



جامعة ألكي محند أولحاج – البويرة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون العام

تأثير أعمال وتدابير الضبط الإداري على الحريات العامة

مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في العلوم القانونية

تخصص: إدارة ومالية.

تحت إشراف

سعودي عمر

إعداد الطلبة:

- بركي أحمد

- سعدي محمد أمين

لجنة المناقشة

رئيسا

مشرفا ومقررا

ممتحنا

زعادي محمد جلول

سعودي عمر

طبيبي أمقران

الأستاذ:

الأستاذ:

الأستاذ:

السنة الجامعية: 2015/2016

"لا يكتب إنسان كتاباً في يومه إلا قال في
غده لو غيّر هذا لكان أحسن، ولو زيد هذا
لكان يستحسن، ولو قدّم هذا لكان أفضل،
ولو ترك هذا لكان أجمل، وهذا من أعظم
العبر، وهو دليل على استيلاء النقص على
جملة البشر"
- الأصفهاني -

شكر

الحمد لله الذي علمنا ما لم نكن نعلم نشكره ونثني عليه، إذ أعاننا ويسر لنا السبيل حتى فرغنا بحمده من إعداد هذه المذكرة.

من واجب الاعتراف بالفضل نتقدم بالشكر الجزيل والتقدير العميق للأستاذ المشرف سعودي عمر الذي قبل الإشراف على هذه المذكرة

كما أشكر كل الأساتذة الذين بذلوا كل الجهود في سبيل تكويننا وساعدونا على اكتساب العلم والمعرفة
كما أشكر أعضاء اللجنة الموقرة الذين قبلوا مناقشة مذكرتنا
كل الأصدقاء الذين ساعدونا من قريب أو من بعيد وإلى كل
أساتذة وموظفي كلية الحقوق بجامعة البويرة

الإهداء

أهدي عملي هذا إلى والدي العزيزين حفظهما الله وأطال في عمرهما

كل من أعانني من قريب أو بعيد

إلى كل من تتلمذت على يدهم

إلى زملائي وزميلاتي

إلى منفاي الإختياري إناس

أمين

الإهداء

إلى من تمنحني هامتي له خجلا أبي

إلى من حملتني وهنا على وهن أُمي

إلى من أشد بهم أزري إخوتي وأخواتي

إلى كل الأساتذة الذين تعلمنا على أيديهم

إلى جميع الأصدقاء الذين تشرفت بمعرفتهم

أحمد

مقدمة:

يعد الضبط الإداري الوظيفة الأساسية للإدارة العامة التي تمثل السلطة التنفيذية في كل دولة، و هذه الوظيفة الضبطية هي الأكثر أهمية، فهي ضرورة لازمة لاستقرار النظام و صيانة الحياة الاجتماعية و المحافظة عليها، فبدون تلك الوظيفة تعم الفوضى و ينهار النظام الاجتماعي.¹

فالضبط الإداري ظاهرة قانونية قديمة التصق وجودها بالدولة في حد ذاتها، فلا يتصور وجود دولة قائمة تمارس سيادتها على إقليمها و تتحكم في سلوكيات أفرادها إذا لم تلجأ إلى استعمال إجراءات و وسائل الضبط لفرض نظام معين و ضمان حد أدنى من الاستقرار و بذلك يمثل الضبط الإداري مظهرا من مظاهر وجود الدولة، و غيابه يؤدي إلى الفوضى.²

على أن للضبط الإداري معنيان أحدهما، عضوي و الآخر موضوعي، فالضبط الإداري من الناحية العضوية يعني مجموع الأعوان و الهيئات التي تتولى القيام بالتصرفات والإجراءات التي تهدف إلى المحافظة على النظام العام، أما من الناحية الموضوعية فإنه يتمثل في مجموعة الإجراءات و التدابير التي تقوم بها الهيئات العامة حفاظا على النظام العام.³

ومهما تعددت تعريفات الضبط الإداري لدى الفقهاء إلا أن مفهومه يظل واحداً، فهو عبارة عن قيود و ضوابط تفرضها السلطة العامة على نشاط الأفراد وفقا لمقتضيات النظام العام. فإذا كان الفرد يتمتع بحرية التنقل فله أن يستعملها متى شاء سواء داخل الوطن أو خارجه، غير أن السلطة العامة و بهدف المحافظة على النظام العام، قد تحد من حرية الفرد فتلزمه بعدم التنقل لكان معين إلا بموجب رخصة تسلمها هيئة محددة، أو أن تلزمه بعدم التنقل لاعتبارات أمنية.⁴

إن الغرض من الضبط الإداري إذاً هو خلق نوع من التوازن بين المصالح التي تستهدفها الجماعة و الاحترام الواجب نحو نشاط الفرد، و هو بذلك ضرورة لا غنى عنها في كل مجتمع قوامه مبدأ سيادة القانون⁵، حيث يجسد دائما الصراع الأبدي بين السلطة

¹ حسام مرسي، التنظيم القانوني للضبط الإداري، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011، ص 65.

² عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، ط 2، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2007، ص 478.

³ ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، ط 2، مخبر الدراسات السلوكية و الدراسات القانونية، الجزائر، 2007، ص 153.

⁴ عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 479.

⁵ سيادة القانون تعني خضوع جميع السلطات، الهيئات، المؤسسات و الأفراد للنظام القانوني السائد في الدولة.

والحرية¹، أي ما ينبغي أن يتوافر للدولة من سلطات للحفاظ على النظام العام من ناحية، و بين ما يجب أن يتمتع به الأفراد من حريات و ضمانات كافية لممارسة حقوقهم الدستورية من ناحية أخرى.²

و يتميز الضبط الإداري بالطابع الوقائي، فالقرارات المتخذة لها الصفة الوقائية، أي أنها تهدف إلى منع وقوع الاضطرابات باتخاذ الإجراءات الضرورية مسبقا أي قبل الإخلال بالنظام العام.³

كما أن للإدارة سلطة تقديرية في ممارسة الإجراءات الضبطية، فعندما تقدر أن عملاً ما سينتج عنه خطراً يهدد النظام العام، تعين عليها التدخل قبل وقوعه بغرض المحافظة عليه، فمثلاً تتمتع الإدارة بسلطة تقديرية في عدم منح رخصة لتنظيم سياسي بغرض إقامة مظاهرة عامة أو اجتماع عام لأنها رأت أن هناك مخاطر ستنتج عن هذا النشاط الجماعي.

ففي جميع الحالات يعتبر الضبط الإداري إجراء تباشره السلطة الإدارية بمفردها وتستهدف من خلاله المحافظة على النظام العام، حيث لا يتصور أن تلعب إرادة الفرد أو الأفراد دوراً حتى تنتج أعمال الضبط آثارها القانونية، و تبعاً لذلك فإن موقف الفرد من الضبط هو موقف الخضوع و الامتثال لجملة الإجراءات التي تفرضها الإدارة وفق ما يحدده القانون وتحت رقابة السلطة القضائية.

كما تجدر الإشارة إلى أن الضبط الإداري يصنف عدة تصنيفات و ذلك حسب المعيار الذي يؤخذ كأساس للتصنيف، فيصنف الضبط الإداري وفقاً لمعيار المدى الإقليمي إلى ضبط إداري وطني يشمل كافة إقليم الدولة، و ضبط إداري محلي يشمل جزء من إقليم الدولة، إذ تتمثل هيئات الضبط الإداري على المستوى الوطني في رئيس الجمهورية والوزير الأول والوزراء، فقد اعترفت مختلف الدساتير لرئيس الجمهورية ممارسة مهام الضبط، فهو المكلف بالمحافظة على كيان الدولة و سلامتها.⁴

¹ أي بين الدولة ككيان سلطوي في مواجهة الحريات الفردية و الجماعية.

² سعيد السيد علي، أسس و قواعد القانون الإداري، دار الكتاب الحديث، مصر، 2009، ص 277.

³ غلاي حياة، حدود سلطات الضبط الإداري، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015، ص 9.

⁴ أنظر المواد 70 و 77 من دستور 1996 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96 / 438 مؤرخ في 27 / 12 / 1996 يتضمن إصدار نص دستور 1996، ج. ر، عدد 76، صادر في 08 / 12 / 1996، متمم بموجب القانون رقم 03 / 02 مؤرخ

غير أن الأحكام الدستورية لم تشر صراحة إلى سلطات الوزير الأول في مجال الضبط الإداري، لكن يمكن إقرارها على أساس الوظيفة التنظيمية¹ التي يمارسها، بالإضافة إلى الوظيفة الاستشارية التي يقدمها الوزير الأول إلى رئيس الجمهورية عندما يريد هذا الأخير اتخاذ أي إجراء يترتب عليه تقييد مجال الحريات العامة في مواضع محددة²، أما الوزراء فليس لهم حق ممارسة مهام الضبط الإداري، لأنهم لا يتمتعون بالصفة التنظيمية كما هو الشأن بالنسبة لرئيس الجمهورية و الوزير الأول، غير أن القانون قد يجيز لبعض الوزراء ممارسة بعض أنواع الضبط بحكم مركزهم و طبيعة القطاع الذي يشرفون عليه، و لهذا فهم يمثلون هيئة ضبط إداري خاص، فوزير الداخلية³ مثلا هو أكثر الوزراء احتكاكاً و ممارسة لإجراءات الضبط على المستوى الوطني.⁴

في حين تتمثل هيئات الضبط الإداري على المستوى المحلي في كل من الوالي و رئيس المجلس الشعبي البلدي، حيث يستطيع كل منهما بمقتضى القوانين و التنظيمات التي تنظم اختصاصاتهما مباشرة أعمال الضبط الإداري، ومن ثم يجوز لهما اتخاذ كل التدابير والإجراءات اللازمة لحفظ النظام العام في حدود إقليمي الولاية و البلدية.⁵ و نظرا لاتصال وظيفة الضبط الإداري بالحريات العامة، فلا ريب أن أعمال و تدابير⁶ الضبط الإداري تنعكس

في 2002/04/10 يتضمن تعديل الدستور، ج. ر، عدد 25، صادر في 2002/04/14، المعدل والمتمم بموجب القانون 19/08 مؤرخ في 2008/11/15 يتضمن التعديل الدستوري، ج. ر، عدد 63، صادر في 2008/11/16.

¹ أنظر المادة 125 من دستور 1996، المرجع السابق.

² ناصر لباد، المرجع السابق، ص 166.

³ وزير الداخلية تتميز سلطته في مجال الضبط الإداري عن باقي أعضاء الحكومة، حيث تخوله النصوص القانونية اتخاذ القرارات التي من شأنها الحفاظ على الأمن العام على المستوى الوطني، و احترام الحريات العامة، كما يجوز له إصدار تعليماته للمديرية العامة للأمن الوطني، و للولاة في مجال الضبطية الإدارية بغرض السهر على تنفيذها كل فيما يتعلق بإختصاصه، أنظر المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 247/94 مؤرخ في 1994/08/10 يحدد صلاحيات وزير الداخلية و الجماعات المحلية و الإصلاح الإداري، ج.ر، عدد 53 صادر في 1994/08/21.

⁴ أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة: محمد عراب صاصيلا، ط 4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص 413.

⁵ محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2004، ص 270.

⁶ يجب التمييز بين "تدابير" الضبط الإداري التي لا تكون مجرد قرارات إدارية تتوفر فيها العناصر المكونة للقرار الإداري من اختصاص، شكل، سبب، محل، هدف، و "أعمال" الضبط الإداري التي تتمثل في الوسائل المادية المتمثلة في التنفيذ المباشر على وجه الخصوص.

آثارها بطريقة أو أخرى على الحريات العامة للأفراد، إذ أن هناك صلة وثيقة بينهما، فقد يترتب على ممارسة الأفراد لحرياتهم حدوث إخلال بالنظام العام، أو تهديد بالإخلال به، و في هذه الحالة لا مناص من تدخل سلطات الضبط الإداري لحماية النظام العام أو إعادته إلى نصابه، و هذا التدخل قد يؤدي إلى المساس بحريات الأفراد بصورة أو بأخرى سواء في الظروف العادية أو الظروف الاستثنائية التي تمر بها الدولة، و يتمثل هذا المساس في قيام سلطات الضبط الإداري بفرض قيود عديدة على ممارسة الأفراد لحرياتهم.¹

انطلاقاً من ذلك، فإنّ الإشكالية تكمن في معرفة:

- ما مدى تأثير الحريات العامة بأعمال و تدابير الضبط الإداري؟

للإلمام بأهم أبعاد و مضامين الدراسة قسمنا هذا الموضوع إلى فصلين وسمنا الاول بعنوان الضبط الإداري بين النظام العام و الحريات العامة، و جاء الفصل الثاني تحت عنوان انعكاسات أعمال و تدابير الضبط الإداري على الحريات العامة.

¹ يامة إبراهيم، لوائح الضبط الإداري بين الحفاظ على النظام العام و ضمان الحريات العامة، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015، ص 2.

الفصل الأول: الضبط الإداري بين النظام العام و الحريات العامة

يسعى الضبط الإداري إلى التوفيق بين مقتضيات حماية النظام العام، و ضرورة حماية الحريات العامة المقررة و المضمونة للأفراد، و ذلك طبقا لقاعدة مفادها أن: «الحرية هي الأصل، و التقييد هو الاستثناء».¹

مع الإشارة إلى أن سلطات الضبط الإداري لا تتمتع بسلطة مطلقة² في مجال تنظيم ممارسة الحريات العامة، بل هي ملزمة بالأهداف المحددة لها، لأنها بمثابة حدود يجب احترامها و الوقوف عندها، فكل عمل من أعمال الضبط الإداري ليس هدفه المحافظة على النظام العام يعتبر غير مشروع، فبواسطة النظام العام يتحدد مجال الضبط الإداري باعتباره هدفا و معيارا لشرعية أعمال سلطات الضبط الإداري.³

بناءً على ذلك، قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين، نتطرق في المبحث الأول إلى النظام العام باعتباره هدف و قيد على نشاط الضبط الإداري، أما المبحث الثاني نتناول فيه علاقة الحريات العامة بأعمال وتدابير الضبط الإداري.

¹ سليمان السعيد، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق و الحريات العامة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004، ص 7.

² للإدارة العامة سلطة تقديرية و لكن هذه الأخيرة ليست مطلقة، بل هي مقيدة بفكرة النظام القانوني للحريات العامة، لأن الحرية ذات مصدر شرعية التصرفات الإدارية المادية و القانونية، في حالة عدم وجود نصوص تشريعية تنظم حرية ما. أنظر في ذلك: مريم عروس، النظام القانوني للحريات العامة في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1999، ص 30.

³ سكيمة عزوز، عملية الموازنة بين أعمال الضبط الإداري و الحريات العامة، مذكرة ماجستير في القانون، معهد الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1990، ص 31.

المبحث الأول: النظام العام هدف و قيد على نشاط الضبط الإداري

إنّ الغرض الذي تهدف إليه سلطات الضبط الإداري هو حماية النظام العام و منع انتهاكه بطريقة وقائية و سابقة على عملية الإخلال.¹

لكن بالرغم من أهمية وظيفة الضبط الإداري في المحافظة على النظام العام إلا أنها ليست مطلقة، و إلا كان في ذلك إهدار للحريات، لذلك يجب أن توضع حدود لممارسة سلطات الضبط الإداري لاختصاصاتها.²

بناء على ذلك سنتعرض في هذا المبحث إلى المحافظة على النظام العام كهدف و حيد لنشاط الضبط الإداري (مطلب أول)، و إلى النظام العام كقيد وضابط لنشاط الضبط الإداري (مطلب ثاني).

المطلب الأول: المحافظة على النظام العام هدف وحيد لنشاط الضبط الإداري

نمت الحاجة إلى فكرة النظام العام مع تطور المجتمعات و ازدياد تدخل الدولة في النشاط الفردي، و من هنا كان محور نشاط الضبط الإداري المحافظة على النظام العام و قد انعكس ذلك في تعريفات الفقه للضبط الإداري إذ ركزت على الهدف و الغاية من هذه الوظيفة.³ يستهدف الضبط الإداري حماية النظام العام في المجتمع و المحافظة عليه ضدّ كل ما من شأنه أن يؤدي إلى الإخلال به أو اضطرابه المادي أو المعنوي، بحيث تشمل هذه الحماية عناصر النظام العام جميعها⁴ فالنظام العام يعتبر المحوّر العام الذي تدور حوله سلطات الضبط الإداري بمختلف أنواعها، أو بالأحرى فإن صيانتها هي الهدف الأساسي للضبط الإداري، و من ثم لا يجوز لسلطات الضبط الإداري أن تبتغي بإجراءاتها الضبطية تحقيق

¹ عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء 2، ط 5، د.م.ج، الجزائر، 2008، ص 28.

² عادل السعيد محمد أبو الخير، الضبط الإداري و حدوده، شركة مطابع الدويج، مصر، 1993، ص 345.

³ سورية العاصمي، تأثير نظام الضبط الإداري على الحقوق و الحريات العامة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012، ص 28.

⁴ نواف كنعان، القانون الإداري، ج 1، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2006، ص 270.

