوليسية وهو نمط لا يستمر كثيرا.

وكذلك القول بأن الدولة تستغل سلطاتها في مجال الضبط الإداري لأغراض سياسية تحكم مصالحها فقط، قول غير مسلم به، لأن القواعد الدستورية والقانونية لا تعبر عن مصالح الفئة الحاكمة فقط بل تعبر عن مصالح الشعب، والدليل على ذلك أن الدستور والقوانين لا تصدر إلا بموافقة الشعب عليها وموافقة ممثليه في البرلمان.¹

3- الطبيعة المزدوجة للضبط الإداري:

يعد الضبط الإداري حسب هذا الرأي ذو طبيعة محايدة وقانونية في الوظائف التقليدية له و ذو طبيعة سياسية في الوظائف ذات الطابع السياسي.

إن هذا الرأي ينقصه السند القانوني الصحيح حيث أنه لم يقدم معيارا للتمييز بين الوظائف ذات الطابع التقليدي و الوظائف ذات الطابع السياسي.²

الرأي الصحيح أن الضبط الإداري هو أحد وظائف السلطة التنفيذية وفرع من فروعها، يشير إلى ذلك المعنى الاصطلاحي العضوي للضبط الإداري لأن سلطات الضبط ما هي إلا مكنة من مكنات السلطة التنفيذية تستخدمها بقصد المحافظة على النظام العام الذي هو

¹ - حسام مرسي، سلطة الإدارة في مجال الضبط الإداري، دار الفكر الجامعي، ط. 1، الإسكندرية مصر، 2011، ص 110-111.

² - العاصمي صورية، المرجع السابق، ص 17.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

ضرورة اجتماعية في المقام الأول وذلك لضمان الاستقرار في المجتمع من أجل أمن وسلامة جميع أفرادهِ.¹

الفرع الثاني: أنواع الضبط الإداري

يطلق مصطلح الضبط الإداري ويقصد به معنيان: الضبط الإداري العام و الضبط الإداري الخاص.

1- الضبط الإداري العام:

يقصد بالضبط الإداري العام المحافظة على النظام العام بعناصره الثلاثة الأمن والصحة والسكينة العامة. وحماية جميع الأفراد في المجتمع من خطر انتهاكاته و الإخلال به.² هذا وقد اتسع مفهوم النظام العام ليشمل بالإضافة إلى المفهوم التقليدي مجالات متعددة لجوانب الحياة، وهذا الاتساع يتطلب وجود ضبط إداري خاص يهدف إلى حماية النظام العام الخاص مثل النظام العام الاقتصادي و النظام العام الصحي.

وفي تعريف آخر، بأنه أحد مظاهر الليبرالية في المجتمع، ويكلف بحفظ النظام العام داخل الدولة، بمفهومه التقليدي إلى جانب أنشطة الخواص مادامت هذه الأنشطة تحمل أضراراً بالنظام العام.³

2- الضبط الإداري الخاص:

هو الضبط الذي نظمته نصوص قانونية أو لائحية خاصة، بقصد الوقاية من الإخلال بزوايا النظام العام في ميدان معين، أو بالنسبة لمرفق محدد أو تجاه طائفة بذاتها من الأشخاص، بأساليب أكثر دقة وإحكاماً وأكثر ملائمة لهذه الناحية الخاصة، ومرد هذا

¹ عبد الرؤوف هاشم بسيوني، المرجع السابق، ص 32.

² مازن ليلو راضي، المرجع السابق، ص 118.

³ حسام مرسي، سلطة الإدارة في مجال الضبط الإداري، المرجع السابق، ص 116-117.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

إلى النصوص المحددة لمضمون ولاية الضبط الإداري الخاص. أي قد يقتصر على مكان معين أو نشاط معين.¹

ويلاحظ أن الضبط الإداري الخاص قد يستهدف أغراضاً أخرى بخلاف أغراض الضبط الإداري العام التقليدية، إذ يملك أن يفرض القيود التي يراها لتحقيق أهداف أو أغراض أخرى خلاف النظام العام كالقيود التي تفرض على الأفراد لحماية الآثار أو تنظيم السياحة وتجميل المدن. من ثم فإن الضبط الإداري الخاص أضيق حدوداً من نطاق الضبط الإداري العام لتقيده بمكان أو نشاط أو أغراض معينة.²

المطلب الثالث: تمييز الضبط الإداري عن بعض الأنظمة المشابهة له

يتشابه الضبط الإداري مع بعض النشاطات الأخرى في الدولة مثل نشاط الضبط التشريعي ونشاط الضبط القضائي وكذا نشاط المرفق العمومي. الأمر الذي يتطلب القيام بعملية التمييز بين نشاط الضبط الإداري وهذه الأنشطة المشابهة له، حتى نتمكن من تحديد مفهوم الضبط الإداري.

الفرع الأول: تمييز الضبط الإداري عن الضبط التشريعي

يقصد بالضبط التشريعي مجموع القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية والتي يكون موضوعها الحد من نطاق مباشرة بعض الحريات الفردية فمصدر المنع أو القيد أو الضبط هو السلطة التشريعية. وعليه وعند مقابلة تعريف الضبط الإداري بالضبط التشريعي يتبين لنا أن الهدف في النوعين واحد هو المحافظة على النظام العام. والاختلاف بينهما يكمن في أن الضبط الإداري تباشره وتشرف عليه سلطة إدارية، والضبط التشريعي مصدره السلطة التشريعية.

¹ - حسام مرسي، التنظيم القانوني للضبط الإداري، المرجع السابق، ص 78.

² - مازن ليلو راضي، المرجع السابق، ص 119.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

وقد يحدث التداخل بينهما عندما تبادر السلطة التشريعية إلى سن تشريعات ضببية وتتولى السلطة التنفيذية ممثلة في الإدارة بتنفيذ هذه التشريعات وفرض قيود على حريات الأفراد بالكيفية المحددة في التشريع.¹

الفرع الثاني: تمييز الضبط الإداري عن الضبط القضائي

يقصد بالشرطة القضائية، الإجراءات التي تتخذها رجال القضاء للتحري عن الجرائم بعد وقوعها، والبحث عن مرتكبها تمهيدا للقبض عليه، وجمع الأدلة اللازمة للتحقيق معه ومحاكمته وإنزال العقوبة به.

ومن ثم فإن الضبط القضائي يتفق مع الضبط الإداري في أنهما يستهدفان المحافظة على النظام العام.²

غير أن الضبط الإداري يختلف عن الضبط القضائي في النقاط التالية:

أ- من حيث مهامها، فالأول مهمته وقائية تتمثل في العمل على صيانة النظام العام بمنع الاضطراب قبل وقوعه باتخاذ الإجراءات اللازمة لمنعه. أما الضبط القضائي فإنه لا يتحرك إلا بعد وقوع الإخلال بالنظام العام، فمهمته هي الكشف عن الجرائم وتعقب مرتكبيها وجمع الأدلة التي يستلزمها التحقيق تمهيدا لمحاكمة المتهمين وتنفيذ العقوبة فيهم عقابا لهم وردعا لغيرهم.

ب- إن أعمال الضبط الإداري تخضع لرقابة الإدارة، أما أعمال الضبط القضائي فتخضع لإشراف النيابة العامة.

¹ - عمار بوضيف، المرجع السابق، ص 369.

² - مازن ليلو راضي، المرجع السابق، ص 117.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

ج- إن نشاط الضبط القضائي لا يقبل الطعن بالإلغاء، ولا يخضع لإجراءات وقف التنفيذ، كما هو الحال بالنسبة لنشاط الضبط الإداري.

د- إن أعمال الضبط الإداري يمكن أن تثير مسؤولية الإدارة إذا ما توافرت أركان المسؤولية من خطأ وضرر وعلاقة سببية، أما تلك الناجمة عن أعمال الضبط القضائي فلا تزال مسؤولية الدولة عنها محلّ خلاف لأن الدولة غير مسئولة عن أخطاء سلطة الضبط القضائي، إلا إذا نصّ المشرع على ذلك صراحة.¹

الفرع الثالث: تمييز الضبط الإداري عن المرافق العامة

نتطرق أولاً إلى أوجه التشابه ثم إلى أوجه الاختلاف.

1- أوجه التشابه:

تتشابه فكرة الضبط الإداري وفكرة المرفق العمومي، باعتبارهما صورتان للنشاط الإداري الذي يستهدف تحقيق المصلحة العامة، بحيث كثيراً من الإجراءات التي تستخدمها الإدارة العمومية في نشاطها الضبطي، تساهم في حسن سير المرافق العمومية، وأن حسن سير المرافق العمومية قد يسهل على نفس الإدارة مهمتها في تحقيق أغراض الضبط الإداري. ومثال ذلك أن هدف الحفاظ على الصحة العمومية التي هي عنصر من عناصر النظام العمومي، يستلزم القيام بإجراءات ضببية إدارية كإجراء تنظيم التخلص من الفضلات والأوساخ، وهدف المحافظة على الصحة العمومية هو نفسه الهدف الذي يستلزم من السلطة الإدارية المختصة إنشاء وتنظيم وتسيير مرفق عمومي صحي للحفاظ والحرص على نظافة الأحياء السكانية والوقاية من الأمراض.²

¹ عبد الرؤوف هاشم بسيوني، المرجع السابق، ص 40-42.

² ناصر لباد، المرجع السابق، ص 119.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

وبالرغم من مظاهر التداخل والتشابه بين الضبط الإداري والمرفق العام فإن هذا لا يمنع من أن التمييز والتفرقة بينهما أمر ضروري نظرا لاختلاف طبيعة كل منهما.

2- أوجه الاختلاف:

غالبا ما نجد التمييز بين الضبط الإداري والمرفق العام قائما على أن الأول يقيد من حريات الأفراد والثاني يقدم لهم خدمات لذلك وصف الفقه الضبط على أنه نشاط سلبي والمرفق على أنه نشاط ايجابي... وتختلف الجهة التي تتولى مباشرة إجراءات الضبط عن الجهة التي تتولى ضمان توفير الخدمة للمنتفعين، ففي الحالة الأولى نجد الجهة دائما سلطة عامة ممثلة في رئيس الجمهورية أو وزير معين أو والي أو رئيس مجلس شعبي بلدي، فهذه الهيئات هي من يعود لها الحق في أن تضرب على الحريات العامة قيودا أو قيودا لاعتبارات تملئها المصلحة العامة. وبالكيفية التي حددها القانون.

والأمر غير كذلك بالنسبة للمرفق العام حيث أن النشاط قد يعهد به إلى شركة أو إلى فرد وتقوم العلاقة مباشرة بين الشركة أو الفرد من جهة والمنتفع من جهة أخرى.¹

المبحث الثاني: أهداف الضبط الإداري وهيئاته

يستهدف الضبط الإداري حماية النظام العام في المجتمع والمحافظة عليه ضد كل ما من شأنه أن يؤدي إلى الإخلال به أو اضطرابه المادي أو المعنوي، بحيث تشمل هذه الحماية عناصر النظام العام جميعها. وتسهر على حماية النظام العام سلطات أو هيئات يخولها القانون صلاحيات الضبط الإداري، وتنقسم إلى هيئات على المستوى المركزي وهيئات على المستوى المحلي.

¹ - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 371.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

المطلب الأول: أهداف الضبط الإداري

الهدف الذي يجب أن تتوخاه إجراءات الضبط الإداري هو المحافظة على النظام العام، وينصرف النظام العام في مدلوله التقليدي إلى المحافظة على الأمن، والسكينة العامة، والصحة العامة، وقد أدى التطور إلى التوسع في أغراض الضبط الإداري.¹

الفرع الأول: مفهوم النظام العام وخصائصه

النظام العام فكرة مرنة تختلف باختلاف الزمان والمكان، كما يختلف باختلاف الفلسفة السياسية والاقتصادية والاجتماعية السائدة في الدولة، لذلك يجمع الفقه على ضرورة ربط فكرة النظام العام بالمصلحة العامة للمجتمع.²

أولاً- مفهوم النظام العام:

اختلف الفقهاء في تعريف النظام العام، وتبعاً لهذا الاختلاف تعددت تعريفاتهم، وبطبيعة الحال لن نعرض لكل هذه التعريفات وإنما سنقتصر على أهمها فقط. فقد عرفه البعض بأنه استتباب النظام المادي في الشوارع. أما البعض فقد عرفه تعريفاً واسعاً فقال بأنه مجموع الشروط اللازمة للأمن والآداب العامة التي لا غنى عنها لقيام علاقات سليمة بين المواطنين وما يناسب علاقاتهم الاقتصادية.³

أول تشريع إداري في فرنسا لعام 1884 هو الذي حدد عناصر النظام العام كهدف أساسي للضبط الإداري كما تضمن اختصاصات السلطات المحلية الفرنسية، حيث ورد نص

¹- محمود عاطف البناء، المرجع السابق، ص 357.

²- مازن راضي ليلو، المرجع السابق، ص 59.

³- عبدالرؤوف هاشم بيسيوني، المرجع السابق، ص 74.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

يقضي باختصاص البوليس المحلي بالأمن العام والصحة العامة، ولم يذكر النص السكنية العامة رغم إجماع الرأي في الفقه الإداري الفرنسي على اختصاصه بها.¹

إن معظم التعاريف تجعل النظام العمومي هدفا للضبط الإداري. فمثلا حسب الأستاذ "عمار عوابدي": "المقصود بالنظام العام في مفهوم القانون الإداري والوظيفة الإدارية في الدولة، وكهدف وحيد للبوليس الإداري هو المحافظة على الأمن العام والصحة العامة والسكنية العامة والآداب العامة بطريقة وقائية وذلك عن طريق القضاء على كل المخاطر والأخطار مهما كان مصدرها التي قد تهدد عناصر ومقومات النظام هذه".²

ثانيا: خصائص النظام العام

يتميز النظام العام بصفة عامة ببعض الخصائص الهامة وهي:

1- أن قواعد النظام العام أمرّة لا يجوز مخالفتها: ويرجع أساس هذه الخاصية من خصائص النظام العام إلى كونه يستهدف المحافظة على القيم والمثل العليا في المجتمع، ولذلك لا يجوز مخالفة القواعد المتعلقة بالنظام العام. يضاف إلى ذلك أن فكرة النظام العام في القانون الإداري تظهر كقيد على حرية الأفراد ونشاطهم، وأن معظم قواعد القانون العام تتعلق بالنظام العام.³

2- ارتباط النظام العام بالمصالح الأساسية أو الجوهرية: مفهوم النظام العام أضيق من المفهوم الواسع لعموم المصلحة العامة. فالنظام العام يقتصر على ما يعتبره المجتمع ويستقر في وجدانه من المصالح العامة الأساسية وهي دائرة أضيق، وتتضمن ما سبق الإشارة إليه من أن هذه الدائرة تتمثل في الأسس والقيم والمبادئ التي يقوم عليها المجتمع والتي تجد

¹ - نواف كنعان، المرجع السابق، ص 267.

² - ناصر لباد، المرجع السابق، ص 122.

³ - نواف كنعان، نفس المرجع، ص 277.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

مصدرها المادي والروحي بالدرجة الأولى في المبادئ الدستورية التي يتضمنها دستور البلاد نصاً أو روحاً.

وبهذا المعنى يختلف مفهوم النظام العام من حيث الزمان والمكان، فمن حيث المكان ما يعتبره من النظام العام في دولة أوربية كفرنسا أو انجلترا يختلف في نواحي كثيرة عن ما المفهوم لدى الدول العربية أو الإسلامية أو الشرقية عموماً، لاختلاف القيم والمبادئ الروحية والفكرية.

ومن حيث الزمان قد يختلف النظام العام في أسسه الدستورية في زمن آخر، طبقاً لما يطرأ على دستور الدولة وأسس تنظيمها السياسي والاجتماعي في زمن معين حق بالمقارنة بزمن سابق وفي إطار ذات المكان أو ذات الدولة.¹

3- النظام العام فكرة مرنة ومتطورة: ففكرة النظام العام ترتبط بالأسس التي يقوم عليها المجتمع، الأمر الذي يؤدي إلى عدم ثباتها واختلافها باختلاف الزمان والمكان، إذ ما يعتبر من النظام العام في فترة معينة قد لا يعتبر كذلك في فترة أخرى، وما يعتبر من النظام العام في بلد معين قد لا يعتبر كذلك في بلد آخر.²

ترتيباً على ما تقدم نجد أنه من الصعوبة حصر عناصر النظام العام بشكل محدد، لأن هذا التحديد وإن كان صحيحاً بالنسبة لفترة معينة إلا أنه يخضع لتطور مستمر حيث يقول الدكتور " 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 تحديداً مطلقاً يتماشى مع كل زمان ومكان لأن النظام العام شيء نسبي. وكل ما نستطيعه هو أن نضع معياراً مرناً يكون معيار المصلحة

¹ حسام مرسي، سلطة الإدارة في مجال الضبط الإداري، المرجع السابق، ص 171-172.

² نواف كنعان، المرجع السابق، ص 278.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

العامة وتطبيق هذا المعيار في حضارة معينة يؤدي إلى نتائج غير التي نصل إليها في حضارة أخرى".¹

4- يجب أن يتسم النظام العام بالعمومية: النظام العام لا بد أن يكون عاما لما كان في تدخل الضبط الإداري تقييد للحريات، ولكن أبيض هذا التقييد بهدف حماية المواطنين في أمنهم وسكينتهم وصحتهم لذلك وجب أن يكون النظام المهدهد عاما. أي يتصف بالعمومية والتجريد وانطلاقا من هذه السمة قيل بأن الضبط الإداري العام يستهدف المحافظة على النظام العام تجاه الجمهور أو مجموعة من بينهم مفتوحة وغير محددة من جمهور الأفراد.

ولذلك إذا قصد بالنظام العام فرد معين بالذات دون بقية الأفراد الذين تتماثل مراكزهم معه، اعتبر ذلك مخالفا للقانون، وكان من حق القضاء الإداري إبطاله.²

ولقد اهتم الفقهاء بإبراز عمومية النظام العام، فقال الفقيه الفرنسي "Duguit" في ذلك "إذا أريد للحرية أن تمارس في الطريق العام وهو مخصص بطبيعته لمزاولة بعض مظاهرها أو في المحافل العامة يتردد عليها الجمهور، فإنه من الضروري أن تخضع هذه الحرية لنظام ضبط محكم لا يقصد كبت هذه الحرية وإنما تنظيمها، ومن ثم يعتبر كل تدبير تنظيمي ضابطا يتجه إلى كفالة النظام والسكينة والأمن في الطريق العام سائغا ومشروعا".³

5- النظام العام ليس من صنع المشرع وحده: يقوم المشرع بدور هام في التعبير عن النظام العام وتطوره ورغم ذلك فإنه لا يستطيع فرضه بالقوة ذلك أن النظام العام ليس نتاج النصوص القانونية بصفة مطلقة، إنما هو تعبير عن فكر اجتماعي في لحظة معينة تكون

¹ عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد. نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، (د ط)، بيروت لبنان، 2007، ص 399.

² عبد الرؤوف هاشم بسيوني، المرجع السابق، ص 83.

³ حسام مرسي: التنظيم القانوني للضبط الإداري، المرجع السابق، ص 133.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

المصدر المباشر والرئيسي للنظام العام، لذلك كان للأعراف والتقاليد المحلية أهمية كبيرة في تكوين النظام العام.¹

إلا أنه يترتب على كون النظام العام محكوما بقواعد ترجع في مصدرها للعرف والقواعد العامة وليس للتشريع، إعطاء القاضي حرية التقدير في مجال قيد استثنائي على حرية الأفراد يفترض أن يستند إلى نص قانوني، تطبيقا للمبدأ القانوني الذي يقضي بأنه لا استثناء على الأصل إلا بنص قانوني وفي حدود النص.²

6- النظام العام يكون ماديا ويكون معنويا: يستهدف الضبط الإداري حماية النظام العام في مظهره الخارجي الملموس أو المادي ويتحقق ذلك بحماية الجمهور من الاضطراب الحسي ومن كل ما يمس أمنه وسكينته وصحته وبناء على ذلك، يخرج من مدلول النظام العام بهذا المعنى، صيانة النظام الأدبي أو الروحي أو المعنوي لارتباطه بالأفكار والعقائد والأحاسيس والشعائر، ولا يخضع بالتالي لسلطة الضبط الإداري.

ولقد أقر مجلس الدولة الفرنسي النهج السابق ولكن سرعان ما عدل عنه وأجاز لسلطة الضبط الإداري التدخل في منطقة النظام الخلفي وطبقه هذا الاتجاه في مجال الخيالة والمسرح فأصبحت الآداب العامة التي يحرص الضبط الإداري على صونها ليست هي الأخلاق الفاضلة في جوهرها الموضوعي الثابت، بل هي الحد الأدنى الذي إذا لم يحرص عليه أفضى ذلك إلى انهيار الحياء الخلفي في الجماعة مما يترتب عليه اضطراب نظامها المادي.³

¹ فيصل نسيغة، "النظام العام"، مجلة المنتدى القانوني، جامعة جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الخامس، مارس 2014، ص 55.

² نواف كنعان، المرجع السابق، ص 278.

³ عبد الرؤوف هاشم بسيوني، المرجع السابق، ص 84-85.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

الفرع الثاني: عناصر النظام العام

يعرف النظام العام بعناصره الثلاث التقليدية وهي الأمن العام، الصحة العامة والسكينة العامة لكن أدى تطور ظروف المجتمعات الحديثة، وتنوع نشاط الدولة واتساع مجالاته، إلى التوسع في عناصر النظام العام بانصرافه عن مدلوله التقليدي لتظهر عناصر حديثة للنظام العام وهي النظام العام الخلفي أو الأدبي، النظام العام الجمالي والروني والنظام العام الاقتصادي وهذا ما نبيه فيما يلي:

أولاً- العناصر التقليدية للنظام العام:

ترتب على ظهور الدولة الديمقراطية التضييق من فكرة النظام العام الذي تحميه تدابير الضبط الإداري، وتحديد طبيعة هذا النظام بأنه النظام العام المادي بتحديد عناصره في أمور محددة في الأمن العام والصحة العامة، والسكينة العامة.¹

1- الأمن العام: وهو العنصر الأول في النظام العمومي هدفه المحافظة على سلامة المواطن واطمئنانه على نفسه وماله من المخاطر التي يمكن أن تقع عليه في الطرق أي في مجال المرور والأماكن العمومية وحمايته من الكوارث والأخطار العمومية كالفيضانات أو الحريق والأوبئة والحوادث التي تقع من المجانين والاعتداءات المسلحة...²

2- الصحة العامة: ويقصد بهذا الهدف للضبط الإداري حماية صحة المواطنين، وذلك باتخاذ الإجراءات الكفيلة بالوقاية من الإصابة بالأمراض بأنواعها وبالذات الأمراض المعدية والأوبئة، منع انتشارها ومكافحة أثارها إذا وقع بعضها.³

¹ - محمود عاطف البناء، المرجع السابق، ص 358.

² - ناصر لباد، المرجع السابق، ص 123.

³ - حسام مرسي، التنظيم القانوني للضبط الإداري، المرجع السابق، 109.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

ومن مظاهر حماية الصحة العامة القيود الخاصة بنظافة الأماكن العامة، وتدابير الوقاية من الأمراض المعدية والأوبئة (كالتطعيم الإجباري، والعزل) وعدم تلويث مياه الشرب، ومراقبة المطاعم والمجازر والمحال العامة، ووضع المواصفات والشروط الصحية في العقارات والمباني للوقاية من الأمراض .. الخ.¹

3- السكنية العامة: يقصد بالسكنية العامة المحافظة على هدوء وسكون الطرق والأماكن العامة لوقاية الناس من الضوضاء والصخب والإزعاج والمضايقات السمعية. خاصة في أوقات راحتهم. من ذلك أصوات الباعة المتجولين، ومكبرات الصوت، وآلات التنبيه في السيارات. وتشمل المحافظة على السكنية العامة كذلك منع الأصوات المرتفعة المنبعثة من المنازل نتيجة سوء استعمال الراديو أو أجهزة التسجيل أو غير ذلك.²

ثانياً- العناصر الحديثة للنظام العام:

لقد اتسع مفهوم النظام العام ولم يعد يقتصر على مجرد وقاية المجتمع من الاضطرابات المادية والخارجية بل تعدى مفهومه إلى الجانب المعنوي وبذلك ظهر النظام العام الخلفي والأدبي، النظام العام الرونقي والجمالي، والنظام العام الاقتصادي.

1- النظام العام الخلفي والأدبي: الفكرة التقليدية عن النظام العام أنه النظام العام المادي، على ما تقدم. ولذا يتعين أن تستهدف تدابير الضبط الإداري حماية النظام العام في مظهره المادي، فيمنع الاضطراب الملموس الذي يهدد الناس أو سكينتهم أو الصحة العامة.

وقد ثار التساؤل عما إذا كان يدخل في وظيفة الضبط الإداري ما قد يمس الأخلاق أو الآداب العامة.³

¹- محمود عاطف البناء، المرجع السابق، ص 359.

²- ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، (د ط)، الإسكندرية مصر، 2004، ص 338.

³- محمود عاطف البناء، نفس المرجع، ص 369.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

قد توسع القضاء الإداري الفرنسي حديثاً في تفسير النظام العام كهدف للضبط الإداري فجعله غير قاصر على النظام المادي ذي المظهر الخارجي، وإنما يشمل كذلك النظام الأدبي أو الأخلاق العامة.¹

ومن أهم الأحكام التي صدرت عن مجلس الدولة الفرنسي وأقرت قيام نظام عام خلقي مستقل عن النظام العام التقليدي حكم شركة أفلام لوتيتيا والنقابة الفرنسية لمنتجي ومصدري الأفلام الصادر في 18 ديسمبر 1959 والذي أجاز لسلطة الضبط الإداري أن تحظر عرض أفلام سينمائية إذا كان من شأن هذا العرض أثر ضار على الأخلاق العامة بسبب الصفة غير الأخلاقية للفيلم والظروف المحلية مما يؤدي إلى الإضرار بالنظام العام.²

ومعيار الآداب العامة ينبغي ألا يكون معياراً ذاتياً يرجع فيه القاضي إلى تقديره الشخصي، وإنما هو معيار موضوعي حيث يؤخذ في تقييم التصرف بما اصطلح أوساط الناس على تقبله، وبما يجدون أنفسهم ملزمين بإتباعه من قواعد أخلاقية أساسية ولو لم يأمرهم القانون بذلك.³

2- النظام العام الرونقي والجمالي: يذهب فريق من الفقه إلى القول بأن "المحافظة على جمال الرونق والرواء في الشارع والأحياء السكنية تندرج في فكرة النظام العام".⁴

على أن الرأي المتقدم لا يتفق مع حالة القانون الوضعي الذي لم يكن يعترف بجمال الرواء كغاية من غايات الضبط إلا في الحالات التي وردت فيها نصوص خاصة. حقا لقد

¹ ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 338-339.

² عبد الرؤوف هاشم بسيوني، المرجع السابق، ص 91.

³ محمود عاطف البناء، المرجع السابق، ص 374.

⁴ عبد الرؤوف هاشم بسيوني، نفس المرجع، ص 93.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

كثرت هذه النصوص مع الزمن، كذلك المتعلقة بحماية المناظر الأثرية، وتلك التي تتعلق بتنظيم المدن وتنسيقها، الخ.¹

إلا أن مجلس الدولة الفرنسي عدل عن موقفه بحكمه الصادر في قضية "اتحاد نقابات المطابع بباريس" في 23 أكتوبر سنة 1936، والتي تتلخص وقائعها "بأن الجهة الإدارية أصدرت لائحة ضبط تحظر توزيع الإعلانات والنشرات على المارة في الشوارع تحسبا من إلقاءها بعد قراءتها، مما يشوه جمال الطرقات والأحياء". وقد قام اتحاد نقابات المطابع بالطعن بعدم المشروعية استنادا للأحكام السابقة لمجلس الدولة باعتبار المظهر الجمالي ليس غاية من غايات الضبط الإداري، إلا أن المجلس رفض الطعن واعتبر المظهر الجمالي أحد أهداف الضبط الإداري.²

3- النظام العام الاقتصادي: لقد ترتب على التطور الاجتماعي الهائل الذي أصاب دور الدولة الحديثة، أن نطاق ولاية الضبط قد زادت واتسعت مما أدى إلى نشوء نظام عام جديد هو النظام العام الاقتصادي، فالأهمية المتزايدة للمشكلات الاقتصادية، وارتباطها بالتطور العام الذي يقود الدولة في طريق التوجيه تجد صداها في المجال القانوني، وقد أكد بعض الفقهاء وجود النظام العام الاقتصادي أمثال "ريبير" و"بورديو" فيقول "بورديو" أن النظام العام يتجاوز نطاق الهدوء والأمن للسكان وأنه يتأثر بالعلاقات الاقتصادية، فباسم النظام العام تخول سلطات الضبط اليوم في أن تضع في الاعتبار بعض الغايات الاقتصادية كالأجور والأسعار والتمويل.³

إلا أن ذلك لا يعني اتساع النظام العام المبرر لسلطة الضبط الإداري لأي مصلحة عامة اقتصادية تراها الإدارة، دون إرادة صريحة من المشرع أو تفويض منه. وإنما الصحيح

¹ محمود عاطف البناء، المرجع السابق، ص 366-367.

² حسام مرسي، التنظيم القانوني للضبط الإداري، المرجع السابق، ص 121.

³ عبد الرؤوف هاشم بسيوني، المرجع السابق، ص 96.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

أن سلطة الضبط الإداري لا تملك التدخل في حرية التجارة والصناعة دون نص تشريعي إلا لتحقيق بعض المصالح الاقتصادية الأساسية التي تهتم النظام العام، كما في مجال التموين، ومنع الارتفاع الوهمي للأسعار وخاصة في الأزمات.¹

والنظام العام الاقتصادي يتصف بمجموعة من الخصائص والسمات وهي:- أنه نظام إيجابي لا سلبي، بمعنى أنه يعتمد على تدخل الدولة لإقراره، وهو كذلك نظام مادي واقعي ملموس، وأنه نظام حركي يتميز بعدم الثبات والاستقرار لأنه يتطور مع تطور الظروف الاقتصادية والاجتماعية التي تسود الدولة ومن ثم فهو يتغير من زمن لآخر.²

المطلب الثاني: هيئات الضبط الإداري

فقد تبين لنا أن الضبط الإداري إجراء وإن كان القصد منه المحافظة على النظام العام إلا أنه يحمل خطورة معينة بالنظر لصلته بالحرية العامة وتأثيره عليها. لذا وجب تحديد هيئات الضبط والتقليص منها حتى لا يصبح التقييد هو الأصل والتمتع بالحرية العامة هو الاستثناء. ثم أن تحديد هيئات الضبط ينتج عنه القضاء على ظاهرة تداخل الاختصاص فلو تعددت الهيئات لأدى ذلك إلى تنازع في مجال ممارسة هذا الاختصاص.³

وعلى العموم فإن سلطات الضبط الإداري تنقسم إلى قسمين رئيسيين:

الفرع الأول: هيئات الضبط الإداري على المستوى الوطني

تتمثل هيئات الضبط الإداري على المستوى الوطني في رئيس الجمهورية، الوزير الأول ووزير الداخلية.

¹ - محمود عاطف البناء، المرجع السابق، ص 378.

² - حسام مرسي، سلطة الإدارة في مجال الضبط الإداري، المرجع السابق، ص 160.

³ - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 378.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

أولاً- رئيس الجمهورية:

في الجزائر، فإن رئيس الجمهورية أي رئيس السلطة التنفيذية هو رئيس الدولة وبالتالي، يعتبر الرئيس الإداري الأعلى في الدولة. وبهذه الصفة يمارس اختصاصات إدارية هامة، ومنها ممارسة الوظيفة التنظيمية، حيث يملك سلطة إصدار القرارات الإدارية التنظيمية لا سيما القرارات المتعلقة بحفظ النظام العمومي.¹

وتجدر الإشارة، أن في ظل دستور 1996 المعدل بموجب القانون 01-16 لا يوجد نص صريح يمنح لرئيس الدولة سلطة الضبط الإداري، لكن يمكن إقرارها على أساس الوظيفة التنظيمية التي يمارسها رئيس الجمهورية. حيث جاء في المادة 143 فقرة 1 من دستور سنة 1996 المعدل "يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون".²

وإلى جانب السلطات التي يمارسها رئيس الجمهورية في المراحل العادية بمقتضى الوظيفة التنظيمية، فإن الدستور اعترف لرئيس الجمهورية ممارسة مهام الضبط أثناء المراحل الاستثنائية.³

ومن أهم الوسائل القانونية لتحقيق ذلك، يمكن الإشارة خاصة إلى السلطات القانونية المخولة لرئيس الجمهورية في إعلان:- حالة الحصار وحالة الطوارئ والحالة الاستثنائية وحالة الحرب.⁴

¹- ناصر لباد، المرجع السابق، ص 126.

²- قانون رقم 01-16 مؤرخ في 6 مارس 2016، يتضمن تعديل دستور 28 نوفمبر 1996، المشار إليه سابقاً.

³- ناصر لباد، نفس المرجع، ص 126-127.

⁴- محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، (د ط)، عنابة الجزائر، 2013، ص 296.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

1- حالة الحصار وحالة الطوارئ: لم يميز الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل بالقانون 01-16 في المادة 105 منه بين حالة الحصار وحالة الطوارئ، من حيث القواعد التي تحكمها:¹

أ- من حيث السبب: يعود سبب إعلان الحالتين إلى قيام الضرورة الملحة، بفعل حوادث ووقائع من شأنها تهديد أمن الدولة، والتي يعود تقرير مدى وجودها إلى السلطة التقديرية لرئيس الجمهورية.

ب- من حيث الإجراءات: لصحة إعلان حالي الحصار والطوارئ لابد من:

1- اجتماع المجلس الأعلى للأمن، الذي يرأسه رئيس الجمهورية وفقا للمادة 197 من الدستور 1996 المعدل بموجب قانون رقم 01-16، لمناقشة الوضع وإبداء رأي حوله.

2- استشارة رئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، والوزير الأول، ورئيس المجلس الدستوري.

ج- من حيث المدة: نظرا للقيود التي ترد على الحريات العامة بفعل هاتين الحالتين، فإن الدستور جعلهما مؤقتتين، أي لمدة محددة ومعينة.

ولا يمكن تمديد حالة الطوارئ أو الحصار، إلا بعد موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعين معا وهذا ما جاءت به نص المادة 105 فقرة 2 من قانون رقم 01-16 المتضمن التعديل الدستوري لسنة 1996.

ورغم أن البعض قد اعتبر أن حالة الطوارئ أقل خطورة وصرامة وتضييقا على الحريات العامة من حالة الحصار، إلا أننا لا نرى فروقا هامة بين الحالتين خاصة بعد إعمال النظامين واقعيا وصدور المرسومان الرئاسيان اللذان ينظمان أحكام وأثار كل منهما،

¹ - قانون رقم 01-16، يتضمن تعديل دستور 1996، المشار إليه سابقا.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

إلا فيما يتعلق بالجهة التي تتولى مباشرة الصلاحيات الاستثنائية، حيث تتمثل في السلطات المدنية العادية ممثلة في وزير الداخلية والولاية بالنسبة لحالة الطوارئ، أما في ظل حالة الحصار فإن هذه الصلاحيات تنتقل إلى السلطات العسكرية.¹

ويجدر الإشارة إلى أن حالة الحصار تم الإعلان عليها في مدينة الجزائر العاصمة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المؤرخ في 04 جوان 1991² ولمدة أربع أشهر وقبل انتهاء المدة المحددة تم رفع حالة الحصار يوم 29 سبتمبر 1991 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 91-336 المؤرخ في 22 سبتمبر 1991³.

لكن بالنسبة لحالة الطوارئ فإنه منذ إعلانها بتاريخ 09 فيفري 1992 لمدة أولى قدرت ب اثني عشر (12) شهرا بموجب المرسوم الرئاسي رقم 92-44⁴، المتمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 92-320 مؤرخ في 11 أوت 1992⁵، وبعدها تم صدور المرسوم التشريعي 93-02 المتضمن تمديد حالة الطوارئ⁶، ولم يحدد المشرع المدة فظلت سارية المفعول إلى أن رفعت بموجب الأمر 11-01 المؤرخ في 23 فبراير 2011⁷.

¹ - مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار بلقيس للنشر، (د ط)، الجزائر، 2014، ص 380.

² - مرسوم رئاسي رقم 91-196 مؤرخ في 4 جوان 1991، يتضمن تقرير حالة الحصار، ج.ر.ع 29 مؤرخة في 12 جوان 1991.

³ - مرسوم رئاسي رقم 91-336 مؤرخ في 22 سبتمبر 1991، يتضمن رفع حالة الحصار، ج.ر.ع 44 مؤرخة في 25 سبتمبر 1991.

⁴ - مرسوم رئاسي رقم 92-44 مؤرخ في 9 فبراير 1992، يتضمن إعلان حالة الطوارئ، ج.ر.ع 10 مؤرخة في 9 فبراير 1992.

⁵ - مرسوم رئاسي رقم 92-320 مؤرخ في 11 أوت 1992، يتم المرسوم الرئاسي 92-44، المتضمن إعلان حالة الطوارئ، ج.ر.ع 61 مؤرخة في 12 أوت 1992.

⁶ - مرسوم تشريعي رقم 93-02 مؤرخ في 6 فبراير 1993، يتضمن تمدد حالة الطوارئ، ج.ر.ع 8 مؤرخة في 7 فبراير 1993.

⁷ - أمر رقم 11-01 مؤرخ في 23 فبراير 2011، يتضمن رفع حالة الطوارئ، ج.ر.ع 12 مؤرخة في 23 فبراير 2011.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

2- الحالة الاستثنائية: إذا ما تزايد الخطر على أمن الدولة وأصبح النظام العام مهدداً، يلجأ رئيس الجمهورية إلى إعلان الحالة الاستثنائية، طبقاً للقواعد والشروط الواردة خاصة بالمادة 107 من الدستور 1996 المعدل بموجب القانون 01-16، والمتمثلة فيما يلي¹:

أ- من حيث السبب: يمكن إعلان الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها، وهو الأمر الذي يرجع تحديده إلى رئيس الجمهورية بما له من سلطة تقديرية.

والملاحظ أن المؤسس الدستوري الجزائري لم يشترط أية درجة جسامه في الخطر الذي يجيز للرئيس إعلان الحالة الاستثنائية، وإن كان بعض الشراح يرون بأن شرط الجسامه مفترض وحبثهم في ذلك أنه إحدى تطبيقات القواعد العامة التي تحكم نظرية الظروف الاستثنائية²، بل إن البعض منهم ذهب إلى القول بأنه يكفي أن يكون الخطر يوشك أن يصيب المؤسسات الدستورية للدولة أو استقلالها أو سلامة ترابها ليُعتبر جسيماً³.

ب- من حيث الإجراءات: لصحة إعلان الحالة الاستثنائية بموجب مرسوم رئاسي، يجب التقيد والالتزام بمجموعة من الإجراءات، ضماناً للحريات العامة، وهو ما يتمثل في⁴:

1- استشارة كل من رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس

المجلس الدستوري.

¹ - قانون رقم 01-16، يتضمن تعديل دستور 1996، المشار إليه سابقاً.

² - وهو الرأي الذي أكدته محكمة القضاء الإداري المصرية في حكم لها بتاريخ 15/05/1984 بشأن تطبيق المادة 74 من الدستور المصري لسنة 1971 المتعلقة بالحالة الاستثنائية، مع العلم أن نص المادة حينها (أي قبل التعديل) لم يكن يشترط في الخطر أن يكون جسيماً. مقتبس عن محمد هاملي: هيمنة السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية في النظام الدستوري الجزائري دراسة مقارنة بالنظامين الدستوريين المصري والفرنسي، دار الجامعة الجديدة، (د ط)، الإسكندرية، 2014، ص 100.

³ - محمد هاملي، نفس المرجع، ص 101.

⁴ - أنظر المادة 10 من قانون 01-16، يتضمن تعديل دستور 1996، المشار إليه سابقاً.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

2- الاستماع، من خلال عقد اجتماع تحت رئاسة رئيس الجمهورية، إلى كل من المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء.

3- اجتماع البرلمان وجوبا.

ج- من حيث المدة: خلافا للحالتين السابقتين (الحصار والطوارئ) المحددتين للمدة، كما رأينا، فالأصل أن مدة الحالة الاستثنائية غير محددة بفترة معينة.¹

وتجدر الإشارة إلى أن دستور 1996 المعدل بموجب القانون 01-16 قد أعطى لرئيس الجمهورية صراحة وبموجب المادة 142 منه، سلطة التشريع بأوامر أثناء العمل بنظم الحالة الاستثنائية، ودون التقيد بشرط غياب البرلمان كما هو الحال بالنسبة للأوامر التشريعية في الظروف العادية.²

3- حالة الحرب: إذا زادت الخطورة على أمن الدولة أو وقع عدوان فعلي على البلاد، يقوم رئيس الجمهورية بإعلان حالة الحرب، وفقا للمادة 109 وما بعدها من الدستور 1996 المعدل بموجب القانون رقم 01-16، حيث تخضع للقواعد والشروط التالية:

أ- من حيث السبب: يستند إعلان حالة الحرب إلى وجود عدوان خارجي على البلاد سواء وقع فعلا أو يوشك أن يقع، وذلك كله طبقا لقواعد القانون الدولي الواردة أساسا في ميثاق الأمم المتحدة، حتى تكتسي الحرب مشروعيتها.

ب- الإجراءات والأشكال: نظرا لأهمية وخطورة حالة الحرب فقد نص الدستور على ضرورة التقيد والالتزام بمجموعة من الترتيبات والإجراءات التي تسبق الإعلان عنها وتتمثل في:

¹ - محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 298.

² - قانون رقم 01-16، يتضمن تعديل دستور 1996، المشار إليه سابقا.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

- اجتماع مجلس الوزراء.

- الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن.

- استشارة كل من رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس المجلس الدستوري.

ويستلزم إعلان حالة الحرب اجتماع البرلمان وجوبا، كما يوجه رئيس الجمهورية خطابا للأمة يعلمها بذلك.¹

ج- الآثار: يؤدي إعلان حالة الحرب إلى ترتيب النتائج الرئيسية التالية:

1- توقيف العمل بالدستور.

2- تولي رئيس الجمهورية جميع السلطات.

3- تمديد العهدة الرئاسية إلى غاية نهاية الحرب.

ومقتضى كل هذه الآثار والنتائج المترتبة على حالة الحرب هو تخويل رئيس الجمهورية السلطات والاختصاصات التي تمكنه من اتخاذ جميع التدابير الكفيلة باستتباب الأمن والحفاظ على كيان الدولة وسلامتها، بكل ما ينجم عن ذلك من تقييد لحريات الأفراد.²

وفي حالة استقالة رئيس الجمهورية أو وفاته أو حدوث أي مانع آخر له، يخول رئيس مجلس الأمة باعتباره رئيسا للدولة، كل الصلاحيات التي تستوجبها حالة الحرب، حسب الشروط نفسها التي تسري على رئيس الجمهورية.

¹- قانون رقم 16-01، يتضمن تعديل دستور 1996، المشار إليه سابقا.

²- محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، 299-300.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

وفي حالة اقتران شغور رئاسة الجمهورية ورئاسة مجلس الأمة، يتولى رئيس المجلس الدستوري وظائف رئيس الدولة حسب الشروط المبينة سابقا.¹

ثانيا- الوزير الأول:

لم تشر الأحكام الدستورية صراحة إلى سلطات الوزير الأول في مجال الضبط. لكن يمكن إقرارها على أساس الوظيفة التنظيمية التي يمارسها الوزير الأول. لأن السلطة التنظيمية في ظل دستور سنة 1996 المعدل تعود لرئيس الجمهورية وحده، بحيث يملك الوزير الأول بمقتضى المادة 143 فقرة 2 من دستور 1996 المعدل بموجب القانون رقم 01-16، صلاحيات في المجال التنظيمي.²

ومن القرارات الإدارية الضبطية التي اتخذها رئيس الحكومة، نذكر على سبيل المثال المرسوم التنفيذي رقم 91-53 المؤرخ في 23 فبراير 1991 يتعلق بالشروط الصحية المطلوبة عند عملية عرض الأغذية للاستهلاك.³

ثالثا- وزير الداخلية:

فوزير الداخلية هو أكثر الوزراء احتكاكا وممارسة لإجراءات الضبط على المستوى الوطني سواء في الحالات العادية أو الحالات الاستثنائية وهو ما دلت عليه النصوص الكثيرة المنظمة لصلاحيات وزير الداخلية منها أحكام المرسوم التنفيذي رقم 91-01 وتحديدا نص المادة الثانية منه حيث جاء فيها:

يمارس وزير الداخلية صلاحياته في الميادين الآتية:

¹ - أنظر المادة 110 فقرة 3 و4 من قانون رقم 01-16، يتضمن تعديل دستور 1996، المشار إليه سابقا.

² - المادة 143 فقرة 2: "يندرج تطبيق القوانين في المجال التنظيمي الذي يعود للوزير الأول"

³ - مرسوم تنفيذي رقم 91-53 مؤرخ في 23 فبراير 1991، يتعلق بالشروط الصحية المطلوبة عند عملية عرض الأغذية للاستهلاك، ج. ر. ع 9 مؤرخة في 27 فبراير 1991.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

- 1- المحافظة على النظام العام والأمن العمومي،
- 2- الحريات العامة:
 - أ- حالة الأشخاص والأموال وحرية تنقلهم،
 - ب- حركة الجمعيات،
 - ج- الانتخابات،
 - د- التظاهرات والاجتماعات العمومية،
- 3- الوضعية العامة في البلاد،
- 4- العمليات ذات المصلحة الوطنية،
- 5- الأعمال المقننة،
- 6- الأعمال اللامركزية ورقابة القرارات المحلية،
- 7- الدراسات والتنمية المحلية،
- 8- المالية المحلية،
- 9- الحماية المدنية،
- 10- الموصلات الوطنية.¹

¹ - مرسوم تنفيذي رقم 91-01 مؤرخ في 19 يناير 1991، يحدد صلاحيات وزير الداخلية، ج. ر. ع 4 مؤرخة في 23 يناير 1991.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

وفصلت مواد أخرى من ذات المرسوم بعض الصلاحيات فأناطت بوزير الداخلية السهر على احترام القانون وحماية الأشخاص والممتلكات وحماية المؤسسات ومراقبة المرور عبر الحدود وغيرها.

وتبعاً لذلك يجوز لوزير الداخلية أن يصدر تعليماته للمدير العام للأمن وللولاة وغيرهم تمس جانباً من جوانب الضبطية بغرض السهر على تنفيذها كل فيما يتعلق باختصاصه.¹

بالرجوع إلى مختلف المراسيم التنفيذية المحددة لصلاحيات مختلف الوزراء، نجد الوزير مخول لاتخاذ التدابير والقرارات التي من شأنها الحفاظ على النظام العام في قطاع وزارته، أي أنه يتمتع أساساً بممارسة الضبط الإداري الخاص:

- فوزير الصناعة مخول بموجب صلاحياته، باتخاذ القرارات المتعلقة بتنظيم الأمن الصناعي،

- ووزير البيئة مخول بموجب صلاحياته، باتخاذ كافة التدابير والإجراءات الكفيلة بحماية البيئة ومكافحة التلوث،

- كما يتمتع وزير الصحة بصلاحيات معتبرة في مجال الصحة العمومية.²

الفرع الثاني: هيئات الضبط الإداري على المستوى المحلي

تتأط مهمة الضبط الإداري على المستوى المحلي لكل من الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي، فيمارس كل واحد منهما صلاحياته في مجال الضبط الإداري في حدود رقعته الجغرافية.

¹- عمار بوضيف، المرجع السابق، ص 379-380.

²- محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 301.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

أولاً- الوالي:

للوالي دور كبير في القيام بالضبط الإداري العام. ويستمد سلطته هاته من المرسوم رقم 373-83¹ وقانون الولاية. حيث نظم القانون رقم 07-12 المتضمن قانون الولاية، سلطات الوالي باعتباره ممثلاً للدولة. وقد نصت في هذا الإطار المادة 110 منه على ما يلي: "الوالي ممثل الدولة على مستوى الولاية، وهو مفوض الحكومة"².

فهذه السلطات تجعل من الوالي مسئولاً على النظام العمومي في ولايته.³

تنص المادة 114 من قانون الولاية على ما يأتي:

" الوالي مسؤول على المحافظة على النظام والأمن والسلامة والسكينة العمومية". وفي ممارسة سلطته في مجال الضبط على المستوى الولائي، توضع تحت تصرف الوالي مصالح الأمن، طبقاً للمواد 115 و 116 و 117 من قانون الولاية، حيث ينسق بينها.⁴

كما تتوسع صلاحيات الوالي في مجال الضبط الإداري أثناء الظروف الاستثنائية إلى درجة تسخير تشكيلات الشرطة و الدرك الوطني المتمركزة في إقليم الولاية، أو تسخير الأشخاص والممتلكات لمواجهة التهديد الذي يمس بالنظام العام.⁵

ثانياً- رئيس المجلس الشعبي البلدي:

يعتبر رئيس البلدية السلطة الأساسية التي تمارس الضبط الإداري العام في البلدية. فيسهر رئيس المجلس الشعبي البلدي على المحافظة على النظام العمومي بعناصره الثلاث:

¹ - مرسوم رقم 373-83 مؤرخ في 28 ماي 1983، يحدد سلطات الوالي في ميدان الأمن والمحافظة على النظام العام، ج.ر.ع 22 مؤرخة في 31 ماي 1983.

² - قانون رقم 07-12 مؤرخ في 21 فبراير 2012، يتعلق بالولاية، ج. ر. ع 12 مؤرخة في 29 فبراير 2012.

³ - ناصر لباد، المرجع السابق، ص 128.

⁴ - قانون رقم 07-12، يتعلق بالولاية، المشار إليه سابقاً.

⁵ - محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 302.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

الأمن العمومي والسكينة العمومية والصحة العمومية. فطبقا لقانون البلدية يمارس رئيس البلدية باعتباره ممثلا للدولة جملة من الصلاحيات ذات العلاقة بالنظام العمومي¹.

وهذا ما تشير إليه المواد من 88 إلى 95 من قانون البلدية لسنة 2011. فعلى سبيل المثال نصت المادة 88 على ما يلي: " يتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي، تحت سلطة الوالي ما يلي:

- تبليغ وتنفيذ القوانين والتنظيمات على إقليم البلدية،

- السهر على النظام والسكينة والنظافة العمومية...²

كما تجب الإشارة أن رئيس البلدية يمارس كذلك سلطات الضبط الإداري الخاص.³

وفي ممارسته لصلاحياته في مجال الضبط الإداري، يكون رئيس المجلس الشعبي البلدي تحت السلطة الرئاسية للوالي، بل أن القانون البلدي يمنح هذا الأخير سلطة واسعة للحلول في هذا المجال، حيث تنص المادة 100 على ما يلي:

" يمكن الوالي أن يتخذ، بالنسبة لجميع بلديات الولاية أو بعضها، كل الإجراءات المتعلقة بالحفاظ على الأمن والنظافة والسكينة العمومية وديمومة المرفق العام، عندما لا تقوم السلطات البلدية بذلك ولا سيما منها التكفل بالعمليات الانتخابية والخدمة الوطنية والحالة المدنية"⁴.

¹ - ناصر لباد، المرجع السابق، ص 129.

² - قانون رقم 11-10 مؤرخ في 22 جوان 2011، يتعلق بالبلدية، ج. ر. ع 37 مؤرخة في 3 جويلية 2011.

³ - ناصر لباد، نفس المرجع، ص 130.

⁴ - قانون رقم 11-10، يتعلق بالبلدية، المشار إليه سابقا.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

كما خول القانون البلدي رئيس المجلس الشعبي البلدي أن يستعين في ذلك بهيئة الشرطة البلدية الموضوعة تحت سلطته، أو يطلب تدخل كل من قوات الشرطة أو الدرك الوطني المختصة إقليمياً.¹

المبحث الثالث: وسائل الضبط الإداري و حدود سلطاته

تباشر سلطات الضبط الإداري اختصاصاتها للمحافظة على النظام العام عن طريق وسائل مادية وقانونية لكن هذه السلطات لا تكون واسعة بل لها حدود نتطرق له فيما يلي:

المطلب الأول: وسائل الضبط الإداري

إذا كان الضبط يعني مجموعة قرارات صادرة عن السلطة العامة الهدف منها تقييد حريات الأفراد بما يحقق النظام العام داخل المجتمع فإن فرض هذه القيود يحتاج إلى وسائل مادية وبشرية وقانونية.²

الفرع الأول: الوسائل المادية والبشرية

يوضع تحت تصرف سلطات الضبط الإداري المركزية منها أو المحلية أعوان وهيئات وأجهزة لتنفيذ لوائح وقرارات الضبط الصادرة عن تلك السلطات وتطبيقها في الميدان.

تعتبر الشرطة البلدية وكذا أفراد الشرطة والدرك الوطني الوسيلة البشرية التي يستعملها ويستعين بها رئيس البلدية في مجال الضبط الإداري العام.³

¹ - محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 304-305.

² - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 383.

³ - محمد الصغير بعلي، نفس المرجع، ص 307.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

- حيث تنص المادة 93 من القانون البلدي على ما يأتي: " يعتمد رئيس المجلس الشعبي البلدي، قصد ممارسة صلاحياته في مجال الشرطة الإدارية، على سلك الشرطة البلدية التي يحدد قانونها الأساسي عن طريق التنظيم.

يمكن رئيس المجلس الشعبي البلدي، عند الاقتضاء، تسخير قوات الشرطة أو الدرك الوطني المختص إقليمياً حسب الكيفيات المحددة عن طريق التنظيم".¹

كما تعتبر شرطة العمران وحماية البيئة التابعة لجهاز الأمن الوطني (الشرطة) وسيلته في الحفاظ على النظام العام في مجال البناء والتعمير.

كما تشكل مصالح الشرطة العامة والدرك الوطني الوسيلة البشرية الأساسية لسلطات الضبط الأخرى (المركزية خاصة)، بينما يمكن تدخل قوات الجيش في الحالات الاستثنائية خاصة.²

الفرع الثاني: الوسائل القانونية

تباشر سلطات الضبط الإداري اختصاصاتها للمحافظة على النظام العمومي عن طريق التنظيم أي التنظيمات *la réglementation*، باتخاذها قرارات إدارية تنظيمية أي قرارات ذات طابع عام وكذلك عن طريق قرارات فردية أو ذات طابع خصوصي *par voie de décision individuelle ou particulière*، كما تملك سلطة استعمال الإكراه *la coercition*.³

¹ - قانون رقم 10-11، يتعلق بالبلدية، المشار إليه سابقاً.

² - محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 307.

³ - ناصر لباد، المرجع السابق، ص 131.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

أولاً- التنظيمات أو لوائح الضبط الإداري

تتضمن لوائح أو أنظمة الضبط الإداري قواعد عامة مجردة تعمل على تقييد حريات ونشاطات الأفراد بهدف المحافظة على النظام العام كما هو شأن أنظمة المرور وأنظمة المحافظة على الصحة العامة في المصانع والمستشفيات والمسالك والمحال التجارية، والأنظمة الخاصة بالمناطق الصناعية والمطارات والموانئ والسكك الحديدية والفنادق والسينما والشواطئ وغيرها من الأنظمة التي تسنها السلطة الإدارية المختصة بهدف المحافظة على النظام العام.¹

وتتخذ التنظيمات أو لوائح الضبط الإداري عدة مظاهر أهمها:

1- الحظر أو المنع: ويقصد به النهي عن ممارسة نشاط معين في حالات محددة قد تخل بالنظام العام. كمنع أو حظر وقوف السيارات على جانبي الطرق في الشوارع المزدهمة وسط المدينة، أو حظر استعمال مكبرات الصوت أثناء الليل، وإذا جاز قيام السلطة الضبطية بحظر بعض أنواع النشاط حظرا دائما أو مؤقتا فإنه لا يجب أن يكون مطلقا وشاملا لكل الأشخاص وفي جميع الظروف.²

2- الإذن المسبق "الترخيص": ويتمثل في تدبير يتخذ قبل ممارسة نشاط ما، بالتقدم بطلب الإذن للسلطة المختصة والتي يجيز لها القانون تقدير هذا الطلب، ومنح الإذن أو عدمه.³

¹ عدنان عمرو، القانون الإداري- نشاط الإدارة ووسائلها-، منشأة المعارف الإسكندرية، ط. 2، مصر، 2004، ص 24.

² هاني علي الطهراوي، القانون الإداري- الكتاب الأول، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط. 1، الأردن، 1998، ص 243.

³ علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، ج. 2، دار الهدى، (د ط)، الجزائر، 2010، ص 41.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

إن الترخيص المسبق لا يشمل الحريات الأساسية التي كفلها الدستور والقانون، فأى قرار ضابطي تنظيمي يشترط الحصول على إذن سابق بشأن ممارسة حرية من هذه الحريات يعتبر غير مشروع.¹

ونسوق في ذلك على سبيل المثال الترخيص المسبق من أجل عمليات البناء أو التجزئة أو الهدم وهذا ما جاء في نص المادة 50 من قانون رقم 90-29: "حق البناء مرتبط بملكية الأرض ويمارس مع الاحترام الصارم للأحكام القانونية والتنظيمية المتعلقة باستعمال الأرض. ويخضع لرخصة البناء أو التجزئة أو الهدم."²

أيضا من أمثلة التزود بترخيص مسبق نجد الصيد السياحي وفقا لما جاء في نص المادة 2 من مرسوم تنفيذي رقم 07-227: "لا يمكن ممارسة الصيد السياحي إلا بواسطة وكالات السياحة والأسفار:

1- المعتمدة طبقا للأحكام المنصوص عليها في التنظيم المعمول به،

2- المؤهلة لتنظيم الصيد السياحي بعد ترخيص يسلمه الوزير المكلف بالصيد بنا على دفتر الشروط،..."³

3- الإخطار أو الإعلان المسبق أو التصريح: ويعني أن يقوم الأفراد بإخطار سلطات الضبط الإداري بممارسة نشاط معين لكي تستطيع اتخاذ ما يلزم من إجراءات لحماية النظام العام ومنع وقوع اعتداء عليه.⁴

¹ - نواف كنعان، المرجع السابق، ص 293.

² - قانون رقم 90-29 مؤرخ في 1 ديسمبر 1990، يتعلق بالتهيئة والتعمير، ج. ر. ع. 52 مؤرخة في 2 ديسمبر 1990.

³ - مرسوم تنفيذي رقم 07-227 مؤرخ في 24 جويلية 2007، يحدد إجراءات ممارسة الصيد السياحي وكيفياتها، ج. ر. ع. 48 مؤرخة في 29 جويلية 2007.

⁴ - نواف كنعان، نفس المرجع، ص 294.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

وكلما لجأت الأنظمة إلى نظام تصريحي *déclaratif*، أي الاكتفاء بإعلام وإطلاع الجهة الإدارية المختصة بالتصريح لديها على العزم على ممارسة حرية معينة (اجتماع)، دون انتظار لترخيصه، كلما كان نطاق ممارسة الحريات العامة أوسع.¹

4- تنظيم النشاط: وهي الأعمال التي تقوم بها السلطات الإدارية بغرض تنظيم أنشطة معينة، وذلك بوضعها لتدابير وأنظمة خاصة تطبق على ممارسي هذا النشاط، وكثيرة هي الأمثلة الخاصة بذلك في التشريع الجزائري الذي ترك الكثير من المسائل للسلطة التنظيمية للإدارة العمومية، وعلى سبيل المثال تنظيم حركة المرور ونشاط النقل سواء الحضري أو النقل النفعي، وتنظيم نشاط الأمن الداخلي في المؤسسة العمومية، وتنظيم النشاط السياحي للشواطئ.²

ثانيا- القرارات الإدارية الفردية أو القرارات ذات الطابع الخصوصي:

تكون ممارسة الضبط الإداري أيضا عن طريق إصدار قرارات فردية أو ما يسمى كذلك بقرارات الضبط الإداري الفردية أو قرارات ذات الطابع الخصوصي، وهي تستند مبدئيا في إصدارها على نص عام. ولكن موضوع هذه الأخيرة أن تصدر بقصد تطبيقها على فرد أو عدد من الأفراد معينين بذواتهم أو حالات معينة. وهذا ما يجعلها وسيلة من وسائل المحافظة على النظام العمومي.

وتأخذ قرارات الضبط الإداري صورا مختلفة: فقد تتضمن الترخيص أو المنع (مثلا ترخيص أو منع اجتماع أو مظاهرة أو مسيرة أو عرض فيلم،... لاحتلال ذلك بالنظام

¹ - محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 310.

² - علاء الدين عشي، المرجع السابق، ص 41.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

العمومي، أو بفتح محل،...)، أو الأوامر (ومثال ذلك أمر المتظاهرين بأن يتفرقوا أو الأمر المتعلق بحجز عدد أو أعداد من جريدة معينة...)¹.

- ويثور تساؤل هام، هل يجوز للإدارة إصدار قرارات فردية لا تستند إلى قانون أو لائحة؟

يتجه الفقه السائد إل عدم جواز ذلك كأصل عام أو كقاعدة عامة. ذلك أن الأصل أن القرارات الفردية يجب أن تصدر بالتطبيق لقاعدة عامة مجردة، سواء وردت هذه القاعدة العامة في القانون أو اللائحة التنظيمية، وهذا الأصل العام ينطبق سواء في مجال الضبط الإداري أو في أي مجال آخر من مجالات القانون الإداري.

وحكمة هذا الأصل العام أو القاعدة هي ضمان تحقيق المساواة ووحدة المعاملة من جانب الإدارة إزاء الأفراد المواطنين، فالقاعدة العامة التشريعية تضبط وتحكم قرارات الإدارة الفردية والتطبيقية، بما يمنع تحكم الإدارة أو تعسفها في حق الأفراد أو مجاملة أحد الأفراد خلاف الآخرين.

ومع ذلك يقبل القضاء الفرنسي استثناءً عن هذا الأصل جواز إصدار الإدارة لقرارات ضببية فردية بدون أن تتأسس على قواعد تشريعية مسبقة بشروط هي:

- ألا يكون المشرع قد استلزم صدور لائحة قبل إصدار القرارات الفردية.

- وأن تكون هذه القرارات الفردية استهدفت تحقيق أحد أهداف الضبط الإداري العام (حماية الأمن العام أو الصحة العامة أو السكينة العامة).