أهداف أخرى غير المحافظة على النظام العام، حتى و لو كانت هذه الأهداف تتصل بالمصلحة العامة، و إلا كانت أعمال الضبط مشوبة بعيب الانحراف بالسلطة.¹ لذلك وجب علينا التطرق لمفهوم النظام العام في فرع أول، أما الفرع الثاني نتطرق فيه إلى خصائص النظام العام والنتائج المترتبة عنه، بينما نتناول في الفرع الثالث عناصر النظام العام.

الفرع الأول: مفهوم النظام العام في مجال الضبط الإداري²

تعتبر فكرة النظام العام من الأفكار النسبية ذات المدلول العام المرن³ فهي تختلف من دولة إلى أخرى، بل و من منطقة لأخرى داخل الدولة الواحدة، و من زمن لآخر⁴ و ذلك وفقاً للنظام السياسي و الاقتصادي السائد⁵ فالفقيه GEORGE Burdeau يعرف النظام العام بأنه: «فكرة ذات مضمون واسع تشمل صور النظام العام المادي و الأدبي و الاقتصادي كافة وتمتد لتشمل صور النشاط الاجتماعي كافة».⁶

¹ بوزيان عليان، أثر حفظ النظام العام على ممارسة الحريات العامة (دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري)، رسالة دكتوراه في القانون، كلية العلوم الإنسانية، جامعة وهران، 2007، ص 170.

² تجدر الإشارة إلى أنه من الصعوبة بمكان وضع تعريف جامع و مانع لفكرة النظام العام في مجال الضبط الإداري، و ذلك لسببين: يتمثل السبب الأول في مرونة هذه الفكرة و عدم ثباتها و استقرارها تبعا لاختلاف الزمان و المكان. أما السبب الثاني فيتمثل في امتناع المشرع عن تحديد مفهوم ثابت و محدد للنظام العام، مما أدى إلى تباين و اختلاف نظرة الفقهاء لفكرة النظام العام تبعا لتضييق مداه أو توسيعه.

لهذه الأسباب امتنع المشرع عن وضع تعريف له بصورة محددة و قاطعة مكتفيا بسرد و تعداد بعض من أغراضه، بسبب صعوبة بل استحالة وضع تعريف جامع مانع بحكم مرونة فكرة النظام العام، أنظر في ذلك : إبراهيم يامة ، لوائح الضبط الإداري بين الحفاظ على النظام العام و ضمان الحريات العامة، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015، ص 82.

³ أن النسبية و المرونة التي يتصف بها النظام العام سببها تدخل الظروف الزمنية و المكانية في تقديره، و التي تنعكس في حقيقة الأمر على مدى ضرورة السلطة ذاتها في التدخل. أما النظام العام كفكرة و مضمون و كسبب للتدخل، فهو أمر واضح و محدد بالوجود المادي الملموس، فالأمر لا يتعلق بالنسبية في فكرة النظام العام بل بالسلطة التي تشرف على حفظ النظام. هذا ما جعل المشرع في كل من فرنسا و مصر و الجزائر لم يعرف النظام العام، رغم وجود العديد من النصوص التي تشير إلى عناصره دون تعريفه، أنظر في ذلك : إبراهيم يامة ، المرجع نفسه، ص 80.

⁴ بحيث ما قد يكون الآن من النظام العام قد لا يكون كذلك بعد فترة، و ما قد يكون من النظام العام في دولة ما، قد لا يكون كذلك في دولة أخرى، بل يختلف مفهومه داخل الدولة الواحدة.

⁵ حسام مرسي، المرجع السابق، ص 165.

⁶ BURDEAU George, Manuel de droit publique, L.G.D.J, paris, 1948, p37.

بينما يذهب الفقيه DEBBACHE إلى تعريف النظام العام بقوله: « النظام العام مفهوم متغير ، يلخص روح الحضارة و حقبة من الزمن و ينطوي على مجموع المتطلبات التي تعتبر أساسية لحماية الحياة الاجتماعية».¹

في حين عبر البعض عن النظام العام بكونه فكرة سياسية، حيث يرى الفقيه PASCU أنَّ النظام العام في جوهره فكرة سياسية يزداد تركيزه في الحماية على كل ما يتصل بالسلطة السياسية و أهدافها، إذ يعد وسيلة تستعين بها الدولة للدفاع عن وجودها و فرض إرادتها.² ويعرف الأستاذ عادل السعيد محمد أبو الخير مفهوم النظام العام بأنه: « مجموعة القواعد القانونية التي تنظم المصالح التي تهم المجتمع مباشرة أكثر مما تهم الأفراد، سواء كانت تلك المصالح سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية أو خلقية ».³

أيده في هذا الطرح الأستاذ سعد عصفور حيث عرف النظام العام بأنه: « ظاهرة قانونية⁴ و اجتماعية تهدف إلى المحافظة على الأسس و القيم و المبادئ التي يقوم عليها المجتمع و التي لا يجوز مخالفتها بأي حال من الأحوال أو التفريط فيها و إلاَّ تحلل المجتمع نفسه، و هذه القواعد تجد مصدرها في القوانين أو العرف أو أحكام القضاء و تتصف بالمرونة و النسبية و تختلف باختلاف النظام السياسي و الاجتماعي و الاقتصادي السائد في الدولة».⁵

¹ Jean DEDIER, Les principe de la législation française sur le maintiens de l'ordre publique, thèse université de paris, faculté de droit, 1938, p7.

² محمد شريف إسماعيل عبد المجيد، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة عين شمس ، مصر، 1979، ص 23.

³ عادل السعيد محمد أبو الخير، البوليس الإداري، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008، ص 153.

⁴ النظام العام ظاهرة قانونية شاملة توجد في القانون الخاص و القانون العام، ففي القانون الخاص نجدها في القانون المدني أين يتخذ من النظام العام معياراً للفرقة بين القواعد الآمرة و غيرها من القواعد. و يستعان بفكرة النظام العام في مجال القانون الدولي الخاص كقيد على قواعد الإسناد لمصلحة القانون الوطني. أما بالنسبة للقانون العام فيلاحظ للوهلة الأولى أن قواعد القانون العام بمختلف فروعه تتعلق بالنظام العام. ففي مجال القانون الدستوري لا يجوز مخالفة النظام العام، ومن أبرز تطبيقات فكرة النظام العام في القانون الدستوري تلك المتعلقة بالحريات العامة التي أقرها الدستور، و هي من النظام لا يجوز مخالفتها. و في القانون الإداري تعتبر فكرة النظام العام من الأسس الرئيسية لهذا القانون، فهي ذات حدين . فتارة تظهر كقيد على سلطات الإدارة و الأفراد معا. وتارة أخرى تؤدي إلى اتساع سلطات الضبط الإداري، أنظر في ذلك : حسام مرسى، المرجع السابق، ص 96.

⁵ محمد عصفور، وقاية النظام الاجتماعي باعتبارها قيماً على الحريات العامة، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1961، ص 44.

أمّا الأستاذ لطرش حمو فيعرفه بأنّه: «مجموعة القواعد التي تتركس و تحمي مصالح النظام الاجتماعي السائد في الدولة في جوانبها المختلفة، فهي ذات مضمون مرّن تتأثر بالقواعد الدينية و الأخلاقية و الاجتماعية و السياسية و الاقتصادية، التي تسود المجتمع وتطوّراته حسب الأمكنة و الأزمنة و من نظام حكم لآخر».¹

كما لعب القضاء دور بارز في تحديد مفهوم النظام العام حيث نجد مجلس الدولة الفرنسي كان يخول لسلطات الضبط التدخل في النظام العام المادي ذو المظهر الخارجي و لا يتجاوزّه إلى المعتقدات و العواطف، إلا أن هذا المجلس عدل عن هذا الاتجاه، و أجاز لسلطة الضبط أن تتدخل للحفاظ على النظام العام الأدبي، فقضى بشرعية قرار الإدارة منع مطبوعات تصف الجرائم و الفضائح في الأماكن العامة.²

كما عرفت الجمعية العمومية للفتوى و التشريع بمجلس الدولة الفرنسي النظام العام بأنّه: «الأساس السياسي و الاقتصادي و الاجتماعي و الخلقي الذي يقوم عليه كيان الدولة، كما ترسمه القوانين النافذة فيها».³

بينما ذهبت محكمة النقض المصرية إلى القول بأنّه: «القواعد القانونية التي تعد من النظام العام هي قواعد يقصد بها تحقيق مصلحة الأفراد فيجب على جميع الأفراد مراعاة هذه المصلحة و تحقيقها، و لا يجوز لهم أن يناهضوها باتفاقات بينهم حتى لو حققت لهم هذه الاتفاقات مصالح فردية باعتبار أن المصلحة الفردية لا تقوم أمام المصلحة العامة».⁴

الفرع الثاني : خصائص ونتائج النظام العام

يتسم النظام العام بخصائص تميزه عن غيره من الأفكار المشابهة له كفكرة المصلحة العامة، كما تجدر الإشارة إلى أن ضبط ممارسة الحريات لا يكون إلا لتحقيق غاية محددة هي حفظ النظام العام داخل المجتمعات.

¹ حمو لطرش ، سلطات الضبط الإداري الولائي في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002، ص 62.

² عبد الرؤوف هاشم بسيوني، نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة و الشريعة الإسلامية، دار الفكر الجامعي، مصر، 2007، ص 76.

³ عادل السعيد محمد أبو الخير، المرجع السابق، ص 152.

⁴ إقبال عبد العباس يوسف الخالدي، النظام العام بوصفه قيّدا على الحريات العامة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة بابل، العراق، 2009، ص 31.

أولاً: خصائص النظام العام

يتسم النظام العام بخصائص تميزه عن غيره من المفاهيم المشابهة له كفكرة المصلحة العامة¹ وهذه الخصائص تتمثل فيما يلي:

1 - الطابع العام لقواعد النظام العام:

ينصرف معنى هذه الخاصية إلى حماية أمن و سكينه و صحة المجموعة بحيث يكون الاضطراب المراد انتقاؤه ماساً بالجماعة بشكل مباشر أو غير مباشر. و مفاد ذلك أن الأفعال التي تدور في الملك الخاص تخرج من اختصاص سلطة الضبط الإداري، فإن قامت هذه السلطات بالتدخل لأجل حماية فرد معين بالذات دون بقية الأفراد الذين تتماثل مراكزهم عد ذلك مخالفة للقانون و مستساغا لإبطال التصرف أمام القضاء، و مع ذلك يجوز لسلطات الضبط الإداري التدخل متى كان لهذه الأفعال مظهراً خارجياً مهدداً لعناصر النظام العام كالأصوات المنبعثة من منزل شخص ما.²

2 - الطابع المادي للنظام العام:

يقصد بهذه الخاصية أن ينصب نشاط الضبط الإداري إلى حماية النظام العام في مظهره الخارجي الملموس أو المادي و يتحقق ذلك بحماية الجمهور من مختلف المضايقات الحسية التي تلحقه في سكينته و صحته و أمنه كإزالة أسباب الإزعاج، فمن مقتضيات صيانة المظهر المادي للنظام العام أن تسهر و تعمل سلطات الضبط على منع كل ما من شأنه إزعاج الجمهور كتوقيف الاعتداءات التي تمسه في جسمه و ماله.³

¹ تكمن أوجه الاختلاف بين المصلحة العامة و النظام العام في ما يلي:

- أن فكرة النظام العام مقيدة الهدف الذي هو الحفاظ على أمن و صحة و سكينه المجتمع، أما المصلحة العامة فهي أعم و أشمل، فهي مرتبطة بالحياة الاجتماعية و تدخل الدولة لتحقيق الصالح العام أوسع من تدخلها للمحافظة على النظام العام.
- ارتباط فكرة النظام العام بالسلطة العامة أكثر من ارتباط المصلحة العامة بها، و ذلك لأن المصلحة العامة لم تعد حكراً على الدولة فيستطيع الأشخاص تحقيقها، بينما النظام العام هو احتكار السلطة.
- يتحقق النظام العام في أغلبية الدول بالضبط الإداري، بينما تحقيق المصلحة العامة لا يعتمد على وسائل الضبط الإداري، وإنما على آليات إشباع حاجيات المواطنين، فيتحقق ذلك عن طريق المرافق العامة. أنظر في ذلك : قرووف جمال، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة عنابة، 2006، ص 24.

² صورية العاصمي ، المرجع السابق، ص 30.

³ عبد الرؤوف هاشم محمد البسيوني، المرجع السابق، ص 85.

تجدر الإشارة إلى أنه يخرج من مدلول النظام العام بهذا المعنى صيانة النظام العام الأدبي أو المعنوي لارتباطه بالأفكار والعقائد والأحاسيس ولا يخضع بالتالي لسلطة الضبط الإداري، غير أنه إذا اقترن بالنظام العام كان لسلطة الضبط الإداري التدخل لمنع هذا التهديد.¹

3- الطابع الأمر لقواعد النظام العام:

يقصد بهذه الخاصية بأن النظام العام ينظم بموجب قواعد آمرة² لا يجوز للأفراد أن يخالفوها في اتفاقاتهم حتى لو حققت لهم مصالح خاصة، وفي هذه الخاصية أي الطابع الأمر تشترك فكرة النظام العام في القانون العام مع فكرة النظام العام في القانون الخاص، يبقى فقط الاختلاف في أن فكرة النظام العام في نطاق القانون الخاص يمثل الأسس والدعامات التي يقوم عليها بناء الجماعة وتشكل نظام متعدد الجوانب الهدف منه هو إلزام الأفراد في مختلف معاملاتهم وتصرفاتهم مراعاة هذه الأسس والمصالح الجوهرية وإلا أصبحت باطلة.³

4- 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 فكرة اجتماعية في لحظة معينة تكون المصدر المباشر والرئيسي للنظام العام، لذلك كان للأعراف والتقاليد المحلية أهمية كبيرة في تكوين النظام العام⁴، إذا لا يكون هذا الأخير قابلاً

¹ ما يضيف على فكرة النظام العام صفتها الآمرة هو أنها تضع حلولاً للمنازعات من أجل الحفاظ على كيان المجتمع، وذلك عن طريق الموازنة بين الإرادة الفردية والمصلحة الجماعية التي تهدف إلى تحقيق التوفيق بين ممارسة الحريات وضرورات الحياة الاجتماعية، أو المصلحة الخاصة والمصلحة العامة. أنظر في ذلك: عادل السعيد محمد أبو الخير، البوليس الإداري، المرجع السابق، ص 168.

² نواف كنعان، المرجع السابق، ص 278.

³ التقاليد والأعراف المحلية هي التي تكون المصدر المباشر للنظام العام، بالإضافة إلى النصوص القانونية التي يضعها المشرع. فالنظام العام لا يكتسب قابلية الاستمرار في جماعة معينة إلا حين يتقبله أفراد هذه الجماعة، فهو يفترض رضا المواطنين. هذا الرضاء هو الذي يضيف على التقاليد والأعراف المحلية قوتها الملزمة على المشرع. أنظر في ذلك: يامة إبراهيم، المرجع السابق، ص 98.

⁴ عامر أحمد مختار، تنظيم سلطة الضبط الإداري في العراق، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة بغداد، العراق، 1995، ص 552.

للاستمرار في مجتمع معين إلا إذا استمر تقبل أفراد له، فهو إذاً يفترض رضا المحكومين باعتبار أن النظام العام ليس فكرة قانونية جامدة¹ إنما هي فكرة اجتماعية متطورة كذلك.²

5- النظام العام مفهوم متطور:

يتميز النظام العام بكونه فكرة مرنة³ و متطورة و هذه الصفات نابعة من طبيعة النظام العام الحيوية و التي لا تتفق مع استقرار و ثبات النصوص، لذا ليس بإمكان المشرع أن يحدد له مضمونا لا يتغير و بالتالي منعه من أن يؤدي وظيفته كأداة لتحقيق التطور الاجتماعي، وكل ما يستطيع فعله هو أن يعرفه حسب مضمونه تاركا أمر تحديد التصرفات التي تعد مناهضة للنظام العام لكل من الفقه و القضاء.⁴

ثانياً: نتائج فكرة النظام العام

يجب أن يحاط النظام العام بجملة من القيود، حيث لا يجوز لسلطة الضبط أن تتجاوزها إعمالاً لقاعدة تخصيص الأهداف⁵ وأن لا يكون الغرض من استخدام سلطة الضبط هو تحقيق أهداف مالية أو شخصية أو سياسية.

تجدر الإشارة بأن واجب الحفاظ على النظام العام يمكن جهة الضبط من تقييم الواقعة بكل حرية على أساس أن سلطة الضبط هي التي تقدر ذلك، وهي ليست ملزمة بالتصرف في حالة غياب نص ملزم لها وهذا ماذهب إليه قضاء مجلس الدولة الفرنسي حينما أقر في قضية (DOUBLET) أن رفض العمد استخدام سلطاته في الضبط لا يعتبر غير مشروع إلا في حالة جسامه الخطر الناجم عن موقف خطير يهدد حسن النظام⁶ وهذا ما يؤكد أن سلطة الضبط

¹ و عليه فإنه من الخطأ قصر النظام العام على النصوص المكتوبة وحدها، لأنه لا يوجد في القانون الوضعي وحده، و إنما قد تعبر عنه المبادئ التي يعتنقها ضمير المجتمع في لحظة معينة، حتى و لو لم تتضمنها النصوص القانونية المكتوبة. أنظر في ذلك: فيصل نسيغة، المرجع السابق، ص 169.