¹ ناصر لباد، المرجع السابق، ص 132-133.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

- وأخيرا أن تكون الظروف الواقعية على قدر هام من الشدة والجسامة بحيث تتطلب سرعة تحرك الإدارة بإصدار قرارات فردية مباشرة.¹

إذا لم يكن هناك قاعدة تنظيمية عامة تنظم نشاطا معيناً، فإن قيام السلطة الإدارية بإصدار قرارات فردية من أجل تنظيم هذا النشاط، دون سند تشريعي يعتبر خروجاً على مبدأ المشروعية، وبالتالي يمكن الطعن في هذه القرارات لدى القضاء الإداري للمطالبة بإلغائها والتعويض عنها إن كان هناك موجب لهذا التعويض.²

كما يشترط في القرار الفردي الضبطي أن يتوفر على أركان وشروط صحة القرار الإداري، إلا أنه فيما يخص ركن الشكل فإن القرار الفردي الضبطي قد يصدر شفاهة وقد يعبر عنه بحركة أو إشارة كالحركة التي تصدر عن شرطي المرور أو الإشارات التي تنظم المرور والرايات التي يدل لونها على خطورة السباحة والضوء الأحمر الذي يدل على الخطر وما إلى ذلك من إشارات تأمر بالقيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل.³

ثالثاً- التنفيذ الجبري أو المباشر:

بنا على امتيازات السلطة العامة التي تتمتع بها هيئات الضبط الإداري، فهي مخولة باللجوء إلى التنفيذ المباشر دون الذهاب إلى القضاء مسبقاً (كما هو الحال بالنسبة للمنازعات بين الأفراد). ومن ثمّ، فإن سلطة التنفيذ المباشر تسمح لها باستعمال القوة لتنفيذ وتطبيق قراراتها، وخاصة في مجال الضبط الإداري الذي يعتبر الإطار الملائم والخصب، لدى امتناع أو تقاعس الأفراد عن الانصياع والخضوع لها.⁴

¹ - محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، (د ط)، لبنان، (د ت)، ص 242-243.

² - هاني علي الطهراوي، المرجع السابق، ص 242.

³ - عدنان عمرو، المرجع السابق، ص 27.

⁴ - محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 310.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

ويمكن حصر الحالات التي يجوز فيها للإدارة اللجوء إلى أسلوب التنفيذ المباشر لقراراتها في حالتين:

1- وجود نص صريح في القوانين أو اللوائح يبيح للإدارة استخدام هذا الحق: كالنصوص التي تخول الإدارة الخصم من مرتب الموظف، لسبب يتعلق بأداء الوظيفة، أو لاسترداد ما صرف إليه بغير حق. وكذلك حق الإدارة في إغلاق المحل العام غير المرخص، وحق الحاكم الإداري في إزالة التعديات على أموال الدولة وأماكنها.

2- حالة الضرورة: ويقصد بها قيام حالة شاة أو خطر جسيم يهدد النظام العام، يتعذر دفعه بالطرق القانونية العادية، لذا يجوز للإدارة اتخاذ إجراء على وجه السرعة لمواجهة. وفي هذه الحالة يحق لجهة الإدارة أن تلجأ إلى أسلوب التنفيذ المباشر، رغم عدم وجود نص قانوني، وفقا للقاعدة المستقرة التي تقضي بأن "الضرورات تبيح المحظورات".

وقد طبق مجلس الدولة الفرنسي هذا المبدأ في العديد من أحكامه، كما طبقها القضاء الإداري في مصر، ومن أحكامه الشهيرة في هذا الصدد، الحكم الصادر عن محكمة القضاء الإداري بتاريخ 1951/01/26 في قضية "جريدة مصر الفتاة".¹

ولتبرير اللجوء إلى نظرية الضرورة فقد أجمع الفقه والقضاء على ضرورة توفر الشروط التالية:

* وجود خطر جسيم يهدد النظام العام.

* أن يكون الغرض من تدخل الإدارة تحقيق أغراض الضبط الإداري كالأمن العام أو الصحة العامة أو السكينة العامة أو الآداب العامة.

¹ - مجموعة أحكام القضاء الإداري - الحكم الصادر في القضية رقم 587 - السنة (5) قضائية، ص 1099. راجع أيضا، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري في 15 سنة - من سنة 1946 - 1961 الجز الأول، ص 925 وما بعدها مقتبس عن هاني علي الطهراوي، المرجع السابق، ص 247-248.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

* أن يتعذر درء الخطر بالوسائل القانونية العادية، وأن يكون الإجراء المتخذ هو الوسيلة الوحيدة المناسبة والمتاحة لدفع الخطر الحال على النظام العام.

* الضرورة تقدر بقدرها بمعنى لا يجوز للإدارة أن تضحي بالمصالح الخاصة إلا بالقدر الذي يستوجبه درء الخطر وبدون تعسف في الإجراءات المتخذة، بمعنى أنه إذا كان الخطر يزول بهدم المنزل الآيل للسقوط فلا يجوز أن يمتد الهدم إلى المباني الأخرى.¹

المطلب الثاني: حدود سلطات الضبط الإداري

إن ترك سلطات الضبط الإداري بدون حدود يؤدي إلى المساس بحقوق وحرريات الأشخاص. وبالتالي فإن سلطات الضبط الإداري ليست مطلقة أي بدون حدود بل هي مقيدة بعدة قيود تحقق في مجموعها عملية التوازن بين سلطات الضبط الإداري الهادفة إلى إقامة النظام العمومي والمحافظة عليه وبين مقتضيات حماية حقوق وحرريات المواطنين.

وتختلف حدود سلطات الضبط الإداري في الظروف العادية عنها في الظروف الاستثنائية.²

الفرع الأول: حدود سلطات الضبط الإداري في الظروف العادية

تخضع ممارسة الضبط من قبل الأجهزة التي ذكرناها إلى قيدين هما خضوع إجراءات الضبط لمبدأ المشروعية وثانياً خضوعها لرقابة القضاء.³

ويرتبط بمبدأ المشروعية كضمانة فعالة له وجود رقابة قضائية لأعمال الإدارة لكفالة احترام القانون ومنع الاستبداد بحقوق الأفراد وحررياتهم.⁴

¹ - عدنان عمرو، المرجع السابق، ص 29-30.

² - ناصر لباد، المرجع السابق، ص 133-134.

³ - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 385.

⁴ - محمود عاطف البناء، المرجع السابق، ص 422.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

1- خضوع إجراءات الضبط لمبدأ المشروعية:

مبدأ المشروعية ويسمى أيضا بمبدأ سيادة القانون يعني خضوع الدولة وسلطاتها وهيئاتها لأحكام ونصوص الدستور والقانون، فيما تصدره أو تقوم به من أعمال وقرارات، تماما مثلما يخضع الأفراد أنفسهم لأحكام القانون. وقواعد المشروعية يحكمها مبدأ تدرج القواعد القانونية.¹

وكل عمل إداري يخرج عن أحكام هذا المبدأ يكون محلا للطعن فيه. وبما أن الحريات العامة بشكل عام مضمونة من طرف الدستور أو القانون، لها فإن كل تقييد لها من قبل السلطات الإدارية، يعتبر مساسا بمبدأ المشروعية.

ومن بعض الحقوق والحريات المنصوص عليها في دستور 1996 المعدل بالقانون رقم 01-16، نذكر البعض منها على سبيل المثال²:

- حق التنقل داخل وخارج التراب الوطني (المادة 55)،
- ضمانات المتهم (المادة 56، 58، 59، 60، 61)،
- الحق في التعليم (المادة 65)،
- حرمة الإنسان (المادة 40)،
- الحق في سرية المراسلات والاتصالات الخاصة (المادة 46)،
- حق في الملكية (المادة 64)،
- حرية الاستثمار والتجارة (المادة 43)،

¹ - محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 249.

² - دستور 1996 المعدل بموجب القانون رقم 01-16، المشار إليه سابقا.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

- حرمة المسكن (المادة 47).

2- خضوع إجراءات الضبط لرقابة القضاء:

تخضع القرارات التنظيمية والقرارات الفردية الصادرة عن مختلف سلطات الضبط الإداري إلى رقابة القضاء الإداري إلى رقابة القضاء الإداري، حيث يمكن الطعن فيها قضائياً أمامه، خاصة من خلال رفع الدعاوى التالية: دعوى الإلغاء، أو دعوى التعويض أو دعوى فحص المشروعية¹، إعمالاً للمادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية²، والمادة 9 من القانون العضوي رقم 98-01 المتعلق بمجلس الدولة.³

ولقد عهد الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل بموجب القانون 16-01 للسلطة القضائية حماية الحريات والحقوق الأساسية وها بموجب المادة 157 منه. كما اعترفت المادة 161 للقضاء بالنظر في قرارات السلطات الإدارية. ووعدت المادة 24 بمعاقبة القانون لكل متعسف في استعمال السلطة.⁴

وللمتضرر رفع دعواه أمام القضاء المختص (الإداري) طالبا الإلغاء فقط أو الإلغاء مع التعويض أيا كانت الجهة المصدرة للقرار سواء جهة مركزية أو إدارة محلية.⁵

¹ - محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 314.

² - قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ع 21 مؤرخة في 23 أبريل 2008.

³ - قانون رقم 98-01 مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج.ر.ع 37 مؤرخة في 1 جوان 1998.

⁴ - دستور 1996 المعدل بموجب القانون 16-01، المشار إليه سابقاً.

⁵ - عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 387.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

يمكن متابعة سلطات الضبط الإداري جزئياً بسبب الاعتداءات على حريات الأفراد وفي هذا السياق يمكن الإشارة إلى المادة 107 من قانون العقوبات¹ التي تناولت جناية الاعتداء على الحريات وتنص على ما يلي :

"يعاقب الموظف بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات إذا أمر بعمل تحكيمي أو ماس سوا بالحرية الشخصية للفرد أو بالحقوق الوطنية لمواطن أو أكثر".

كما نصت المادة 135 منه على جنحة إساءة استعمال السلطة ضد الأفراد ما يأتي: "كل موظف في السلك الإداري أو القضائي وكل ضابط شرطة وكل قائد أو أحد رجال القوة العمومية دخل بصفته المكورة منزل أحد المواطنين بغير رضاه وفي غير الحالات المقررة في القانون وبغير الإجراءات المنصوص عليها فيه يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة من 500 إلى 3000 دج دون الإخلال بتطبيق المادة 107".

الفرع الثاني: حدود سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

وحيث أن نظام الظروف الاستثنائية من شأنه المساس المباشر بحقوق وحريات الأفراد التي يكفلها الدستور، فلا بد أن يتدخل المشرع لتحديد ما إذا كان الظرف استثنائياً أو لا ويتم ذلك بإتباع أسلوبين: الأول أن تصدر قوانين تنظيم سلطات الإدارة في الظروف الاستثنائية بعد وقوعها، ويتسم هذا الأسلوب بحماية حقوق الأفراد وحرياتهم لأنه يحرم السلطة التنفيذية من اللجوء إلى سلطات الظروف الاستثنائية إلا بعد موافقة السلطة التشريعية، ويعيبه أن هناك من الظروف الاستثنائية ما يقع بشكل مفاجئ لا يحتمل استصدار تلك التشريعات بالإجراءات الطويلة المعتادة بينما يتمخض الأسلوب الثاني عن وجود قوانين منظمة سلفاً

¹ - أمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج.ر.ع 49 مؤرخة في 11 جوان 1966 المعدل والمتمم بالقانون رقم 14-01 مؤرخ في 4 فبراير 2014، ج.ر.ع 7 مؤرخة في 16 فبراير 2014.

الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري

لمعالجة الظروف الاستثنائية قبل قيامها ويرخص الدستور للسلطة التنفيذية بإعلان حالة الظروف الاستثنائية والعمل بمقتضى هذه القوانين.

ولا يخفى ما لهذا الأسلوب من عيوب تتمثل في احتمال إساءة الإدارة سلطتها في إعلان حالة الظروف الاستثنائية في غير أوقاتها للاستفادة مما يمنح لها المشرع من صلاحيات في تقييد حريات الأفراد وحقوقهم.

وقد أخذ المشرع الفرنسي بالأسلوب الأخير إذ منحت المادة السادسة عشرة من دستور الجمهورية الخامسة الصادر عام 1958 رئيس الجمهورية الفرنسية سلطات واسعة من أجل مواجهة الظروف الاستثنائية.¹

¹ - علاء الدين عشي، المرجع السابق، ص 46.

الفصل الثاني

علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات

العامّة

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

تعمل سلطات الضبط الإداري على تحقيق هدفها المنشود المتمثل في صيانة النظام العام، ولتحقيق هدفها يقتضي منها التدخل في تنظيم نشاط الفرد بما فيه تنظيم ممارسته لحقوقه وحرياته العامة وإن اقتضى الأمر تقييدها، فتهاونها بعدم التدخل بتنظيم ممارسة الفرد لحقوقه وحرياته سينجم عنه الفوضى والاضطراب في المجتمع لأن الفرد بطبعه ميال إلى التمتع بحقوقه وحرياته وممارستها على النحو الذي يتصوره، وبالكيفية التي تناسبه بل قد يصل الأمر أحيانا وفي سبيل استغراق كافة حقوقه وحرياته التعدي على حقوق وحريات الغير ومن هنا نشأ ذلك الارتباط والتقاطع من جهة بين صيانة النظام العام كهدف والتمتع بالحقوق والحريات العامة من جهة، التي يفترض على سلطات الضبط احترامها وعدم المساس بها أو التعرض لها إلا بالأسلوب والكيفية وبالقدر الذي يقرره القانون.

إن تلك المعطيات التي انطلقنا منها تقودنا للبحث في علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة سواء في ظل الظروف العادية أو في ظل الظروف الاستثنائية للدولة وهو ما سنتناوله بالتفصيل وفقا للتقسيم الآتي:

المبحث الأول: ماهية الحقوق والحريات العامة

المبحث الثاني: تقييد أعمال الضبط الإداري للحقوق والحريات العامة

المبحث الثالث: ضمانات الحقوق والحريات العامة في مواجهة سلطات الضبط الإداري

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

المبحث الأول: ماهية الحقوق والحريات العامة

يعتبر موضوع حقوق الإنسان من المواضيع الشائكة، نظرا لأن موضوعه واسع في مضمونه وخطير في آثاره ونظرا لسعته يشتمل على مجموعة كبيرة من الحقوق سواء المدنية أو السياسية أو الاجتماعية أو الاقتصادية ويسبب قدمه فإن أغلب النظم والتنظيمات القانونية والسياسية نظمت هذا الموضوع.

لكن يبقى هناك الاختلاف فيما يخص مفهوم حقوق الإنسان، الذي بلغ حد الاختلاف حتى في التسمية وتعددتها، والراجع أن هذا الاختلاف يرجع إلى تباين الثقافات الإنسانية والمذاهب الفكرية وتباين الأنظمة السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية لمختلف الدول وهذا ما يؤدي بالضرورة إلى اختلاف المعايير التي يعتمد عليها في تعريف حقوق الإنسان وحرياته.¹

ومع ذلك تبقى فكرة الحقوق والحريات تنطوي على الكثير من التعقيد فيما يخص تحديد مفهومها وهو الأمر الذي سنوضحه عند التطرق لتعريفها وتحديد خصائصها (مطلب أول) وإبراز التطور التاريخي الذي شهدته (مطلب ثاني) ثم إبراز أهم التصنيفات التي وردت بشأن الحقوق والحريات (مطلب ثالث).

المطلب الأول: تعريف الحقوق والحريات العامة وخصائصها

أطلق على الحقوق والحريات تسمية الحقوق والحريات الفردية في عصر ازدهار المذهب الفردي على أساس أنها مقررة لتمتع الفرد بها، ثم أطلق عليها بعد ذلك الحقوق المدنية للدلالة على مضمونها، باعتبار أن الفرد عضو في جماعة مدنية منظمة. يبدو أن التسمية الأكثر استخداما في الفقه وفي الدساتير الحديثة هي، الحقوق والحريات العامة. وهذه

¹ - عبد الحليم بن مشري، "واقع حماية حقوق الإنسان في قانون العقوبات الجزائري"، مجلة المنتدى القانوني، العدد 05، جامعة محمد خيضر بسكرة، سبتمبر 2015، ص 68.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

التسمية بتضمن هذه الحقوق والحريات امتيازات للأفراد في مواجهة السلطة العامة من ناحية، وإلى عموميتها وتمتع جميع الأفراد بها بصفة عامة على قدر من المساواة، وبدون تفرقة أو تمييز بين المواطنين والأجانب من ناحية أخرى. وبذلك تختلف هذه الحقوق عن الحقوق السياسية التي يقتصر التمتع بها على المواطنين فقط.¹

الفرع الأول: تعريف الحقوق والحريات العامة

رغم تعدد النصوص التشريعية المتضمنة للحقوق والحريات العامة، لكنها لا تقدم تعريفا دقيقا لها وذلك لارتباط واختلاف مفهومها عبر الزمان والمكان واختلاف الأسس الفلسفية والإيديولوجية وبتنوع المذاهب الفكرية التي تسود كل مجتمع وتختلف المصطلحات المستعملة في التشريعات.

أولا- تعريف الحقوق:

الحق لغة: هو اسم من أسماء الله تعالى وقيل من صفاته².

فقد ورد في قوله تعالى: ((فَذَلِكُمُ اللَّهُ رَبُّكُمْ الْحَقُّ فَمَاذَا بَعَدَ الْحَقِّ إِلَّا الضَّلَالُ فَأَنَّا تُصِرُّونَ))³.

وأیضا في قوله تعالى: ((ثُمَّ رُدُّوا إِلَى اللَّهِ مَوْلَاهُمُ الْحَقُّ أَلَا لَهُ الْحُكْمُ وَهُوَ أَسْرَعُ الْحَاسِبِينَ))⁴.

¹ عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية، دار الجامعة الجديدة، (د ط)، الإسكندرية، 2006، ص 331.

² وسن حميد رشيد، "الضمانات الدستورية للحقوق والحريات في الدستور العراقي لعام 2005، مجلة جامعة بابل، العلوم الإنسانية، المجلد 21، العدد 3، 2013، ص 649.

³ الآية 32 من سورة يونس، عن رواية ورش عن نافع.

⁴ الآية 62 من سورة الأنعام، عن رواية ورش عن نافع.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

والحقوق هي جمع لحق والحق هو نقيض الباطل كما ورد في لسان العرب لابن منظور.¹

الحق اصطلاحاً: لقد أثار تعريف الحق جدلاً بين فقهاء القانون الوضعي، فمنهم من ركز في تعريفه على شخص صاحبه، ومنهم من فضل موضوع الحق على شخص صاحبه، ومنهم من أراد أن يوفق بين كل هذه الاتجاهات، وذلك على الوجه الآتي:

- الاتجاه الأول: المذهب الشخصي

يعرف أنصار هذا المذهب الحق من خلال النظر إلى صاحبه، فيرون أن لصاحب الحق إرادة مهيمنة ناشطة في نطاق معلوم، ولذلك يعرفون الحق بأنه هو تلك القدرة أو السلطة الإرادية التي يخولها القانون لشخص من الأشخاص في نطاق معلوم.²

وقد انتقد هذا المذهب كونه ربط الحق بالإرادة وفي هذا الربط قصور كونه سيؤدي إلى حرمان بعض الأشخاص الذين تتعدم لديهم الإرادة كالصغير غير المميز، والمجنون، كما أنه يخلط بين وجود الحق واستعماله فالحق يوجد دون تدخل من الإرادة، فقط يستلزم وجود الإرادة لاستعماله.³

¹ - وسن حميد رشيد، المرجع السابق، ص 649.

² - حمدي عطية مصطفى عامر: حماية حقوق الإنسان وحرياته العامة الأساسية في القانون الوضعي والفقهاء الإسلامي، دار الفكر الجامعي، ط. 1، الإسكندرية مصر، 2010، ص 27.

³ - نادية خلفه، آليات حماية حقوق الإنسان في المنظومة القانونية الجزائرية-دراسة بعض الحقوق السياسية- (أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية تخصص قانون دستوري) كلية الحقوق بجامعة الحاج لخضر باتنة، السنة الجامعية 2010/2009، ص7.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

- الاتجاه الثاني: المذهب الموضوعي

ينظر أنصار هذا المذهب وعلى رأسهم العلامة الألماني "أهرنج" إلى الحق من خلال موضوعه دون شخص صاحبه، فالحق عندهم يعرف بأنه مصلحة مادية أو أدبية يحميها القانون.

فالإرادة ليست جوهر الحق، بل أن المصلحة والغاية هما جوهر الحق.

ولا تتحرك هذه الإرادة إلا بالفكر اللازم لبلوغ هذه المصلحة أو تحقيق هذا الغرض، وليست المصلحة بمفردها كافية لتحديد جوهر الحق، بل لابد أن يحميها القانون، فالمصلحة التي لا يراها القانون جديرة بالحماية لا تعطي لصاحبها حقاً، وبذلك يتحقق للحق عنصرين:

عنصر جوهري: وهو المصلحة أو الغاية أو الفائدة (المادية أو الأدبية) التي تتحقق لصاحب الحق، وعنصر شكلي وهو الحماية القانونية التي يعطيها القانون لصاحب الحق أي الدعوى القضائية.¹

وانتقد هذا المذهب لأنه اعتبر المصلحة معياراً لوجود الحق بينما هي ليست كذلك دائماً فالمصلحة هي مجرد واقعة.

على إثر الانتقادات الموجهة للمذهبيين ظهر رأي ثالث بزعمارة "سال" حاول الجمع والتوفيق بينهما حيث ذهب أنصاره إلى أن الحق يتشكل من عنصر الإرادة أو السلطة وعنصر المصلحة.²

¹ - حمدي عطية مصطفى عامر، المرجع السابق، ص 27-28.

² - إبراهيم درويش، القانون الدستوري - النظرية العامة -، دار النهضة العربية، (د ط)، مصر، 2000، ص 290.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

الاتجاه الثالث: المذهب المختلط

يذهب أنصار المذهب المختلط في تعريف الحق إلى المزج بين المذهبين الشخصي والموضوعي (بين الإرادة والمصلحة).¹

غير أنه لم يسلم من النقد على أساس لم يعرف الحق نفسه ولم يبين جوهره وهو ما أدى إلى بروز النظرية الحديثة بزعماء الفقيه "دابان"، الذي يرى أن الحق يتضمن أربعة عناصر، عنصران داخليان هما الاستتار والتسلط وعنصران خارجيان هما ثبوت الحق في مواجهة الغير والحماية القانونية.²

ثانيا- تعريف الحريات العامة:

- الحرية لغة: قال "ابن منظور": الحر بالضم هو نقيض العبد، والحرية تقابل الرق والعبودية.³

- الحرية اصطلاحا: لم يورد المؤسس الدستوري تعريفا لها واهتم بتنظيمها، ليترك قضية تعريفها للفقهاء حيث جاءت في تعريفات مختلفة منها:

1- تعريف الحرية من الجانب الفكري والفلسفي:

فقد ذهب "جون لوك" إل تعريف الحرية بأنها: الحق في فعل أي شيء تسمح به القوانين.

وذهب الفيلسوف "البينتز" إلى تعريف الحرية بأنها: قدرة المرء على فعل ما يريد، ومن عنده وسائل أكثر فهو أكثر حرية لعمل ما يريد عادة.

¹ - حمدي عطية مصطفى عامر، المرجع السابق، ص 28.

² - نادية خلفه، المرجع السابق، ص 7.

³ - حمدي عطية مصطفى عامر، نفس المرجع، ص 24.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

2- تعريف الحرية من الجانب السياسي والقانوني:

ذهب "موريس هوريو" ذهب إلى تعريف الحرية بأنها هي مجموعة الحقوق المعترف بها والتي تعتبر أساسية عند مستوى حضاري معين، مما يجعل من الواجب حمايتها حماية قانونية خاصة تكفلها الدولة لها، وتضمن عدم التعرض لها وتبين وسائل حمايتها.

وقد ذهب "جان ريفيرو" إلى تعريف الحرية بأنها هي قدرة الإنسان على أن يمارس كل أموره بنفسه.

وذهب "Braud" إلى أن الحرية هي مجرد التزامات سلبية على الدولة¹.

ولعل الربط بين مصطلح الحرية والحق يظهر من خلال المعنى السياسي لمصطلح الحرية الذي يرى بأن الحرية هي مجموعة من الحقوق المعترف بها للفرد والتي تحد من سلطة الحكومة.²

ويتجه كل من الدكتورين "يحي الجمل" و"محمد أبو راس" الشافعي إلى الدمج بين مفهومي الحق والحرية، حيث يقولان بأن مصطلح الحقوق الفردية مرادف لمصطلح الحريات العامة. ومن ثم فإن شرح أحد المصطلحين يعني وضع تعريف للآخر ويستندان في رأيهما إلى ما ورد في مضامين نصوص الدساتير والمواثيق الدولية، وكذا ما ورد في كتب الفقه، إذ كل هذه المصادر تعبر عنهما أحيانا بمصطلح الحرية وأحيانا أخرى تعبر عنها بمصطلح

¹ Maurice Hauriou, le droit constitutionnel et les institutions politique, paris, 192, p 170.

Jean Rivero, les libertés publiques, Tome 1, presses universitaires, 4^{eme} Ed, paris, 191, p 20-21.

Philippe Braud, la notion de liberté publique en droit français, L.G.D.J, paris, 1968, p72

مقتبس عن حمدي عطية مصطفى عامر، المرجع السابق، ص 36-37.

² فضيل مهديد، "الحقوق والحريات في الدستور الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور الجلفة، المجلد الأول، العدد 24، سبتمبر 2015، ص 381.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

الحق، وبناء عليه وصلا إلى نتيجة مفادها أن التفرقة الجاري بها العمل في مختلف هذه المصادر هي تفرقة شكلية.¹

أما الدكتور محمد رفعت عبد الوهاب وإن كان يسير في هذا الاتجاه أي يعتبر كل من الحق والحرية كلمتين مترادفتين، وعالجهما في مؤلفاته إلا أنه يفضل مصطلح الحقوق والحريات الفردية على مصطلح الحقوق والحريات العامة، ويقول في هذا الصدد ((إن كثيرا من الكتاب المعاصرين يفضلون اصطلاح الحقوق والحريات العامة ونفضل اصطلاح الحقوق والحريات الفردية، وذلك هو التعبير الأدق عن مفهومها باعتبارها حقوق وحريات للفرد وإبراز صفتها الفردية يتناسب مع نشأتها الديمقراطية الحرة منذ القرن التاسع عشر)).

في الحقيقة لا يمكن لأحد أن ينكر ما ذهب إليه الفقه في وجود نوع من التداخل بين مفهومي الحقوق والحريات غير أننا لا نجاريه في اعتباره الحق كلمة مرادفة للحرية. فالحق هو رابطة قانونية يخول بمقتضاها للشخص على سبيل الانفراد والاستثناء مباشرة السلطات التي ينطوي عليها الشيء محل أو موضوع الحق، في حين الحرية عبارة عن رخصة وإباحة تتيح للفرد التصرف وفقا لإرادته واختياره في حدود عدم المساس بحقوق الآخرين والأمن العام.

وبناء عليه فالفرق واضح بين الاستثناء الذي هو قوام الحرية هذا من جهة ومن جهة ثانية فإن الحقوق لها مصدر ومنشأ محدد على ضوء ما يصطلح عليه بمصادر الحق كالقانون، العقد، الفعل الضار... الخ. أما الحرية منشأها سلوك الفرد واختياراته ويقتصر دور القانون على الاعتراف بها وتنظيم ممارستها.²

وتجدر الإشارة إلى أننا في غنى عن معادلة الصراع بين السلطة والحرية متى مارس الفرد هذه الأخيرة وفقا للأنظمة السائدة في المجتمع أما إذا باشرها على نحو خالف به الأنظمة والقوانين السائدة في المجتمع ونجم عن ذلك إضرار بالغير ومساس بحقوقهم واستلزام الأمر تدخل سلطة الضبط لتنظيم ممارستها وفقا للقوانين والتنظيمات وبهدف حماية حقوق

¹ - العاصمي صورية، المرجع السابق، ص 70.

² - حمدي عطية مصطفى عامر، المرجع السابق، ص 45.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

الآخرين والحفاظ على النظام العام فهنا قد تطرح مسألة العلاقة بين السلطة، الحرية ونتائجها.

ويقترب هنا مفهومنا عن الحرية إلى ما ورد عن الدكتور "محمد رفعت عبد الوهاب" عند تعريفها بأنها ((حق الفرد في أن يفعل ما لا يضر بالغير وأن القيود التي تفرض على الحرية لا تجوز إلا بالقانون)).¹

وهو ذاته التعريف الذي ورد في المادة 04 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن الصادر 1789.²

حيث عرفت هذه الأخيرة أن الحرية تعني القدرة على فعل كل ما لا يؤدي الآخرين. فممارسة الفرد لحقوقه الطبيعية ليس لها حدود سوى تلك التي تؤمن لبقية أفراد المجتمع التمتع بنفس الحقوق. والقانون هو الذي ينظم الحدود.³

كما ينبغي الإشارة إلى أن كثيرا ما نجد مصطلح الحقوق والحريات الأساسية وأحيانا مصطلح الحقوق والحريات العامة ما أثار فضولنا من أجل تحديد أهم الفروق بين الحريات الأساسية أو الدستورية والحريات العامة في النقاط التالية:

1- أن الحقوق والحريات العامة كانت بصفة جوهرية محل حماية في مواجهة السلطة التنفيذية فقط، بينما الحقوق والحريات الأساسية تتمتع بحماية في مواجهة السلطات العامة الثلاث التنفيذية، والتشريعية، والقضائية، وأن الحريات العامة تتفق مع نظام المشروعية الإدارية، بينما الحقوق والحريات الأساسية تتفق مع مبدأ القواعد الأعلى من التشريع، أي المشروعية الدستورية.

¹ - العاصمي صورية، المرجع السابق، ص 72.

² - إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789 أنظر الموقع الإلكتروني: www.legifrance.gouv.fr

³ - محمد حسن دخيل، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، منشورات الحلبي الحقوقية، ط. 1، بيروت لبنان،

2009، ص 11.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

2- إن حماية الحقوق والحريات العامة سوف تعتمد بصفة أساسية على القانون العادي، والمبادئ العامة للقانون، بينما الحريات الأساسية الدستورية يكون مصدر حمايتها الدستور أو القواعد الدولية.

3- إن الحريات العامة ستكون محل حماية من جانب القضاء العادي والإداري معتمدين على القانون، بينما الحريات الأساسية ستكون محل حماية من جانب القاضي الدستوري.

ونستخلص مما تقدم أن المقصود بالحريات الأساسية، هي تلك الحريات التي كفلها الدستور، ولكن يجب أن نفرص بين الحريات العامة والحريات الأساسية، ذلك أنه بفضل انتشار الدساتير المكتوبة وتضمنها النص على الحقوق والحريات، أصبحت في الوقت الحالي حقوقاً وحريات أساسية، حيث أن هذه الأخيرة سوف تستفيد من الحماية التي كانت مقررة للحريات العامة مع وجود الحماية الدستورية بنفس الوقت.¹

وبعد أن تطرقنا لتعريف الحقوق والحريات العامة لاحظنا درجة الارتباط بينهما حيث لا ينبغي الفصل في معالجتهم ننتقل إلى دراسة خصائصهما فيما يلي.

الفرع الثاني: خصائص الحقوق والحريات العامة

قد يتضح لنا أكثر مفهوم الحقوق والحريات العامة من خل إبراز أهم خصائصهما التي نلخصها فيما يلي:

أولاً- الشمولية: تبرز لنا هذه الخاصية في كون الحقوق والحريات العامة ليست قاصرة على فئة معينة من الناس ولا على بقعة واحدة في العام ولا زمان محدد من الأزمنة وإنما هي حقوق موجودة أبدية ملازمة لجنس الإنسان في كل زمان ومكان.

¹ - حمدي عطية مصطفى عامر، المرجع السابق، ص 45-46.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

ثانيا- عدم قابليتها للتجزئة: تتسم حقوق الإنسان وحرياته بالترابط والتكامل وعدم قابليتها للانقسام والتجزئة، بصرف النظر عن أشكالها وأنواعها لأنه لا يوجد ثمة شيء يسمح - من المبدأ - إعطاء أولوية خاصة لطائفة بعينها من الحقوق على حساب طائفة أخرى.¹

ثالثا- النسبية: تظهر نسبية الحقوق والحريات العامة في عدة نقاط هي:

- تتميز بالنسبية لأن معناها يختلف باختلاف الزمان والمكان كما يختلف من فرد إلى آخر، بل بالنسبية بالنسبة للفرد الواحد، فيختلف هذا المعنى من وقت إلى آخر باختلاف الظروف التي تحيط بممارسة الحرية.

- ويرى البعض بأنها نسبية متى أقرها الدستور وخول المشرع سلطة تنظيمها، ويقابلها في هذا المعنى الحريات المطلقة، يعترف بها المؤسس الدستوري دون أن يحيل على المشرع تنظيمها.

- كما تظهر نسبية الحقوق والحريات العامة في ترتيب أهميتها، فالحريات ليست على قدر المساواة بل تتفاوت درجاتها تبعا لأهميتها، وأن هذه الأهمية ترجع إلى نص الدستور والقانون وإلى طبيعة الحرية ذاتها، فمن الحريات ما ينأى بطبيعته عن التنظيم والتقييد لأنها تعبر عن مواقف فردية وتعتبر من خصوصيات الفرد وليس لها بحسب الأصل تأثير اجتماعي ومن ذلك حرية العقيدة وحرمة المسكن.²

رابعا- الإعلان: فالحقوق والحريات موجودة حكما بموجب إقرارها من قبل السلطة التشريعية من خلال الدساتير والقوانين وهذا ما أشارت إليه الأمم المتحدة عندما استخدمت عبارة

¹ - محمد الحموري، الحقوق والحريات، دار وائل للنشر، ط. 1، عمان الأردن، 2010، ص 179.

² - حمدي عطية مصطفى عامر، المرجع السابق، ص 40-41.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

>> الإعلان العالمي لحقوق الإنسان << ولم تستعمل عبارة إقرار بالحقوق، ومن ثم فإن مهمة القانون الوضعي تنحصر في تنظيم ممارستها فحسب.¹

المطلب الثاني: التطور التاريخي للحقوق والحريات العامة

إن الاهتمام بضرورة تمتع الإنسان الفرد بطائفة أساسية من الحقوق والحريات ليس بمستحدث أو متولد عن الفكر الإنساني المعاصر، وإنما يعود في جذوره ونتائجه إلى الفلسفات الإغريقية والحضارات الإنسانية السابقة على الميلاد من جانب وإلى الرسائل السامية في مجموعها بصفة عامة من جانب آخر. تلك التي تنصدها في الأهمية الحضارة الإسلامية وما جاءت به شريعتها السمحاء من مبادئ لتقديس الحق والحرية.²

وعليه سوف نتطرق للتطور التاريخي في العصور القديمة والوسطى كفرع أول وكذلك في العصر الإسلامي والحديث كفرع ثاني.

الفرع الأول: تطور الحقوق والحريات العامة في العصور القديمة والوسطى

أولاً- مفهوم الحقوق والحريات العامة في العصور القديمة:

كانت الحضارات القديمة تتكون من القبيلة ، والتي هي نظام اجتماعي مكون من مجموعة من الأسر.

وقد عرف لكل قبيلة من القبائل كيان اجتماعي مستقل، كما أنه كان لكل أسرة من أسر القبيلة الواحدة عاداتها وأعرافها الخاصة بها، والتي كانت بمثابة القواعد والقوانين التي تحكم سلوك الأفراد وتصرفاتهم داخل مجتمعهم الذي يعيشون فيه والتي كان يلتزم بها جميع أفراد الأسرة.

¹ - العاصمي صورية، المرجع السابق، ص 77-78.

² - حمدي عطية مصطفى عامر، المرجع السابق، ص 60.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

وقد كانت هناك عقوبات تتفاوت في غلظتها وقسوتها تقرر لمن تسول له نفسه الخروج على تلك العادات أو الأعراف، والتي كانت تصل في حدها الأقصى إلى درجة الموت أحيانا.

فقد كان جميع أفراد القبيلة يدينون بالولاء المطلق والطاعة العمياء لأسيادهم وكبرائهم، وقد أطاعوهم بشكل مطلق رغم ما كان يصاحب ذلك من تقييد لحرياتهم أو انتقاصهم حقوقهم وإن لم يكن حرمانهم منها بالكامل.¹

ولإيضاح صورة الحرية عند الأقدمين سنتناولها لدى كل من اليونان و الرومان.

1- مفهوم الحقوق والحريات العامة لدى اليونان: كان المجتمع اليوناني يتكون من ثلاث طبقات تأخذ شكل الهرم، تمثل طبقة الرقيق قاعدته، وتمثل طبقة المواطنين قمته، وكانت تضم الأشراف وأرباب المهن، وبين طبقتي الرقيق، والمواطنين توجد طبقة الأجانب، وكان عددهم كبير في بلد تجاري كالليونان، وكانت الحقوق السياسية وقفا على طبقة المواطنين دون غيرها.

واستمر هذا الوضع حتى قام "سولون" في أواخر القرن السابع و أوائل القرن السادس قبل الميلاد بتقسيم المجتمع اليوناني إلى أربع طبقات بدلا من ثلاث على أساس الثروة وحفظ للطبقات الثلاث الأولى جميع المناصب، أما الطبقة الرابعة المعدمة، فلم يكن لهم من طائفة الحقوق السياسية إلا الاشتراك في جلسات جمعية الشعب.

وفي القرن الخامس قبل الميلاد ألغى "كلستينز" تقسيم المجتمع اليوناني إلى طبقات على أساس الثروة، وقسم سكان الدولة اليونانيين الأحرار إقليميا إلى عشرة قبائل، وأعطى كل

¹ - عبد الحمدي ضيف الله الشرع، دراسة مقارنة في الحريات العامة بين الشريعة الإسلامية والقانون الأردني، (بحث مقدم لنيل درجة التخصص في الشريعة والقانون)، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية العالمية إسلام آباد-باكستان، 1994/1995، ص 1-2.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

قبيلة حق اختيار خمسين عضوا من أعضاء مجلس الخمسمائة، وأخذ بمبدأ الانتخاب بالقرعة بدلا من المبدأ الأرستقراطي القائم على أصل النسب، والمبدأ البلوقراطي القائم على الثروة، ولم تعرف الديمقراطية اليونانية القديمة الحقوق والحريات بمعناها المتعارف عليه الآن.¹

وقد عرفت الحرية عند اليونانيين بالمفهوم السياسي أكثر منه في أي مفهوم آخر إذ إن الحرية عندهم كانت تعني المشاركة في نظام الحكم فحسب، كما لم يكن يعترف للشخص بحريته الشخصية عند اليونان حيث كان يتوجب عليه أن يخضع للدولة خضوعا تاما.

وقد كانت الدولة تجبر الأفراد داخل الدولة أن يتنازلوا عن جميع ما يملكون من مال أو ممتلكات في حال احتياج الدولة إليها.²

ولم تعرف الدولة اليونانية القديمة حرية العقيدة، إذ كان الفرد يلتزم باعتناق دين الدولة بغير تفكير، وكانت قوانين اليونان ترى الامتناع عن عبادة الآلهة اليونانية جريمة كبرى يعاقب عليها بالإعدام.

وامتد سلطان الدولة اليونانية إلى حرية التعليم والتعلم، فكانت تقوم باختيار المعلمين، ونادى "أفلاطون" بالزام الآباء بإرسال أطفالهم إلى من تختارهم الدولة من المعلمين، وأصدرت أثينا قانونا يحظر التعليم بدون ترخيص من الحكام، وقانونا آخر يمنع تعليم الفلسفة بصفة خاصة. وكانت المرأة اليونانية القديمة محرومة ومجردة من جميع الحقوق السياسية والمدنية، وكان القانون اليوناني يضع المرأة تحت السيطرة المطلقة للرجل في كافة مراحل حياتها.

¹ - حمدي عطية مصطفى عامر، المرجع السابق، ص 61-62.

² - عبد الحمدي ضيف الله الشرع، المرجع السابق، ص 4.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

2- مفهوم الحقوق والحريات العامة لدى الرومان: لم تخرج الدولة الرومانية عن القاعدة لدى المدنيات القديمة، وهي السلطان الشمولي والمطلق للدولة، ولا عن قاعدة تقسيم المجتمع الروماني إلى طبقات، وكانت كل طبقة تتميز عن الأخرى من النواحي السياسية، والاقتصادية، والقانونية، فطبقة الأشراف تتمتع بكافة المزايا، والوظائف السياسية الرفيعة، وتخضع لنظام قانوني خاص، وليس ذلك لشيء إلا لرابطة النسب، أما طبقة الرقيق فتمارس أحقر المهن، ولا تشترك في الحياة العامة للدولة، والقانون الروماني كان يقوم على درجات من الحقوق والواجبات تعتمد على تدرج المراكز التي يشغلها مختلف سكان الدولة، فكان القانون مؤكدا لما بين الطبقات من فروق، فالعقوبات كانت تختلف باختلاف طبقة المذنب ومنزلته.¹

ومن صور هدر الحرية في القانون الروماني كان المدين المفلس إذا عجز عن أداء ما عليه من ديون لدائنيه خلال فترة زمنية محددة، فقد كان عرضة لأن يعامل من قبلهم بأعنف الوسائل التنفيذية، وأشدّها غلظة وقسوة. وقد نص في الألواح الإثنا عشر عند الرومان أنه في حالة تعدد دائني المدين المفلس فإنه يكون لهم الحق في أن يبيعوا مدينهم الذي عجز عن أداء ما عليه من ديون وأن يوزعوا ثمنه فيما بينهم كل بحسب مقدار دينه، أو أن يقتلوه.²

وكان وضع المرأة الرومانية هو الآخر سيئا، فقد جردها القانون الروماني من كافة حقوقها في جميع مراحل حياتها، كذلك وضع الأبناء لا يختلف عن وضع المرأة في الأسرة الرومانية، فكان للأب حق سجن أولاده، وتكبيلمهم بالسلاسل وإجبارهم امتحان الحرفة التي يختارها لهم، وأيضا للأب أن يرهن أولاده، وأن يبيعهم بل وأن يقتلهم وإن يحرمهم من حق الميراث. أما عن الحرية الدينية فإن الدولة الرومانية القديمة كانت تتكرها، فبعد أن يعترف

¹ - حمدي عطية مصطفى عامر، المرجع السابق، ص 67.

² - عبد الحمدي ضيف الله الشرع، المرجع السابق، ص 17.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

مجلس الشيوخ بالوهية الإمبراطور، يصدر المجلس قرارا يلزم جميع رعايا الدولة الرومانية بعبادته.¹

بعد تعرفنا على مفهوم الحقوق والحريات العامة في العصور القديمة نجد أن كل من اليونان والرومان لهم قواسم مشتركة في النظر للحقوق والحريات العامة.

ثانيا- مفهوم الحقوق والحريات العامة في العصور الوسطى:

يقصد بالعصور الوسطى تلك الفترة الممتدة من الربع الأخير من القرن الخامس ميلادي حتى نهاية القرن الخامس عشر للميلاد، تميزت هذه العصور في القارة الأوروبية بسيادة المسيحية ونظام الملك، ومن ثم لم يتمتع بالحقوق والحريات إلا الأفراد الذين يمثلون تلك الفئات من المجتمع أي رجال الدين والملوك ورجال الإقطاع. أما على مستوى الحياة السياسية فقد سيطرت نظرية المصدر الإلهي للسلطة التي تقوم على فكرة الملك مفوضا من الله وطاعته من طاعة الله وأنه لا دخل للدين بالحكم وشؤونه، ونتيجة ذلك ابتعاد رجال الدين عن السياسة وعملهم على تكريس استقلال السلطة الدينية.

غير أن الوضع لم يستقر على ذلك بعد أن تنامت واشتدّت قوة الكنيسة واستشعر رجال الدين بكثرة أنصارهم، فتحولوا عن المبادئ السياسية التي كان ينادي بها رواد المسيحية الأوائل وأصبحوا يطالبون بالمساواة بين السلطتين الدينية والدنيوية ومن هذا المنطق نشب الصراع بين الكنيسة والسلطة الذي اتسمت به تلك الحقبة. كما شهد هذا العصر عدم احترام حقوق وحريات الشعوب الأخرى، خاصة تلك التي لا تدين بالمسيحية ويشهد على ذلك انتهاكهم لحقوق شعوب الشرق الأوسط بآسيا والاستيلاء على أراضيهم أثناء الحروب الصليبية التي شنوها على المنطقة.²

¹ - حمدي عطية مصطفى عامر، المرجع السابق، ص 68-69.

² - بوزيان محمد توفيق، المرجع السابق، ص 16-17.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

لقد كان المجتمع الإقطاعي الذي عرفته فترة العصور الوسطى مجتمعا طبقيا قام على العنصرية والتمييز بين أفرادها، حيث قسم فيه الناس إلى طبقات مختلفة كان بين أفراد كل طبقة تفاوت وتفاضل كبير.¹

الفرع الثاني: تطور الحقوق والحريات العامة في العصر الإسلامي والحديث

أولاً- مفهوم الحقوق والحريات العامة في العصر الإسلامي

إذا كانت الحضارات السابقة عن الإسلام وكما تبين لنا سابقا ألغت إنسانية الإنسان وأسقطت حقوقه وأهدرت آدميته وكرامته، فإن الأمر يختلف عنه في عهد الإسلام، إذ جاءت النصوص الشرعية في القرآن الكريم والسنة النبوية محددة للحقوق ومنعت انتهاكها، فحرمت القتل لحفظ الحياة الإنسانية وأوجبت الجهاد لإزالة الاستبداد و عبودية الإنسان لأخيه الإنسان و حرمت الزنا و القذف حماية للأعراض و الكرامات، و منع الظلم بين الرعية إقرارا لقواعد العدالة في المجتمع.²

فالإسلام حين نزل به الروح الأمين على سيدنا محمد كان بمثابة ثورة شاملة على كل الأوضاع والفوضوية التي بلغت الإنسانية والتي امتهنت فيها كرامة الإنسان وأهدرت حقوقه.³

من صور صون الحقوق والحريات العامة نجد ما ورد في السور القرآنية مثل ما يخص عدم التمييز بين البشر في قوله تعالى: "يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا يَسْخَرُ قَوْمٌ مِنْ قَوْمٍ عَسَىٰ أَنْ يَكُونُوا خَيْرًا مِنْهُمْ وَلَا نِسَاءٌ مِنْ نِسَاءٍ عَسَىٰ أَنْ يَكُنَّ خَيْرًا مِنْهُنَّ..."⁴ ، وحث الإسلام على وجوب العدل بين الناس في قوله تعالى: "... وَأَمْرٌ لِأَعْدِلَ بَيْنَكُمُ اللَّهُ رَبُّنَا وَرَبُّكُمْ..."⁵ ، كما نجد أن الإسلام حثب إلى الناس تحرير الرقيق واعتبر ذلك طاعة يتقرب بها العبد إلى ربه

¹ - عبدالحمد ضيف الله الشرع، المرجع السابق، ص 28.

² - بوزيان محمد توفيق، المرجع السابق، ص 17.

³ - حمدي عطية مصطفى عامر، المرجع السابق، ص 74.

⁴ - الآية 11 من سورة الحجرات، عن رواية ورش عن نافع.

⁵ - الآية 15 من سورة الشورى، عن رواية ورش عن نافع.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

في قوله تعالى: "فَلَا اقْتَحَمَ الْعَقَبَةَ، وَمَا أَدْرَاكَ مَا الْعَقَبَةُ، فَكُ رَقِيبَةً"¹، كما أعطت الشريعة السماح للعبيد حقوقا وحريات مختلفة منها حقهم بالزواج في قوله تعالى: "وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ"².

فيما يخص الظلم نجد أيضا أن الإسلام نهى عنه في الحديث القدسي: "يا عبادي إني حرمت الظلم وجعلته بينكم محرما فلا تظالموا" ويقول عليه السلام: "اتقوا الظلم فإن الظلم ظلمات يوم القيامة"³.

كما نجد من تعاليم الإسلام أنه ساوى بين الحاكم وأفراد الرعية فيقول سبحانه وتعالى: "قُلْ إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ مِثْلُكُمْ يُوحَى إِلَيَّ أَنَّمَا إِلَهُمُ إِلَهٌ وَاحِدٌ..."⁴، ومن أهم جاء به الإسلام الشورى ليشمل جميع الأمور المتعلقة بجماعة المسلمين فيقول تعالى: "... وَلَوْ كُنْتَ فَظًّا غَلِيظَ الْقَلْبِ لَأَنْفَضُوا مِنْ حَوْلِكَ فَاعْفُ عَنْهُمْ وَاسْتَغْفِرْ لَهُمْ وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ فَإِذَا عَزَمْتَ فَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُتَوَكِّلِينَ"⁵.

فالشورى ما هي إلا صورة من صور حرية الرأي التي أقرها الإسلام للأفراد.⁶

ثانيا- مفهوم الحقوق والحريات العامة في العصر الحديث

فقد شهد القرن الثامن عشر نوعا من الثورة الثقافية، اقترنت بأسماء عدد كبير من الفلاسفة، نذكر منهم، "منتسكيو"، "فولتير" في فرنسا، "هيوم" و "غيون" في إنجلترا، "كنط" في ألمانيا، "جيفرسون" في أمريكا الخ... فقد تمخضت عن جيل راح ينتقد بعنف وحدة المؤسسات القائمة على قدرات الفكر البشري، وبالإمكانات الهائلة للذكاء والعقل الإنسانيين، من هنا يقول البعض بأنه قد تم خلال هذا القرن إعادة اكتشاف الإنسان ووجوده واعتباره محورا للكون، ومن هنا بروز الشعارات الكبرى كالحرية والتقدم للإنسان.

¹ - الآية 11-13 من سورة البلد، عن رواية ورش عن نافع.

² - الآية 32 من سورة النور، عن رواية ورش عن نافع.

³ - عبد الحمدي ضيف الله الشرع، المرجع السابق، ص 123.

⁴ - الآية 6 من سورة فصلت، عن رواية ورش عن نافع.

⁵ - الآية 159 من سورة آل عمران، عن رواية ورش عن نافع.

⁶ - عبد الحمدي ضيف الله الشرع، نفس المرجع، ص 129.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

ويظهر المذهب الفردي ومطالبته بحقوق وحريات الفرد، وحصر دور الدولة في حماية الحقوق والحريات والدفاع والأمن، وإقرار العدالة، فتمخض عن هذا ظهور دستور فرجينيا في 12 جوان 1776 وتضمن إعلان حقوق الإنسان والمساواة الطبيعية لجميع الناس والتمتع بالحرية والحياة، ثم صدر إعلان حقوق الإنسان والمواطن عقب الثورة الفرنسية 1789 فجاء هذا الإعلان ليُعبّر عن المبادئ التي نادى بها المفكرون والفلاسفة فيما قبل وقد حدد الإعلان مدلول الحرية.¹

ومن بين ما جاء به الإعلان حرية الرأي والتعبير عن هذا الرأي وحق الملكية الفردية والسلامة المدنية وبقاء الفرد حرا ومتساويا في الحقوق مع الغير كما أعطت مبدأ سيادة الأمة وسيادة القانون الذي هو ضمانته للحرية، ومبدأ فصل السلطات للحد من تسلط القانون.²

وبالرغم من الانتقادات التي وجهت للثورة الفرنسية في جانب الحريات العامة من ممارسات باسم الحرية لقمع حريات أخرى تعارض الأفكار التي جاءت بها الثورة.³ إلا أن المبادئ التي جاءت بها في مجال الحريات العامة استلتمت منها كل الشعوب وكرست هذه الحريات في دساتيرها وقوانينها.

إلا أنه بعد التطور الصناعي ونمو رأس المال الذي بدل الحياة الاجتماعية واتساع الهوة بين العامل وصاحب رأس المال، تطورت مفاهيم المذاهب الليبرالية، وظهر الفكر الاشتراكي والشيوعي وأصبحت مسألة الحريات ينظر إليها من منظور جماعي وليس فردي فقد اتهمت الماركسية الدول الغربية الديمقراطية بأنها لا توفر للشعب أية حريات حقيقية لأنها تستبعد الفقراء وأن المجتمع أصبح طبقات يتوجب زوالها.⁴

¹ - محمد سعيد المجذوب، الحريات العامة وحقوق الإنسان، جروس برس، (د ط)، طرابلس لبنان، (د ت)، ص 33.

² - عبد الحميد متولي، الحريات العامة، منشأة المعارف، (د ط)، الإسكندرية، 1975، ص 16.

³ - موريس نخلة، الحريات، منشورا الحلبي الحقوقية، (د ط)، بيروت، 1999، ص 14.

⁴ - موريس نخلة، المرجع السابق، ص 15.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

إن التكلم عن الحريات في العهد الاشتراكي يقودنا إلى سرد أمثلة عن قمة الاستبداد وقمع الحريات العامة باسم أحزاب منطلقاتها اشتراكية فنذكر الحركة الفاشية والحركة النازية والحزب الشيوعي السوفييتي، وأضف لذلك الأحزاب الاشتراكية التي حكمت العالم الثالث وخاصة الدول العربية، فلا مجال الحديث عن حريات عامة من حرية رأي إلى تعددية سياسية إلى حرية صحافية.

وبعد عهد الاشتراكية أصبح مفهوم الحريات العامة ذو دلالة وصبغة غريبة أي انحصر مفهوم الحريات وأصبح ينظر إليه إلا بمنظار أوروبي غربي ضمن الفكر الديمقراطي وسيطرة مفاهيم العولمة وهذا ما أدى إلى سير العالم والشعوب سواء إرادتها وإلى غير ذلك من الانسياق وراء هذا الطرح الظاهري لمسألة حرية الأفراد وتكريس الحقوق.¹

إذن كخلاصة لهذا التطور يمكن القول أن مدلول الحقوق والحريات العامة يتأثر بتغير الظروف السياسية والاجتماعية، إذن فالأمور نسبية جداً، وللتعرف أكثر على تطور الحقوق والحريات العامة ينبغي علينا عرض الإطار القانوني لها، وبشكل هذا الإطار ضمانات قانونية للحقوق والحريات العامة حيال سلطات الضبط الإداري، ويمكن تقسيم الإطار القانوني للحقوق والحريات العامة إلى قسمين خارجي وداخلي:

أ- الإطار القانوني الخارجي:

يدخل ضمن الإطار القانوني الخارجي للحريات العامة، كل المواثيق والمعاهدات التي تلتزم بها الدول التي تخص احترام الأفراد والتمكين لها في قوانينها الداخلية، ولعل من أبرز هذه المواثيق نجد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان إلى استلمت منه معظم الدساتير الحقوق والحريات المذكورة في هذا الإعلان ومن بين ما نص عليه الإعلان في مجال الحقوق

¹ - حمدي عطية مصطفى عامر، المرجع السابق، ص 95.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

والحريات العامة، نجدها في المواد 02، 03، 13، 17، 18، 19 و 20 من الإعلان،
والمادة 24 وغيرها من النصوص التي تقر هذه الحقوق والحريات.¹

وإلى جانب ميثاق الإعلان العالمي لحقوق الإنسان توجد اتفاقيات دولية وجهوية كثيرة
تتضمن النص على الحقوق والحريات العامة ونذكر منها على سبيل المثال لا الحصر:

- الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان.²

- الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.³

- الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب.⁴

كما تم إبرام عدة اتفاقيات دولية خاصة بحقوق الإنسان تتضمن تحديد هذه الحقوق
وآليات حمايتها. من أهم هذه الاتفاقيات: العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية
لعام 1966، والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لعام 1966،

¹ - للإطلاع أكثر ارجع إلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان أعتد بموجب قرار الجمعية العامة 217 ألف (د-3)
المؤرخ في 10 ديسمبر 1948. www.bibale.org/arf/ar/files/whrs.pdf

² - تم إقرار هذه الاتفاقية في مؤتمر بيان سان خوزيه (عاصمة كوستاريكا) في الفترة من 7 إلى 22 نوفمبر 1969،
ودخلت حيز النفاذ في 18/07/1978. www1.umn.edu/humanrts/arab/M30.pdf

³ - تم التوقيع عليها بروما في 04/11/1950 ودخلت حيز التنفيذ في 03/09/1953، بعد أن وقعت عليها عشرة دول
طبقا للمادة 66 لفترة 2، ثم تم التصديق عليها لاحقا من طرف كافة الدول الأعضاء لمنظمة مجلس أوروبا.

www1.umn.edu/humanrts/arab/euhrcom.html.pdf

⁴ - تم إقرار الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب في الدورة الثامنة عشر لمنظمة الوحدة الإفريقية المنعقدة بنيريبي
(عاصمة كينيا) في 28 جويلية 1981 ودخلت حيز التنفيذ في 21 أكتوبر 1986، وصادقت عليه الجزائر بالمرسوم رقم
37/87 المؤرخ في 03 فيفري 1987، الجريدة الرسمية، العدد 6 الصادرة في 04 فيفري 1987.

www.primena.org/admin/upload/.../14203984.pdf

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

الاتفاقية الخاصة بإلغاء كافة أشكال التمييز العنصري لعام 1965، اتفاقية مناهضة التعذيب والمعاملات اللاإنسانية والمهنية لعام 1984، الاتفاقية الخاصة بحقوق الطفل لعام 1989.¹

ب- الإطار القانوني الداخلي:

تشكل كل النصوص القانونية التي تعالج وتنظم الحقوق والحريات العامة إطارا قانونيا لها، بغض النظر عن مصدر تلك النصوص، وبالرجوع إلى التدرج القانوني نجد أن الحقوق والحريات العامة منصوص عليها دستوريا ثم في القانون العادي وفي الأخير يتدخل التنظيم متقيدا بالنصوص الدستورية والقانونية من أجل تنظيم ممارسة هذه الحقوق والحريات.

أولا- الدستور

نصت مختلف دساتير الدولة الجزائرية منذ أول دستور لها بعد الاستقلال (دستور 1963، ثم في دستور 1976، دستور 1989)، وقد نص الدستور الجزائري لسنة 1996 على الحقوق والحريات الأساسية. وأفرد لها الفصل الرابع من الباب الأول تحت عنوان الحقوق والحريات، وذلك من نص المادة 29 إلى غاية نص المادة 59، حيث نصت على مجموعة من الحقوق والحريات الأساسية منها السياسية والاقتصادية ومنها الاجتماعية والثقافية.² لكن بعد التعديل الدستوري الأخير بموجب القانون رقم 16-01 هو الآخر خصص لها الفصل الرابع من الباب الأول تحت عنوان الحقوق والحريات، وذلك من نص المادة 32 إلى غاية نص المادة 73، حيث تناول مجموعة من الحقوق والحريات الأساسية منها السياسية والاقتصادية ومنها الاجتماعية والثقافية، وما يجب الإشارة إليه أنا المؤسس

¹ - عبد الرحمن لحرش، المجتمع الدولي (التطور والأشخاص)، دار العلوم للنشر والتوزيع، (د ط)، عنابة الجزائر، 2007، ص 184.

² - فضيل مهديد، المرجع السابق، ص 381.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

الدستوري الجزائري خصص عدد أكبر من المواد مقارنة بالدستور 1996 قبل التعديل الأخير.¹

ثانيا- التشريع

قد يكمل القانون الدستور في تدعيم ضمانات الحقوق والحريات العامة، بأن يرسم حدود الحرية وينظم أوضاعها وبذلك يصبح التشريع عنصرا هاما من عناصر الشرعية متقيدا بالقاعدة الدستورية العليا، فلذلك التشريع يعتبر إطار قانوني أساسي لتحديد مجال ممارسة الحقوق والحريات العامة.

إذ نصت المادة 122 من دستور 1996 المعدل والمتمم: يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور، وكذلك في المجالات الآتية:

1- حقوق الأشخاص وواجباتهم الأساسية، لاسيما نظام الحريات العمومية، وحماية الحريات الفردية، وواجبات المواطنين،...²

ونجد أن المؤسس الدستوري بموجب المادة 140 من القانون رقم 01-16 المعدل لدستور 1996، أعطى للسلطة التشريعية (البرلمان) للتشريع في مجال حقوق الأشخاص وواجباتهم الأساسية، لا سيما نظام الحريات العمومية، وحماية الحريات الفردية، وواجبات المواطنين، وهو نفس ما جاء به المادة 122 سابقا.³

¹ - قانون رقم 01-16 مؤرخ في 2016، يتضمن تعديل دستور 28 نوفمبر 1996، المشار إليه سابقا.

² - مرسوم رئاسي رقم 96-438 مؤرخ في ديسمبر 1996، يتضمن دستور 1996، المشار إليه سابقا.

³ - أنظر المادة 140 من قانون رقم 01-16، يتضمن تعديل دستور 1996، المشار إليه سابقا.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

ومن الأمثلة التي تدخل فيها المشرع في مجال الحقوق والحريات العامة، نأخذ حرية الاجتماع المكفولة دستوريا، فقد تكفل المشرع بوضع قانون يتعلق بممارسة هذه الحرية وهو القانون رقم 89-28¹ المعدل والمتمم بموجب القانون 91-19².

المطلب الثالث: تصنيف الحقوق والحريات العامة

تختلف تصنيفات الحقوق والحريات العامة باختلاف الزاوية التي ينظر منها كل فقيه، كذلك يختلف التصنيف للحقوق والحريات العامة من دستور لآخر. لهذا سنتناول في هذا المطلب التصنيفات الفقهية للحقوق والحريات العامة في الفرع الأول ثم تصنيف الحقوق والحريات العامة في ظل الدستور الجزائري في الفرع الثاني.

الفرع الأول: التصنيف الفقهي للحقوق والحريات العامة

تختلف تصنيفات الفقهاء للحقوق والحريات باختلاف المذهب السياسي أو العقائدي التي يعتنقها الفقيه، وبالتالي هذه التصنيفات ليست ثابتة أو جامدة، بل هي مرنة تخضع لتطور المجتمع نتيجة لتغير الظروف الاجتماعية والسياسية والاقتصادية. لهذا سنتطرق إلى التصنيفات الفقهية التقليدية، ثم التصنيفات الفقهية الحديثة كالآتي:

أولا- التصنيفات الفقهية التقليدية

من أهم التصنيفات الفقهية التقليدية نجد تقسيم العميد "ليون دوجي"³ للحريات إلى قسمين رئيسيين، يشمل القسم الأول منها: الحريات السلبية، ويتضمن القسم الثاني: الحريات الايجابية، بالنسبة للقسم الأول يخص بها الحريات العامة التي تعتبر قيودا على سلطات

¹ - قانون رقم 89-28 مؤرخ في 31 ديسمبر 1989، يتعلق بالاجتماعات والمظاهرات العمومية، ج.ر.ع 4 مؤرخة في 24 يناير 1990.

² - قانون رقم 91-19 مؤرخ في 2 ديسمبر 1991، المتعلق بالاجتماعات والمظاهرات العمومية، يعدل ويتمم القانون 89-28 مؤرخ في 31 ديسمبر 1989، ج.ر.ع 62 مؤرخة في 4 ديسمبر 1991.

³ - voir: Duguit, Droit constitutionnel, tome cinquième, Deuxième Edition, Op.cit.; p1 ets.