² بشير بلعيد، القضاء المستعجل في الأمور الإدارية، مطابع عمار قرفي، الجزائر، 1988، ص 79.

³ إن صفة مرونة و نسبية النظام العام نابعة عن طبيعة النظام العام في حد ذاته، و التي لا تتفق مع استقرار النصوص القانونية، لذا لا يستطيع المشرع أن يحدد له مضمونا لا يتغير، أو أن يعرفه على وجه محدد فيشوه طبيعته و يمنعه من أن يؤدي وظيفته كأداة لتحقيق التطور الاجتماعي. أنظر في ذلك: فيصل نسيغة، المرجع نفسه، ص 169.

⁴ عادل السعيد محمد أبو الخير، المرجع السابق، ص 212.

⁵ نشاط الضبط الإداري لا يجب أن يخرج عن تحقيق إحدى الغايتين: المصلحة العامة، و احترام قاعدة تخصيص الأهداف.

⁶ نقلا عن عادل السعيد محمد أبو الخير، المرجع السابق، ص 173.

محدودة ومقيدة في مواجهة ممارسة الحريات ولا يكون تدخل سلطة الضبط إلا في الحدود التي تضمن الحفاظ على النظام العام.

تجب الإشارة إلى أن النظام العام لا يعني التطابق السياسي، بحيث أن سلطة الضبط لا تتدخل بغرض فرض التطابق السياسي على أساس أن النظام العام لا يأخذ صبغة سياسية، بل أن جوهره حماية الأوضاع التي لا غنى للمجتمع عنها في حفظ أمنه و سلامته بالرغم من تعدد الاتجاهات الفكرية والعقائدية و السياسية.¹

الفرع الثالث: عناصر النظام العام

تطور مفهوم النظام العام بفعل تأثير المتطلبات السياسية و الاقتصادية وحتى الفلسفية داخل المجتمع فأدخلت عليه عناصر جديدة تواكب هذه التحولات، فكانت أولى المحاولات التي بذلت لتحديد² عناصر النظام العام هي محاولة المشرع الفرنسي سنة 1789 عند قيام الثورة الفرنسية وذلك عند تحديد اختصاص وظيفة البوليس حيث نص على أن غاية الضبط هي كفالة حسن النظام و الأمن و القيمة العامة، وفسر الفقهاء هذه العبارة بأنها تعني الأمن والصحة و السكينة العامة.³

أولاً: العناصر التقليدية للنظام العام⁴

استقر رأي الفقه التقليدي على أن مدلول النظام العام يتضمن الأمن، الصحة و السكينة العامة و هذا ما أكد عليه قانون البلدية⁴ في نص المادة 88 التي تنص في فقرتها الثانية على

¹ حليم عبد الجواد الدقوقي، رقابة القضاء على المشروعية الداخلية لأعمال الضبط الإداري، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 1987، ص 173.

² إن في هذا التحديد أهمية بالغة و ذلك حتى لا يفتح المجال أمام سلطات الضبط الإداري للتوسع من دائرة التدخل في تقييد حريات الأفراد و هذا يشكل خطراً على القاعدة التي مفادها " أن الحرية هي الأصل و التقييد هو الاستثناء " فكلما تم التوسع في نطاق النظام العام إلا وحصرننا من مجال الحريات.أنظر في ذلك : محمود عاطف البنا، «الضبط الإداري بين الحرية و

النظام العام»، مجلة الأمن و القانون، الصادرة عن كلية شرطة دبي، العدد الأول، الإمارات، يناير 1994، ص 143.

³ إقبال عبد العباس يوسف الخالدي، المرجع السابق، ص 46.

⁴ إن النظام العام وفقاً للنظرة التقليدية ينصرف إلى عناصر و مقومات ثابتة، تتمثل أساساً في الأمن، الصحة، و السكينة العمومية. و لقد أكد الفقيه مارسيل فالين على ذلك بقوله أن: " الأمن، السكينة، و الصحة العامة هي العناصر الوحيدة التي يمكن لسلطة الضبط البلدي اتخاذها عند تحديد و تقييد حرية المواطنين "، أنظر في ذلك: محمود عاطف البنا، المرجع السابق، ص 146.

⁵ قانون رقم 10/11 مؤرخ في 22 جوان 2011 المتعلق بالبلدية، ج.ر، عدد 37، صادر في 2011/07/03 .

ما يلي: «يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي تحت إشراف الوالي بالسهر على حسن النظام العام و السكينة و النظافة العمومية».

أكد كذلك قانون الولاية¹ في نص المادة 114 منه على أن: «الوالي مسؤول على المحافظة على النظام و الأمن و السلامة و السكينة العامة».

أما القاضي الإداري الجزائري فقد أكد على هذه العناصر المادية في العديد من القرارات التي أصدرها نذكر على سبيل المثال قراره الصادر بتاريخ 16 سبتمبر 2003 و الذي جاء فيه: «... حيث أنه يستخلص من معطيات الملف أن القرار المراد إبطاله يدخل ضمن صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي في إطار أعمال الضبط الإداري المخولة له من أجل المحافظة على النظام العام و الأمن العام و الصحة العامة بموجب مداولاته....»².

1- الأمن العام:

يعد الأمن العام من أهم الواجبات التي تضطلع بها الدولة منذ القدم، كما يعتبر حقا مكفولا للمواطن و مكرس دستوريا فمن المسلم به أن استتباب الأمن العام يعد الشرط الأساس لأي حياة جماعية، لذا كان و لا يزال من أول و ألح مهام الدولة قديما و حديثا و مستقبلا³ ويعني الأمن العام اتخاذ الإجراءات الإدارية الكفيلة بحماية أرواح الناس و ممتلكاتهم⁴. عرفه الأستاذ ناصر لباد بأنه: «المحافظة على سلامة المواطن و اطمئنانه على نفسه و ماله من المخاطر التي يمكن أن تقع عليه في الطرق أي في مجال المرور و الأماكن العمومية و حمايته من الكوارث و الأخطار العمومية كالفيضانات أو الحريق أو الأوبئة التي تقع»⁵.

على هذا الأساس، فإن الدستور الجزائري الحالي نص في المادة 24 منه على أنه: «الدولة مسؤولة عن أمن الأشخاص و الممتلكات...» و تجسيدا لذلك كلفت سلطة الضبط

¹ قانون رقم 07/12 مؤرخ في 21 فبراير 2012، المتعلق بالولاية، ج.ر، عدد 12، صادر في 2012/02/29.

² قرار مجلس الدولة رقم 11642 المؤرخ في 16-09-2003، قضية (ر.ع) ضد بلدية العلةمة و من معها، موسوعة الاجتهاد القضائي الجزائري، قرارات المحكمة العليا و مجلس الدولة، الإصدار الرابع، 2006، ص 76.

³ عمار عوابدي، «الجوانب القانونية لفكرة البوليس الإداري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و السياسية و الاقتصادية»، العدد الرابع، الجزائر، 2004، ص 40.

⁴ محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 40.

⁵ ناصر لباد، المرجع السابق، ص 161.

الإداري البلدي و ذلك من خلال المواد 88، 89، 94 من القانون البلدية باتخاذ كافة التدابير الوقائية و الإجراءات اللازمة، لإقرار الأمن العام و سلامة الأشخاص و الأموال على المستوى البلدي ، بالقضاء على كل ما من شأنه الإخلال بهما كان منبته.¹ كما يضطلع الوالي بمهمة حماية الأمن العام باعتباره سلطة ضبط إداري على مستوى الولاية، استناداً إلى المادة 114 من القانون المتعلق بالولاية.²

تجدر الإشارة إلى أن المادة 06 من القانون المتعلق بالاجتماعات و المظاهرات العمومية³ أقرت لسلطات الضبط بأن تطلب من المنظمين للاجتماع العام قبل انعقاد اجتماعهم تغيير المكان المخصص لعقد الاجتماع العام من خلال اقتراح مكان آخر تتوافر فيه ضمانات الأمن، كما يمكن لسلطات الضبط وبموجب المادة 18 من القانون نفسه أن تطلب من المنظمين لمظاهرة تغيير مسلك المظاهرة وهذا من خلال اقتراح مسلك آخر يسمح بالسير العادي للمظاهرة .

و عليه فإن مفهوم الأمن العام حسب الوظيفة الإدارية للدولة هو المحافظة على السلامة العامة بالعمل على درء و منع المخاطر التي تهدد الأفراد بطريقة وقائية و قبل وقوعها.⁴

2- الصحة العامة:

لقد اكتست المحافظة على الصحة العامة أهمية خاصة، إذ أصبحت إحدى الحقوق الدستورية الأساسية التي تسهر الدولة على ضمانها لكل الأفراد دون تمييز.⁵

الصحة العامة تعني حماية المواطنين من خطر الأمراض و منع انتشار الأوبئة و ذلك بقيام سلطات الضبط بمنع ما قد يكون سببا في المساس بالصحة العامة فتتخذ ما يلزم من الإجراءات بغرض وقاية صحة الأفراد أيّا كان مصدر الخطر أو المرض سواء كانت الحيوانات

¹ قانون رقم 10/11، المرجع السابق.

² قانون رقم 07/ 12، المرجع السابق.

³ قانون رقم 28/89 مؤرخ في 1989/12/31 المتعلق بالاجتماعات و المظاهرات العمومية، ج.ر، عدد 04، صادر في 1990/01/24، معدل و متمم بموجب القانون رقم 19/91 مؤرخ في 02 ديسمبر 1991، ج.ر، عدد 62، صادر في 1991/12/04.

⁴ عمار عوابدي، المرجع السابق، ص33.

⁵ هذا طبقا لما تنص عليه المادة 54 من دستور 1996، المرجع السابق، بنصها: " الرعاية الصحية حق للمواطنين تتكفل الدولة بالوقاية من الأمراض الوبائية و المعدية و مكافحتها " .

أو المياه أو أيّة مادة أخرى، بالإضافة إلى محاربة الأمراض المعدية و تحسين الظروف الصحية و العلاجية للمواطنين كتوفير التطعيم و الأدوية.¹

يدخل في نطاق المحافظة على الصحة العامة حماية البيئة² من التلوث الناشئ بفعل الإنسان. و في هذا الإطار أصدر المشرع الجزائري القانون المتعلق بحماية الصحة و ترقيتها³ الذي حدد بمقتضاه مفهوم الصحة العامة بأنها: «مجموع التدابير الوقائية و العلاجية و التربوية و الاجتماعية التي تستهدف المحافظة على صحة الفرد و الجماعة و تحسينها»، و نص في المادة 29 منه على أنه: « تلتزم جميع أجهزة الدولة و الجماعات المحلية و المؤسسات والهيئات و السكان بتطبيق تدابير النقاوة، و النظافة، و محاربة الأمراض الوبائية، و مكافحة تلوث المحيط...».

إذاً لا شك أنّ وظيفة الدولة في مجال الصحة العامة قد توسعت إلى حد كبير بفعل انتشار التلوث و كثرة الاعتماد على المواد الكيماوية في الصناعة و تأثير ذلك على صحة الأفراد.⁴

3- السكنية العامة:

يقصد بالسكنية العامة توفير حالة السكون و الهدوء في الطرقات العامة و الأماكن العامة، و منع مظاهر الإزعاج و المضايقات التي تتجاوز الحد المألوف و العادي في المجتمع، و تكون على درجة من الجسامه بحيث تخول لسلطات الضبط الإداري التدخل لمنعها. و من هذه المضايقات الضوضاء⁵، حتى لا يتعرض الجمهور للمضايقات أو الإزعاج

¹ حياة غلاي، المرجع السابق، ص 47، 48.

² قانون رقم 03/83 مؤرخ في 05 فبراير 1983 المتعلق بحماية البيئة، ج.ر، عدد 06، صادر في 10/02/1983.

³ قانون رقم 05/85 مؤرخ في 16/02/1985 المتعلق بحماية الصحة و ترقيتها، ج.ر، عدد 08، صادر في 17/02/1985 المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 17/90 مؤرخ في 31/07/1990، ج.ر، عدد 35، صادر في 17/02/1990، والقانون رقم 09/98 مؤرخ في 18/08/1998، ج.ر، عدد 61، صادر في 23/08/1998، و الأمر رقم 07/06 مؤرخ في 17/07/2006، ج.ر، عدد 47، صادر في 19/07/2006، و القانون رقم 13/08 مؤرخ في 20/07/2008، ج.ر، عدد 44، صادر في 03/08/2008.

⁴ علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، دار الهدى، الجزائر، 2012، ص 192.

⁵ تعتبر الضوضاء آفة السكنية العامة، و تعني كل الأصوات التي تزيد على حد معين يؤدي السمع و يكون غير مرغوب فيه، إذ يستخدم الأخصائيون في مجال قياس شدة الصوت و قياس الضوضاء وحدة تسمى الديسيبال Le decibel، بواسطة هذه الوحدة القياسية يمكن تحديد ما يلائم الأذن العادية من الأصوات، حيث تعتبر الأصوات هادئة متى كانت شدتها بين صفر و 50 ديسيبال و متوسطة الارتفاع بين 50 و 70 ديسيبال و تكون مرتفعة حين تزيد شدتها على 75 ديسيبال. أنظر في ذلك:

في أوقات راحتهم، مثل تنظيم استعمال مكبرات الصوت و ضوضاء الاحتفالات و أصوات الباعة المتجولين، فهذه الأعمال و إن كانت تبدو تافهة إلا أنها تسبب للأفراد مضايقات على درجة من الجسامة تستلزم التدخل لإيقافها.¹

حفاظاً على السكنية العامة تقوم الإدارة بتخصيص أماكن للأسواق العامة الكبرى أو المنشآت الصناعية بعيداً عن المناطق السكنية للمحافظة على الهدوء فيها، و يقع على سلطة الضبط واجب القضاء على الضوضاء سواء كانت صادرة من الأفراد أو الأشغال العامة²، و قد خول المشرع الجزائري بموجب القانون المتعلق بحماية البيئة³، لسلطات الضبط الإداري اختصاص المحافظة على السكنية العامة، حيث قام رئيس الحكومة (الوزير الأول حالياً) باعتباره سلطة ضبط إداري بإصدار مرسوم تنفيذي⁴.

إذ حدد بمقتضاه مستويات الضجيج المقبولة في أماكن و غير مقبولة في أماكن أخرى، و قسمها إلى ما يمكن قبوله في النهار و ما يمكن قبوله بالليل، و بناءً على أحكام هذا المرسوم، فإن مستوى الضجيج الأقصى الممكن قبوله في المناطق السكنية و الطرق و الأماكن العامة و الخاصة هو 70 ديسبال في النهار من الساعة السادسة إلى الثانية و العشرين، و 45 ديسبال في الليل من الساعة الثانية و العشرين إلى الساعة السادسة، أما في المؤسسات الإستشفائية و المؤسسات التعليمية، و كذا مساحات التسلية والاستراحة وضعت حدود أدنى من الأماكن العامة الأخرى، فمستوى الضجيج الأقصى الممكن قبوله في هذه الأماكن الخاصة يجب ألا يتجاوز 45 ديسبال في النهار من الساعة السادسة إلى الساعة اثنين و عشرين، و 40 ديسبال في الليل من الساعة الثانية و العشرين إلى السادسة.⁵

بلقاسم دايم ، «الحماية القانونية للسكنية العامة»، مجلة العلوم القانونية و الإدارية، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، العدد 02، سنة 2004، ص 100.

¹ كمال معيفي ، آليات الضبط الإداري لحماية البيئة في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011، ص 50.

² علاء الدين عشي، المرجع السابق، ص 48.

³ قانون رقم 03/83 مؤرخ في 1983/02/05 المتعلق بحماية البيئة، ج.ر ، عدد 06، صادر في 1983/02/10.

⁴ مرسوم تنفيذي رقم 184/93 مؤرخ في 1993/06/27، ج.ر ، عدد 50 صادر في 1993/07/28.

⁵ أنظر المواد 2، 3، 4 من المرسوم التنفيذي رقم 184/93 مؤرخ في 1993/07/27 المنظم لإثارة الضجيج، ج.ر، عدد 50، صادر في 1993/07/28.

ثانياً: التوسع في مفهوم النظام العام¹

إذا كان النظام العام في مفهومه التقليدي يعني المظهر المادي الذي يتحقق بحماية أفراد المجتمع من كل ما من شأنه المساس بأمن المجتمع و سكينته و صحته، فإن التوسع والتطور²، الذي طرأ و يطرأ باستمرار على مفهوم النظام العام أدى إلى اعتبار الآداب العامة، وجمال الرونق و الرواء من أهداف الضبط الإداري.

1- النظام العام الأخلاقي أو الأدبي³

أثارت مسألة حماية الأخلاق و الآداب العامة جدلاً و خلافاً بين فقهاء القانون الإداري، فالفقه الفرنسي ممثلاً بالفقيه هوريو و باعتباره يمثل الاتجاه التقليدي لفكرة النظام العام يرى بأن: «النظام العام يجب أن يقف عند حدّ النظام العام المادي دون أن يمتد ليشمل النظام العام الأدبي، ما لم يكن الإخلال بهذا النظام خطيراً و يكون من شأنه تعكير النظام العام المادي تعكيراً مباشراً»⁴.