مقتبس عن حمدي عطية مصطفى عامر، المرجع السابق، ص 47.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

الدولة كحريات تكوين الجمعيات ذات الطابع السياسي، أما الحريات الإيجابية فهي التي تتضمن خدمات إيجابية تقدمها الدولة للأفراد.

وذهب العميد "موريس هوريو"¹ إلى تقديم تقسيم ثلاثي للحقوق والحريات، يتمثل أولها في الحريات الشخصية وتشمل الحرية الفردية، والحرية العائلية، وحرية التعاقد، وحرية العمل، ويتجسد النوع الثاني في الحريات الروحية أو المعنوية، وتحتوي على حرية العقيدة والتدين، وحرية الصحافة، وحرية التعليم، وحرية الاجتماع. أما النوع الثالث فإنه يتضمن الحريات المنشئة للمؤسسات الاجتماعية وهي الحريات الاجتماعية والاقتصادية والنقابية وحرية تكوين الجمعيات.

أما الفقيه "اسمان" قسم الحقوق والحريات إلى قسمين رئيسيين، المساواة المدنية، والحرية الفردية. ثم فرع اسمان من مبدأ المساواة أربعة حقوق وهي: المساواة أمام القانون، المساواة أمام القضاء، المساواة في تولي الوظائف، والمساواة أمام الضرائب. في حين يرجع الفقيه اسمان الحرية الفردية إلى فرعين رئيسيين هما:

الفرع الأول: الحريات ذات المضمون المادي وهي تلك التي تتعلق بمصالح الأفراد المادية ومنها حرية الأمن والتنقل والملكية والتجارة والصناعة.

الفرع الثاني: الحريات ذات المضمون المعنوي وهي تلك التي تضمن حرية العقيدة

و العبادة، الصحافة، الاجتماع، التعليم، و حرية تكوين الجمعيات.²

¹ - Voir: Maurice Hauriou, précis de droit constitutionnel, 3 Edition, paris,1929,p 65.ets.

مقتبس عن حمدي عطية مصطفى عامر، المرجع السابق، ص 48.

² - بوزيان محمد توفيق، المرجع السابق، ص 21.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

ثانيا- التصنيفات الفقهية الحديثة

إلى جانب التصنيفات التقليدية التي تطرقنا لها، هناك عدة تصنيفات عن الفقه

الحديث، ومنها تقسيم "جورد بيردو" إلى أربع مجموعات أساسية على النحو التالي¹:

- الحريات الشخصية البدنية وتتضمن حرية الذهاب والإياب وحق الأمن وحرية الحياة

الخاصة التي تشمل حرمة المسكن والمراسلات.

- الحريات الجماعية: وتشمل حق الاشتراك في الجمعيات وحرية الاجتماع وحرية

المظاهرات.

- الحريات الفكرية: وتشمل حرية التعبير والرأي وحرية الصحافة وحرية المسرح

والسينما، وحرية التعليم وحرية العقيدة والديانة.

- الحقوق الاقتصادية والاجتماعية وتتضمن الحق في العمل وحرية التجارة والصناعة.

في حين قسم الفقيه "كلود ألبيير كوليار" الحريات العامة إلى ثلاثة أقسام رئيسية وهي:

- الحريات الشخصية: تتضمن حق الأمن وحرية التنقل، واحترام المسكن والمراسلات،

وحرية الحياة الخاصة للفرد.

- الحريات الفكرية: تحتوي على حرية الرأي وحرية العقيدة والديانة، وحرية التعليم

والصحافة والمسرح والإذاعة والتلفزيون، وحرية الاجتماع، وحرية الاشتراك في الجمعيات.

¹ - voir: G.Burdeau, les libertés publiques, quatrième Edition, L.G.D.J, paris, 1972, p 97 ets

مقتبس عن حمدي عطية مصطفى عامر، المرجع السابق، ص 49-50.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

- الحريات الاقتصادية والاجتماعية: تشمل الحق في العمل، وحق الملكية والحرية

النقابية وحرية التجارة والصناعة.¹

الفرع الثاني: تصنيف الحقوق والحريات العامة في الدساتير الوطنية

لم يقرر المؤسس الدستوري الجزائري الحقوق والحريات العامة جملة واحدة في الدساتير الوطنية الأربع لكن تعرض لها بالتدرج وفي فترات متباعدة متأثرة بالأحداث السياسية والاجتماعية التي مرت بها، لذلك ارتأينا التطرق إلى تصنيف الحقوق والحريات العامة في ظل دستوري 1963² و 1976³ معا، ثم في ظل دستوري 1989⁴ و 1996⁵، كما ينبغي الإشارة إلى أهم ما جاء به التعديل الدستوري الأخير في ظل قانون 16-01⁶.

أولا- تصنيف الحقوق والحريات العامة في ظل دستوري 1963 و 1976

ركز الدستوريين على الحقوق والحريات العامة الجماعية، الاجتماعية والاقتصادية وذلك لانتهاجهما النظام الاشتراكي.

¹ - Voir: Colliard, libertés publiques, 7 Edition, paris, 1989, p 234 ets.

مقتبس عن حمدي عطية مصطفى عامر، المرجع السابق، ص 49-50.

² - دستور 1963، المشار إليه سابقا.

³ - أمر رقم 76-97 مؤرخ في 22 نوفمبر 1976، يتضمن دستور 1976، المشار إليه سابقا.

⁴ - مرسوم رئاسي رقم 89-18، يتضمن دستور 1989، المشار إليه سابقا.

⁵ - مرسوم رئاسي رقم 96-438، يتضمن دستور 1996، المشار إليه سابقا.

⁶ - قانون رقم 16-01، يتضمن تعديل دستور 1996، المشار إليه سابقا.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

* دستور 1963: عالج المؤسس الدستوري الحقوق الأساسية من خلال المادة 4 والمادة 10 ومن المادة 12 إلى المادة 21 من دستور 1963، حيث استهل بالحقوق والحريات الشخصية في المادة 14 و 15 عند النص على عدم الاعتداء على حرمة المسكن و حفظ المراسلة وكذا عدم إيقاف أي شخص ولا متابعته إلا في وفقا للقانون، واعترف بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية عند القول أن التعليم إجباري والثقافة في متناول الجميع من خلال المادة 18 منه وكذا حث على حرية ممارسة الأديان من خلال المادة 4 منه، أما الحريات الجماعية تناولها في المادة 19 و 20 منه تتمثل في حرية الصحافة والإعلام وتأسيس الجمعيات والتعبير وحرية الاجتماع وكذا الحق النقابي والحق في الإضراب، كما أضافت المادة 16 من دستور 1963 حق كل فرد في حياة لائقة وفي توزيع عادل للدخل القومي.¹

* دستور 1976: تضمنها في الفصل الرابع بعنوان الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن، فقد أكد على الحريات المذكورة في دستور 1963 إلا أنه أضاف حقوق وحريات جديدة سواء بالنسبة للحقوق والحريات الشخصية في شقها المادي، إذ فصل في ضمانات التوقيف تحت النظر وقيده بمهلة 48 ساعة المادة 51 و52 من دستور 1976، أما في شقها المعنوي فقد أقر حريات جديدة كحريات الابتكار الفكري والفني والعلمي للمواطن، حرية التأليف من خلال نص المادة 54 منه، كما أضاف في مجال الحقوق الاقتصادية

¹- للتفصيل أكثر أنظر إلى دستور 1963، المشار إليه سابقا.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

والاجتماعية والثقافية ولزم الدولة بكفالة العيش الكريم للمعاقين والمسنين والأطفال بنص المادة 64 و 65 من دستور 1976، كما ورد لأول مرة مصطلح الحقوق المدنية والسياسية وحرية التنقل للمواطنين الذين يتمتعون بحقوقهم المدنية والسياسية في نص المادة 57 منه، وكضمان لهذه الحريات لاسيما الحريات الشخصية نص الدستور على معاقبة القانون للتعسف في استعمال السلطة في المادة 72 منه و أيضا نص على تعويض الدولة عن الخطأ القضائي في المادة 47.¹

ثانيا- تصنيف الحقوق والحريات العامة في ظل دستوري 1989 و 1996

نظرا للتحوّل الجذري للنهج الاقتصادي والسياسي للدولة الجزائرية من الاشتراكية إلى الرأسمالية وكذا تبني التعددية الحزبية بعد ما كانت تقوم على نظام الحزب الواحد، كل هذا التغيير ليس موضوع دراستنا لكن ما يهمنا هو تصنيف المؤسس الدستوري الجزائري للحقوق والحريات العامة في ظل هذا التحوّل.

* دستور 1989²: خصص لها المؤسس الدستوري لسنة 1989 الفصل الرابع بعنوان

الحقوق والحريات نجد كل من:

¹ - للتفصيل أكثر أنظر إلى أمر رقم 76-97، يتضمن دستور 1976، المشار إليه سابقا.

² - للتفصيل أكثر أنظر إلى مرسوم رئاسي رقم 89-18، يتضمن دستور 1989، المشار إليه سابقا.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

- الحريات العامة الفردية ونص عليها في المواد من 32 إلى 38 فجاء فحواها في السلامة البدنية والمعنوية وحرية المعتقد وحرية الابتكار الفكري والفني والعلمي وكذا سرية المراسلات والاتصالات الخاصة وكذا حرمة المسكن.

- الحريات العامة الجماعية ونجد المادة 39 منه تضمنت حرية التعبير وإنشاء الجمعيات والاجتماع، في حين تناولت المادة 40 منه الحرية الحزبية المتمثل في حق إنشاء جمعيات ذات الطابع السياسي الذي أطلق عليه التعديل الدستوري لسنة 1996 التعددية الحزبية، وأضافت المادة 41 من دستور 1989 حرية الإقامة إلى حرية التنقل لكل مواطن يتمتع بحقوقه المدنية والسياسية، كما اعترف دستور 1989 بحق الانتخاب والترشح لكل مواطن تتوفر فيه الشروط القانونية في المادة 47 منه وكذا الحق النقابي في المادة 53.¹

* دستور 1996²: لم يبتعد عن التصنيفات السابقة إذ نجده صنفها كما يلي:

- الحقوق والحريات العامة الشخصية تضمنتها المواد من 32 إلى 35 والمواد 39 و 40 و كذا المواد من 44 إلى 49.

- الحقوق والحريات العامة الجماعية تضمنتها المادة 41 التي تشمل حريات التعبير والاجتماع إنشاء الجمعيات والاجتماع، الحق في إنشاء الأحزاب السياسية في المادة 42 والحق النقابي المادة 56 والحق في الإضراب المادة 57.

¹- للتفصيل أكثر أنظر إلى مرسوم رئاسي رقم 89-18، يتضمن دستور 1989، المشار إليه سابقا.

²- للتفصيل أكثر أنظر إلى مرسوم رئاسي رقم 96-438، يتضمن دستور 1996 المعدل والمتمم، المشار إليه سابقا.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

- الحقوق والحريات العامة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية تناولتها كل من المادة 38 (حرية الابتكار الفكري والفني والعلمي) والمادة 53 (الحق في التعليم) ولأول مرة جاءت المادة 37 بحرية التجارة والصناعة.

- الحقوق المدنية والسياسية كحرية المعتقد المادة 36 وكذا حرية الانتخاب والترشح المادة 50، كما أكد الدستور على إزالة العقبات التي تحول دون المشاركة الفعلية في الحياة السياسية من خلال نص المادة 31 وأضاف في 31 مكرر الحقوق السياسية للمرأة بموجب تعديل 2008.¹

لكن نظرا للتعديلات الأخيرة للدستور لسنة 1996 بموجب القانون 01-16 والتي تزامنت مع موضوع دراستنا، كان علينا إدراج أهم ما التعديلات في الحقوق والحريات.

* قانون 01-16 المتضمن التعديل الدستوري: لقد أورد المؤسس الدستوري الحقوق والحريات في الفصل الرابع من الباب الأول في ظل هذا القانون، حيث أضاف حريات أخرى إلى ما كان يتناوله دستور 1996 المعدل بموجب القانون رقم 08-19 وهي كالاتي²:

- الحقوق والحريات العامة الشخصية تضمنتها المواد من 38 إلى 41 و المواد 46 و 47 وكذا من المواد 55 إلى 61. والجدير بالذكر أنّ ما أضافه التعديل الجديد للدستور في مجال الحقوق والحريات الشخصية بخصوص حرمة الإنسان المدرجة في المادة 40 تم

¹- للتفصيل أكثر أنظر مرسوم رئاسي رقم 96-438، يتضمن دستور 1996 المعدل والمتمم، المشار إليه سابقا.

²- للتفصيل أكثر أنظر قانون رقم 01-16، يتضمن تعديل دستور 1996، المشار إليه سابقا.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

إضافة فقرة 3 "المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة يقيمها القانون" أيضا إضافة تعديلات ل حرمة سرية المراسلات بموجب المادة 46 بحيث لا يجوز المساس بهذه الحقوق دون أمر مغل من السلطة القضائية أما بخصوص إجراءات التوقيف والحبس المؤقت الذي ورد في نص المادة 59 على أنه إجراء استثنائي، أيضا ينبغي إعلام الشخص الموقوف تحت النظر بحقه في الاتصال بمحاميه وكذا الفحص الطبي إجباري بالنسبة للقصر، ولأول مرة جاء في التعديل الحق في المساعدة القضائية المادة 57.

- الحقوق والحريات العامة الجماعية تضمنها القانون رقم 16-01 من خلال حريات التعبير وإنشاء الجمعيات والاجتماع في المادة 48، أضاف حرية التظاهر السلمي في المادة 49 التي لم يتضمنها دستور 1996 قبل هذا التعديل أيضا تم إضافة حرية الصحافة المكتوبة والسمعية البصرية مع احترام حريات وحقوق الغير، حرية إنشاء الأحزاب السياسية بموجب المادة 52 لكن ما تم إضافته هو استفادة كل حزب دون تمييز بمجموعة من الحقوق على سبيل المثال حرية الرأي والتعبير والاجتماع و ممارسة السلطة الصعيدين المحل والوطني و التمويل العمومي عند الاقتضاء، أيضا الاعتراف بالحق النقابي المادة 70 والحق في الإضراب المادة 71.¹

- الحقوق والحريات العامة الاقتصادية والثقافية والاجتماعية حيث جاءت المادة 43 بحرية الاستثمار والتجارة مع كفالة ضبط السوق وحماية حقوق المستهلكين ومنع الاحتكار

¹ - للتفصيل أكثر أنظر قانون رقم 16-01، يتضمن تعديل دستور 1996، المشار إليه سابقا.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

والمنافسة الغير نزيهة، ولأول مرة جاءت المادة 45 بالحق في الثقافة، كذلك حرية البحث العلمي والحريات الأكاديمية في المادة 44، كما تضمن التعديل الحالي لأول مرة ترقية المتنافس بين الرجال والنساء في سوق التشغيل وترقية المرأة في مناصب المسؤوليات في الإدارات الهيئات العمومية المادة 36، أيضا لأول جاء حق المواطن في السكن المادة 67 وحقه في بيئة سليمة المادة 68 وأيضا إضافة توفير شروط العلاج للمعوزين.

- الحقوق المدنية والسياسية كحرية المعتقد المادة 42 والجديد في ظل هذا القانون حرية ممارسة العبادة، وكذا حرية الانتخاب والترشح المادة 62، كما أكد الدستور المعدل بموجب قانون 01-16 على ضرورة ترقية الحقوق السياسية للمرأة بتوسيع حظوظ تمثيلها في المجالس المنتخبة المادة 35.¹

المبحث الثاني: تقييد أعمال الضبط الإداري للحقوق والحريات العامة

لقد سبق وأن رأينا أن الحقوق والحريات العامة يختلف مدلولها من نظام إلى نظام آخر، لذلك كان على سلطة الضبط الإداري ضبط نشاط الفرد وممارسته لحقوقه وحرياته ليتم في إطار القيود والحدود التي رسمها القانون له، وفي هذا الصدد ينبغي علينا معرفة تقييد أعمال الضبط الإداري للحقوق والحريات العامة في ظل الظروف العادية وكذا الظروف الاستثنائية.

¹- للتفصيل أكثر أنظر قانون رقم 01-16، يتضمن تعديل دستور 1996، المشار إليه سابقا.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

المطلب الأول: تقييد أعمال الضبط الإداري للحقوق والحريات العامة في الظروف العادية

إن الإدارة بصفتها المسؤولة عن حفظ النظام العام تستطيع التدخل أيضا في مجال الحقوق والحريات، وإن كانت ملزمة في تدخلها بالتقيد بالقانون مفاده أن الحرية هي الأصل والقيود الواردة عليها من طرف سلطة الضبط هي الاستثناء، وبذلك يصبح الفرد مقيدا لممارسة حقوقه وحرياته. وهو ما سنحاول تبيانه ضمن هذا العنصر على أن تقتصر دراستنا على إبراز تقييد أعمال الضبط على بعض الحقوق والحريات العامة فقط التي تناولها على سبيل المثال لا الحصر كما يلي:

الفرع الأول: تقييد أعمال الضبط الإداري لحرية الاجتماع

حرية الاجتماع هي أبسط الحريات العلائقية كونها تقوم على حق الإنسان بالتجمع مع غيره من بني البشر، لا توجد نصوص تشريعية تعرّف الاجتماع، لكن بالاستناد إلى الاجتهاد التقليدي الفرنسي لمجلس الدولة ومحكمة التمييز، يظهر الاجتماع كأنه تجمع مؤقت لأشخاص يكون منظّمًا بقصد الاستماع لعرض الأفكار والآراء أو التشاور من أجل الدفاع عن المصالح.¹

تظهر أهمية حرية الاجتماع العمومي من خلال تكريسها من قبل المواثيق الدولية، بداية بالإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر سنة 1948 الذي نصّ في مادته 20 على أن:

¹ - أحمد سليم سعيقان: الحريات العامة وحقوق الإنسان، الجزء الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، (د ت)، ص 254-256.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

"لكل شخص حق في حرية الاشتراك في الاجتماعات والجمعيات السلمية...".¹ ليليه العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية الذي نص على هذه الحرية في المادة 21: "يكون الحق في التجمع السلمي مُعترفاً به، ولا يجوز أن يوضع من القيود على ممارسة هذا الحق إلا تلك التي تفرض طبقاً للقانون وتشكل تدابير ضرورية في مجتمع ديمقراطي لصيانة الأمن الوطني أو السلامة العامة أو النظام العام أو حماية الصحة العامة أو الآداب العامة أو حماية حقوق الآخرين وحرياتهم".²

أما في الجزائر فقد ورد النص على حرية الاجتماع في جميع دساتيرها. وكانت البداية بدستور سنة 1963 إلى نصّ في مادته 19 على ضمان الجمهورية لحرية الاجتماع. ثم صدر الأمر رقم 75-63³ الذي يعتبر أول نصّ قانوني نظم حرية الاجتماع العمومي في الجزائر ليخضعها إلى مجرد تصريح مسبق. وبعد صدور دستور سنة 1976 إلى نص في مادته 55 على أن "حرية التعبير والاجتماع مضمونة، ولا يمكن التذرع بهذه الحرية لضرب أسس الثورة الاشتراكية...". لتكن حرية الاجتماع في ظل دستور سنة 1976 سوى حرية صورية بقيت حبيسة النصوص.

www.bibale.org/arf/ar/files/whrs.pdf

¹ - الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948.

² - العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 ألف (د-21) مؤرخ في 16 ديسمبر 1966، تاريخ بدء النفاذ 23 مارس 1976.

www.un.org/ar/events/notherlanguage/day/pdf/ccpr.pdf

³ - أمر رقم 75-63 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتعلق بالاجتماعات العمومية، ج.ر.ع 80 مؤرخة في 7 أكتوبر 1975.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

غير أن النصوص الدستورية المذكورة كانت تمنع عقد أي اجتماع عمومي معارض للسلطة. وعليه كان يجب انتظار صدور دستور سنة 1989 ليتمّ النصّ لأول مرّة على حرية الاجتماع في الجزائر بمفهومها اللبرالي المتعارف عليه، حيث جاء في المادة 39 منه أن حريات التعبير وإنشاء الجمعيات والاجتماع مضمونة للمواطن.¹ وهو ما ترجم بعدها بصدور القانون رقم 89-28 المتعلق بالاجتماعات والمظاهرات العمومية.² وبعدها شهدت الفترة التي تلت صدور هذا القانون أحداث عنف بعد وقف المسار الانتخابي، تدخل المشرع بمراجعة القانون رقم 89-28 وعدله وتممه بموجب القانون رقم 91-19.³

ولقد عرّف المشرع الجزائري حرية الاجتماع في المادة 2 بالقول أنها " تجمع مؤقت لأشخاص، متفق عليه ينظم خارج الطريق العمومي وفي مكان مغلق يسهل لعموم الناس الالتحاق به قصد تبادل الأفكار الدفاع عن مصالح مشتركة".⁴

بالرجوع دائما إلى القانون رقم 89-28 المتعلق بالاجتماعات والمظاهرات العمومية نجد أن يسبق كل اجتماع عمومي تصريح يبين الهدف منه، ومكانه، واليوم والساعة اللذين يعقد فيهما، ومدته، وعدد الأشخاص المقرر حضورهم، والهيئة المعنية به عند الاقتضاء، ويصرح بالاجتماع 3 أيام كاملة على الأقل قبل تاريخ انعقاده لدى الوالي بالنسبة للبلديات مقر الولاية،

¹ - مرسوم رئاسي رقم 89-19، يتضمن دستور 1989، المشار إليه سابقا.

² - قانون رقم 89-28 المؤرخ في 31/12/1989، يتعلق بالاجتماعات والمظاهرات العمومية، المشار إليه سابقا.

³ - قانون رقم 91-19 مؤرخ في 2 ديسمبر 1991، يعدل ويتم القانون رقم 89-28 المؤرخ في 31 ديسمبر 1989، المتعلق بالاجتماعات والمظاهرات العمومية، المشار إليه سابقا.

⁴ - قانون رقم 89-28، يتعلق بالاجتماعات والمظاهرات العمومية، المشار إليه سابقا.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

الوالي بالنسبة لبلديات ولاية الجزائر، الوالي أو من يفوضه بالنسبة للبلديات الأخرى. ويمكن للوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي أن يطلب من المنظمين خلال 24 ساعة من إيداع التصريح تغيير مكان الاجتماع مقترحا عليهم مكانا تتوفر فيه الضمانات اللازمة لحسن سيره من حيث الصحة والأمن والسكينة العامة كما يمكنه أن يمنعه إذا تبين أنه يشكل خطرا حقيقيا على الأمن العمومي أو إذا تبين جليا أن القصد الحقيقي من الاجتماع يشكل خطرا على حفظ النظام العام كما تمنع الاجتماعات العمومية في أماكن العبادة أو في مبنى عمومي غير مخصص لذلك أو في الطريق العمومي كما يمنع أي اجتماع فيه مساس بالثوابت الوطنية وكل مساس برموز ثورة أول نوفمبر أو النظام العام أو الآداب العامة.¹

الفرع الثاني: تقييد أعمال الضبط الإداري لحرية التظاهر أو المظاهرة العمومية:

التظاهر هو تجمع لأفراد، محدد ومنظم مسبقا، يجرى في الطرق والساحات العامة، ويرمي إلى التعبير الجماعي عن موقف معين أو أفكار معينة أيا كانت طبيعتها. ويختلف التظاهر عن التجمهر الذي يكون تجمعا عفويا وطارئا وغير محدد مسبقا.²

لقد عرّف المشرع الجزائري المظاهرات العمومية بأنها "المواكب والاستعراضات أو تجمّعات الأشخاص وبصورة عامة جميع التظاهرات التي تجرى على الطريق العمومي".

¹ - للتفصيل أكثر أنظر إلى قانون رقم 91-19 ، المتعلق بالاجتماعات والمظاهرات العمومية، المشار إليه سابقا.

² - أحمد سليم سعيّفان، المرجع السابق، ص 260.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

ويقصد بالطريق العمومي - حسب ذات المشرع- كل شارع أو طريق أو جادة أو نهج أو ساحة أو سبيل من سبل المواصلات المخصصة للاستعمال العمومي.

وخلافا لما هو عليه الحال بالنسبة للاجتماعات العمومية، أخضع المشرع الجزائري المظاهرات العمومية لإجراء الترخيص المسبق، خلاف للمشرعين المصري والفرنسي الذين أخضعا حرية التظاهر إلى إجراء الإخطار فقط.¹

كما منع المشرع الجزائري التظاهر في الطريق العمومي إذا كان من شأنه أن يتسبب في عرقلة استعماله، ويجب أن يقدم طلب الترخيص للوالي خلال 8 أيام كاملة على الأقل قبل التاريخ المحدد للمظاهرة ويجب على الوالي إبداء قراره بالقبول أو الرفض كتابيا في 5 أيام على الأقل قبل التاريخ المقرر لإجراء المظاهرة، كما يمكن للوالي أن يطلب من المنظمين تغيير المسلك مع اقتراح مسلك آخر يسمح بالسير العادي للمظاهرة كما يجب أن يخضع تركيب أو استعمال الأجهزة الصوتية إلى رخصة مسبقة يمنحها الوالي.²

¹ - محمد هاملي، "النظام القانوني لحرية الاجتماع والتظاهر في الجزائر"، مجلة الحقوق والحريات، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، العدد 01، 2014، ص 157.

² - للتفصيل أكثر أنظر إلى قانون رقم 91-19 مؤرخ في 2 ديسمبر 1991، بالاجتماعات والمظاهرات العمومية، المشار إليه سابقا.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

الفرع الثالث: تقييد أعمال الضبط الإداري لحرية تكوين أحزاب سياسية:

عنت مختلف النصوص القانونية الدولية لهذه الحرية إذ نصت عليها المادة 20 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان كما نص عليها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية في المادة 21.¹

أما في الجزائر اختارت الأحادية الحزبية بموجب المادة 23 من دستور 1963 "جبهة التحرير الوطني هي حزب الطليعة الواحدة في الجزائر"². كما لم يخرج عن ذلك دستور 1976 الذي نص في المادة 94 "يقوم النظام التأسيسي الجزائري على مبدأ الحزب الواحد"³.

وبعد الانفتاح السياسي الذي شاهده البلاد في أعقاب إقرار دستور 1989 ونظرا للمناخ التنافسي الذي كرسه، تم إصدار قانون الجمعيات ذات الطابع السياسي 89-11 الصادر في 05 جويلية 1989⁴، وقد كرس دستور 1996 الحق في إنشاء الأحزاب السياسية في المادة 42 منه، فصدر إثر ذلك الأمر 97-09 المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية⁵. وبعد الحراك الذي شدته أغلب الدول العربية في إطار ما سمي بالربيع العربي، سارع النظام السياسي في الجزائر إلى تبني جملة من الإصلاحات مست القوانين المتصلة

¹ - الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 و أيضا العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966.

² - للتفصيل أنظر إلى دستور 1963، المشار إليه سابقا.

³ - للتفصيل أكثر أنظر إلى أمر رقم 76-97، يتضمن دستور 1976، المشار إليه سابقا.

⁴ - قانون رقم 89-11 مؤرخ في 5 جويلية 1989، يتعلق بالجمعيات ذات الطابع السياسي، ج.ر.ع 27 مؤرخة في 5 جويلية 1989.

⁵ - أمر رقم 97-09 مؤرخ في 6 مارس 1997، يتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية، ج.ر.ع 12

مؤرخة في 6 مارس 1997.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

بالحياة السياسية فصدر قانون الأحزاب السياسية الجديد 04-12 في 12 جانفي 2012،

المنظم والمهيكل للنشاط الحزبي في الجزائر.¹

ونص قانون رقم 04-12 صراحة في مادته الثانية على أن حق إنشاء الأحزاب

السياسية معترف به ويضمنه الدستور، وعرف الحزب السياسي بموجب نص المادة 3 منه

على أنه "تجمع مواطنين يتقاسمون نفس الأفكار ويجتمعون لغرض وضع مشروع سياسي

مشترك حيز التنفيذ للوصول بوسائل ديمقراطية وسلمية إلى ممارسة السلطات والمسؤوليات في

قيادة الشؤون العمومية". كما يؤسس الحزب السياسي لمدة غير محدودة، ويتمتع بالشخصية

المعنوية والأهلية القانونية واستقلالية التسيير.²

غير أن المشرع أتبع حرية تكوين الأحزاب السياسية بجملة من الشروط والقيود كالاتي:

- التصريح التأسيسي: يتم في شكل ملف يودعه أعضائه المؤسسون لدى الوزير

المكلف بالداخلية مقابل وصل إيداع بعد التحقق الحزوري من وثائق الملف ويتولى الوزير

التأكد من مطابقة التصريح بتأسيس الحزب السياسي في أجل أقصاه 60 يوما.

- الترخيص بعقد المؤتمر التأسيسي: في حالة تحقق المطابقة يرخص وزير الداخلية

للحزب السياسي بعقد مؤتمره التأسيس ويبلغه إلى الأعضاء المؤسسين ولا يعتد بهذا القرار

أمام الغير إلا إذا تم إشهاره في يوميتين إعلاميتين وطنيتين على الأقل ويسمح هذا النشر

¹ - قانون عضوي رقم 04-12 مؤرخ في 12 يناير 2012، يتعلق بالأحزاب السياسية، ج.ر.ع 2 مؤرخة في 15 يناير

2012.

² - أنظر إلى قانون عضوي رقم 04-12، يتعلق بالأحزاب السياسية، المشار إليه سابقا.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

بعقد المؤتمر التأسيسي في أجل أقصاه سنة واحدة ويصبح الترخيص لاغيا إذا لم يتم عقد المؤتمر في الأجل المحدد له.

- قرار اعتماد الحزب السياسي: يفوض المؤتمر التأسيسي صراحة على إثر انعقاده عضوا من أعضائه يقوم خلال 30 يوما التي تليه بإيداع ملف طلب الاعتماد لدى الوزير المكلف بالداخلية مقابل تسليم وصل الإيداع وتمنح لوزير الداخلية أجل 60 يوما للتأكد من مطابقة طلب الاعتماد مع أحكام القانون العضوي وله أن يرفض منح الاعتماد بقرار معلل قابل للطعن أمام مجلس الدولة خلال شهرين من تاريخ تبليغه. كما له أن يعتمد الحزب بقرار يبلغ إلى الهيئة القيادية للحزب وينشر في الجريدة الرسمية وبالتالي يمنح اعتماد الحزب السياسي الشخصية المعنوية والأهلية القانونية ابتداء من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.

غير أن المشرع نص على توقيف نشاطات الحزب السياسي المخلة بالنظام العام في المادة 64 من قانون عضوي رقم 04-12 "... في حالة خرق الأعضاء المؤسسين للحزب للقوانين المعمول بها أو لالتزاماتهم قبل انعقاد المؤتمر التأسيسي أو بعده، وفي حالة الاستعجال والاضطرابات الوشيكة الوقوع على النظام العام، يمكن الوزير المكلف بالداخلية أن يوقف بقرار معلل تعليلا قانونيا، كل النشاطات الحزبية للأعضاء المؤسسين ويأمر بغلق المقرات التي تستعمل لهذه النشاطات".¹

¹ - للتفصيل أكثر أنظر إلى قانون عضوي رقم 04-12، يتعلق بالأحزاب السياسية، المشار إليه سابقا.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

الفرع الرابع: تقييد أعمال الضبط الإداري لحرية التعبير والرأي:

لا يمكن الفصل بين حرية الرأي وحرية التعبير، فالأولى تعني حرية الإنسان في اختيار حقيقته من خلال سرية التفكير، أي "اعتماد الموقف الذي يختاره في أي من المجالات، سواء تعلق الأمر بموقف داخلي أو بفكرة خاصة أو باتخاذ موقف يتعلق بالشأن العام"، وتشير الثانية إلى حرية الإنسان في إخراج أفكاره إلى حيز الوجود وكشفها للآخرين. ولقد أدرك واضعو الإعلان الفرنسي لعام 1789 هذه الحقيقة وكرّسوا حرية الرأي والتعبير في مادة واحدة مؤكدين في المادة 10 من الإعلان على أنه "يجب الامتناع عن إزعاج أي إنسان بسبب آرائه حتى الدينية مادام التعبير عنها لا يعكّر النظام العام المرتكز على القانون".¹

كما تعتبر هذه الحرية دعامة من دعائم الدول ذات النظام الديمقراطي، وقد ورد تعريف هذه الحريات في الميثاق الدولية إذ عرفت المادة 19 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948.²

¹ - أحمد سليم سعيغان، المرجع السابق، ص 134.

² - تنص المادة 19 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 "لكل شخص الحق في حرية الرأي والتعبير، ويشمل هذا الحق حرية اعتناق الآراء دون أي تدخ، واستقاء الأنباء والأفكار وتلقيها وإذاعتها بأية وسيلة كانت دون تقييد بالحدود الجغرافية."

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

كما تضمنها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 في مادته

19 فقرة 2.¹

وقد تم النص عليها في جميع الدساتير الجزائرية وذلك من خلال دستور 1963 المادة

19 صراحة ، دستور 1976 المادة 55، دستور 1989 المادة 35 والمادة 39 أما دستور

1996 فاكتفى بتكرار ما ورد في دستور 1989 من خلال المواد 36، 38، 41.²

إن معظم الدول تأخذ بفكرة جواز تقييد حرية التعبير، حتى العهد الدولي الخاص

بالحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 أخضعها لقيود محددة وفقا لمقتضيات الفقرة الثالثة

من المادة 19 منه.³

كما وضع المشرع الجزائري قيودا إدارية للحفاظ على النظام العام من مختلف التهديدات

التي قد يتعرض لها تحت غطاء حرية التعبير، فاشترط في قانون الإعلام رقم 12-05⁴ نظام

¹ - تنص المادة 19 ف 2 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 "لكل فرد الحق في حرية التعبير دون تدخل. لكل فرد الحق في حرية التعبير، وهذا الحق يشمل حرية البحث عن المعلومات أو الأفكار من أي نوع واستلامها ونقلها بغض النظر عن الحدود، وذلك إما شفاهة أو كتابة أو طباعة، وسواء كانت ذلك في قالب فني أو بأية وسيلة أخرى يختارها"

² - للتفصيل أكثر أنظر إلى الدساتير الجزائرية الأربع.

³ - المادة 19 ف 3 ترتبط ممارسة الحقوق المنصوص عليها في الفقرة (2) من هذه المادة بواجبات ومسئوليات خاصة وعلى ذلك، فإنها قد تخضع لقيود معين ولكن فقط بالاستناد إلى نصوص القانون والتي تكون ضرورية. (أ) من أجل احترام حقوق وسمعة الآخرين. (ب) من أجل حماية الأمن الوطني أو النظام العام أو الصحة العامة أو الأخلاق.

⁴ - قانون عضوي رقم 12-05 مؤرخ في 12 يناير 2012، يتعلق بالإعلام، ج.ر.ع 2 مؤرخة في 15 يناير 2012.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

الترخيص لإصدار الصحف الوطنية والأجنبية، وبذلك يكون قد عدل عن موقفه الذي تبناه سابقا في قانون الإعلام رقم 90-07 الملغى حينما كان يخضع هذه الحرية لمجرد الإخطار.¹

وفي سبيل تقييد حرية الرأي والتعبير نجد أن المشرع الجزائري، خصص لها الباب التسع من قانون الإعلام رقم 12-05 بعنوان المخالفات المرتكبة في إطار ممارسة النشاط الإعلامي من المادة 116 إلى غاية المادة 126، لتتمثل العقوبات المنصوص عليها في غرامات مالية.²

المطلب الثاني: تقييد أعمال الضبط الإداري للحقوق والحريات العامة في الظروف الاستثنائية

اعتبر بعض رجال القانون أن الحياة لا تسير في أي بلد من البلدان المعاصرة على وتيرة واحدة قوامها السلام والأمن والهدوء، بل تفاجئها بين الحين والآخر أزمات عنيفة سببها الحروب أو الثورات، أو الاضطرابات الداخلية تجتاز خلالها أوقاتا عصيبة تتعرض فيها سلامتها وأمنها لأشد الأخطار إلى الحد الذي لا يمكن للتشريعات العادية مواجهة هذا الظرف الاستثنائي إلا باللجوء إلى إجراءات استثنائية تمكنها من السيطرة على زمام الأمن في البلاد وتساعد على المحافظة على كيانها وسلامتها. وتقوم هذه الإجراءات والتدابير الاستثنائية على أسس من شأنها أن تعطل إلى مدى بعيد الحريات العامة والضمانات التشريعية والقضائية المقررة دستوريا والموضوعة للأوقات العادية وأهم ما تتميز به هذه التدابير اتسامها

¹ - شيخ سناء، "حدود الحق في حرية التعبير"، مجلة الحقوق والحريات، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، العدد 01، 2014، ص 40.

² - للتفصيل أكثر أنظر قانون عضوي رقم 12-05، يتعلق بالإعلام، المشار إليه سابقا.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

بطابعي السرعة والشدة في اتخاذ الإجراءات وتنفيذ الأحكام.¹ وعليه من الضروري عرض

مضمون النظرية وكيفية تقييدها للحريات الشخصية للأفراد من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول: مضمون نظرية الظروف الاستثنائية

إن المصدر الحقيقي لهذه النظرية هو القضاء وبالتحديد (قضاء مجلس الدولة الفرنسي) وقد ذهب جانب من الفقه إلى أن هذه النظرية هي من خلق مجلس الدولة الفرنسي خلال الحرب العالمية الأولى ويؤكد ذلك الدكتور يحيى الجمل بقوله (أثناء الحرب العالمية الأولى أخذ مجلس الدولة الفرنسي موقف مغاير لموقف محكمة النقض موقفا اعتمد نظرية الضرورة وإن أطلق عليها مسميات أخرى فأحيانا يسميها نظرية سلطات الحرب وأحيانا يسميها نظرية الضرورة).²

فكان القرار الأول بتاريخ 6 أوت 1915 والذي أعلن بمقتضاه مجلس الدولة أن حالة الحرب تخول لجهات الضبط الإداري إصدار قرارات لا تكون من صلاحيتها وقت السلم. والثاني في 28 جوان 1919 حيث اعتبر مرسوما يتضمن وقف القانون الخاص بضمانات الموظفين العموميين شرعيا بسبب الظروف الاستثنائية.³

¹ - محمد حسن دخيل، المرجع السابق، ص 45.

² - وهناك من الفقهاء من يرى بأن هذه النظرية موجودة في الفقه الإسلامي وهم يستندون في ذلك إلى قاعدتي (الضرورات تبيح المحظورات) و (الضرورة تقدر بقدرها) أمير حسن جاسم، "نظرية الظروف الاستثنائية وبعض تطبيقاتها المعاصرة"، مجلة جامعة تكريت للعلوم الإنسانية، المجلد 14، العدد 8، سبتمبر 2007، ص 242-243.

³ - محمد بوزيان توفيق، المرجع السابق، ص 63.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

وللوقوف أكثر على مضمون هذه النظرية وجب علينا التطرق إلى موقف الفقه من تعريف الظروف الاستثنائية و كذا التنظيم القانوني للظروف الاستثنائية.

أولاً- موقف الفقه من تعريف الظروف الاستثنائية:

إن فكرة الظروف الاستثنائية عند فقهاء القانون الإداري تحيلنا مباشرة إلى عدم الخضوع للقواعد العادية. وإن كان القضاء لم يقم بوضع تعريف للظروف الاستثنائية، فإن بعض الفقه قد حاول إعطاء تعريف لها وذلك من خلال محاولة الدخول في أعماق العبارة.

فقد اعتبر الأستاذ "**De laubadère**"، أن نظرية الظروف الاستثنائية تعد بنا قانونياً وضعه مجلس الدولة الفرنسي، والذي بمقتضاه فإن بعض الأعمال الإدارية التي تعتبر غير شرعية في الظروف العادية، يمكن أن تصبح أعمالاً شرعية في بعض الظروف نظراً لأنها ضرورية لحماية النظام العام وسير المرافق العامة. فالشرعية العادية إذن يحل محلها في مثل هذه الظروف شرعية استثنائية، والتي من خلالها تتسع سلطات الإدارة.¹

أما الأستاذين "**Rivero**" و "**Walin**"، فقد اعتبرا أن الظروف الاستثنائية هي عبارة عن حالات مادية ذات أثر مزدوج، فهي تؤدي من جهة إلى توقيف سلطة القواعد العادية

¹ -DE LAUBADERE (André), Traité élémentaire de droit administratif, 7^{ème}ed, L.G.D.J, paris, 1976.p 277.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

اتجاه الإدارة، كما أنها تؤدي من جهة أخرى إلى تطبيق شرعية خاصة يحدد القاضي متطلباتها على تلك الأعمال.¹

ولهذا يجمع الفقه على وجوب توسيع سلطات وصلاحيات السلطة التنفيذية والخروج عن دائرة النصوص العادية وترجيح أمن الدولة وسلامتها على حساب حقوق الأفراد وحرياتهم، وهذا متى تحققت حالة من حالات الظروف الاستثنائية. لدرجة أن البعض من الفقه اعتبر أن استخدام حالة الطوارئ ليس مجرد رخصة تمنح للسلطة التنفيذية وإنما هي واجب يرقى إلى مستوى الالتزام متى توفرت شروطه، والمتمثلة في وجود تهديد بخطر جسيم حال موجه ضد الدولة، وعجز الآليات التقليدية لدى سلطات الدولة عن مواجهة واحتواء هذا الخطر الجسيم، ويتعين انتهاء نظرية الضرورة بمجرد انتهاء أو زوال الظروف الاستثنائية التي دعت إلى تطبيقها.

أما القضاء الإداري الفرنسي فقد قرر بأنه لا يمكن التبرير بالخروج عن قواعد المشروعية، للتذرع بإمكان المساس بالحقوق والحريات الفردية والجماعية، إلا بتوافر ثلاثة شروط مجتمعة للقول بأننا أمام ظرف استثنائي، وهي : أن تجد الإدارة نفسها أمام حالة غير مألوفة يصعب معها استخدام القوانين العادية لمواجهة هذه الحالة، وأن يترتب على تلك

¹ -RIVERO (Jean), WALINE (Jean), Droit administratif, 14^{ème} ed, Dalloz, paris, 1999, p75.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

الحالة غير المألوفة تعريض الأمن والنظام العام للخطر، وأخيرا تناسب الإجراءات المستخدمة من الإدارة مع الظروف الاستثنائية تحقيقا للمصلحة العامة.¹

ثانيا- الظروف الاستثنائية في فرنسا:

1- حالة الحصار: بموجب قانون 09 أوت 1849 المعدل سنة 1916 ثم 1944 بمناسبة الحربين العلميتين وكذا قانون 1878/04/03، حيث ل اتعلن حالة الحصار إلا في حالة الخطر الداهم الناتج عن حرب أجنبية أو ثورة مسلحة². وكذلك ما تضمنته المادة 36 من الدستور فرنسا لسنة 1958 فإن تقرير حالة الحصار يتم بمرسوم يتخذ في اجتماع مجلس الوزراء ومدتها 12 يوما ولا يمكن تمديد هذه المدة إلا من قبل البرلمان³.

¹ - غضبان مبروك و غربي نجاح، "قراءة تحليلية للنصوص القانونية المنظمة لحالاتي الحصار والطوارئ ومدى تأثيرهما على الحقوق والحريات في الجزائر"، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 10، 2014، ص 12.

fdsp.univ-biskra.dz/inde.php/10

² - بن بكاي عبد الحفيظ، الحريات العامة في الظروف الغير عادية في ظل الدستور الجزائري 28 نوفمبر 1996، معهد العلوم القانونية، جامعة باتنة، ص 18.

teses.univ-batna.dz/index.php?option=com=docmantask=doc...gid...4.pdf

³ Article 36: "l'état de siège est décrété en conseil des ministres sa prorogation au-delà de douze jours ne peut être autorise que par le parlement.."

مقتبس عن الموقع الالكتروني: www.legifrance.gouv.fr

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

وينتج عن تطبيق هذه الحالة نقل مسؤولية حفظ النظام العام من السلطات المدنية

إلى السلطات العسكرية والتي تلجأ إلى تقييد الحريات العامة في كثير من الميادين.¹

2- حالة الطوارئ: وذلك بموجب قانون 1955/04/03 المعدل لقانون

1955/08/07 وبأمر 1960/15، كما أن حالة الطوارئ تقرر بنفس طريقة حالة الحصار

أي بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء وكذلك بالنسبة لمدتها، إذ لا يمكن تمديدها خارج الإثنتا

عشر (12 يوما) إلا بموجب قانون.²

ولم يكن هذا التقنين من أجل إلغاء حالة الحصار وإنما إضافة تطبيق آخر من

تطبيقات الحالة الاستثنائية. إن سبب إعلان حالة الطوارئ لا يتعلق بحالة الحرب الأجنبية

أو الثورة المسلحة، وإنما بالخطر الداهم الناتج عن المساس الخطير بالنظام العام أو عن

أحداث تشكل بطبيعتها وبخطورتها نكبة عامة وتقرر حالة الطوارئ بنفس طريقة إعلان حالة

الحصار، أي بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء وكذلك بالنسبة لمدتها فهي لا تمتد خارج 12

يوما إلا بموجب قانون.³ ولعل أهم تطبيقات لحالة الطوارئ في فرنسا عام 1955 ضمن

الإجراءات التي اتخذت في إطار حرب الجزائر ذلك الوقت، ثم تم إقرار حالة الطوارئ عام

¹ - https://fr.wikipedia.org/wiki/Etat_de_siege/france

² - بن بكاي عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص 19.

³ - غضبان مبروك وغربي نجاح، المرجع السابق، ص 13.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

2005 بمرسوم أصدره الرئيس الأسبق "جاك شيراك" خلال أحداث الشغب التي ضربت الضواحي الفرنسية عام 2005 حيث كانت تتعلق حالة الطوارئ بمدينة باريس وضواحيها.¹

بعد سلسلة الأحداث الإرهابية التي ضربت العاصمة الفرنسية باريس في 13 نوفمبر 2015، أصدر مجلس الوزراء الفرنسي في 14 نوفمبر 2015 قرارا أعلن فيه حالة الطوارئ على كامل التراب الوطني². وفي 20 نوفمبر 2015 وافق النواب الفرنسيون على تمديد حالة الطوارئ لمدة ثلاثة أشهر ونص مشروع القانون على توسيع نظام الإقامة الجبرية وحل مجموعات وجمعيات متطرفة قد تهدد الأمن العام.³

3- الحالة الاستثنائية: فقد تضمن دستور فرنسا لسنة 1958 نصا معالجا للظروف الاستثنائية وهو المادة 16 منه⁴ على أنه "إذا أصبحت مؤسسات الجمهورية أو استقلال الأمة أو سلامة أراضيها أو تنفيذ تعهداتها الدولية مهددة بخطر جسيم حال ترتب عليه توقف السير المنتظم لسلطات المادة الدستورية كان لرئيس الجمهورية أن يتخذ من الإجراءات ما تتطلبه هذه الظروف بعد استشارة كل من رئيس الوزراء ورئيس الجمعية الوطنية ومجلس الشيوخ والمجلس الدستوري ويجب أن يكون الغرض من الإجراءات التي يتخذها رئيس الجمهورية أن يؤمن للسلطات الدستورية في أقل مدة ممكنة الوسائل الفعالة لإنجاز مهام وظائفها على أن يأخذ رأي المجلس الدستوري حيال هذه الإجراءات وفي هذه الظروف

¹ - www.mc-doualiya.com/articles/20151114

² - www.radioalgerie.dz/news/ar/article/20151114/58183.html

³ - www.france24.com/ar/20151119

⁴ - دستور فرنسا لسنة 1958 مقتبس عن موقع الكتروني: www.legifrance.gouv.fr

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

يجتمع البرلمان بقوة القانون ولا يجوز لرئيس الجمهورية أن يحل الجمعية الوطنية خلال ممارسته لهذه السلطات الاستثنائية.¹

ومن هنا فإن هذه المادة تتضمن نوعين من الشروط لا بد من توافرها معا ليتسنى تطبيقها، الأولى موضوعية والثانية شكلية:

1- الشروط الموضوعية: وتشمل الشروط التالية:

أ- أن يكون هناك خطر جسيم حال: وقد اختلف الفقه في تحديد جسامته الخطر فيذهب بعضهم إلى القول بأن الخطر الجسيم هو الذي من شأنه أن يحدث ضررا لا يمكن إصلاحه أو لا يصلح إلا بتوضيحات كبيرة تذهب إلى رأي آخر إلى أن الخطر الجسيم هو الخطر غير المألوف أي الخطر الذي يخرج عن إطار المخاطر المتوقعة كما أنه خطر من حيث المدى.

ب- أن يترتب على الخطر توقف السير المنتظم لسلطات العامة الدستورية: يذهب غالبية الفقه الفرنسي إلى الاكتفاء بتوقف السير المنتظم لهذه السلطات بمعنى أنه ليس من الضروري أن يكون البرلمان والحكومة والسلطة القضائية في حالة لا تمكنها من أداء وظائفها بل يكفي أن يتعذر عليها مباشرة هذه الوظائف بصورة عادية طبيعية وهو أمر متروك لتقدير رئيس الجمهورية.

¹ - أنظر المادة 16 من دستور فرنسا لسنة 1958. www.legifrance.gouv.fr

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

2- الشروط الشكلية: تلزم المادة 16 دستور فرنسا لسنة 1958 رئيس الجمهورية أن يستشير مقدما وقبل أن يضعها موضع التطبيق كل من رئيس الوزراء- رئيس الجمعية الوطنية- ومجلس الشيوخ والمجلس الدستوري والرأي الذي تشير به هذه الشخصيات والهيئات استشاري غير ملزم فلرئيس الجمهورية السلطة والحرية في قبول رأيه أو رفضه. هذا بالإضافة إلى أن المادة ذاتها تشترط أن يوجه رئيس الجمهورية خطابا إلى الأمة يخبرها بقراره تطبيق المادة 16 وأن المقصود بهذا الإجراء الشكلي أن يوضح رئيس الجمهورية للرأي العام الأسباب التي دفعته لتطبيق المادة 16 ليحظى بتأييد الشعب له بالقرار الخطير الذي اتخذته.¹

كما ينبغي الإشارة إلى أن في فرنسا بعد مرور 30 يوما من إعلان الحالة الاستثنائية يجتمع المجلس الدستوري للقول بأن الحالة الاستثنائية لازالت قائمة فله رقابة قبلية وبعديّة ويكون الإشعار من طرف رئيس الجمعية الوطنية أو رئيس مجلس الشيوخ أو 60 نائبا أو 60 عضو من مجلس الشيوخ.²

¹ - أمير حسن جاسم، المرجع السابق، ص 249-252.

² - انظر إلى المادة 16 من دستور فرنسا لسنة 1958. www.legifrance.gouv.fr

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

الفرع الثاني: حالات الظروف الاستثنائية في الدستور الجزائري

تعد الجزائر من بين الدول التي اعترفت رسميا بداية من قمة هرمها التشريعي، بموجب دساتيرها المتعاقبة وكذا نظامها القانوني بالظروف الاستثنائية.

وهذا يظهر انطلاقا من دستورها الأول الصادر في 1963/09/08 وبالضبط من

خلال مادته 59 التي نصت على السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية.¹

كما تضمن دستور 1976 التطرق إلى حالات الظروف الاستثنائية، والتي تتوسع فيها

صلاحيات الإدارة (السلطة التنفيذية) بوجه عام، جاءت مكرسة في مواد بداية من المادة

119 إلى غاية المادة 123، حيث نجد من خلالها أن حالات الظروف الاستثنائية تتمثل في

حالة الطوارئ، حالة الحصار، الحالة الاستثنائية وحالة الحرب. والتي تستلزم عموما

إجراءات خاصة لكل منها نظرا لوجود عنصر الضرورة الملحة قصد التحكم فيها وضمان

استتباب الوضع.²

وعلى غرار دستور 196 196 لقد أعاد دستور 1989 التطرق عن هذه الحالات في مواد،

بداية من المادة 86 إلى غاية المادة 89.³

¹ - انظر المادة 59 من دستور 1963، المشار إليه سابقا.

² - انظر المواد من 119 إلى غاية 123 من دستور 1976، المشار إليه سابقا.

³ - انظر المواد من 86 إلى غاية 89 من دستور 1989، المشار إليه سابقا 1989.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

أما الدستور لسنة 1996 احتفظ بنفس الحالات الواردة في دستور 1989 بداية من المادة 91 إلى غاية المادة 95، إلا أنّ الجديد في دستور 1996 هو أن كل من حالة الطوارئ وحالة الحصار يحدد تنظيمها بموجب قانون عضوي.¹

ونشير إلى أن المؤسس الدستوري الجزائري قد انطلق في دساتيره الأربع من حالة الطوارئ ثم الحصار ثم الحالة الاستثنائية وأخيرا حالة الحرب. ولمعرفة مفهوم وأحكام كل حالة وأثرها على حقوق وحريات الأفراد، سنتطرق إلى دراسة هذه الحالات بموجب قانون رقم 01-16² المتضمن تعديل دستور 1996 والذي تناولها في مواده من 105 إلى غاية 109 على النحو الآتي:

1- حالتى الطوارئ وحالة الحصار: نصت على ذلك المادة 105 من القانون رقم 01-16 حيث جاء فيها: "يقرر رئيس الجمهورية إذا دعت الضرورة الملحة حالة الطوارئ أو الحصار لمدة معينة بعد اجتماع المجلس الأعلى للأمن، واستشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني، والوزير الأول ورئيس المجلس الدستوري، ويتخذ كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع. ولا يمكن تمديد حالة الطوارئ أو الحصار إلا بعد موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعين معا"

¹ - انظر المواد من 91 إلى غاية 95 من دستور 1996، المشار إليه سابقا.

² - انظر المواد من 105 إلى غاية 109 من قانون 01-16، يتضمن تعديل دستور 1996، المشار إليه سابقا.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

والملاحظ من نص هذه المادة أن المؤسس الدستوري الجزائري لم يميز بين حالة الطوارئ وحالة الحصار فأخضعهما إلى نفس الشروط والإجراءات، وإن كان جل الشراح يتفقون على اختلاف مفهوم وهدف كل حالة. فحالة الطوارئ أقل خطورة وتضييقا على الحريات من حالة الحصار، ويترتب على إعلانها تقوية صلاحيات كل من وزير الداخلية والولاية. بينما حالة الحصار تعتبر الخطوة التي تسبق إعلان الحالة الاستثنائية، أي أنها أكثر خطورة من حالة الطوارئ ويترتب على إعلانها انتقال الصلاحيات الأمنية إلى السلطات العسكرية.¹

وقد نظمت حالة الطوارئ في الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 92-44 الذي حدد في المادة 2 منه "تهدف حالة الطوارئ إلى استتباب النظام العام وضمان أفضل لأمن الأشخاص والممتلكات، وتأمين السير الحسن للمصالح العمومية".²

وقد تم الإعلان عن حالة الحصار في الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 91-196 ونصت المادة 2 منه "هدف حالة الحصار الحفاظ على استقرار مؤسسات الدولة الديمقراطية والجمهورية، واستعادة النظام العام وكذلك السير العادي للمرافق العمومية، بكل

¹ - محمد هاملي، هيمنة السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية في النظام الدستوري الجزائري دراسة مقارنة بالنظام الدستوري المصري والفرنسي، المرجع السابق، ص 87-88.

² - انظر إلى مرسوم رئاسي رقم 92-44 مؤرخ في 9 فبراير 1992، يتضمن إعلان حالة الطوارئ، المشار إليه سابقا.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

الوسائل القانونية والتنظيمية... " كما تنص المادة 3 منه "تفوض إلى السلطة العسكرية،

الصلاحيات المسندة إلى السلطة المدنية في مجال النظام العام والشرطة..."¹

وتخضع حالتها الطوارئ والحصار إلى الشروط الآتية:

- الشروط الموضوعية: تتمثل في:

1- الضرورة الملحة: فإن حالة الطوارئ تعلن في حالة الخطر المهدد للنظام العام والنتائج عادة من الحوادث التي تأخذ بحسب طبيعتها طابع الكوارث أو النكبات العامة، كالفيضانات والزلازل، وسائر الأخطار الطبيعية، أما حالة الحصار فهي ذات صلة بالأعمال المسلحة كحال الحرب والأعمال التخريبية والتمردات العسكرية التي تعتبر عادة كمظهر سياسي للاضطرابات الاقتصادية والاجتماعية.²

2- تحديد المدة: الشيء الجديد الذي جاء به دستور 1989 وأكدته بعد ذلك دستور

1996 وكذا التعديل الدستوري الأخير بموجب القانون 01-16-16 تحديد المدة. وان نصت

المادة 105 على موافقة البرلمان بعرفته على قرار تمديد الحالتين، فإنه يبقى لرئيس

الجمهورية السلطة التقديرية الواسعة في هذا الشأن.³

¹ - انظر إلى مرسوم رئاسي رقم 91-196، يتضمن تقرير حالة الحصار، المشار إليه سابقاً.

² - مولود ديدان، المرجع السابق، ص 381.

³ - قانون 01-16-16، يتضمن تعديل دستور 1996، المشار إليه سابقاً.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

وقد تقرر إنهاء حالة الحصار المعلنة في مدينة الجزائر العاصمة يوم 05 جوان 1991- ولمدة 4 أشهر يمكن أن ترتفع خلالها الحالة- في يوم 29 سبتمبر 1991 أي قبل انتهاء المدة المحددة في الإعلان وذلك بموجب المرسوم الرئاسي رقم 91-336 المؤرخ في 22 سبتمبر 1991.¹

لكن بالنسبة لحالة الطوارئ ظلت سارية منذ إعلانها بتاريخ 09 فيفري 1992 لمدة أولى قدرت ب 12 شهرا بموجب المرسوم الرئاسي رقم 92-44²، ثم صدر المرسوم التشريعي 93-02 المتضمن تمديد حالة الطوارئ، ولم يحدد المشرع المدة فظلت سارية المفعول إلى أن رفعت بموجب الأمر رقم 11-01.³

- الشروط الشكلية: وتتمثل هذه الشروط في فرض جملة من الاستشارات أمام بعض المؤسسات الدستورية وان كانت هذه الاستشارات حسب نص المادة غير ملزمة دستوريا لرئيس الجمهورية، إلا أن لها ما يبررها سياسيا وواقعيا.⁴

2- الحالة الاستثنائية: وفقا لما أوردته المادة 107 من التعديل الدستوري بموجب قانون 16-01⁵، وحتى يكون بإمكان رئيس الجمهورية إعلان الحالة الاستثنائية، لابد من توافر بعض الشروط الموضوعية المحددة حصرا. يتعلق الأمر بوجود خطر داهم يوشك أن

¹ - مرسوم رئاسي رقم 91-336 مؤرخ في 22 سبتمبر 1991، يتضمن رفع حالة الحصار، المشار إليه سابقا.

² - مرسوم رئاسي رقم 92-44، يتضمن إعلان حالة الطوارئ، المشار إليه سابقا.

³ - أمر رقم 11-01 ممضى في 23 فبراير 2011، يتضمن رفع حالة الطوارئ، المشار إليه سابقا.

⁴ - مولود ديدان، المرجع السابق، ص 383.

⁵ - قانون 16-01، يتضمن تعديل دستور 1996، المشار إليه سابقا.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

يصيب المؤسسات الدستورية للبلاد أو استقلالها أو سلامة ترابها. فرئيس الجمهورية يملك سلطة إعلان الحالة الاستثنائية حتى ولو لم يكن الخطر حالا وأنيا، إذ يكفي حسب نص المادة 107 من التعديل الدستوري بموجب قانون 01-16 أن يكون وشيك الوقوع.¹

كما ينبغي التقيد ببعض الاستشارات مع بعض المؤسسات الدستورية عند إعلانها، والنص من جهة أخرى على أن قرار إنهاء هذه الحالة يتم بنفس إجراءات الإعلان، وعلى ضرورة اجتماع البرلمان وجوبا اثر إعلانها دون تحديد لدوره هنا بشكل واضح.

3- حالة الحرب: وتعتبر حالة الحرب الحالة الحاسمة، الأشد والأخطر من الحالة الاستثنائية. وتتمثل آثار هذه الحالة أن رئيس الجمهورية يتولى جميع السلطات، ويوقف العمل بالدستور مدة حالة الحرب، كما أن عهدة رئيس الجمهورية تمدد وجوبا إذا انتهت خلال مدة الحرب، وذلك إلى غاية نهاية هذه الأخيرة.

ويوقع رئيس الجمهورية على اتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم ويعرضها فوراً بعد تلقي رأي المجلس الدستوري حولها- على غرفتي البرلمان لتوافق عليها صراحة، وهذا ما يجعل سلطة إنها الحرب معقودة لرئيس الجمهورية والبرلمان بغرفتيه معاً المادة 111.²

ومادام أن الظروف الاستثنائية تمنح الإدارة صلاحيات واسعة فإنها قد تؤثر حتماً على الحقوق والحريات الفردية منها أو الجماعية، والتي تتمثل أهمها في:

¹ - قانون 01-16، يتضمن تعديل دستور 1996، المشار إليه سابقاً.

² - قانون رقم 01-16، يتضمن تعديل دستور 1996، المشار إليه سابقاً.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

الفرع الثالث: أثر حالة الطوارئ على الحريات الفردية والجماعية

تضطر السلطات المدنية المخولة قانونا للحفاظ على النظام العام عند إعلان حالة الطوارئ اتخاذ إجراءات وفقا للقانون تتناسب مع جسامه الخطر الذي تواجهه، وأثناء قيامها بمهمتها ينتج عنه تضيقا للحريات الفردية والجماعية.

أولا- أثر حالة الطوارئ على الحريات الفردية

يمكن تلخيص أهم القيود التي فرضها المرسوم المعلن عن حالة الطوارئ، والتي كان لها مساس بالحريات الفردية فيما يلي:

- نصت المادة 5 من المرسوم الرئاسي 92-44¹ على إمكانية قيام وزير الداخلية والجماعات المحلية بأن يأمر بوضع أي شخص راشد يتضح أن نشاطه يشكل خطورة على النظام العام والأمن العموميين أو على السير الحسن للمصالح العمومية في مراكز الأمن التي تنشأ بقرار من وزير الداخلية والجماعات المحلية في مكان محدد.² ويعد هذا الإجراء مخالفا لأحكام المادتين 41 و 42 من دستور 1989.³

¹ - مرسوم رئاسي رقم 92-44، يتضمن إعلان حالة الطوارئ، المشار إليه سابقا.

² - غضبان مبروك و غربي نجاح، المرجع السابق، ص 29.