من الطبيعي أن يكون رأي الفقيه هوريو في مضمون النظام العام و هذا باعتباره متشعباً بقيم المذهب الفردي الحرّ الذي تبنته الثورة الفرنسية و التي كرست من خلاله قيم الحرية، وجعلت مسألة الاقتراب من عقائد الناس و قيمهم مؤذي للحرية. لكن في نفس الوقت نجد أن الفقيه الفرنسي هوريو لا ينكر على سلطات الضبط الإداري التدخل في المجال الخلقي إذا كان عدم التدخل يشكل خطورة على النظام العام المادي، و هذه الحقيقة التي سار على منوالها القضاء الإداري الفرنسي الذي اشترط تدخل سلطات الضبط الإداري في المجال الخلقي إذا

¹ إن مفهوم النظام العام في القانون الإداري قد تطور بتطور الوظيفة الإدارية للدولة، فالدولة الحديثة لم تعد متدخلة فقط ، بل أصبحت فضلاً عن وظائفها السابقة ، طرفاً هاماً في المعادلة الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية، مما أدى ذلك إلى توسع هام في وظائف الإدارة العامة ، وتطور لمختلف المفاهيم السائدة ، بما فيها فكرة النظام العام. أنظر في ذلك: فيصل نصيغ، المرجع السابق، ص 174.

² النظام العام بمفهومه المادي التقليدي عجز عن مسايرة تطور وظيفة الضبط الإداري .

³ ظلت العديد من التشريعات و لاسيما في الدول غير الإسلامية، متحفظة، إذ استبعدت فكرة الأخلاق من مضمون النظام العام، ومن ثمة من نطاق تدخل سلطات الضبط الإداري. و من بينها التشريع الفرنسي إذ لم يتضمن القانون البلدي لعام 1884 في مادته 97 أية إشارة إلى الآداب و الأخلاق العامة.

⁴ أورده أحمد موافي بناني، الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري الصادرة في الظروف العادية، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2014، ص 66.

كانت هناك أسباب تدعو لذلك و من شأنها أن تمس بالنظام العام المادي¹، في حين أن الأستاذ جورج ريبورت و هو فقيه يمثل الاتجاه الحداثي في فقه القانون الإداري يرى بأن: «النظام العام يشمل العناصر المعنوية، الأدبية و الاقتصادية»، و يشاطره في هذا الاتجاه الفقيه الفرنسي جورج بيردو بالقول: «إنَّ النظام العام فكرة ذات مضمون واسع تشمل كافة صور النشاط الاجتماعي و الأدبي»².

أما في المجال القضائي فإن مجلس الدولة الفرنسي قبل 1959 كان يرفض تدخل سلطة الضبط الإداري لحماية الآداب العامة ما لم يكن للإخلال بها مظهر خارجي يهدد النظام المادي³ لكن عدل عن رأيه فسمح لسلطة الضبط بالتدخل في بعض الحالات أي حماية النظام العام الخلقي بعيدا عن النظام العام التقليدي، بمعنى أنه يجوز لسلطة الضبط التدخل لحماية القواعد الأخلاقية الأساسية و لو لم يترتب على الإخلال بها تهديدا بالاضطراب المادي⁴، وكان ذلك في حكمه الشهير في قضية "LUTETIA" عام 1959⁵.

نص المشرع الجزائري في المادة 14 من النص التنظيمي المتعلق بصلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي فيما يخص الطرق و النقاوة و الطمأنينة العامة⁶ بما يلي: «يتخذ وينفذ رئيس المجلس الشعبي البلدي، في إطار التنظيم المعمول به كل الإجراءات التي من شأنها أن تضمن حسن النظام و الأمن العمومي و كذلك الحفاظ على الطمأنينة و الآداب العامة. كما يجب عليه أن يجمع كل عمل من شأنه أن يخل بذلك».

¹ أحمد مواقي بناني، المرجع السابق، ص 66.

² أورده أحمد مواقي بناني، المرجع نفسه، ص 80، 81.

³ سلطات الضبط الإداري العام لا تحمي الآداب العامة إلا بمناسبة حماية النظام العام المادي التقليدي، و هو ما يعني عدم وجود النظام العام الخلقي و الأدبي مستقلا عن النظام العام المادي. و على هذا الأساس لا يجوز لسلطات الضبط الإداري العام التدخل لحماية الآداب العامة طالما أن النظام العام المادي ليس مهددا، غير أنه يجوز لها التدخل لحماية الآداب العامة إذا كان النظام العام المادي مهددا. أنظر في ذلك: أحمد مواقي بناني، المرجع نفسه، ص 66.

⁴ بلقاسم دايم، المرجع السابق، ص 31.

⁵ تتلخص وقائع هذه القضية في أن رئيس البلدية بالجنوب الفرنسي أصدر قرار في إطار الضبط الإداري بمنع عرض ثلاثة أفلام حصلت على ترخيص قانوني من طرف الوزير المختص، و كان رئيس البلدية في قراره واقعا تحت تأثير قوى الضغط الاجتماعي، و كما رفعت شركة الأفلام دعوى أمام مجلس الدولة الفرنسي مطالبة بإلغاء القرار الصادر عن رئيس البلدية غير أن مجلس الدولة أصدر حكما يرفض فيه إلغاء القرار لأنه من السلطات الضبطية لرئيس البلدية.

⁶ مرسوم رقم 267/81 مؤرخ في 1981/10/10 يتعلق بصلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي فيما يخص الطرق والنقاوة و الطمأنينة العمومية، ج.ر، عدد 41، صادر في 1981/10/13.

2 - النظام العام الجمالي (جمال الرونق و الرواء)¹

يعتبر هذا العنصر من العناصر الحديثة المضافة إلى العناصر التقليدية السالفة البيان والتي تتولى سلطات الضبط الإداري المحافظة عليها و صيانتها، وقد كان القضاء الإداري الفرنسي و على رأسه مجلس الدولة حريصا على عدم الخروج عن حدود هذه العناصر حماية للحريات بوصفها المجال الأصيل لتدخل سلطات الضبط الإداري و ما ينبغي الإشارة إليه أن الفقه أثار مشكلة المحافظة على جمال الرونق و الرواء (تجميل المدن)² ومدى اعتباره من عناصر النظام العام بما يبرر لسلطات الضبط التدخل لحمايته و ذلك قبل أن تطرح عمليا المشكلة أمام مجلس الدولة الفرنسي فذهب جانب من الفقه إلى أن جمال الرونق لا يجب أن يؤخذ في الاعتبار إلا إذا تلاقت بصورة ما مع أحد عناصر النظام العام التقليدية.³

بينما ذهب جانب آخر من الفقه إلى اعتبار أن المحافظة على جمال الرونق و الرواء كأحد العناصر الأخرى المكونة للنظام العام بما يبرر تدخل سلطات الضبط الإداري دون اشتراط تلاقيه مع أحد عناصر النظام العام غير أن هذا الرأي كان لا يتفق مع القانون الوضعي الذي لم يكن يعترف بجمال الرونق و الرواء كغاية من غايات الضبط.⁴

أجاز مجلس الدولة الفرنسي على سبيل المثال التدخل لحماية الرونق و الرواء و ذلك في حكمه في قضية اتحاد مطابع باريس.⁵

¹ تعني كلمة الرواء المنظر الحسن.

² أصدر المشرع الجزائري العديد من القوانين التي تنظم جمال الرونق للمدينة منها القانون رقم 29/90 مؤرخ في 1990/12/01 المتعلق بالتهيئة و التعمير المعدل و المتمم، ج.ر، عدد، 52، صادر في 1990/12/02، و القانون رقم 04/98 مؤرخ في 1998/06/15 المتعلق بحماية التراث الثقافي، ج.ر، عدد 44، صادر في 1998/06/17، و القانون رقم 08/02 مؤرخ في 2002/05/08 المتعلق بشروط إنشاء المدن الجديدة و تهيئتها، ج.ر، عدد 34، صادر في 2002/05/14، و القانون رقم 06/06 مؤرخ في 2006/02/20 المتضمن القانون التوجيهي للمدينة، ج.ر، عدد 15، صادر في 2006/03/12، و القانون رقم 15/08 مؤرخ في 2008/07/20 المحدد لقواعد مطابقة البناءات و إتمام انجازها، ج.ر، عدد 44، صادر في 2008/08/03.

بالإضافة إلى مرسوم تنفيذي رقم 175/91 مؤرخ في 1991/05/28 المحدد للقواعد العامة للتهيئة والتعمير والبناء، ج.ر، عدد 26، صادر في 1991/06/01.

³ جمال الرونق و الرواء لا يعتبر عنصرا مستقلا عن العناصر التقليدية للنظام العام، و إنما يجوز لسلطات الضبط الإداري التدخل لحمايته بمناسبة الإخلال بعنصر من عناصر النظام العام التقليدية.

⁴ فيصل نسيغة، المرجع السابق، ص 11، 12.

⁵ تتلخص وقائع هذه القضية في أن الجهة الإدارية سبق لها أن أصدرت لائحة تحظر بموجبها توزيع الإعلانات على المارة في الطرق العامة نظرا لأن إقائها عقب الإطلاع عليها يسبب تشويها للمنظر العام الجمالي الذي يجب الحفاظ عليه، طعن اتحاد

أما بالنسبة للقضاء الإداري الجزائري أكد على حق الإدارة في حماية النظام العام الجمالي و ذلك في العديد من المناسبات نذكر على سبيل المثال قراره الصادر بتاريخ 15 أبريل 2003 و الذي جاء فيه: «... حيث اتضح لمجلس الدولة بعد الإطلاع على كل ما احتوى عليه ملف الدعوى من وثائق و مستندات أنه حقيقة تحصل المستأنف على ترخيص من المستأنف عليها بوضع كشك جاهز بشرط أن يكون هذا الأخير في حالة ملائمة لا تشوه المنظر العام و احترام قواعد النظافة. حيث أن الإدارة لها سلطة الضبط الإداري و المحافظة على جمالية عمران البلدية...»¹.

3- النظام العام الاقتصادي

ترتب على التطور الاجتماعي الهائل الذي لحق الدولة الحديثة أن نطاق ولاية الضبط قد زادت و اتسعت ممّا أدى إلى نشوء نظام عام جديد هو النظام العام الاقتصادي، وقد أكد بعض الفقهاء وجود النظام العام الاقتصادي أمثال "بورديو" الذي يقول: «النظام العام يتجاوز نطاق الهدوء و الأمن للسكان و أنه يتأثر بالعلاقات الاقتصادية فباسم النظام العام تخول سلطات الضبط اليوم الحق في أن تضع في الاعتبار بعض غايات اقتصادية معينة كالأجور و الأسعار و التموين وهذه مواد أو متطلبات جديدة للنظام»².

إعترف المشرع الجزائري لسلطات الضبط الإداري العام بمقتضى بعض النصوص القانونية صلاحيات التدخل للحفاظ على النظام العام الاقتصادي، و من أمثلة ذلك القانون الذي حدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية³ والقانون المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية.⁴

نقابات المطابع في هذه اللائحة مطالباً بإلغائها، رفض مجلس الدولة ذلك مؤكداً أن حماية جمال الرونق و الرواء تعتبر من أغراض الضبط الإداري بوصف كونها عناصر النظام العام الجديرة بالحماية.

¹ قرار مجلس الدولة رقم 10048 الصادر بتاريخ 2003/04/15، قضية (ه م) ضد بلدية حاسي مسعود، موسوعة الاجتهاد القضائي، قرارات المحكمة العليا و قرارات مجلس الدولة، الإصدار الرابع، 2006، ص 125.

أنظر كذلك قرار مجلس الدولة رقم 9618 الصادر بتاريخ 2003-02-25، قضية (ع.ب) ضد بلدية حاسي مسعود، موسوعة الاجتهاد القضائي الجزائري، قرارات المحكمة العليا و قرارات مجلس الدولة، الإصدار الرابع، 2006، ص 200.

² عبد الرؤوف هاشم محمد بسيوني، المرجع السابق، ص 90، 91.

³ قانون رقم 02/04 مؤرخ في 2004/06/26 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر، عدد 41، صادر في 2004/06/27.

⁴ قانون رقم 08/04 مؤرخ في 2004/08/14 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج.ر، عدد 52، صادر في 2004/08/18.

المطلب الثاني: النظام العام قيد و ضابط على نشاط الضبط الإداري

تهدف القيود الصادرة من سلطات الضبط الإداري المحافظة على النظام العام¹، فليس لها استخدام سلطاتها لتحقيق أهداف أخرى غير ذلك، و إنْ تعلقت بالمصلحة العامة، ذلك أن أهداف الضبط الإداري تعتبر مخصصة و ليس للإدارة أن تخرج عليها أو تتخذ منها ستارا للتوصل إلى أهداف أخرى مشروعة أو غير مشروعة و ذلك عملا بقاعدة تخصيص الأهداف². ترجع أهمية فكرة النظام العام إلى ما تمثله من أساس لتدخل سلطة الضبط لوقاية المجتمع و تحقيق أمنه و سكينته، فهي السند الشرعي لهيئات الضبط الإداري في تقييد حقوق الأفراد وحرياتهم من أجل تلبية حاجة المجتمع للاستقرار و السلام³، وهذا ما يقتضي منا تبيان كيفية تقييد سلطات الضبط الإداري بالنظام العام (فرع أول)، و كذا التطرق إلى ضوابط صحة الإجراء الضبطي المحقق للنظام العام (فرع ثاني).

الفرع الأول: تقييد سلطات الضبط الإداري بالنظام العام

يعتبر تحقيق النظام العام الهدف الوحيد لنشاط الضبط الإداري، كما يعد أيضا بمثابة قيد وضابط على سلطات الضبط الإداري إذ يحدد الإطار الذي يجب أن تتوقف عنده في تقييدها وتنظيمها لحريات الأفراد، و لا يجوز لها تجاوزه أو الخروج عن حدوده باعتبار أن كل إجراء لا يهدف إلى تحقيق هذه الغاية يعد انحرافا بالسلطة⁴ حتى لو تعلق الأمر بالمصلحة العامة، تطبيقا لقاعدة تخصيص الأهداف، و بعبارة أخرى يجب أن تستهدف أعمال الضبط الإداري المحافظة على النظام العام بمفهومه المتعارف عليه، و لا يحق لهيئات الضبط الإداري أن تسعى إلى تحقيق غاية أخرى حتى لو كانت تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة⁵.

¹ عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 76.

² عادل السعيد محمد أبو الخير، الضبط الإداري وحدوده، المرجع السابق، ص 181.

³ سعيد السيد علي، المرجع السابق، ص 292.

⁴ يكون هناك انحراف بالسلطة في قرارات الضبط الإداري عندما تستخدم هيئات الضبط الإداري سلطاتها لتحقيق غاية غير مشروعة بعيدة عن المصلحة العامة، أو عندما تسعى إلى تحقيق هدف غير النظام العام، و كذلك إذا انحرفت سلطة الضبط عن الإجراءات التي حددها القانون لها، و ذلك على الشكل التالي:

- صدور قرار الضبط من أجل مصلحة خاصة.

- صدور عمل الضبط لأجل مصلحة عامة ليست حفظ النظام أو إعادته.

- الانحراف بالإجراءات. أنظر في ذلك: حياة غلاي، المرجع السابق، ص 71.

⁵ السعيد سليمان، المرجع السابق، ص 24.

قضى مجلس الدولة الفرنسي في هذا الإطار بقرار له صادر بتاريخ 1980/10/03 في القضية المعروفة باسم "schwart"، بإلغاء قرار المحافظ "Bas-Rhin" المتضمن تقرير المنفعة العامة للأرض المملوكة للسيد "schwartz" و آخرين لإنشاء ملاهي و حمام سباحة، حيث تبين للمجلس مخالفة القرار الضبطي لقاعدة تخصيص الأهداف، لأنّ القرار لم يهدف إلى تطهير المنطقة من الناحية الصحية، و إنّما إلى تطوير أنشطة الترفيه بالبلدية.¹ فإذاً ليس لسلطات الضبط استخدام سلطاتها لتحقيق أهداف أخرى² غير ذلك أو تتخذ من الأهداف غير المخصصة لتحقيق النظام العام ستاراً للتوصل لأهداف أخرى مشروعة أو غير مشروعة.³

الفرع الثاني: ضوابط صحة الإجراء الضبطي المحقق للنظام العام

تقوم فكرة النظام العام كضابط و قيد على سلطات الضبط الإداري و تبعا لذلك يشترط في أعمال و إجراءات الضبط الإداري مايلي:

أولاً: أن يكون الإجراء الضبطي ضروري و لازم و فعال

يعني هذا القيد أن يكون الإجراء الضبطي يستهدف القضاء على المخاطر الحقيقية القائمة و الفوضى التي تهدد النظام العام، فيستبعد بذلك الخطر البسيط الذي يمكن مواجهته باتخاذ بعض الاحتياطات اللازمة لحفظ النظام العام ومن ثم لا يجوز لسلطات الضبط الإداري أن تلجأ إلى فرض قيود على ممارسة الحريات العامة للأفراد.⁴

يشترط أيضا في الإجراءات الضبطية أن تكون فعالة و مؤثرة. بمعنى أن تكون منتجة وحاسمة و كافية لمنع الخلل أو الاضطراب الذي يهدد النظام العام ، لأنه إذا كانت غير مجدية في تقادي وقوع الاضطرابات، فإن الإجراءات الضبطية تكون غير لازمة، و من ثم غير مشروعة.⁵

¹ عبد الرؤوف هاشم بسيوني، المرجع السابق، ص143، 206.

² إنّ أهداف الضبط الإداري سواء كانت عامة أو خاصة هي أهداف مخصصة، و ليس لسلطات الضبط الإداري أن تخرج عليها، أو أن تتخذ منها ستارا للتوصل إلى أهداف أخرى مشروعة أو غير مشروعة، و إلا كان تصرفها مشوبا بعيب الانحراف. أنظر في ذلك : غلاي حياة، المرجع السابق، ص 71.

³ عادل السعيد محمّد أبو الخير، الضبط الإداري وحدوده، المرجع السابق، ص 181.

⁴ عادل السعيد محمد أبو الخير، البوليس الإداري، المرجع نفسه، ص 266، 267.

⁵ عبد العليم عبد المجيد مشرف، دور سلطات الضبط الإداري في تحقيق النظام العام و أثره على الحريات العامة (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، مصر، 1998، ص 233، 234.

ثانياً: أن يكون الإجراء الضبطي المتخذ متناسب مع طبيعة و جسامة الاضطراب المهدد للنظام العام

تعد فكرة التناسب¹ أمراً ضروريا كونها تحقق نوعاً من التناسب بين متطلبات الحفاظ على النظام العام و فكرة الحريات، فهي تعتبر عنصراً هاماً في تحديد مدى سلطات الضبط الإداري في مواجهة الحريات.

في هذا الإطار يتطلب القضاء الإداري الفرنسي أثناء ممارسته للرقابة على مشروعية إجراءات الضبط ضرورة أن يكون الإجراء الذي اتخذته سلطة الضبط في مواجهة الحرية متناسباً مع مقدار الخلل أو الاضطراب الذي لحق بالنظام العام من جراء ممارسة هذه الحرية، وتطبيقاً لذلك قضى مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء إجراء إداري يحتوي على قسوة شديدة في تقييده لممارسة الحرية في حين أنه كان يكفي لتفادي الاضطراب و تحقيق النظام العام أن تقوم الإدارة باتخاذ بعض الاحتياطات التقليدية.²

ثالثاً: أن يتصف الإجراء الضبطي بالعمومية و المساواة

يعد مبدأ المساواة بين الأشخاص أساساً و ركيزة لكل الحريات العامة، بل و المتربع على قمتها، لأن جميع الحريات لا بد و أن تعتمد على مبدأ المساواة باعتباره من المبادئ العامة للقانون التي استقرت في روح المشرع و ضمير الجماعة،³ و قد أكدته الإعلانات و المواثيق الدولية لحقوق الإنسان.⁴

¹ يعرف التناسب بأنه: « ذلك السلوك الذي تلتزم الإدارة بموجبه ألا تفرض على الأفراد أعباء أو أضرار أكثر مما تتطلبه مهمة المحافظة على المصلحة العامة المنوط بها تحقيقها ».

² عبد العليم عبد المجيد مشرف، المرجع السابق، ص 235.

³ موسى مصطفى شحادة، « المبادئ العامة للقانون المتصلة بفكرة الحرية العامة في أحكام القضاء الإداري »، مجلة الشريعة و القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد الثامن عشر، يونيو، 2003، ص 83.

⁴ أقر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 1948/09/10 مبدأ المساواة في المادة الأولى منه و التي نصت على أنه: " يولد جميع الناس أحراراً متساوين في الكرامة و في الحقوق، و قد وهبوا عقلاً و ضميراً و عليهم أن يعاملوا بعضهم بعضاً بروح الإخاء "، كما أقر الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب الصادر بتاريخ 1981/06/26 مبدأ المساواة في المادة الثانية منه، و أقر إعلان حقوق المواطن في الدول و البلاد العربية هذا المبدأ في المادة الأولى منه.

فقد حرصت الدساتير و التشريعات المختلفة في جميع الدول الديمقراطية على اختلاف إيديولوجياتها و توجهاتها السياسية على اعتناقه و النص عليه.¹

فالمساواة أمام الإجراء الضبطي تعني مساواة الأفراد أمام أوامره و نواهيه، فهيئات الضبط عليها إخضاع الأفراد لإجراءاتها بصورة واحدة دون أن تعفي أحدا منها دون الآخر، إذ يعتبر مبدأ المساواة حجر الزاوية في كل تنظيم قانوني للحريات العامة بدونها ينهار كل مدلول للحرية. إن انتهاج قاعدة العمومية و التجريد يساعد على تحقيق المساواة أمام الإجراء الضبطي لارتباطها بالحريات العامة، و التي تعتبر قيما على سلطة الضبط الإداري.

تأسيسا على ذلك، فإن صفة العمومية و المساواة تشكلان قيما هاما على سلطات الضبط الإداري عند قيامها بإجراءاتها الضبطية.²

تعتبر إذا فكرة النظام العام كهدف وحيد لاختصاصات وامتيازات هيئات الضبط الإداري قيد حاسم و فعال في ضبط و تقييد سلطات الضبط الإداري، ما يقي حقوق و حريات الأفراد والمواطنين من انحرافات واعتداءات الهيئات البوليسية.³

¹ تبنى المؤسس الدستوري الجزائري هذا المبدأ في المادة 29 من دستور 1996: " كل المواطنين سواسية أمام القانون، و لا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق أو الجنس أو الرأي أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي".

² عادل السعيد محمد أبو الخير، البوليس الإداري، المرجع السابق، ص 377.

³ عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 43.

المبحث الثاني: علاقة الحريات العامة بأعمال الضبط الإداري

تتمتع هيئات الضبط الإداري بسلطات و امتيازات للمحافظة على النظام العام تمكنها من التدخل لضبط الحريات، إلا أن هذه المكنة تختلف في حالة وجود قواعد قانونية تنظم الحريات أو عدم وجودها.

فإذا تم تحديدها من طرف المشرع تقيدت سلطات الضبط الإداري فلا يمكنها وضع قيود أكثر من التي نص عليها القانون، وإلا اعتبر ذلك تجاوزا للسلطة، أما إذا كانت الحريات العامة غير محددة من طرف المشرع، فإن هيئات الضبط الإداري تصبح لها سلطات واسعة في تحديد الحريات، وهذا حسب الظروف المحيطة بممارستها.

و عليه فعلاقة الحرية بأعمال الضبط الإداري هي علاقة تساند، تكامل، تضامن، وتوازن سواء من الناحية النظرية أو من الناحية العملية.¹

بناءً على ذلك سنتناول في هذا المبحث، مفهوم الحريات العامة (مطلب أول)، و المبادئ الأساسية لتدخل الضبط الإداري في تقييد الحريات العامة (مطلب ثاني)، و أساليب ووسائل الضبط الإداري في تقييد الحريات العامة (مطلب ثالث).

المطلب الأول: مفهوم الحريات العامة²

أقر القانون و الفقه الحريات العامة لضرورتها في حياة الفرد و الجماعة، إلا أن مضمونها يبقى غير محدد أو ثابت، فهو يختلف من دولة إلى أخرى وفقا لنظام الحكم فيها و ما يحدده من مجالات للحرية، كما قد يختلف في ذات الدولة من حين لآخر وفق ما تحتمه الظروف السياسية، الاقتصادية و الاجتماعية³، و بناء على ذلك، يتعين علينا عرض التنصيص الدستوري على الحريات العامة (فرع أول)، و التعريف الفقهي لها (فرع ثاني).

¹ قروف جمال، المرجع السابق، ص 42، 43.

² إن وصف الحريات باستخدام مصطلح "العامة" لا يعود لتعارضها مع الحريات الخاصة، أو لأن ممارستها من قبل الأفراد لا تضر بممارسة الغير لها، و لكن يرجع ذلك إلى التأطير القانوني لها بعد إقرارها دستوريا، حيث لا يوجد مصطلح " الحريات العامة " إلا في ظل نظام قانوني، و هذا بطبيعته لا يوجد إلا حيث تكون الدولة التي يدخل ضمن التزاماتها التكفل بضمان سن القوانين المنظمة للحريات العامة، أنظر في ذلك: محمد رحموني، تنظيم ممارسة حرية التجمع في القانون الجزائري (الجمعيات و الأحزاب السياسية أنموذجين)، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015، ص15.

³ رحموني محمد، المرجع نفسه، ص14.

الفرع الأول: التنصيص الدستوري على الحريات العامة¹

اختلفت الدساتير الجزائرية في التسميات المستخدمة في متنها حين التنصيص² على الحريات العامة، فهذا دستور 1996 يمنح الفصل الرابع منه تسمية « الحقوق و الحريات »، كما أُرِدَف بنص المادة 1/122 مصطلح « الحريات العمومية »، في حين ورد بنص المادة 32 منه مصطلح « الحريات الأساسية و حقوق الإنسان و المواطن ».

وتجدر الإشارة إلى أنَّ المؤسس الدستوري غاير بين الحريات الأساسية و الحريات العامة، فمنح الحريات الأساسية حماية دستورية حيث نصت المادة 32 من دستور 96 على أنَّ: « الحريات الأساسية و حقوق الإنسان و المواطن مضمونة ». و أقر في مواجهة المساس بها جزاء ذلك حينما نصت المادة 35 من ذات الدستور على أنه: « يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق و الحريات... »، كما استثنى المؤسس الدستوري الحريات الأساسية من أيّ تعديل بنص المادة 5/178 التي تنص: « لا يمكن أي تعديل دستوري أن يمس: الحريات الأساسية و حقوق الإنسان و المواطن ».

و من جانب آخر، أن الحريات العامة عادة ما يوكل المؤسس الدستوري أمرها إلى تدخل المشرع³ بإصدار قانون ينظمها، فالمؤسس الدستوري يكفلها حين التنصيص عليها بمتن الدستور

¹ للإطلاع على الحقوق و الحريات في مختلف الدساتير الجزائرية راجع:

- المواد من 12 إلى 22 من دستور 1963، ج.ر.، عدد 64 صادر في 1963/09/10.

- المواد من 39 إلى 73 من دستور 1976، الصادر بموجب الأمر رقم 97/76 مؤرخ في 22 نوفمبر 1976، ج.ر.، عدد 94، صادر في 24 نوفمبر 1976.

- المواد من 28 إلى 56 من دستور 1989، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 18/89 مؤرخ في 28 نوفمبر 1989، ج.ر.، عدد 09، صادر في 1989/03/01.

- المواد من 29 إلى 59 من دستور 1996، المرجع السابق.

² تكريس الحريات في الدستور باعتباره القانون الأسمى في الدولة لا يعني إطلاقها بلا قيد و ضابط، بل هي نسبية تخضع ممارستها للقيود التي يقرها القانون، كحماية حقوق و حريات الغير، و مراعاة متطلبات النظام العام. و لقد أكد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن هيئة الأمم المتحدة بتاريخ 1948/12/10، على هذا الالتزام حيث نصت المادة 29 على أنه: " يخضع الفرد في ممارسة حقوقه و حرياته لتلك القيود التي يقرها القانون فقط، لضمان الاعتراف بحقوق الغير و حرياته و احترامها، و لتحقيق مقتضيات العدالة للنظام العام و المصلحة العامة و الأخلاق في مجتمع ديمقراطي ".

³ لعل السبب في ذلك يكمن في كون المشرع لا يميل إلى الطغيان أو التضيق على الحريات، لأنه هو المعبر عن إرادة الشعب، و هو حريصا في قوانينه على أن يضمن للأفراد ممارسة حرياتهم. أنظر في ذلك: السعيد سليمان، المرجع السابق، ص 02 .

تاركاً أمر تنظيمها للمشرع¹ الأمر الذي يحصنها من تعسف الإدارة.
و بالرجوع إلى دستور 1989² فإنه استخدم تسمية «الحريات و الحقوق» كعنوان للفصل الرابع منه، كما ورد بنص المادة 32 منه مصطلح «الحقوق الأساسية للإنسان».
أما دستور 1976 فقد عنون الفصل الرابع منه بمصطلح «الحريات الأساسية و حقوق الإنسان و المواطن»، كما ورد بنص المادة 151 منه مصطلحات: «الحقوق و الواجبات الأساسية للأفراد» و «الحريات العمومية» و «الحريات الفردية».
أما دستور 1963 فقد استخدم مصطلح «الحقوق الأساسية»، كما عبر عن هذه الحقوق الأساسية بمصطلح «الحقوق و الحريات» بنص المادة 22 منه بقولها: « لا يجوز لأي كان أن يستعمل الحقوق و الحريات السالفة الذكر في المساس باستقلال الأمة و سلامة الأراضي و الوحدة الوطنية ».

و على سبيل المقاربة و الاستشهاد، فقد استخدم الدستور الفرنسي مصطلح «الحريات العامة» و مصطلح «الحرية» في مادته 34 بقولها: « يحدد القانون القواعد المتعلقة بما يلي: الحقوق المدنية و الضمانات الأساسية التي يتمتع بها المواطنون لممارسة الحريات العامة و الحرية و التعددية... »، أما الدستور المصري لسنة 2014 فقد استخدم تسمية «الحقوق و الحريات و الواجبات العامة»³.

الفرع الثاني: التعريف الفقهي للحريات العامة

إن الحرية من أصعب المفاهيم⁴ التي تواجه الفكر الإنساني، و كذا أكثرها تعقيداً على الإطلاق حيث تعد من القيم القليلة التي لها عظيم الأثر و كبير المنزلة في أفئدة البشر⁵ على مرّ قرون، و مع ذلك لم يتفق الفقهاء و لم يتوصلوا لتعريف محدد لها.

¹ و بالرجوع إلى دستور 1996 نجد أن المؤسس الدستوري الجزائري أكد صراحة على هذا المبدأ من خلال نص المادة 1/22 التي جاء فيها: " يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور، و كذلك في المجالات الآتية:

" حقوق الأشخاص و واجباتهم الأساسية لاسيما نظام الحريات العامة ... " .

² أنظر المواد: 28-56 من دستور 1989، المرجع السابق.

³ أورده: محمد رحموني ، المرجع السابق، ص 15، 16.

⁴ وهذا ما عبر عنه الرئيس الأمريكي لنكولن في خطاب ألقاه في عام 1864 حيث قال: " العالم لن يصل أبداً إلى تعريف محدد للفظ الحرية، فنحن وإن كنا نستعمل الكلمة ذاتها إلا أننا لا نقصد المغزى ذاته منها." .

⁵ يذكر العلامة عبد الحميد ابن باديس بأن: " حق كل إنسان في الحرية كحقه في الحياة ، ومقدار ما عنده من الحياة هو مقدار ما عنده من حرية .و المعتدى عليه في شيء من حريته كالمعتدى عليه في شيء من حياته ... " .

يميل الفكر الرأسمالي في تعريفه للحرية للأخذ بتكريس شخصية الفرد و خصوصيته، فتأخذ الحرية ذلك الوصف الذي يفيد معناه تصرف الإنسان وفق و كيف ما يشاء. في حين يضيف الفكر الاشتراكي على سابقه أن يكون تصرف الإنسان على ذلك النحو وفق أطر و حدود، مما يجعل تصرفات الإنسان و أعماله مقرونة بمسؤوليته.¹ و يعرفها الفقيه ريفيرو بأنها:

« La liberté est le pouvoir d'autodétermination؛ c'est' à dire un pouvoir que l'homme exerce sur lui- même...».²

أمّا هنري أوبردوف فيقول عن الحرية:

« La liberté est l'état, la situation de la personne qui n'est pas sous la dépendance absolue ».³

و نجد الفقيه هوريو يعرف الحرية بأنها: «مجموعة من الحقوق المعترف بها و التي تعتبر أساسية عند مستوى حضاري معين مما يجعل من الواجب حمايتها حماية قانونية خاصة تتكفل بها الدولة و تضمن عدم التعرض لها أو تبين وسائل حمايتها».

أمّا جورج فيدل فيعرفها بأنها: «حق كل فرد أن يقرر مصيره بنفسه أي أنه يتصرف ضمن مجالات محددة كما شاء».

أمّا الفقيه كوليارأوضح أنّ الحرية: «ضرورة أساسية مهما كانت المسميات التي أطلقت عليها سواء سميت حقوقا أم مكّنات أو حريات فهي في مضمونها أحد العناصر الأساسية اللازمة للفرد باعتباره كائنا في المجتمع، ليس فقط بل توصف بأنها جزء من حياة الإنسان بها أو من أجلها يحيا».

بالنظر لهذه التعاريف نجد أنّ الفقهاء قد عرفوا الحرية بأنها حقوق اعترفت بها الدولة و نظمتها و ضمنت ممارستها و حمايتها⁴، و مهماً اختلف الفقهاء في تعريفهم للحرية إلاّ أنّها تبقى حق طبيعي للإنسان، بل هي أقدم الحقوق و أغلاها.⁵

¹ حبش لزرق، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة و ضماناتها، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2013، ص 14، 16.

² Jean Rivero, Les liberté publique, P.U.F, paris, 1973, p 15.

³ Henri Oberdorff, Droit De l'Homme et Libertés Fondamentales, 2^{ème} édition, Alpha, Paris, 2010, p 23.