³ - نص المادة 41: "يحق لكل مواطن يتمتع بحقوقه المدنية والسياسية، أن يختار بحرية موطن إقامته، وأن ينتقل عبر التراب الوطني. حق الدخول إلى التراب الوطني والخروج منه مضمون له" أصبحت المادة 55 بموجب قانون 01-16. نص المادة 42: "كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون." أصبحت المادة 56 بموجب قانون 01-16.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

- وحسب المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 92-75¹ المؤرخ في 1992/02/20 فقد عرفت الوضع في مركز الأمن بأنه: تدييرا إداريا ذا طابع وقائي يتمثل في حرمان كل شخص راشد يعرض سلوكه للخطر، النظام والأمن العموميين وكذا حسن سير المصالح العمومية من حرية الذهاب والإياب بوضعه في أحد المراكز المحدثة بقرار وزير الداخلية والجماعات المحلية. وحسب المادة 3 من المرسوم التنفيذي، فإن تدبير الوضع في مركز الأمن لا يتخذ إلا من قبل وزير الداخلية والجماعات المحلية أو السلطة التي يفوضها هذا الأخير، بناء على اقتراحات مصالح الأمن. وأجازت المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 92-75 أن يكون تدبير الوضع في مركز الأمن محل طعن يقدم لدى والي ولاية مكان إقامة الشخص الموضوع في مركز الأمن، ويقدم هذا الطعن إلى المجلس الجهوي الذي قيده المرسوم بضرورة فصله في الطعن خلال 15 يوم من إخطاره.²

- خولت المادة 6 من المرسوم الرئاسي 92-44³ لوزير الداخلية والجماعات المحلية في كامل التراب الوطني والوالي على امتداد تراب ولايته في إطار التوجيهات الحكومية سلطة القيام بما يلي:

1- تحديد أو منع مرور الأشخاص والسيارات في أماكن وأوقات معينة، وهذا الإجراء

يعد مخالفة لأحكام المادة 41 من دستور 1989.

¹ - مرسوم تنفيذي رقم 92-75 مؤرخ في 20 فبراير 1992، يحدد شروط تطبيق بعض أحكام المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المؤرخ في 9 فبراير 1992 والمتضمن إعلان حالة الطوارئ، ج.ر.ع 14 مؤرخة في 23 فبراير 1992.

² - انظر إلى مرسوم تنفيذي رقم 92-75، المشار إليه سابقا.

³ - مرسوم رئاسي رقم 92-44، يتضمن إعلان حالة الطوارئ، المشار إليه سابقا.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

2- تنظيم نقل المواد الغذائية والسلع ذات الضرورة الأولى ، وتوزيعها.

3- إنشاء مناطق الإقامة المنظمة لغير المقيمين.

4- منع من الإقامة أو وضع تحت الإقامة الجبرية كل شخص راشد يتضح أن نشاطه

مضر بالنظام العام أو بسير المصالح العمومية.

- كما نصت المادة 6 من المرسوم الرئاسي 92-44 على التفيتش نهارا وليلا وفي أي

وقت، وهذا يتنافى مع الحق الدستوري الوارد في نص المادتين 37 و 38 من دستور

1989.¹

ثانيا- أثر حالة الطوارئ على الحريات الجماعية

لقد مست التدابير الاستثنائية التي نص عليها المرسوم المعلن لحالة الطوارئ بالحريات

الجماعية، ويمكن أن نجيزها فيما يلي:

جاء في نص المادة 3 من المرسوم الرئاسي رقم 92-320 المتمم للمرسوم 92-44

وذلك بإضافة فقرتين: "يمكن اتخاذ تدابير لوقف نشاط كل شركة أو جهاز أو مؤسسة أو

¹ - المادة 37: "لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة، وحرمة شرفه، ويحميها القانون..." أصبحت المادة 46

بموجب قانون 16-01.

المادة 38: "تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن، فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون، وفي إطار احترامه. ولا تفتيش إلا

بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة" أصبحت المادة 47 بموجب قانون 16-01.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

هيئة أو غلقها، مهما كانت طبيعتها أو اختصاصاتها عندما تعرض هذه النشاطات، النظام

العام أو الأمن العمومي، أو السير العادي للمؤسسات أو المصالح العليا للبلاد للخطر...¹

مما أدى ذلك إلى غلق المطابع والمساجد أيضا، وهو ما شكل مساس بحريات وحقوق

الأفراد، كما مكنت المادة 7 من المرسوم الرئاسي رقم 92-44 وزير الداخلية والوالي

المختص إقليميا بناء على توجيهات الحكومة سلطة إصدار قرار بالإغلاق المؤقت طيلة قيام

حالة الطوارئ القاعات الترفيهية وأماكن الاجتماعات مهما كانت طبيعتها، كما تمنع أي

مظاهرة يحتمل فيها الإخلال بالنظام العام والطمأنينة العمومية، وهذا يشكل مساس بحرية

الاجتماع المنصوص عليها بموجب القانون 89-28 المتعلق بالاجتماعات والمظاهرات.²

الفرع الرابع: أثر حالة الحصار على الحريات الفردية والجماعية

تقوم السلطات العسكرية المخولة لها قانونا الحفاظ على النظام العام في حالة

الحصار، بمجموعة من الإجراءات التي من شأنها استتباب الوضع لكن في المقابل قد ينجم

عنها قيودا للحريات الفردية والجماعية.

أولا- أثر حالة الحصار على الحريات الفردية

يمكن حصر أهم الإجراءات التي قيدت الحريات الفردية في الآتي:

¹ - مرسوم رئاسي رقم 92-320 مؤرخ في 11 أوت 1992، يتم المرسوم الرئاسي 92-44، المتضمن إعلان حالة الطوارئ، ج.ر.ع 61 مؤرخة في 12 أوت 1992.

² - غضبان مبروك و غربي نجاح، المرجع السابق، ص 31.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

فالحق في الأمن قد يتم تقييده في ظل الظروف الاستثنائية كالاتقال الإداري، إذ تجيز المادة 4 من المرسوم الرئاسي 91-196 للسلطة العسكرية أن تتخذ هذا التدبير ضد أي شخص راشد تبين أن نشاطه يشكل خطورة على النظام العام والأمن العام أو السير الحسن للمرافق العمومية وذلك بعد استشارة لجنة رعاية النظام العام.¹

وهذا الإجراء مخالف لنص المادة 44 من دستور 1989 التي نصت: "لا يتابع أحد ولا يوقف أو يحجز إلا في الحالات المحددة بالقانون وطبقا للأشكال التي نص عليها" وهو ما يطلق عليه بالركن الشرعي للجريمة، وهو ما نصت عليه المادة الأولى من قانون العقوبات: "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون". كما أعطى المرسوم الرئاسي رقم 91-196 إمكانية الطعن في قرار الوضع في مركز الأمن خلال 10 أيام أمام المجلس الجهوي لحفظ النظام.²

كما أثرت حالة الحصار على حرية اختيار مكان الإقامة من خلال ما نصت عليه المادة 4 من المرسوم من خلال إخضاع السلطات العسكرية المخولة بصلاحيات الشرطة كل شخص راشد تشكل أفعاله خطرا على النظام والأمن العمومي للإقامة الجبرية في مكان تحدده وهذا بعد استشارة لجنة رعاية النظام العام. كما أجاز المرسوم الرئاسي رقم 91-196

¹ - للتفصيل أكثر انظر مرسوم رئاسي رقم 91-196، يتضمن تقرير حالة الحصار، المشار إليه سابقا.

² - غضبان مبروك وغربي نجاح، المرجع السابق، ص 24.

المادة 44 من دستور 1989 أصبحت المادة 59 بموجب قانون 16-01.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

للسلطات العسكرية المخولة منع إقامة أي شخص راشد يكون نشاطه مضر بالنظام العام

والسير الحسن للمرافق العمومية حسب المادة من المرسوم الرئاسي رقم 91-196.

كما أجاز المرسوم للسلطات العسكرية بالتفتيش ليلا ونهارا في المحال العمومية أو

الخاصة وكذلك داخل المساكن ليلا ونهارا حسب المادة 7 من المرسوم 91-196.¹

كما تم حظر التجول ليلا بد من الساعة العاشرة حتى الخامسة صباحا، وذلك بموجب

بيان السلطة العسكرية الصادر في 1991/06/06، الذي استثنى بعض الفئات على سبيل

الحصر وهم: أعوان الحماية المدنية وأعوان الصحافة الوطنية الحائزين على البطاقات

المهنية، وعمال مؤسسة الكهرباء والغاز، وعمال النظافة والمياه، والصحة العمومية

(الأطباء، ممرضو سيارات الإسعاف)، مصالح الطرقات. وقد لجأت السلطة العسكرية

المكلفة بتطبيق حالة الحصار إلى وضع شرط على الفرد من لهم ضرورة التنقل خلال مهلة

حظر التجول أن يحوز على رخصة التنقل، وهو إجراء يشكل خنقا لحرية التنقل.²

ثانيا- أثر حالة الحصار على الحريات الجماعية

قيد المرسوم المعلن لحالة الحصار الحريات الجماعية التي نجيزها فيما يلي:

حسب المادة 7 في الفقرة الثانية من المرسوم الرئاسي رقم 91-196 نجد أن للسلطات

العسكرية لها تمنع إصدار المنشورات، أو الاجتماعات والنداءات العمومية المعتمد بإثارة

¹ - انظر إلى مرسوم رئاسي رقم 91-196، يتضمن تقرير حالة الحصار، المشار إليه سابقا.

² - غضبان مبروك و غربي نجاح، المرجع السابق، ص 25.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

الفوضى وانعدام الأمن وبهذا يعد تضيقا لحرية الاجتماع وحرية الصحافة، كما جاء في المادة 8 من نفس المرسوم بمنع السلطات العسكرية الإضرابات التي يمكنها عرقلة النظام العام العادي للمرافق العمومية، كما أن حرية إنشاء الجمعيات ذات الطابع السياسي هي الأخرى جاء تقييد لها في ظل المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المتضمن إعلان حالة الحصار من خلال المادة 9 منه حيث تتعرض للتوقيف الجمعيات التي يقوم قادتها أو أعضاؤها بأعمال مخالفة للقوانين.¹

المبحث الثالث: ضمانات الحقوق والحريات العامة في مواجهة سلطات الضبط الإداري

رأينا سابقا كيف أن المشرع الجزائري سعى جاهدا إلى تكريس الحقوق والحريات العامة من خلال النص عليها في جميع الدساتير الجزائرية. إلا أن هذا النص على الحريات بنوعها الفردية والجماعية في الدساتير مهما كانت أهميته يكون بدون جدوى إذا لم تصاحبه ضمانات دستورية وقانونية تكفل ممارسة هذه الحقوق وتطبيقاتها على أرض الواقع.

فما هي الضمانات الدستورية والقانونية لممارسة الحريات العامة التي وردت في

الدساتير الجزائرية لاسيما التعديل الدستوري لسنة 2016؟ وهل هذه الضمانات كافية؟

للإجابة على هذه التساؤلات وغيرها ارتأينا تقسيم المبحث إلى المطالب التالية:

¹ - انظر إلى مرسوم رئاسي رقم 91-196، يتضمن تقرير حالة الحصار، المشار إليه سابقا.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

المطلب الأول: الرقابة البرلمانية والرقابة الإدارية

المطلب الثاني: الرقابة القضائية ورقابة الرأي العام

المطلب الأول: الرقابة البرلمانية والرقابة الإدارية

الفرع الأول: الرقابة البرلمانية

تعد مكانة الرقابة على أعمال الحكومة والإدارة العامة في الدولة الجزائرية ظاهرة وحيوية وتتطلب دراسة هذا الموضوع البحث في مفهوم الرقابة البرلمانية ووسائلها ودورها في الدفاع عن حقوق المواطن وحرياته وهذا ما سنتناوله من خلال ما يلي:

أولاً- مفهوم الرقابة البرلمانية: الرقابة البرلمانية باعتبارها نوع أساسي من أنواع النظام الرقابي في الدولة، يمكن تعريفها بأنها: "الرقابة البرلمانية المتخصصة التي تضطلع بها الهيئات البرلمانية المختصة دستورا والمنظم بموجب قوانين أساسية، عضوية والسارية المفعول، وذلك لحماية المصالح العليا والحيوية للمجتمع والدولة وحقوق وحريات الإنسان والمواطن من كافة أسباب ومخاطر ومظاهر البيروقراطية والفساد السياسي والإداري".¹

وتهدف الرقابة البرلمانية إلى تحقيق أهداف عملية الرقابة بصفة عامة والمتمثلة أساسا

في المحافظة على المصلحة العامة كما تهدف إلى حماية حقوق وحريات الأفراد.

¹ - عمار عوابدي، "عملية الرقابة البرلمانية ودورها في الدفاع على حقوق المواطنين"، مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، العدد الأول، الجزائر، ديسمبر 2002، ص 52.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

ثانيا- وسائل الرقابة البرلمانية: وسائل الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة والإدارة في التطبيقات البرلمانية المقارنة وفي النظام البرلماني الجزائري هي تقديم برنامج إلى الغرفة الأولى (المجلس الشعبي الوطني) لمناقشته مناقشة عامة والموافقة عليه¹. وأساس ذلك أحكام المواد 94، 95، 96 من دستور 2016، ومناقشة الحكومة لبيان عن السياسة العامة إلى المجلس الشعبي الوطني يعقبه مناقشة عامة على عمل الحكومة بواسطة لائحة وملتمس الرقابة.²

والأساس الدستوري لهذه الوسيلة هي أحكام المواد 153، 154، 155 من الدستور 2016. ومن وسائل هذه الرقابة أيضا مصادقة البرلمان بغرفتيه، على قانون المالية في أجل 75 يوما من تاريخ إيداعه لدى المجلس الشعبي الوطني وأساس ذلك هو أحكام المادة 138 في فقراتها الثلاث الأخيرة من دستور 2016.

وكذا وسيلة إمكانية مناقشة السياسة الخارجية للدولة من طرف البرلمان بناء على طلب رئيس الجمهورية أو رئيس إحدى غرفتي البرلمان على أساس أحكام المادة 148 من دستور 2016، كما يعتبر أيضا من وسائل الرقابة البرلمانية إمكانية استجواب الحكومة في إحدى قضايا الساعة وأساس ذلك أحكام المادة 1/151 من الدستور، وكذا وسيلة استماع اللجان البرلمانية إلى أعضاء الحكومة، على أن يكون الجواب خلال 30 يوما كما تنص بذلك الفقرة 2 من المادة 151 من الدستور. ومن وسائل هذه الرقابة أيضا توجيه الأسئلة الكتابية

¹ - سعيد بوشعير، النظام السياسي الجزائري، دار الهدى، الطبعة الثانية، الجزائر، 1993، ص 401.

² - أنظر قانون رقم 01-16، يتضمن تعديل دستور 1996، المشار إليه سابقا.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

والشفوية من طرف أعضاء البرلمان إلى أعضاء الحكومة، وهو ما تؤسسه دستوريا أحكام المادة 152، وكذلك وسيلة تقديم الحكومة لغرفتي البرلمان عرضا عن استعمال الإعتمادات المالية تم إقرارها كل سنة مالية وهو ما تقضي به أحكام المادة 179 من الدستور وكذا وسيلة إنشاء لجان تحقيق في قضايا ذات مصلحة عامة وأساس ذلك المادة 180¹ من الدستور بشرط لا يمكن إنشاء لجان تحقيق بخصوص وقائع تكون محل إجراء قضائي، كما تعتبر عمليات مناقشة مشاريع واقتراحات القوانين والتصويت والمصادقة عليها من وسائل الرقابة البرلمانية لأنها تصب في عملية جمع المعلومات والحقائق عن الأداء الحكومي والإداري.

الفرع الثاني: الرقابة الإدارية

تحتل الرقابة الإدارية على أعمال الإدارة أهمية كبيرة وتعد أهم الضمانات الممنوحة للحقوق والحريات العامة للأفراد في مواجهة سلطات الضبط الإداري، ولدراستها ينبغي التطرق إلى مفهوم الرقابة الإدارية و صورها من خلال ما يلي:

¹ لتوضيح مفهوم ومعنى الرقابة البرلمانية بصفة شاملة أنظر المواد: 94، 98، 113، 151، 152، 153، مواد 178 إلى 181 من التعديل الدستوري 2016 بموجب قانون 16-01 وأحكام المواد 46 إلى غاية 86 من القانون العضوي رقم 99-02 مؤرخ في مارس 1999 والذي يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، ج.ر.ع 15 مؤرخة في 9 مارس 1999.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

أولاً- مفهوم الرقابة الإدارية: الرقابة الإدارية بالمفهوم القانوني هي تلك الرقابة التي تمارس من قبل الإدارة على نفسها، فهي رقابة ذاتية سواء كانت خارجية تمارس من قبل أجهزة مركزية مستقلة، أم كانت رقابة داخلية تمارس من داخل الجهاز الإداري.¹

ثانياً- صور الرقابة الإدارية:

تمارس الإدارة على أعمالها ونشاطها رقابة داخلية للتحقق من مدى مشروعيتها تصرفها ومدى مطابقة هذه التصرفات للقانون والصالح العامة وتأخذ هذه الرقابة من الناحية العملية صورتين²:

1- الرقابة بناء على تظلم: يعد التظلم باعثاً ومحركاً للرقابة الإدارية يقدمه صاحب الصفة والمصلحة إلى السلطات الإدارية الولائية أو الرئاسية أو الوصائية أو إلى اللجان الإدارية طاعنين في قرارات وأعمال إدارية بعدم الشرعية ومطالبين بإلغاء هذه الأعمال الغير مشروعة ما يجعلها أكثر اتفاقاً مع مبدأ المشروعية والملائمة.³

من خلال هذا التعريف يتضح أن هناك عدة أنواع للتظلم الإداري ندرسها على النحو التالي:

¹ - حمدي سليمان سحيبات القبيلات، الرقابة الإدارية والمالية على الأجهزة الحكومية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، (د ط)، عمان الأردن، 1998، ص 11.

² - إعاد علي محمود القيسي، القضاء الإداري وقضاء المظالم، دار وائل للنشر، ط. 1، عمان الأردن، 1999، ص 78.

³ - عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ج. 1، ديوان المطبوعات الجامعية، (د ط)، الجزائر، 1995، ص 189-190.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

أ- التظلم الإداري الولائي: يلتمس فيه من الهيئة الإدارية إعادة النظر في القرارات الصادرة عنها إما تعديلاً أو إلغاءً أو سحباً.

ب- التظلم الإداري الرئاسي: وهو التظلم الذي يقدمه ذوو الشأن أمام السلطات الإدارية الرئاسية التي تعلق وترأس من أصدرت القرار الإداري المطعون فيه والمتظلم منه وذلك في صورة شكوى ومطالبة هذه السلطات الإدارية الرئاسية بالتدخل لمراقبة الأعمال والقرارات الإدارية الولائية رقابة رئاسية بواسطة سلطة التعديل أو السحب أو الإلغاء أو الحلول لضمان مبدأ الشرعية.

ج- التظلم الإداري الوصائي: وهو ذلك التظلم الذي يتقدم به أصحاب الشأن أمام السلطات الإدارية المركزية الوصية على الهيئات والمؤسسات والسلطات الإدارية اللامركزية والمتظلم منها والعمل على ضمان شرعيتها من خلال ممارسة سلطات ومظاهر الرقابة عليها عن طريق سلطة الإجازة وسلطة الإلغاء. وسلطة الهيئات المركزية الوصية محدودة وضيقة إذا ما قورنت مع صلاحيات الأجهزة الإدارية الولائية الرئاسية.

د- التظلم أمام لجنة إدارية: أو التظلم الشبه قضائي وهو التظلم الذي يقدمه أصحاب الصفة والمصلحة في صورة شكوى أو طعن أمام لجان ومجالس إدارية متخصصة ومطالبتها

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

بالتدخل لمراقبة أعمال وقرارات السلطات الإدارية الولائية والرئاسية والعمل على جعلها أكثر اتفاقاً مع مبدأ المشروعية.¹

والأصل في التظلم الإداري أنه لا يخضع لإجراءات وشكليات معينة ومواعيد محددة لقبوله من طرف السلطات الإدارية المختصة لهذا قد يكون التظلم كتابيا كما قد يكون شفهيًا، والتظلم الإداري في الأصل هو اختياري إلا أنه يمكن أن يكون إجباريا عند وجود النص القانوني في ذلك.²

2- الرقابة الذاتية: تمارس الإدارة رقابة ذاتية من تلقاء نفسها، وتقوم بسحب قراراتها غير المشروعة أو إلغائها أو تعديلها وفقا للقانون أو مقتضيات المصلحة العامة فإذا رأت الإدارة أنها أصدرت قرارا غير مشروع أو غير ملائم قامت بإلغائه أو سحبه أو تعديله وفقا لقواعد الإلغاء أو السحب وقد تمارس الرقابة الذاتية من قبل الرئيس الإداري الأعلى تبعا لصلاحياته الرئاسية في مراقبة أعمال مرؤوسيه بصفته الشخصية أو بمساعدة معاونيه وتكون هذه الرقابة بنص قانوني أو يمارسها الرئيس الإداري دون حاجة لنص قانوني وهي ما يطلق عليها بالرقابة الرئاسية هذه الرقابة قد تكون سابقة على التصرف الإداري من خلال

¹ - عمار عوادي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الإداري، المرجع السابق، ص 191.

² - إعاد علي محمود القيسي، المرجع السابق، ص 80.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

توجيه مرؤوسيه وإرشادهم في كيفية تأدية واجباتهم الوظيفية كما قد تكون لاحقة على القرار الإداري من خلال مراجعة ومراقبة أعمال مرؤوسيه.¹

المطلب الثاني: الرقابة القضائية والرأي العام

الفرع الأول: الرقابة القضائية

تمثل الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري ضماناً أساسية وهامة لحماية الحريات العامة ونشاطات الأفراد وإلزام الإدارة بالخضوع لحكم القانون، ويمارس القاضي الإداري رقابة واسعة على سلطة الضبط الإداري في الظروف العادية والظروف الاستثنائية.

أولاً- الرقابة القضائية على أهداف الإجراء الضبطي:

1- في الظروف العادية: يباشر القاضي الإداري رقابة على سلطة الضبط الإداري في الظروف العادية تتناول مدى التزام سلطة الضبط الإداري بأهداف النظام العام، فهو يراقب مدى تقيد الإدارة الضبطية بأغراض الضبط الإداري المتمثلة في المحافظة على الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة والآداب العامة، فإذا ما انحرفت سلطة الضبط لتحقيق أهداف أخرى ولو كان من شأنها تحقيق مصلحة عامة أو فردية تكون قراراتها غير مشروعة

¹ - سعيد الحكيم، الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، دار الفكر العربي، ط. 2، القاهرة مصر، 1998، ص 263.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

وجديرة بالإلغاء على سبيل الانحراف عن الغاية المخصصة لتلك السلطة وهي حماية النظام

العام.¹

2- في الظروف الاستثنائية: إذا كانت سلطة الضبط الإداري تتمتع بصلاحيات واسعة

في الظروف الاستثنائية فإن أهدافها هنا تضيق لتقتصر على تحقيق هدف الأمن العام

والسلامة العامة كما نص على ذلك المشرع في تعليمات الأحكام العرفية وقانون الدفاع،

فمحكمة العدل العليا قضت بمشروعية قرار الاعتقال إذا استهدف السلامة العامة "إن اعتقال

الشخص حفاظا للسلامة العامة يعتبر من المسائل التي لها مساس بالطمأنينة العامة التي

ينطبق عليها نظام الدفاع.²

ثانيا- الرقابة على أسباب الإجراء الضبطي:.

1- في الظروف العادية: تمثل الرقابة القضائية على أسباب قرارات الضبط الإداري

ضمانة هامة وأساسية لتحقيق مشروعية تصرفات هيئات الضبط وخضوعها للقانون ولقد

استقر القضاء الإداري على مبدأ عام مقتضاه ضرورة استناد هيئات الضبط في قراراتها إلى

دوافع موضوعية مستمدة من الحالات الواقعية أو القانونية السابقة على قراراتها والتي تمثل

¹ عدنان عمرو، القانون الإداري - نشاط الإدارة ووسائلها-، منشأة المعارف الإسكندرية، ط. 2، الإسكندرية مصر، 2004، ص 34.

² - قرارها رقم 102 لعام 1964 - مجلة نقابة المحامون عدد 5 لسنة 1965 - ص 558 مقتبس عن عدنان عمرو، المرجع السابق، ص 36.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

سبب إصدارها ولذا فإن عدم قيام هذه الحالات في الواقع أو القانون يكون كافياً لإلغاء تلك

القرارات.¹

ينبغي أولاً أن تكون الأسباب أي الوقائع التي تقوم عليها تلك القرارات صحيحة، كما أنها ينبغي أن تكون صحيحة من الناحية القانونية، أي أن يكون تكييفها القانوني سليماً، كما ينبغي أن تكون صحيحة من حيث تقدير قيمتها وخطورتها وتناسبها مع الإجراء المتخذ على

أساسها.²

2- في الظروف الاستثنائية: تمتد رقابة القاضي الإداري في الظروف الاستثنائية

لرقابة الوجود المادي للواقعة التي تهدد الأمن العام والتكليف القانوني لهذه الواقعة.

أ- الرقابة على الوجود المادي للوقائع: لقد كان مجلس الدولة الفرنسي إجراءات الضبط الإداري المتخذة تطبيقاً للظروف الاستثنائية من رقابة وقائعها والأسباب التي دفعت لصدورها، فكان يكفي بأن تستند الإدارة في إصدارها للإجراء الضبطي إلى وقائع تبرره مع افتراض صحتها.

غير أن مجلس الدولة الفرنسي عدل عن ذلك في قضية "جرانك" بتاريخ

1959/01/30 المتعلقة بمحام تم تحديد إقامته بدعوى الانتماء إلى تنظيم سري هدفه

¹ محمد حسنين عبد العالي، الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري، دار النهضة، ط. 2، القاهرة مصر، 1991، ص 9.

² عادل السعيد محمد أبو الخير، الضبط الإداري وحدوده، مطابع الطوبجي التجارية، (د ط)، القاهرة مصر، 1993، ص 555.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

الإخلال بالأمن ومساعدة الثوار في الجزائر، فألغى المجلس القرار بعد أن تحقق من الوجود المادي للوقائع، وأصبح يستلزم أن تكون الوقائع محددة على نحو إيجابي، أي أن تذكر الإدارة تفصيلا للوقائع التي تنسبها للشخص الذي قيدت حرته الشخصية وليس على أساس تحريات البوليس أو بذكر عبارات مرسلة غامضة.¹

ب- الرقابة على الوصف القانوني للوقائع: تمتد رقابة القاضي الإداري في الظروف الاستثنائية إلى رقابة التكييف القانوني للوقائع للتحقق من أنها تصلح قانونا لتبرير الإجراء، بأن يكون من شأنها الإخلال أو التهديد للنظام العام.

أما فيما يخص الرقابة على محل الإجراء الضبطي لحماية النظام العام في الظروف العادية والاستثنائية، يجب أن تكون هذه الإجراءات مشروعة من حيث عدم مخالفتها للقانون أو النظام الساري المفعول أو المبادئ العامة للقانون، وأن لا تصل إلى حد تعطيل الحرية أو النشاط بشكل مطلق، وأن تتناسب مع الظروف المحيطة باستعمالها، إذ يجب أن تكون الإجراءات المستخدمة من سلطة الضبط الإداري تتلاءم مع الوقائع المادية أو القانونية التي دفعتها للتدخل وإصدار القرار الضبطي، وعليه فإن سلطة الضبط سواء في الظروف العادية أم في الظروف الاستثنائية معنية باختيار الإجراء الضبطي الملائم لمواجهة الظروف المهدة للنظام العام أو لأحد أغراض الضبط الإداري الخاص.²

¹ - محمد حسنين عبد العالي، المرجع السابق، ص 11.

² - عدنان عمرو ، المرجع السابق، ص 42-46

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

ثالثا- الرقابة القضائية على محل الإجراء الضبطي: يقصد بعبء المحل أو عيب مخالفة القانون خروج الإجراء الضبطي عن أحكام ومبادئ وقواعد القانون في مضمونه وموضوعه أو محله عن أحكام ومبادئ وقواعد القانون في معناه الواسع. فإن عيب مخالفة القانون هو مخالفة آثار الإجراء الضبطي الصادر لأحكام ومبادئ وقواعد القانون¹. ويتخذ عيب مخالفة القانون الصور التالية: - المخالفة الصريحة والواضحة لأحكام ومبادئ وقواعد قانونية.

- الخطأ في تفسير القانون، والخطأ في تطبيقه.

رابعا- الرقابة القضائية على شكل الإجراء الضبطي: يقصد بشكل الإجراء الضبطي، المظهر الخارجي الذي يتخذه أي القالب المادي الذي يفرغ فيه، وعليه فإن إغفال هذه الأشكال ومخالفتها يشكل ما يعرف بعبء الشكل². وتتمثل شكليات الإجراء الضبطي في مجموعة من الإجراءات، كشكليات تسبب الإجراء الضبطي، وكتابته، وتحديد تاريخ إصداره ونشره، وشرط المصادقة والتوقيع عليه، وإجراءات التحقيق، وإجراء الإخطار كما هو الحال في قرارات غلق المحلات وهدم المنازل الآيلة للسقوط³.

خامسا- الرقابة القضائية على اختصاص الإجراء الضبطي: يأخذ عيب الاختصاص في الإجراء الضبطي شكلين رئيسيين هما، عدم الاختصاص البسيط وعدم الاختصاص الجسيم.

¹ - أنظر حكم الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى رقم 12 الصادر بتاريخ 1980/01/26 في القضية رقم 18981 (القضية العقون عمار ضد والي باتنة ووزارة الداخلية) مقتبس عن عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة و القانون الإداري، دار هومه، (د ط)، الجزائر، (د ت)، ص 194.

² - سعيد بوعلي، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس، (د ط)، الجزائر، 2014، ص 170.

³ - عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، المرجع السابق، 193.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

1- عدم الاختصاص البسيط: يتخذ مظهرًا إيجابيًا، ومن حالته:

- عدم الاختصاص الزمني: ويقصد به صدور الإجراءات الضبطية من الجهة الإدارية المعنية دون احترام القيود الزمنية المحددة قانونًا. كإصدار رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الوالي إجراء ضبتي قبل أو بعد العهدة.

- عدم الاختصاص المكاني: ويقصد به ممارسة سلطة ضببية معينة اختصاصها خارج نطاق إقليمها المحدد قانونًا، كأن يصدر رئيس البلدية إجراء ضبتي يمتد أثره إلى بلدية أو بلديات أخرى.

- عدم الاختصاص الموضوعي: يسمى أيضًا بعدم الاختصاص الوظيفي أو المادي، ويتحقق هذا العيب عندما سلطة ضببية بإصدار إجراء ضبتي هو من اختصاص سلطة ضببية أخرى. ويتخذ هذا الشكل من حالات عدم الاختصاص الصور التالية:

* اعتدا سلطة الضبط الإداري على اختصاص سلطة ضبط إداري موازية لها.

* اعتدا سلطة الضبط الإداري الدنيا على اختصاص سلطة ضبط إداري عليا.

* اعتدا سلطة الضبط الإداري عليا على اختصاص سلطة ضبط إداري دنيا.¹

2- عدم الاختصاص الجسيم: والمتمثل في اعتداء سلطات سياسية أو تشريعية أو

قضائية أو أشخاص عاديين ليست لهم صفة الضبط الإداري على اختصاصات ووظائف

¹ - سعيد بوعلي، المرجع السابق، ص 166-168.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

سلطة الضبط الإداري، ويسمى عيب الاختصاص الجسيم أو الخطير هذا بعيب اغتصاب السلطة المعاقب عليه جنائيا والذي يعتبر عملا من أعمال الغصب.¹

الفرع الثاني: رقابة الرأي العام

الرأي العام هو إجماع الأفراد على أمر معين إزاء مشكلة أو حادث ما، في حالة انتمائهم إلى مجموعة اجتماعية واحدة. ومن أهم العوامل المكونة للرأي العام نجد العوامل الحضارية والثقافية، الحوادث والمشكلات وكذا التأثير بالزعماء والقادة، وأيضا الشائعات.