⁴ كوثر عرار، أثر الازدواجية القضائية على الحريات الأساسية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في القانون، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014، ص 28، 29.

⁵ علي بن فليس، « الحريات الفردية والجماعية في الدساتير الجزائرية»، المجلة الجزائرية للعلوم الاقتصادية والسياسية، العدد الثاني، الجزائر، 1998، ص 49.

و في تحديد وصف الحريات بالعامة يرى جانب من الفقه أن هذا الوصف يكون حينما تترتب عليها واجبات يتعين على الدولة القيام بها، و واجبات الدولة إزاء الحريات العامة قد تكون واجبات سلبية و قد تكون واجبات إيجابية، فقد يكون من واجب الدولة عدم المساس بسلامة جسم المواطن، و هنا يكون واجبها سلبيا، وقد يكون واجب الدولة أكثر صعوبة عندما يتعين عليها إزالة العقبات التي تعتري مثلا ممارسة حرية التجمع وهنا يكون واجب الدولة إيجابيا.¹

أما فيما يخص تصنيفات الحريات العامة، فقد تعددت التصنيفات الفقهية لها، و ذلك بحسب الزاوية التي ينظر بها إلى الحرية، و اختلاف المعايير المستخدمة في التصنيف. حيث يقسمها الفقيه Maurice Hauriou إلى ثلاثة أصناف كالآتي:

- **الصنف الأول:** يتمثل في الحريات الشخصية، و تشمل الحرية الفردية و الحرية العائلية و حرية التعاقد و حرية العمل.

- **الصنف الثاني:** يتمثل في الحريات الروحية أو المعنوية، و تحتوي على حرية العقيدة و الدين، حرية التعليم، حرية الصحافة و حرية الاجتماع.

- **التصنيف الثالث:** يتضمن الحريات المنشئة للمؤسسات الاجتماعية، و هي الحريات الاجتماعية و الاقتصادية و النقابية و حرية تكوين الجمعيات.

ويصنف الفقيه Léon Duguit الحريات العامة إلى صنفين، الحريات الإيجابية التي تتطلب التدخل من الدولة بتقديم خدمات إيجابية للأفراد و الحريات السلبية التي تضع على الدولة التزاما بعدم التدخل في نشاط الأفراد.

و يصنف الفقيه Esmein الحقوق و الحريات إلى صنفين:

- **حريات ذات محتوى مادي:** تتمثل في حرية الأمن، التنقل، الملكية، المسكن، التجارة و الصناعة.

- **حريات ذات مضمون روعي معنوي:** و تتمثل في حرية العقيدة، حرية الصحافة، حرية الاجتماع، حرية التعليم، و حرية تكوين الجمعيات.²

¹ رحموني محمد، المرجع السابق، ص 17.

² بابة سكاكني، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق و الحريات الأساسية، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 28.

و نكتفي في الفقه العربي بالتقسيم الذي وضعه الأستاذ " ثروت بدوي "، حيث قسم الحقوق و الحريات إلى قسمين رئيسيين هما الحقوق و الحريات الفردية التقليدية و الحقوق الاجتماعية، فتشمل المجموعة الأولى على الحريات الشخصية و الحريات الفكرية و حريات التجمع و الحريات الاقتصادية، وتقسم الحريات الشخصية إلى: حرية التنقل، حق الأمن، حرمة المسكن و سرية المراسلات.

كما تحتوي الحريات الفكرية على حرية العقيدة، حرية التعليم، حرية المسرح و السينما، حرية الرأي.

أما حريات التجمع فتشمل على حرية تكوين الجمعيات و حرية الاجتماع. و الحريات الاقتصادية التي تتضمن حق الملكية، و حرية التجارة و الصناعة. أما الحقوق الاجتماعية فتتضمن حق العمل و ما يترتب عليه من حقوق و ضمانات.¹

المطلب الثاني: المبادئ الأساسية لتدخل الضبط الإداري في تنظيم و تقييد

الحريات العامة

تتدخل السلطات الإدارية في مجال تنظيم و تقييد ممارسة الحريات العامة المقررة و المضمونة للأفراد عن طريق نشاط الضبط الإداري من أجل حماية و صيانة النظام العام يشكل خطراً كبيراً على تلك الحقوق و الحريات، بسبب ما لها من سلطات و امتيازات في مواجهة الأفراد كإصدار القرارات الإدارية الضبطية بالإرادة المنفردة، و تنفيذها بصورة مباشرة دون حاجة للجوء إلى القضاء.² فالسلطة تعد بمثابة عدو للحرية، و هذا ما أكده الفقيه مونتيسكيو في كتابه المشهور " روح القوانين " بقوله أن: « كل فرد يملك السلطة يكون محمولاً على إساءة استعمالها ».³

لذلك فإن تقييد الحريات في الواقع يعد مشكلة كبيرة و تدخل مجال التعارض بين متطلبات الإدارة الحديثة و المحافظة على النظام العام من جهة، و بين الإحترام الواجب للحقوق

¹ ثروت بدوي، النظم السياسية، دار النهضة العربية، مصر، 1975، ص 418.

² تتمتع الإدارة في ممارسة مهامها لاسيما في مجال الضبط الإداري بامتيازات السلطة العامة، و لها من القوة ما يكفل لها حق تنفيذ قراراتها و أوامرها بالطرق المباشرة و الجبرية دون حاجة إلى اللجوء إلى القضاء، مما يفسح المجال ما لم تخضع لمبدأ المشروعية من أن تنتهك حقوق الأفراد و تقضي على حرياتهم. أنظر في ذلك: غلاي حياة، المرجع السابق، ص 17.

³ سليمان السعيد، المرجع السابق، ص 41.

والحريات العامة من جهة أخرى، و لكن إتخاذ النظام العام كذريعة تركز عليها سلطة الإدارة لكبح الحريات هو غير مقبول.¹

ولمّا كانت مسؤولية صيانة الحريات العامة و ضمانها و حمايتها ملقاة على عاتق الدولة، فإنّه لا مناص من خيارين:

- **الخيار الأول:** يفسح المجال لممارسة الحرية بدون أي شرط أو إجراء مسبق، لكنّ هذا لا يعني أنّ الحرية مطلقة أو أنّ ممارستها غير خاضعة لأي حدّ.

- **الخيار الثاني:** يضع شروطاً و إجراءات سابقة لممارسة الحرية، فهذه الأخيرة لا تمارس إلاّ إثر إجراء رقابة سابقة ذات هدف وقائي، و تسمى هذه الطريقة النظام الوقائي²، والرقابة سابقة ذات طبيعة إدارية.

الجدير بالذكر أنّ النظامين يمكن تطبيقهما معاً في آن واحد حسب طبيعة الحرية محل التقنين، أمّا على الصعيد العملي فإنّ النظامين يؤديان إلى نفس النتائج، فالنظام الجزائي³ له آثار ردعية تنثني عن تجاوز الحدود المقررة، و في المقابل فإنّ النظام الوقائي تترتب عن عدم احترامه آثار جزائية.⁴

¹ حاتم فارس الطعان، « مشروعية سلطة الإدارة في تقييد الحريات العامة (دراسة مقارنة)»، مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية الجامعة، العدد الثاني والعشرون، العراق، 2009، ص 22.

² يتضمن النظام الوقائي تحديداً و تقييداً مسبقين للحرية العامة من ذلك أن ممارسة الحرية مشروطة بتدخل مبدئي للإدارة . من أجل هذا فإن النظام الوقائي يدخل في نطاق الشرطة الإدارية . و في نطاق هذا النظام يمكن للإدارة الإلتجاء إلى ثلاثة طرق: الإعلام المسبق، أو الترخيص المسبق، أو الحضر. أنظر في ذلك : رافع ابن عاشور، « الحريات العامة في النظم الديمقراطية»، مجلة التسامح، العدد الخامس، تونس، 2010، ص 01.

³ يتعين بداية عدم التأثير بظاهر العبارة التي قد يفهم منها أن هذا النظام صارم، تعسفي و جائر، يقيد مبدأ الحرية، بل هو أكثر النظم تحراً و أكثرها مطابقة لمستلزمات الحرية، و المبدأ الأساسي الذي يقوم عليه هذا النظام هو أنّ: "الحرية تشكل القاعدة و التقييد الإداري الاستثناء" .

أمّا من الناحية العملية للنظام الجزائي، فإن اختصاص وضع حدود الحرية و قيود لها يرجع إلى المشرع نفسه الذي يجرم بعض الأفعال و يحجرها بقوانين سابقة الوضع غير رجعية، تعين بوضوح الجزاء المرتقب في حال الإقبال على المخالفة. أنظر في ذلك : رافع بن عاشور، المرجع نفسه، ص 01.

⁴ رافع ابن عاشور، المرجع نفسه، ص 1.

و قد أدخل الفقه الفرنسي ثلاثة قواعد أساسية تحكم تدخل الإدارة في تنظيمها و تقييدها للحريات العامة¹ سوف نتطرق لها في الفروع التالية:

الفرع الأول: قاعدة حرية الأفراد في اختيار الوسيلة المناسبة لإحترام النظام العام²

إتفق الفقه و القضاء على أن ممارسة الحرية هي الأصل و أن تقييدها يعتبر إستثناء. فالواجب أن يقتصر التقييد على الأقل الوسائل مشقة ما دامت الوسيلة المتبعة من شأنها أن تحقق ما يسان به النظام العام.

تطبيقا لذلك، فإنّ مجلس الدولة الفرنسي عندما رخص لسلطة الضبط في مواجهة-المحال العامة- ضرورة استيفاء شروط الوقاية من الحريق بوضع الأجهزة و المعدات اللازمة لهذا الغرض، فإن المجلس لم يرخص لجهة الضبط أن تشترط أن تكون هذه الأجهزة ذات علامة تجارية معينة.³

لكن للقاعدة السابقة استثناءات تتمثل فيما يلي:

1- لا تطبق قاعدة حرية الاختيار عندما يكون من الواجب إتخاذ تدابير موحدة لإتقاء الخطر.

2- لا تطبق القاعدة إذا وجد نص قانوني يلزم إستخدام وسيلة بعينها لتوقي خطر الإخلال بالنظام العام.

3- لا يترك للأفراد حرية الاختيار عندما لا توجد إلا وسيلة واحدة فعالة.

4- لا تطبق القاعدة في حالة الإستعجال، إذ يتعين على هيئات الضبط أن تتخذ من الوسائل ما يكفل درئ الخطر العاجل.⁴

5- لا يمكن تطبيق القاعدة، عند الخشية من إضطرابات خطيرة، أو لمواجهة خطر محقق جسيم.⁵

¹ المشرع ليس الوحيد الذي يتدخل في مجال تنظيم ممارسة الحريات العامة بل للسلطة الإدارية دور لا يستهان به في هذا المجال، بإعتبارها المسؤولة عن حماية و صيانة النظام العام بما لها من سلطة الضبط الإداري.

² فعلى الإدارة تخيير الأفراد بين الوسائل التي يمكن معها التوصل إلى حفظ النظام العام.

³ بلفاسم دايم، المرجع السابق، ص 113.

⁴ بلفاسم دايم، المرجع نفسه، ص 113.

² بلفاسم دايم، المرجع نفسه، ص 114.

الفرع الثاني: قاعدة ضرورة التدخل و تناسبه

يجب أن يكون التدبير ضرورياً و لازماً لدفع الإخلال بالنظام العام، و الضرورة هنا تقدر بقدر جسامته التهديد الذي يخشى منه على النظام العام ، أي التأكد أن هناك تناسب بين جسامته القيد الوارد على الحرية من جهة و جسامته التهديد الذي يصيب النظام العام بالاضطراب من جهة أخرى.¹

و من اجتهادات مجلس الدولة الفرنسي بشأن التأكد من أن تدخل الإدارة كان ضروريا لمنع التهديد الحقيقي للنظام العام، و ليس مجرد الإخلال البسيط به، حكمه الشهير في دعوى BENJAMINE بتاريخ 19/05/1933² فقد أصدر عمدة نيفير قرار بمنع عقد أحد الاجتماعات خشية من وقوع اضطرابات تخل بالنظام العام، و لقد ألغى مجلس الدولة هذا القرار بعد فحص الظروف التي أحاطت بالدعوى إلى الاجتماع مقرراً بأنه قد اتضح من التحقيق أن احتمال وقوع الإضرابات الذي يزعمه عمدة نيفير لا يمثل درجة من الخطورة بحيث لا يستطيع بدون منع عقد المؤتمر أن يحفظ النظام العام، و ذلك حيث أن العمدة بما لديه من سلطات الضبط التي تدخل في اختصاصه ما يمكنه من المحافظة على النظام العام مع السماح بعقد الاجتماع.

الفرع الثالث: قاعدة العمومية و المساواة

يعتبر مبدأ المساواة المبدأ الأساسي في كلّ تنظيم قانوني للحريات العامة³ غير أنّه لا يمكن أن يتحقق إلاّ بقوانين عامة و مجردة تكفل المساواة بين جميع الأفراد، و عليه فإنّه يجب حتى يكون التدبير الضبطي مشروعاً أن يتصف بالتجريد في مواجهة الأفراد، إذ أن هذه الصفة هي التي تمنع التمييز بين حالة مشابهة و أخرى مما تدخل في مجال تطبيقه، فالتدبير الضبطي إذن لا يمكن أن يكون إلاّ تدبيراً عاماً مجرداً يشمل كل من تتوافر فيه صفة بعينها لا إلى شخص بعينه، و يواجه كل واقعة تتوافر فيها شروط معينة لا واقعة معينة بذاتها⁴، و هذا

¹ فوجود تهديد جسيم للنظام العام يبرر تقييد شديد للحريات العامة، و لكن التهديد بوجود إضرابات يسيرة لا يبرر على الإطلاق التقييد الشديد للحرية العامة. إنه هنا يطبق المبدأ المعروف في علم الأصول " أن الضرورة تقدر بقدرها ".

² C.E 19 Mai 1933 'Rec' 541 ، Grands arrêtés 8^{ème} éd 1984 ، p 214 .

³ أنظر المادة 29 من دستور 1996، المرجع السابق.

⁴ بلقاسم دايم، المرجع السابق، ص 112.

العموم لا يتصل فقط بالفرد المكلف بالإجراء، بل يمتد ليشمل المكان الذي يجري العمل في نطاقه و المدة التي يتم خلالها أو فيها، فهي عمومية تشمل الأشخاص و الزمان و المكان. و لقد كان مجلس الدولة الفرنسي صارماً في تطبيق مبدأ المساواة و خاصة فيما يتعلق بنشاط سلطات الضبط، حيث قضى بأن الأفراد الذين يتواجدون في ذات الظروف يجب أن يعاملوا على قدم المساواة دون ما تفرقة أو محاباة.¹

المطلب الثالث: أساليب ووسائل الضبط الإداري في تنظيم و تقييد الحريات العامة

تقوم سلطات الضبط الإداري، سواءً على المستوى المركزي أو اللامركزي باستخدام العديد من الوسائل و الأساليب، بهدف القيام بوظيفة الضبط الإداري و المحافظة على النظام العام من الاضطراب و الفوضى، هذه الوسائل و الأساليب يمكن ردها لأصليين متميزين، فهي إما تصرفات قانونية تتمثل فيما تصدره الإدارة أو السلطة المكلفة بالضبط الإداري من قرارات سواء تنظيمية أو فردية أو في شكل جزاءات إدارية أو تصرفات مادية و التي تتمثل في التنفيذ المباشر على وجه الخصوص.²

الفرع الأول: قرارات الضبط الإداري التنظيمية و الفردية

يعد تنظيم الحريات اختصاصاً أصيلاً للهيئة التشريعية³ وفقاً لأحكام الدستور ويعود ذلك إلى ما يترتب على هذا التنظيم من تقييد للحريات، إلا أنه من الناحية الواقعية فإنّ المشرع لا يستطيع الاحتياط لكافة الاحتمالات و المواقف التي تحدث في المجتمع والتي تقتضي تدخل المجتمع، لهذا ظهرت الحاجة لإيجاد وسيلة تكميلية تكفل تنظيم الحريات بشكل مفصل و تتسم بالمرونة و القابلية للتغير و الملائمة وفقاً لمقتضيات الزمان و المكان. وتتجسد هذه الوسيلة في قرارات الضبط الإداري التنظيمية و الفردية.⁴

وبناءً على ذلك سوف نتناول في هذا الفرع قرارات الضبط الإداري التنظيمية (أولاً) و قرارات الضبط الإداري الفردية (ثانياً).

¹ بلقاسم دابيم، المرجع السابق، ص 112، 114.

² غلاي حياة، المرجع السابق، ص 49.

³ أنظر المادة 122 من دستور 1996، المرجع السابق.

⁴ أحمد موافي بناني، المرجع السابق، ص 97، 98.

أولاً: قرارات الضبط الإداري التنظيمية (لوائح الضبط)¹

تعد لوائح الضبط الإداري و هي قرارات تنظيمية أهم الوسائل التي تستخدمها سلطات الضبط الإداري لتحقيق أهداف النظام العام بمعناه الواسع من صحة، سكينه، أمن و آداب عامة²، و هي التي تضع من خلالها قواعد عامة و مجردة تنظم بمقتضاها و توجه بعض أوجه النشاط الفردي بحيث يتعرض كل من يخالفها للعقوبات المنصوص عليها في القوانين النافذة.

و تكمن ضرورتها في الحاجة إلى سد الفراغ الذي يمكن أن تتركه النصوص التشريعية³ المنظمة للحريات العامة، نظرا لما لهذه اللوائح من صفة المرونة و الملائمة و الاستجابة لمتغيرات الظروف بسرعة غير متوفرة في التشريع.⁴

1 - تعريف القرارات التنظيمية

القرارات التنظيمية هي فئة من القرارات الإدارية تتضمن قواعد عامة و موضوعية ومجردة، تتعلق بجملة من الحالات و المراكز القانونية و الأفراد غير محددين بذواتهم⁵ ووظيفتها خلق أو تعديل أو إلغاء الحالات و المراكز القانونية العامة⁶.

¹ إنه لمن الجدير بالبيان أن النصوص القانونية على اختلافها أي من نصوص دستورية، و تشريعية، و لائحية، تمنح و تتيح للفرد التمتع بحرياته وفق مقتضيات يتطلبها عدم المساس بالنظام العام. ومنه فالنصوص الأولى أي الدستورية لا يثور بشأنها أي إشكال، نظرا لما تحققه من إقرار للحقوق و الحريات بصفة عامة. فهذه الأخيرة تجد في كنف النصوص الدستورية أسمى ضماناتها، بعكس النصوص الأخيرة أي اللائحية منها، و التي لا ينتظر منها في الكثير من الحالات سوى المساس بحقوق الفرد و حرياته باعتبار أن السلطة القائمة عليها، أي الإدارة تميل في الكثير من الأحيان إلى تقييدها. أنظر في ذلك : أحمد موقاي بناني، المرجع السابق، ص 84.

² نعيمة عمير، «الحدود الدستورية بين مجال القانون و التنظيم»، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية و السياسية، عدد 01، الجزائر، 2008، ص 12.

³ يعد التنظيم اللائحي في مجال الضبط الإداري ضرورة ، ذلك أن القانون قد يعجز على أن يضبط الحريات العامة ضبطا مفصلا كما يفعل التنظيم اللائحي الضابط و الذي يتميز بالمرونة و الملائمة و القابلية للتغيير طبقا لمقتضيات الزمان و المكان ، و من ثم كان التنظيم اللائحي الضابط ضرورة يكتمل بها التشريع عند الإقتضاء. أنظر في ذلك : صورة العاصمي، المرجع السابق، ص 60.

⁴ أحمد موقاي بناني، المرجع السابق ، ص 98.

⁵ عمار عابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة و القانون الإداري، دار هومة، الجزائر، 1999، ص 111.

⁶ أحمد قارش، عملية الرقابة الدستورية على السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003، ص 10.

و عرفها البعض بأنها قواعد عامة مجردة، لا تنطبق على أشخاص بذواتهم، و إنما تنطبق على جميع الأشخاص الذين تتوافر فيهم الصفات المحددة بها، و على الوقائع التي تتوافر فيها الشروط و الأوصاف الواردة بها.¹

كما يعرف القرار الإداري التنظيمي أو اللائحي بأنه العمل الإداري القانوني الذي يتضمن قاعدة عامة مجردة، فلا يتعلق بشخص أو شيء أو حالة على سبيل التعيين بالذات و إنما بمسائل متجددة تتحدد بأوصافها و شروطها.²

من هذه التعريفات يتضح أن القرارات التنظيمية تعد بمثابة تشريع يصدر من السلطة التنفيذية، فهي تصنع قواعد عامة مثلها مثل التشريعات الصادرة من البرلمان، أي أن التنظيمات وفقا للمعيار الموضوعي هي قوانين، إلا أن هذه التنظيمات من الناحية الشكلية قرارات إدارية على أساس أنها تصدر عن السلطة التنفيذية.³

2- القرارات التنظيمية في مجال الضبط الإداري

بين دستور الجزائر لسنة 1996 مجال التشريع العادي و مجال اللائحة، أي ما خوله من صلاحيات تشريعية للبرلمان، و ما خص به السلطة التنفيذية. و قد قام بتحديد نطاق تدخل المشرع بموضوعات أوردها على سبيل الحصر في مواد مختلفة من الدستور⁴، و فسح المجال لرئيس الجمهورية فيما عداها بقضائه في المادة 125 بما يلي: «يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون» و بهذا النص يكون المشرع الدستوري قد أطلق يد رئيس الجمهورية فيما ليس محجوزا للبرلمان، أي فيما يتعلق خاصة باللوائح التنظيمية و منها اللوائح الضبطية.⁵

يعد التنظيم اللائحي في مجال الضبط الإداري ضرورة، ذلك أن القانون قد يعجز عن أن يضبط الحريات العامة ضبطا مفصلا، و ذلك بترتيبها و تنسيق تنظيمها، كما يفعل التنظيم

¹ محمد محمود حافظ، القرار الإداري، دار النهضة العربية، مصر، 1976، ص 176.

² ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1996، ص 522.

³ نسيم بلحاج، مشاكل العلاقة بين النصوص التشريعية و النصوص التنظيمية للسلطة التنفيذية، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة، 2007، ص 15، 16.

⁴ من ذلك ما ورد بالمادة 122 من دستور 1996، المرجع السابق.

⁵ بلقاسم دايم، المرجع السابق، ص 88.

اللائحي الضابط الذي يتميز بالمرونة و الملائمة و القابلية للتغير طبقا لمقتضيات الزمان والمكان، ومن ثم كان التنظيم اللائحي الضابط ضرورة يكتمل بها التشريع عند الاقتضاء.¹ إن إصدار القرارات التنظيمية يكون أساسه تنظيم الحريات العامة و أهم ما يثار في هذا الجانب هو ضرورة تقييد القرارات التنظيمية الضابطة للحريات بالقيود الدستورية و القانونية، و قد يثار الخلاف كذلك حول الحدود التي يملك التنظيم اللائحي في نطاقها زيادة تقييد الحريات فوق ما قيد القانون.

إن هذا الخلاف يتوقف على مدى الضمانات المكفولة للحريات، فكلما كانت للحريات مدلول محدد من جانب المشرع كلما كانت السلطة المختصة بالضبط الإداري أكثر تقييداً و تخرجاً من المساس بهذه الحريات و أحرص على التزام حدودها، و كلما كان العكس من طرف المشرع كانت سلطة الضبط الإداري أكثر جرأة على استهداف الحريات العامة بالتقييد.² و باستقراء الفقه و القضاء الإداري نجد أنه استقر على وضع شروط عامة أساسية يجب توفرها في لوائح الضبط هي:

- 1- عدم مخالفة لوائح الضبط شكلاً أو موضوعاً للقواعد القانونية ويرجع ذلك إلى سببين الأول: أنها في مرتبة أدنى منها. و الثاني: لأنها شرعت لإكمال النقص التشريعي الذي قد يظهر خلال التطبيق التشريعي للقواعد القانونية.
- 2- صدور لوائح الضبط في صور قواعد عامة مجردة، وهذا ما يتفق مع عموم القواعد القانونية و لأنها تتعلق بالحريات العامة.
- 3- المساواة بين الأفراد عند تطبيق اللائحة، وهو أيضاً ما يتفق و القواعد القانونية العامة حيث إنه لا يجوز لجهة الإدارة عدم المساواة بين الأفراد عند تطبيق لائحة من اللوائح، فالجميع سواسية عند التطبيق.³

¹ عادل السعيد محمد أبو الخير، البوليس الإداري، المرجع السابق، ص 211.

² محمد زعداوي، الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2007، ص 36.

³ بشر صلاح العاوير، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية في التشريع الفلسطيني، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة، 2013، ص 76، 66.

و من أمثلة اللوائح:

1- لوائح المحافظة على السكنية العامة من ذلك المرسوم التنفيذي الذي ينظم إثارة الضجيج.¹

2- لوائح المحافظة على الصحة العمومية من ذلك القرار الذي يتضمن منع سقي الأراضي الفلاحية بالمياه القذرة عبر كامل إقليم الولاية.²

إنّ لوائح الضبط الإداري تتخذ صوراً عديدة، فقد تظهر في صور الحظر، أو صور الإذن المسبق، أو صورة الإخطار، أو صورة تنظيم النشاط.

أ- الحظر

يقصد بالحظر أن تتضمن اللائحة منعا كليا أو جزئيا³ عن اتخاذ إجراء معين أو ممارسة نشاط محدد، و الأصل أن الحظر لا يعني الحظر المطلق⁴ و الشامل لنشاط معين لأن في ذلك إلغاء للحرية، و ليس لسلطة الضبط أن تلغي الحريات المقررة قانونا⁵، و إنما تستهدف فقط الحد منها أو تقييدها، كالحظر الذي يقضي بعدم وقوف السيارات في أماكن معينة أو في أوقات معينة، أو الذي يقضي بعدم استعمال المنبهات الصوتية إلا في حالات الضرورة لوجود خطر فوري.⁶

¹ مرسوم تنفيذي رقم 184/93، المرجع السابق.

² القرار رقم 520 المؤرخ في 19 جويلية 1999 الصادر عن والي ولاية سطيف يتضمن منع سقي الأراضي الفلاحية بالمياه القذرة عبر كامل إقليم الولاية.

³ الحظر الجزئي و الذي يعني أن يتم حظر النشاط أو الحرية جزئيا لا يصل إلى حد إلغاء ممارسة الحرية أو النشاط، بأن يكون محددا من حيث الغرض و الزمان و المكان، فإنه يمكن أن يكون الحظر مشروعا لأنه لا يعدو أن يكون تنظيما لممارسة الحرية أو النشاط، و هو ما تملكه سلطة الضبط الإداري و مثال ذلك أن تصدر لائحة ضبط تحظر مرور نوع معين من العربات في الطرق العامة، أو أجزاء منها في وقت معين من النهار. أنظر في ذلك : إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 146.

⁴ الحظر المطلق غير جائز دستوريا. فإذا كان غير جائز للقانون نفسه و هو أعلى مرتبة من اللوائح، فهو غير جائز من باب أولى للوائح الضبط، لأن المنع المطلق يتضمن مصادرة للحرية التي كفلها الدستور. أنظر في ذلك : بلقاسم دايم، المرجع السابق، ص 184.

⁵ لأنّ إلغاء و مصادرة الحرية من اختصاص المشرع و ليس سلطة الضبط.

⁶ نسرين شريقي، القانون الإداري (التنظيم الإداري، النشاط الإداري)، دار بلقيس، الجزائر، د س ن، ص 201.

تبنى المشرع الجزائري هذا الأسلوب على سبيل المثال في القانون المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق و سلامتها و أمنها، المعدل و المتمم¹، حيث نصت المادة 31 منه على أنه: « يقتصر استعمال المنبهات الصوتية في حالات الضرورة لوجود خطر فوري. غير أنه يمكن استعمالها بواسطة وضع إشارة ملأمة».

ب - الترخيص²

تشتت سلطات الضبط لممارسة نشاط معين ضرورة الحصول على إذن مسبق، وهذا الإجراء أقل من الحضر و هو من الأساليب الوقائية المانعة لما قد ينجم عن النشاط من ضرر و ذلك بتمكين الإدارة من فرض ما تراه ملائما من الاحتياطات التي من شأنها تجنب هذا الضرر أو رفض ما تراه ملائما من الاحتياطات التي من شأنها تجنب هذا الضرر أو رفض الإذن بممارسة النشاط إذا كان لا يكفي للوقاية من الضرر باتخاذ الاحتياطات المشار إليها أو كان غير مستوفي للشروط التي قررها النظام الضبطي سلفا.

و لذلك فإن الفقه يتفق على أنه لا يجوز للضبط الإداري أن يشترط ضرورة الحصول على إذن مسبق فيما يخص ممارسة الحريات العامة التي يكفلها الدستور و القانون، وبعد القرار الصادر بهذا الشأن قرار غير مشروع، أما القرارات التي تشترط حصول الإذن المسبق أو الترخيص لفتح المحال الصناعية أو الخطرة أو الضارة بالصحة العامة فتعد مشروعة، أمّا الأحوال التي ينص القانون فيها على ضرورة الحصول على إذن سابق، فتعين على هيئات الضبط الإداري أن لا تنظم شروط الترخيص بصورة تخول فيه هذا الترخيص لمحض سلطتها التقديرية حتى لا تصبح الحريات العامة تحت رحمة تقدير الإدارة، و في ذلك أكبر خطر على الحرية.³

¹ قانون رقم 14/01 مؤرخ في 2001/08/09 المتعلق بتنظيم حرك المرور عبر الطرق و سلامتها و أمنها، ج.ر، عدد 46، صادر في 2001/08/19، المعدل و المتمم بالأمر رقم 03/09 مؤرخ في 2009/08/19، ج.ر، عدد 45، صادر في 2009/07/29.

² إن الترخيص الإداري مصطلح يتخذ صورا و مسميات مختلفة كالاتماد و الرخصة و التأشيرة و الإذن، كما أن له استعمالات مختلفة في الحياة العملية الإدارية تتخذ منه السلطة الإدارية وسيلة قانونية لتنظيم و مراقبة ممارسة الأشخاص لنشاطاتهم و بعض حرياتهم.

³ محمد جمال مطلق الذنبيات، الوجيز في القانون الإداري، الدار العلمية الدولية، عمان، 2003، ص170، 171.

و قد أخذ المشرع الجزائري بأسلوب الترخيص على سبيل المثال في القانون المتعلق بالاجتماعات و المظاهرات العمومية المعدل و المتمم.¹ فقد نصت المادة 2/15 منه على ضرورة الموافقة المسبقة للإدارة في حالة القيام بمظاهرة بقولها: « تخضع المظاهرات العمومية إلى ترخيص مسبق ».

ج- الإخطار

يقصد به الإخبار المسبق عن نشاط معين للحصول على الإذن اللازم لممارسته، لاتصاله بالنظام العام بشكل مباشر أو غير مباشر، وهذا الإخطار يخول السلطات الضبطية الاعتراض على النشاط في حالات معينة، أو إتخاذ الاحتياطات اللازمة التي تحول دون تهديده للنظام العام.

و من أمثلة ذلك الإبلاغ أو الإخطار عن عقد الاجتماعات العامة، وكما هو معروف فإن حرية الاجتماع مكفولة في كل الدساتير و في حدود القانون، لكن مقتضيات حفظ النظام قد تدعو الإدارة إلى إصدار تنظيم لائح بشأن الإخطار عن بعض صور ممارسة هذه الحرية. ومن أمثلة ذلك ما يتصل بموضوع تنظيم الإضراب في فرنسا من وجوب إخطار الجهة التي تنوي الإضراب، السلطة الإدارية قبل خمسة أيام من موعد القيام به.²

و لقد تبنى المشرع الجزائري أسلوب الإخطار على سبيل المثال في القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية³، فبعد ما نصت المادة 16 منه على إجراءات تأسيس الأحزاب السياسية و في مقدمتها و جوب إيداع تصريح (إخطار) في شكل ملف يودعه أعضاؤه المؤسسون لدى الوزير المكلف بالداخلية، نصت المادة 20 منه على أنه للوزير المكلف بالداخلية أجل أقصاه ستون يوما للتأكد من مطابقة التصريح بتأسيس الحزب السياسي لأحكام قانون الأحزاب السياسية، و بعدها يرخص للحزب السياسي بعقد مؤتمره التأسيسي في أجل أقصاه سنة واحدة من إشهار الترخيص في يوميتين إعلاميتين وطنيتين.⁴

¹ أنظر المواد 17 و 19 من القانون رقم 28/89، المرجع السابق.

² هاني علي الطهراوي، القانون الإداري (ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري)، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2006، ص 244.

³ قانون عضوي رقم 04/12 مؤرخ في 2012/01/12 المتعلق بالأحزاب السياسية، ج.ر، عدد 02، صادر في 2012/01/15.

⁴ أنظر المادتين 21 و 24 من القانون العضوي رقم 04/12، المرجع نفسه.

د- تنظيم النشاط

تقتصر الإدارة في هذه الحالة على تنظيم نشاط الأفراد بوضع لوائح تبين أوضاع و كيفية ممارسته، حيث يتضح أن اللائحة لا تشمل على أحكام تحظر نشاط معين، أو تخضعه لشروط الحصول على إذن سابق، إذ لا يجوز أن يصل التنظيم إلى درجة الحضر إذا كان النشاط مشروعاً، و من هنا ينبغي أن يكون التنظيم أقل القيود إعاقة للحرية، بحيث تعتبر هذه الصورة من صور التدخل اللائحي التي نجد من خلالها أن الحرية هي الأصل التي يوجد لها تنظيم و يشترط أن يكون مطابقاً لغرض النظام العام و ضرورات حفظ النظام، و يفضل الفقهاء هذا المظهر على غيره من مظاهر تقييد النشاط الفردي الأخرى و بصفة خاصة الحضر لأنه يعد أقلها إعاقة للحريات.¹

ثانياً: قرارات الضبط الإداري الفردية

إلى جانب القرارات التنظيمية، تصدر أيضاً هيئات الضبط الإداري قرارات فردية تهدف من ورائها إلى حماية النظام العام و تنظيم الحريات العامة.