ويمكن تقسيم الرأي العام وفق الأنظمة القائم فيها، ففي ظل الأنظمة الديمقراطية، يتميز الرأي العام على أنه يساعد على نضج الأفكار من خلال المناقشة والحوار كما يعتبر أساس حرية تكوين الرأي العام التي هي مستمدة من حرية التعبير، أي من حق كل فرد أن يساهم في تكوينه وأيضا من آثاره الدائمة، أنه يلعب دورا جديا هام في إحداث تغييرات سياسية أو اجتماعية بوسائل متنوعة، وكذا محاولة التأثير على الرأي العام وتوجيهه والضغط عليه من أجل تحقيق أغراض معينة.²

ومن هنا فإنّ الرأي العام يلعب دورا جديا هام في بلورة السيادة الشعبية، بل يمكن اعتباره "الإرادة العامة" للدولة، وعلى أساسه نبني فكرة "التداول على السلطة".

¹ - عمار عوايدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة والقانون الإداري، المرجع السابق، ص 192-193.

² - فوزي أوصديق، الوافي في شرح القانون الدستوري الجزائري، ج. 2، ديوان المطبوعات الجامعية، ط. 2، الجزائر، 2003، ص 230.

الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة

أما الرأي العام في ظل الأنظمة الاستبدادية، فتميز بخصائص كونه رأي عام موجه، حسب مقتضيات الدولة، فيخدم النظام القائم بالإضافة إلى وجود نوعين من الرأي العام متوازيين، أحدهما صريح وعلني، يخدم النظام القائم، والثاني سري، خافت وضمني، موضوع تحت الرقابة، أيضا من ميزات عدم انتظار الرأي العام المعارض للنظام الاستبدادي، نتيجة لشدة المراقبة المفروضة عليه.¹

وبالتالي الرأي العام يقوم بدور أساسي في الرقابة على السلطات العامة ومن ثم فإنه يشكل ضمانا كبرى للحقوق والحريات العامة في مواجهة جميع سلطات الدولة، وأن ما تحقق للأفراد من حقوق وحريات لم يكن إلا ثمرة كفاح ونضال الشعوب، ومبلغ يقظة الرأي العام في المحافظة على هذه الحقوق والحريات على مر الأزمنة.²

¹ - فوزي أوصديق، نفس المرجع، ص 231.

² - حمدي عطية مصطفى عامر، المرجع السابق، 923-924.



خاتمة

خاتمة:

من خلال دراستنا لموضوع تأثير نظام الضبط الإداري على الحقوق والحريات العامة، رأينا مدى تقييد الحقوق والحريات العامة من طرف الإدارة بحجة الحفاظ على النظام العام، وقد حددنا مضمون هذا التأثير في بحثنا من خلال دراسة النظام القانوني للضبط الإداري والعلاقة التي تربط بين الضبط الإداري والحقوق والحريات العامة.

فمن خلال هذه الدراسة رأينا أن الضبط الإداري هو عبارة عن تدابير تتخذها السلطات المخولة قانونا ممارسة الضبط الإداري، بهدف تحقيق حفظ النظام العام أو إعادته بعناصره الثلاث الأمن العام ، السكينة العامة والصحة العامة، لكن مع تطور المجتمع لم يعد النظام العام مقتصرًا على العناصر السالفة الذكر بل أصبح يشمل الأخلاق والآداب العامة والرونق الجمالي وكذا النظام الاقتصادي، باستعمال وسائل مادية وقانونية مناسبة للوضع المراد استتبابه، وقد لاحظنا مدى أهمية الضبط الإداري في حياة المواطنين ومدى أهميته ولزومه للمحافظة على النظام العام بصفة عامة.

والتطرق للعلاقة الموجودة بين الضبط الإداري والحقوق والحريات العامة استهدف منا التعرف على مفهوم الحقوق والحريات العامة، فوجدنا نوع من التداخل بين مفهومي الحقوق والحريات، وبالوقوف على التطور التاريخي للحقوق والحريات العامة نلاحظ أن الاعتراف بها لم يأت إلا بظهور الإسلام الذي حمل في طياته معالم الحماية للحقوق والحريات العامة للأفراد والمنصوص عليها في القرآن الكريم وكذا السنة النبوية الشريفة، أما بالنسبة للنظام القانوني الوضعي لم تحظى الحقوق والحريات العامة بالاعتراف إلا بظهور الدولة الحديثة وتبني الفكر الديمقراطي. بالرغم من الاعتراف بالحقوق والحريات العامة للأفراد إلا أن هدف سلطات الضبط الإداري وهو الحفاظ على النظام العام جعلها تقوم بمجموعة من الإجراءات التي من شأنها تقييد الحريات العامة باعتبار أن النشاطات التي تؤديها مجموعة من الأفراد تشكل خطرا على النظام العام، لكن هذه الإجراءات تكون وفقا للقانون وهذا في الظروف

العادية، ولكن قد تطرأ على الدولة ظروف استثنائية غير متوقعة حيث توجب عليها التوقف عن العمل بالقوانين العادية واستبدالها بقوانين أخرى تتناسب والظرف الجديد، فلمواجهة الظروف الاستثنائية لابد من سلطات استثنائية تهدف للحفاظ على النظام العام ولو أدى ذلك للتضحية بالحريات العامة إذا كان الهدف من ورائها استتباب الأمن والنظام ولكن بالمقابل لم تترك الحريات العامة مكشوفة من دون غطاء قانوني يحميها فلقد خصها المشرع بمجموعة من الضمانات التي يؤدي تطبيقها إلى حمايتها وصونها وتتمثل في رقابة البرلمان على أعمال الحكومة على اعتبار أن الحكومة تعد من أهم سلطات الضبط الإداري لهذا يتدخل البرلمان بغرفتيه ممثلاً في النواب ممثلي الشعب لرقابة تصرفاتها ومساءلتها على كل تصرف قد يمس بالحريات الأساسية للأفراد.

كذلك الرقابة الإدارية التي تمارسها الإدارة نفسها على تصرفاتها وما لهذه الأخيرة من الآثار الإيجابية على الحريات العامة من خلال تكريس ثقة المواطن في إدارته.

كما أنّ الرقابة القضائية التي تعد ركيزة من ركائز حماية الحقوق والحريات العامة، بحيث تُعد أساس حماية وترقية مبدأ المشروعية، فالرقابة القضائية وسيلة قانونية وقضائية بواسطتها يتم إرجاع الإدارة إلى طريق الصواب في حال إنحراف أعمالها وتصرفاتها عن الخط والمعلم الذي رسمه وحدده المشرع لها.

كذلك رقابة الرأي العام أو ما يعرف بالرقابة الشعبية هذه الأخيرة تعتبر من أوجه الرقابة التي عرفت أوجها في العشرية الأخيرة نظراً لما لعبته من دور كبير في تغيير الكثير من الأمور التي كانت ثابتة.

وما يمكن قوله في هذا المقام هو هل فعلاً استطاعت سلطات الضبط الإداري تحقيق النظام العام مع الحفاظ على الحقوق والحريات العامة؟ للإجابة على هذا التساؤل ارتأينا تقديم مجموعة من الاقتراحات التي يساعد تطبيقها على تحقيق هذه المعادلة الصعبة التحقيق:

* تحديد الهيئات المختصة للقيام بسلطات الضبط الإداري تحديدا دقيقا نافيا لكل لبس وتقسيمها إلى هيئات على أساس التقسيم الجغرافي (هيئات ضبط مركزية، وأخرى لامركزية) كل له اختصاصه بحسب الضرورة التي تدفعه إلى التدخل، هذا التحديد في سلطات الضبط الإداري يساعد في القضاء على تنازع الاختصاص بين هيئات الضبط الإداري.

* وضع قيود وضوابط قانونية على سلطات الضبط الإداري عليه التقيد بها سواء في الحالات العادية أو في ظل الحالات الاستثنائية لأن التقيد والالتزام بالقواعد القانونية من جانب سلطات الضبط الإداري يكرس ثقة المواطن في إدارته.

* توعية الرأي العام بمهام الضبط الإداري وأهميته في الحفاظ على النظام العام وكل ما يمس حياتهم لأن أصل استتباب الوضع هو شعور الأفراد بأهمية دور الضبط الإداري.

* تحديد مجال الحريات العامة خاصة في ظل الظروف الاستثنائية لما لهذه الحالة من خطورة عليها ومحاولة تطبيق مقولة " تنتهي حرية المرء عند بداية حرية الآخرين".

* وضع قواعد قانونية تضمن تحديد الجهات المنوطة بها قانونا لمراقبة أعمال الضبط الإداري على أن يكون أساسها الرضا الشعبي ويكون تحركها تلقائيا كلما أحست أن هناك تعديا على الحقوق والحريات العامة للمواطنين خاصة في ظل الظروف الاستثنائية.

وفي الأخير يمكننا القول أن الضمان الحقيقي لممارسة الحقوق والحريات العامة يكمن في إيمان الجميع بها حاكمين ومحكومين بحيث تصبح أعلى وأسمى قيمة في الحياة، يحرص الناس عليها مهما كلفهم ذلك من جهد أو عناء ولذلك فإنه يجب غرس هذه القيمة السامية في نفوس الأفراد وأن يتعودوا عليها منذ مراحل التعليم الأولى وفي الممارسة اليومية، وأيضا الحرص على كفالة مبدأ المساواة بين أفراد الشعب.

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً- المصادر:

- القرآن الكريم ، رواية ورش عن نافع.

- النصوص القانونية:

- الدستور:

* الدساتير الوطنية:

- 1- دستور 1963 الذي أقره المجلس الوطني التأسيسي في 28 أوت 1963، المصادق عليه في استفتاء 8 سبتمبر 1963، ج.ر. مؤرخة في 10 سبتمبر 1963.
- 2- دستور 1976 بموجب أمر رقم 76-97 مؤرخ في 22 نوفمبر 1976، ج.ر.ع 94 مؤرخة في 24 نوفمبر 1976.
- 3- دستور 1989 بموجب مرسوم رئاسي رقم 89-18 مؤرخ في 28 فبراير 1989، ج.ر.ع 9 مؤرخة في 1 مارس 1989.
- 4- دستور 1996 والساري المفعول، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 7 ديسمبر 1996 والذي يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج.ر.ع 76 مؤرخة في 08 ديسمبر 1996، والمعدل بموجب القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل سنة 2002، ج.ر.ع 25 مؤرخة في 14 أبريل 2002، والمعدل بموجب القانون 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.ر.ع 63 مؤرخة في 16 نوفمبر 2008، والمعدل بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، ج.ر.ع 14 مؤرخة في 0 مارس 2016.

* الدساتير الأجنبية:

5- دستور فرنسا لسنة 1958 . www.legifrance.gouv.fr

- المواثيق الدولية:

1- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان أُعتمد بموجب قرار الجمعية العامة 217 ألف (د-3) المؤرخ في 10 ديسمبر 1948 . www.bibale.org/arf/ar/files/whrs.pdf

2- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 ألف (د-21) مؤرخ في 16 ديسمبر 1966، تاريخ بدء النفاذ 23 مارس 1976 . www.un.org/ar/events/notherlanguage/day/pdf/ccpr.pdf

- الأوامر الرئاسية:

1- أمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج.ر.ع 49 مؤرخة في 11 جوان 1966 المعدل والمتمم بالقانون رقم 14-01 مؤرخ في 4 فبراير 2014، ج.ر.ع 7 مؤرخة في 16 فبراير 2014.

2- أمر رقم 75-63 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتعلق بالاجتماعات العمومية، ج.ر.ع 80 مؤرخة في 7 أكتوبر 1975.

3- أمر رقم 97-09 مؤرخ في 6 مارس 1997، يتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية، ج.ر.ع 12 مؤرخة في 6 مارس 1997.

4- أمر رقم 11-01 مؤرخ في 23 فبراير 2011، يتضمن رفع حالة الطوارئ، ج.ر.ع 12 مؤرخة في 23 فبراير 2011.

- القوانين:

* قوانين عضوية:

1- قانون عضوي 99-02 المؤرخ في 8 مارس 1999، يحدد تنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما، وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة، ج.ر.ع 15 مؤرخة في 9 مارس 1999..

2- قانون عضوي رقم 12-04 مؤرخ في 12 يناير 2012، يتعلق بالأحزاب السياسية، ج.ر.ع 2 مؤرخة في 15 يناير 2012.

3- قانون عضوي رقم 12-05 مؤرخ في 12 يناير 2012، يتعلق بالإعلام، ج.ر.ع 2 مؤرخة في 15 يناير 2012.

* قوانين عادية:

1- قانون رقم 89-11 مؤرخ في 5 جويلية 1989، يتعلق بالجمعيات ذات الطابع السياسي، ج.ر.ع 27 مؤرخة في 5 جويلية 1989.

2- قانون رقم 89-28 مؤرخ في 31 ديسمبر 1989، يتعلق بالاجتماعات والمظاهرات العمومية، ج.ر.ع 4 مؤرخة في 24 يناير 1990.

3- قانون رقم 90-29 مؤرخ في 1 ديسمبر 1990، يتعلق بالتهيئة والتعمير، ج.ر.ع 52 مؤرخة في 2 ديسمبر 1990

4- قانون رقم 91-19 مؤرخ في 2 ديسمبر 1991، الجريدة الرسمية عدد 62 مؤرخة في 4 ديسمبر 1991، يعدل ويتم القانون رقم 89-28 المؤرخ في 31 ديسمبر 1989، المتعلق بالاجتماعات والمظاهرات العمومية.

5- قانون رقم 01-98 مؤرخ في 30 ماي 1998، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج.ر.ع 37 مؤرخة في 1 جوان 1998.

6- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ع 21 مؤرخة في 23 أبريل 2008.

- المراسيم:

1- مرسوم رئاسي رقم 91-196 مؤرخ في 4 جوان 1991، يتضمن تقرير حالة الحصار، ج.ر.ع 29 مؤرخة في 12 جوان 1991.

2- مرسوم رئاسي رقم 91-336 مؤرخ في 22 سبتمبر 1991، يتضمن رفع حالة الحصار، ج.ر.ع 44 مؤرخة في 25 سبتمبر 1991.

3- مرسوم رئاسي رقم 92-44 مؤرخ في 9 فبراير 1992، يتضمن إعلان حالة الطوارئ، ج.ر.ع 10 مؤرخة في 9 فبراير 1992.

4- مرسوم رئاسي رقم 92-320 مؤرخ في 11 أوت 1992، يتم المرسوم الرئاسي 92-44، المتضمن إعلان حالة الطوارئ، ج.ر.ع 61 مؤرخة في 12 أوت 1992.

5- مرسوم تنفيذي رقم 91-01 مؤرخ في 19 يناير 1991، يحدد صلاحيات وزير الداخلية، ج.ر.ع 4 مؤرخة في 23 يناير 1991.

6- مرسوم تنفيذي رقم 91-53 مؤرخ في 23 فبراير 1991، يتعلق بالشروط الصحية المطلوبة عند عملية عرض الأغذية للاستهلاك، ج.ر.ع 9 مؤرخة في 27 فبراير 1991.

7- مرسوم تنفيذي رقم 92-75 مؤرخ في 20 فبراير 1992، يحدد شروط تطبيق بعض أحكام المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المؤرخ في 9 فبراير 1992 والمتضمن إعلان حالة الطوارئ، ج.ر.ع 14 مؤرخة في 23 فبراير 1992.

8- مرسوم تنفيذي رقم 07-227 مؤرخ في 24 جويلية 2007، يحدد إجراءات ممارسة الصيد السياحي وكيفيةاتها، ج.ر.ع 48 مؤرخة في 29 جويلية 2007.

9- مرسوم رقم 83-373 مؤرخ في 28 ماي 1983، يحدد سلطات الوالي في ميدان الأمن والمحافظة على النظام العام، ج.ر.ع 22 مؤرخة في 31 ماي 1983.

10- مرسوم تشريعي رقم 93-02 مؤرخ في 6 فبراير 1993، يتضمن تمديد حالة الطوارئ، ج.ر.ع 8 مؤرخة في 7 فبراير 1993.

ثانيا - المراجع:

1- المؤلفات والكتب:

- باللغة العربية:

* المراجع العامة:

1- إبراهيم درويش: القانون الدستوري - النظرية العامة - ، دار النهضة العربية،

(د ط)، مصر، 2000.

2- ابن ماجه: سنن ابن ماجه، الجزء الثاني، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء

الكتب العربية، مصر.

4- إعاد علي محمود القيسي: القضاء الإداري وقضاء المظالم، دار وائل للنشر،

الطبعة الأولى، عمان، 1999.

5- حمدي عطية مصطفى عامر: حماية حقوق الإنسان وحرياته العامة الأساسية في

القانون الوضعي والفقہ الإسلامي، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2010.

6- سعيد الحكيم: الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية،

دار الفكر العربي، الطبعة الثانية، القاهرة، 1998.

7- سعيد بوشعير: النظام السياسي الجزائري، دار الهدى، الطبعة الثانية، الجزائر،
1993.

8- سعيد بوعلي: المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس، (د ط)،
الجزائر، 2014.

9- عبد الرحمن لحرش: المجتمع الدولي (التطور والأشخاص)، دار العلوم للنشر
والتوزيع، (د ط)، عنابة، 2007.

10- عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد.نظرية
الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، (د ط)، بيروت، 2007.

11- عبد الغني بسيوني عبد الله: النظم السياسية، دار الجامعة الجديدة، (د ط)،
الإسكندرية، 2006.

12- عدنان عمرو: القانون الإداري- نشاط الإدارة ووسائلها- ، منشأة المعارف
الإسكندرية، الطبعة الثانية، الإسكندرية، 2004.

13- علاء الدين عشي: مدخل القانون الإداري، الجز الثاني، دار الهدى، (د ط)،
الجزائر، 2010.

14- عمار بوضياف: الوجيز في القانون الإداري، جسور للنشر والتوزيع، الطبعة
الثانية، الجزائر، 2007.

15- عمار عوابدي: النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري،
الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، (د ط)، الجزائر، 1995.

- 16- عمار عوابدي: نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة العامة و القانون الإداري، دار هومه، (د ط)، الجزائر، (د ت).
- 17- فوزي أوصديق: الوافي في شرح القانون الدستوري الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الثانية، الجزائر، 2003.
- 18- ماجد راغب الحلو: القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، (د ط)، الإسكندرية، 2004.
- 19- مازن ليلو راضي: القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، (د ط)، الإسكندرية، 2005.
- 20- محمد الصغير بعلي: القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، (د ط)، عنابة، 2013.
- 21- محمد رفعت عبد الوهاب: مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، (د ط)، لبنان، (د ت).
- 22- محمد هاملي: هيمنة السلطة التنفيذية، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة، (د ط)، الإسكندرية، 2014.
- 23- محمود عاطف البنا: الوسيط في القانون الإداري، دار الفكر العربي، الطبعة الثانية، القاهرة، 1992.
- 24- مولود ديدان: مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، دار بلقيس للنشر، (د ط)، الجزائر، 2014.
- 25- ناصر لباد: الأساسي في القانون الإداري، دار المجدد للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، سطيف، 2011.

26- نواف كنعان: القانون الإداري، الكتاب الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان، 2008.

27- هاني علي الطهراوي: القانون الإداري - الكتاب الأول، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 1998.

28- ياسين بن بريح: الضبط الإداري في فكرة القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، مكتبة الوفاء القانونية، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2014.

* المراجع الخاصة:

1- أحمد سليم سعيان: الحريات العامة وحقوق الإنسان، الجزء الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، (د ت).

2- حسام مرسي: التنظيم القانوني للضبط الإداري، دار الجامعة الجديدة، (د ط)، الإسكندرية، 2011.

3- حسام مرسي: سلطة الإدارة في مجال الضبط الإداري، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2011.

4- حمدي سليمان سحيمات القبيلات: الرقابة الإدارية والمالية على الأجهزة الحكومية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، (د ط)، عمان، 1998.

5- عادل السعيد محمد أبو الخير: الضبط الإداري وحدوده، مطابع الطوبجي التجارية، (د ط)، القاهرة، 1993.

6- عبد الحميد متولي: الحريات العامة، منشأة المعارف، (د ط)، الإسكندرية، 1975.

7- عبد الرؤوف هاشم بسيوني: نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة والشريعة الإسلامية، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، 2008.

8- محمد الحموري: الحقوق والحريات، دار وائل للنشر، الطبعة الأولى، عمان، 2010.

9- محمد حسن دخيل: الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، 2009.

10- محمد حسنين عبد العالي: الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري، دار النهضة، الطبعة الثانية، القاهرة، 1991.

11- محمد سعيد المجذوب: الحريات العامة وحقوق الإنسان، جروس برس، (د ط)، طرابلس لبنان، (د ت).

12- مورييس نخلة: الحريات، منشورا الحلبي الحقوقية، (د ط)، بيروت، 1999.

- باللغة الفرنسية:

1- DE LAUBADERE (André), Traité élémentaire de droit administratif, 7^{ème}ed, L.G.D.J, paris, 1976.

2- RIVERO (Jean), WALINE (Jean), Droit administratif, 14^{ème}ed, Dalloz, paris, 1999.

2- المذكرات:

1- العاصمي سورية: تأثير نظام الضبط الإداري على الحقوق والحريات العامة، مذكرة لاستكمال متطلبات نيل شهادة الماجستير تخصص قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، السنة الجامعية 2012/2011.

2- بن بكاي عبد الحفيظ: الحريات العامة في الظروف الغير عادية في ظل الدستور الجزائري 28 نوفمبر 1996، معهد العلوم القانونية، جامعة باتنة.

3- بوزيان محمد توفيق: تأثير أعمال وتدابير الضبط الإداري على الحقوق والحريات العامة، (مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون إداري)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية 2013/2012.

4- بوقريط عمر: الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري، (مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، السنة الجامعية 2007/2006.

5- عبد الحمدي ضيف الله الشرع: دراسة مقارنة في الحريات العامة بين الشريعة الإسلامية والقانون الأردني، (بحث مقدم لنيل درجة التخصص في الشريعة والقانون)، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية العالمية إسلام آباد-باكستان، 1995/1994.

6- نادية خلفه: آليات حماية حقوق الإنسان في المنظومة القانونية الجزائرية-دراسة بعض الحقوق السياسية- (أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم القانونية تخصص قانون دستوري)، كلية الحقوق بجامعة الحاج لخضر باتنة، السنة الجامعية 2010/2009.

3- المقالات:

1- أمير حسن جاسم، "نظرية الظروف الاستثنائية وبعض تطبيقاتها المعاصرة"، مجلة جامعة تكريت للعلوم الإنسانية، المجلد 14، العدد 8، سبتمبر 2007.

2- شيخ سناء، "حدود الحق في حرية التعبير"، مجلة الحقوق والحريات، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، العدد 01، 2014.

3- عبد الحليم بن مشري، "واقع حماية حقوق الإنسان في قانون العقوبات الجزائري"، مجلة المنتدى القانوني، العدد 05، جامعة محمد خيضر بسكرة، سبتمبر 2015.

4- عمار عوابدي، "عملية الرقابة البرلمانية ودورها في الدفاع على حقوق المواطنين"، مجلة الفكر البرلماني، مجلس الأمة، العدد الأول، الجزائر، ديسمبر 2002.

5- غضبان مبروك و غربي نجاح، "قراءة تحليلية للنصوص القانونية المنظمة لحالتي الحصار والطوارئ ومدى تأثيرهما على الحقوق والحريات في الجزائر"، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 10، 2014.

6- فضيل مهديد، "الحقوق والحريات في الدستور الجزائري، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور الجلفة، المجلد الأول، العدد 24، سبتمبر 2015.

7- فيصل نسيغة، "النظام العام"، مجلة المنتدى القانوني، جامعة جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الخامس، مارس 2014.

8- محمد هاملي، "النظام القانوني لحرية الاجتماع والتظاهر في الجزائر"، مجلة الحقوق والحريات، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، العدد 01، 2014.

9- وسن حميد رشيد، "الضمانات الدستورية للحقوق والحريات في الدستور العراقي لعام 2005، مجلة جامعة بابل، العلوم الإنسانية، المجلد 21، العدد 3، 2013.

4- مواقع على شبكة الانترنت:

1- www.legifrance.gouv.fr

2- https://fr.wikipedia.org/wiki/Etat_de_siege/france

3- www.mc-doualiya.com/articles/20151114

4- www.radioalgerie.dz/news/ar/article/20151114/58183.html

5- www.france24.com/ar/20151119

فهرس الموضوعات

الصفحة	الموضوع
14 - 7	مقدمة.....
	الفصل الأول: النظام القانوني للضبط الإداري
16	المبحث الأول: ماهية الضبط الإداري.....
16	المطلب الأول: تعريف الضبط الإداري وخصائصه.....
16	الفرع الأول: تعريف الضبط الإداري.....
20	الفرع الثاني: خصائص الضبط الإداري.....
21	المطلب الثاني: طبيعة الضبط الإداري وأنواعه.....
21	الفرع الأول: طبيعة الضبط الإداري.....
24	الفرع الثاني: أنواع الضبط الإداري.....
25	المطلب الثالث: تمييز الضبط الإداري عن بعض الأنظمة المشابهة له.....
25	الفرع الأول: تمييز الضبط الإداري عن الضبط التشريعي.....
26	الفرع الثاني: تمييز الضبط الإداري عن الضبط القضائي.....
27	الفرع الثالث: تمييز الضبط الإداري عن المرافق العامة.....
28	المبحث الثاني: أهداف الضبط الإداري وهيئاته.....
29	المطلب الأول: أهداف الضبط الإداري.....
29	الفرع الأول: مفهوم النظام العام وخصائصه.....
34	الفرع الثاني: عناصر النظام العام.....

38	المطلب الثاني: هيئات الضبط الإداري.....
38	الفرع الأول: هيئات الضبط الإداري على المستوى الوطني.....
47	الفرع الثاني: هيئات الضبط الإداري على المستوى المحلي.....
50	المبحث الثالث: وسائل الضبط الإداري وحدود سلطاته.....
50	المطلب الأول: وسائل الضبط الإداري.....
50	الفرع الأول: الوسائل المادية والبشرية.....
51	الفرع الثاني: الوسائل القانونية.....
58	المطلب الثاني: حدود سلطات الضبط الإداري.....
58	الفرع الأول: حدود سلطات الضبط الإداري في الظروف العادية.....
61	الفرع الثاني: حدود سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية.....
	الفصل الثاني: علاقة أعمال الضبط الإداري بالحقوق والحريات العامة
65	المبحث الأول: ماهية الحقوق والحريات العامة.....
65	المطلب الأول: تعريف الحقوق والحريات العامة وخصائصها.....
66	الفرع الأول: تعريف الحقوق والحريات العامة.....
73	الفرع الثاني: خصائص الحقوق والحريات العامة.....
75	المطلب الثاني: التطور التاريخي للحقوق والحريات العامة.....
75	الفرع الأول: تطور الحقوق والحريات العامة في العصور القديمة والوسطى.....
80	الفرع الثاني: تطور الحقوق والحريات العامة في العصر الإسلامي والحديث.....
87	المطلب الثالث: تصنيف الحقوق والحريات العامة.....

87	الفرع الأول: التصنيف الفقهي للحقوق والحريات العامة.....
90	الفرع الثاني: تصنيف الحقوق والحريات العامة في الدساتير الوطنية.....
96	المبحث الثاني: تقييد أعمال الضبط الإداري للحقوق والحريات العامة.....
97	المطلب الأول: تقييد أعمال الضبط الإداري للحقوق والحريات العامة في الظروف العادية.....
97	الفرع الأول: تقييد أعمال الضبط الإداري لحرية الاجتماع.....
100	الفرع الثاني: تقييد أعمال الضبط الإداري لحرية التظاهر أو المظاهرة العمومية.....
102	الفرع الثالث: تقييد أعمال الضبط الإداري لحرية تكوين أحزاب سياسية.....
105	الفرع الرابع: تقييد أعمال الضبط الإداري لحرية التعبير والرأي.....
107	المطلب الثاني: تقييد أعمال الضبط الإداري للحقوق والحريات العامة في الظروف الاستثنائية..
108	الفرع الأول: مضمون نظرية الظروف الاستثنائية.....
116	الفرع الثاني: حالات الظروف الاستثنائية في الدستور الجزائري.....
122	الفرع الثالث: أثر حالة الطوارئ على الحريات الفردية والجماعية.....
125	الفرع الرابع: أثر حالة الحصار على الحريات الفردية والجماعية.....
	المبحث الثالث: ضمانات الحقوق والحريات العامة في مواجهة سلطات الضبط
128	الإداري.....
129	المطلب الأول: الرقابة البرلمانية والرقابة الإدارية.....
129	الفرع الأول: الرقابة البرلمانية.....
131	الفرع الثاني: الرقابة الإدارية.....
135	المطلب الثاني: الرقابة القضائية والرأي العام.....
135	الفرع الأول: الرقابة القضائية.....

141 الفرع الثاني: رقابة الرأي العام

144 الخاتمة

147 قائمة المصادر والمراجع

158 فهرس الموضوعات

ملخص:

إنّ سلطات الضبط الإداري المخولة قانوناً تسعى للحفاظ على النظام العام بواسطة وسائل مادية وقانونية تتناسب مع الوضع المراد استتبابه في ظل الظروف العادية، فينجم عنه تقييد لبعض الحريات، لكن قد تصيب الدولة ظروف استثنائية، لتتولى سلطات الضبط المخولة قانوناً حماية النظام العام مقيدةً الحقوق والحريات الفردية والجماعية، لكن المشرع الجزائري كفل حماية هذه الحقوق والحريات من خلال ضمانات تتمثل في الرقابة البرلمانية، والإدارية، والقضائية وكذا رقابة الرأي العام.

الكلمات المفتاحية:

– الضبط الإداري – النظام العام – الحقوق والحريات العامة – الرقابة.

Résumé:

les autorités de police administrative légalement autorisé cherchant à protéger l'ordre public par des moyens matériels et juridiques, qui correspondent à la situation d'être sa réalisation Dans des circonstances normales, ce qui entraîne une restriction de certaines libertés, mais l'État peut infecter des circonstances exceptionnelles, pour reprendre les administratives les autorités de police légalement autorisés la protection de l'ordre public, restreint les droits et les libertés individuelles et collectives.

Toutefois, le législateur algérien a assuré la protection de ces droits et libertés par le biais de la garantie est dans le contrôle parlementaire, administrative et judiciaire, ainsi que le contrôle de l'opinion publique.

Mots-clés:

– Police Administratif– ordre public– droits et libertés publiques– contrôle.

Summary:

administrative police authorities Legally authorized seeking to protect the public order by material means and legal, that Commensurate with the situation to be its achievement Under normal circumstances, resulting in restriction of some liberties, but the state may infect exceptional circumstances, To take over the administrtive police authorities legally authorized protecting the public order, restricted individual and collective rights and liberties.

However, the Algerian legislature has ensured the protection of these rights and liberties through the collateral is in the parliamentary, administrative and judicial control, as well as the control of public opinion .

Key words:

– administrative police– public order– rights and public liberties– inspection.