1 - التعريف بالقرارات الفردية

تتناول القرارات الإدارية الفردية فرد أو أفراد حيث لا يهم عدد المخاطبين في هذه القرارات و إنما المهم أن يكون الأفراد معروفين بذواتهم و صفاتهم. غالباً ما تتميز القرارات الإدارية الفردية باستنفادها بمجرد تطبيقها فهي عكس القرارات التنظيمية، لأن هذه الأخيرة تتضمن قواعد عامة و مجردة، بينما القرارات الفردية تقوم بتطبيق لقواعد العامة المجردة سواءً أكانت صادرة بناءً عن قانون أم بقرار تنظيمي على أفراد معينين أو حالات معينة فيستنفذ القرار أثره عند تطبيقه على الأفراد أو الحالات التي صدر من أجلها.²

¹ ياسين بن بريح، الضبط الإداري في فكر القانون الوضعي و الشريعة الإسلامية، مكتبة الوفاء القانونية، مصر، 2014، ص 69.

² محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري (تنظيم الإدارة، نشاط الإدارة، وسائل الإدارة)، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2005، ص 43.

2- القرارات الفردية في مجال الضبط الإداري

تعتبر القرارات الإدارية الفردية وسيلة من وسائل سلطات الضبط الإداري¹ للمحافظة على النظام العام، هذه الأخيرة تصدر قرارات فردية متعلقة بفرد بذاته أو بأفراد معينين بذواتهم مثل القرار الصادر بمصادرة جريدة أو بمنع التجمهر، أو بإيقاف عرض فيلم أو مسرحية ، و كذلك التراخيص الفردية المتعلقة بممارسة نشاط معين.

كما أنّ سلطات الضبط الإداري تمارس في شكل قرارات فردية متضمنة أوامر شفوية، كأمر المتظاهرين بالتفرق و وقف أعمال التظاهر التي تتم في الشوارع العمومية، و هذه الأوامر التي تصدرها سلطات الضبط الإداري تعتبر تمهيداً لا بد منه قبل اللجوء إلى استخدام وسائل القمع.²

الفرع الثاني: التنفيذ المباشر

إلى جانب الوسائل القانونية التي تلجأ إليها سلطات الضبط الإداري من أجل تحقيق غايتها تعتمد أيضاً على الوسائل المادية المتمثلة في التنفيذ المباشر على وجه الخصوص.

أولاً: تعريف التنفيذ المباشر

يتناول الفقه الإداري اصطلاحين أحدهما هو التنفيذ المباشر و الآخر هو التنفيذ الجبري، و رغم أنّ لفظ التنفيذ المباشر يعني إعفاء الإدارة من اللجوء للقضاء³ لطلب تنفيذ قراراتها باعتبار ذلك يمثل امتيازاً من امتيازاتها كونها قائمة على الشأن العام. أمّا التنفيذ الجبري فما هو إلا صورة للكيفية و الطريقة التي تستعملها الإدارة في التنفيذ المباشر لقراراتها.

في حين يذهب جانب من الفقه أنّ المصطلحين مترادفين و يستخدمان لمعنى واحد، بينما يؤكد رأي ثالث أنّ المصطلحين مختلفان، فالتنفيذ المباشر هو الإمتياز الذي تتمكن الإدارة

¹ إنّ نشاط الضبط الإداري يتحول كله أو يكاد إلى قرارات الضبط الفردي ، و لهذا فقد ذهب البعض إلى أنه إذا تعمقنا في البحث لأدركنا أن كل نشاط للضبط ينتهي إلى قرارات الضبط الفردية ، فاللائحة وحدها لا تكفي ، إذ يجب تطبيقها، و يتم ذلك التطبيق باتخاذ قرارات الضبط الفردية ، و قد تتعدى ذلك أي عدم استنادها إلى قاعدة تنظيمية عامة في حالات معينة. أنظر في ذلك : ياسين بن بريح، المرجع السابق، ص 78.

² محمد فؤاد عبد الباسط ، المرجع السابق، ص 120 .

³ إنّ الأصل العام هو لجوء الإدارة إلى القضاء للحصول على إذن سابق بالتنفيذ شأنها في ذلك شأن الأفراد، و استثناء من الأصل فإن الإدارة يمكنها اللجوء للتنفيذ المباشر في حالات محددة على سبيل الحصر، و بشروط حددها الفقه و القضاء. و عليه يمكن للإدارة اللجوء إلى استخدام القوة المادية عند الاقتضاء لمنع الإخلال بالنظام العام أو لإعادة هذا النظام إلى ما كان عليه ، دون أن تضطر للحصول على إذن سابق من القضاء . أنظر في ذلك : بلقاسم دايم، المرجع السابق، ص 211.

بمقتضاه أن تتخذ قراراتها دون حاجة لتدخل القضاء، بينما التنفيذ الجبري فهو مفهوم خاص بالحالة التي يتمتع فيها الأفراد عن تنفيذ أوامر هيئات الضبط الإداري فيكون لهذه الأخيرة حق تنفيذ قراراتها باستخدام القوة المادية دون حاجة للحصول على إذن القضاء.¹

ثانياً: التنفيذ المباشر في مجال الضبط الإداري

تعتبر هذه الوسيلة أحد امتيازات الإدارة و هي من أشد وسائل الضبط الإداري و أكثرها خطورة على الحريات و على الملكية الفردية لأنها تعتمد أسلوب القهر و القوة من أجل التنفيذ الفوري لقرارات الضبط الإداري من أجل حماية النظام العام. و يمكن حصر الحالات التي يجوز فيها اللجوء إلى أسلوب التنفيذ² 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، و كذلك حق الإدارة في إغلاق المحل العام غير المرخص.

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

فمن خلال ما سبق يبدو أن التنفيذ الجبري تحتّمه الضرورات الاجتماعية و تأتي إستكمالاً طبيعياً لسلطة الدولة القائمة على وجوب احترام و تنفيذ و طاعة قوانينها على الرغم من تداعياتها في تهديد أو تضيق الحريات.³

1 أحمد موارقي بناني، المرجع السابق، ص129.

2 التنفيذ الجبري هو امتياز مقصور على القرارات الإدارية بصفة عامة و قرارات الضبط الإداري الفردية بصفة خاصة.

3 هاني علي الطهراوي، المرجع السابق ، ص 247 .

الفصل الثاني: انعكاسات أعمال و تدابير الضبط الإداري على الحريات العامة

يتفق الفقه بأنه ليس هناك حريات عامة مطلقة يستطيع الأفراد ممارستها على هواهم، أو كما تمليه عليهم مصالحهم الذاتية الضيقة، لأن هذا يعني أن تعم الفوضى و بالتالي تختفي مقومات الدولة فيسقط نظامها، ولذلك كان من الضروري إيجاد ضوابط قانونية تحدد الأطر التي تضبط ممارسة الحرية سواء في الظروف العادية أو الظروف الاستثنائية، و تتجلى هذه الضوابط في جملة من الإجراءات التي تمارسها الإدارة المنظمة لممارسة الحريات العامة، و تنتسج هذه الضوابط و تضيق بحسب الظروف المحيطة بالممارسة، بحيث تختلف الوسائل التي تواجه بها سلطة الضبط الظروف العادية عن الوسائل و الإجراءات التي تواجه بها ممارسة الحريات في الظروف الاستثنائية.¹

و بناء على ذلك فإن دراستنا لهذا الفصل تنصب على إظهار تأثير أعمال و تدابير الضبط الإداري على الحريات العامة في ظل الظروف العادية (مبحث أول)، وفي ظل الظروف الاستثنائية (مبحث ثاني).

المبحث الأول: تأثير أعمال و تدابير الضبط الإداري على الحريات العامة في ظل الظروف العادية

تصطدم هيئات الضبط الإداري في الظروف العادية عند تطبيق قواعدها التي ترمي من ورائها إلى تحقيق النظام العام بالحريات العامة و الأساسية للأفراد، و السبب في ذلك أن السير العادي و المنتظم للمرافق العامة للدولة و تحقيق المصلحة العامة لا يمكن أن يتحقق إلا بالتضحية ولو بجزء من الحقوق و الحريات العامة المعترف بها للأفراد بمقتضى الدستور والقوانين العادية و غير العادية في البلاد.²

¹ محمد رحموني، المرجع السابق، ص 294.

² عبد القادر قاسم العيد، «دور القاضي الإداري في حماية الحقوق و الحريات الأساسية»، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، العدد 1، الجزائر، 2000، ص 12.

و لدراسة ذلك يقتضي منا الأمر التطرق إلى موقف سلطات الضبط الإداري من الحريات العامة في ظل الظروف العادية (مطلب الأول)، و إلى أثر الظروف العادية على ممارسة الحريات العامة (مطلب الثاني).

المطلب الأول: موقف سلطات الضبط الإداري من الحريات العامة في ظل الظروف العادية

تتدخل سلطات الضبط الإداري لتقييد الحريات العامة من أجل الحفاظ على النظام العام بمقتضى سلطتها اللائحية¹ و هذا التدخل يختلف في حالة وجود قواعد قانونية تنظم الحريات أو عدم وجودها، فإذا تم النص على بعض الحريات في الدستور و تم تنظيمها من طرف المشرع، تقيدت سلطات الضبط بتلك النصوص القانونية، فلا يمكنها وضع قيود أكثر من التي نص عليها القانون و إلا أعتبر ذلك تجاوزا للسلطة. أما إذا كانت الحريات العامة غير منظمة من طرف المشرع، فإن هيئة الضبط الإداري تصبح لها سلطات واسعة في تحديد الحريات وذلك طبقا للظروف المحيطة بممارستها.²

و بناء على ذلك، فإن مدى تقييد سلطات الضبط الإداري للحريات العامة تختلف تبعا لوجود نصوص قانونية تنظم الحريات العامة (فرع أول)، أو عدم وجود هذه النصوص (فرع ثاني).

الفرع الأول: حالة وجود نصوص قانونية تنظم الحريات العامة

تلتزم سلطات الضبط الإداري في حالة وجود نصوص تشريعية³ خاصة تنظم الحريات العامة بما ورد فيها من قيود و بالتالي فإن كل إجراء تتخذه سلطات الضبط الإداري متجاوزة به تلك النصوص التشريعية و تلك القيود ينطوي على تجاوز للسلطة و بالتالي فهو معرض للإلغاء، و يجب التقصي في مواجهة الإدارة عن الغرض المستهدف من النص القانوني الذي

¹ نشاط الضبط الإداري يعتبر أكثر نشاطات السلطة الإدارية مساسا بالحريات العامة، باعتبارها مجالها الأصل.

² إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 154.

³ إذا كان الأصل أن الحريات تجد مكانها في ديباجة أو متن الدساتير، فإن الاعتبارات القانونية و العملية تحول دون أن تتسع نصوص الدساتير لتفصيل و تنظيم ممارسة تلك الحريات، ما جعل الدساتير تسند اختصاص تنظيم الحريات العامة إلى السلطة التشريعية، كما فعل المشرع الدستوري الجزائري إذ نص في المادة 122 من دستور 1996 على أنه: " يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور ، و كذلك في المجالات الآتية : حقوق الأشخاص و واجباتهم الأساسية، لاسيما نظام الحريات العامة ، و حماية الحريات الفردية و واجبات المواطنين ...".

تطبقه الإدارة، فإذا جاء النص صريحا في بيانه التزمت هيئات الضبط الإداري في تطبيقها للقانون به، و إذا انحرفت عن حدوده كان قرارها مشوبا بعيب الانحراف بالسلطة و قابلا للإبطال، غير أنه في معظم الحالات قد لا ينص القانون على الغرض الذي يستهدفه المشرع من إصداره، هذا لا يعني أن لجهة الإدارة سلطة مطلقة إذ يتعين خضوع نشاط الإدارة لفكرة الصالح العام.

تجدر الإشارة إلى أن النصوص التشريعية المنظمة للحريات قد توسع من سلطات الضبط الإداري في مواجهة حرية من الحريات مع تخويل الأفراد ضمانات مقابلة لهذا التوسع، و عليه تكون سلطة الضبط مقيدة بوجوب مراعاة الضمانات المقررة.¹

الفرع الثاني: حالة عدم وجود نصوص قانونية تنظم الحريات العامة

تتمتع سلطات الضبط الإداري في نطاق تنظيم الحريات العامة بسلطة تقديرية، هذه الأخيرة يعرفها الفقيه Bonnard بصفة عامة بقوله: « تكون سلطة الإدارة تقديرية حينما يترك لها القانون الذي يمنحها الاختصاصات، بصدد علاقتها مع الأفراد، الحرية في أن تتدخل، أو تمتنع، و إختيار وقت هذا التدخل و كفيته، و فحوى القرار الذي تتخذه، فالسلطة التقديرية تنحصر إذا في حرية التقدير التي يتركها القانون للإدارة لتحديد ما يصح عمله، و ما يصح تركه ». ²

و على هذا الأساس فإن هذه السلطة لا تمنح إلا في حالة عدم وجود نصوص تشريعية تنظم علاقة سلطات الضبط الإداري بالحريات العامة، دون أن يعني ذلك أن سلطات الضبط الإداري مطلقة و خالية من كل قيد، بل هي مقيدة بالعديد من القيود منها ما هو مستمد من سلطة الضبط في حد ذاته التي يجب أن تكون متماشية و مقتضيات الصالح العام، و الآخر مستمد من فكرة الحرية التي تؤثر على سلطات الضبط الإداري حيث يجب أن تكون إجراءاته متناسبة معها حتى لا تطغى عليها، و بالتالي نجد أن الحريات العامة تقيد سلطات الضبط الإداري مما يؤدي إلى خضوعها لرقابة القضاء.³

¹ عادل السعيد محمد أبو الخير، البوليس الإداري، المرجع السابق، ص 448، 449.

² Jaqueline Morand-Devoli, cours de droit administrative, Montchrstien, 6eme E.D, paris, 2000, p 278.

³ عادل السعيد محمد أبو الخير، البوليس الإداري، المرجع السابق، ص 456.

المطلب الثاني: أثر الظروف العادية على ممارسة الحريات العامة (حرية

التجمع و الاجتماع أنموذجين)

تقتصر دراستنا في هذا المطلب على إبراز تأثير أعمال و تدابير الضبط الإداري على حرية التجمع و حرية الاجتماع العمومي و التظاهر، لأنه لا يستقيم الأمر بالتحدث عن حرية التجمع بمعزل عن معالجة حرية الاجتماع العام و التظاهر باعتبارهما عصب حرية التجمع وشريان نشاطه، كما يعتبران آليتين قانونيتين لتفعيل ممارسة حرية التجمع، بحيث لا وجود لحرية التجمع في غيابهما، إذ بمقتضى حرية الاجتماع العام يمكن للجمعيات و الأحزاب السياسية أن تعرف جمهور المواطنين بأهدافها و برامجها بغرض استقطاب أعضاء جدد أو مناصرين على الأقل، إذ لا يمكن أن تقتصر الجمعية أو الحزب السياسي على أعضائها، كما أن التظاهر يعد متفصلا عما يختلج في صدور أعضاء التنظيم إذا ما ضاق بهم الوضع و لم يستمع لهم أو تلبى السلطات مطالبهم، فهي بمثابة لفت نظر السلطة و الرأي العام على حد سواء إلى موضوع ذي أهمية يمكن أن يتشكل من خلاله رأي عام وطني مما قد يكون سببا في أن تعيد السلطة النظر في موضوع ما.¹

و عليه سوف نتناول في هذا المطلب حرية التجمع في الفرع الأول، و حرية الاجتماع والتظاهر العمومي في الفرع الثاني.

الفرع الأول: فيما يتعلق بحرية التجمع

تعتبر حرية التجمع من الحريات العامة التي تتضمن امتيازات للأفراد في مواجهة السلطة العامة، و ليس مجرد حقوق للأفراد في مواجهة بعضهم البعض، و لما كانت حرية التجمع جزء من الحريات العامة² فإن أهمية هذه الحرية كمنطلق، تنبع من أهمية حقوق الإنسان و حرياته بصفة عامة، و من إعتبارها و سيلة من وسائل التعبير الجماعي عن الرأي و الدفاع عن مصالح الأفراد المشتركة بصفة خاصة.³

و من بين الحريات المعنية بحرية التجمع و التي تناولناها في هذا الفرع تأتي حرية تكوين الجمعيات (أولاً)، و حرية تأسيس الأحزاب السياسية (ثانياً).

¹ محمد رحموني، المرجع السابق، ص 327 .

² تنص المادة 41 من دستور 1996 على أنه: "حريات التعبير ، و إنشاء الجمعيات ، و الاجتماع مضمون للمواطن " .

³ نادية خلف، آليات حماية حقوق الإنسان في المنظومة القانونية الجزائرية (دراسة بعض الحقوق السياسية)، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009، ص 248 .

أولاً: حرية تكوين الجمعيات

كرست مختلف الدساتير الجزائرية الحق في تكوين الجمعيات¹، هذا بالإضافة إلى القوانين المتعاقبة المتعلقة بالجمعيات² و يعد القانون المتعلق بالجمعيات³ من أهم القوانين التي جاءت بها ورشات الإصلاح السياسي في الجزائر⁴ و الذي عرف الجمعية في مادته الثانية بقوله: « تعتبر الجمعية في مفهوم هذا القانون تجمع أشخاص طبيعيين أو معنويين على أساس تعاقدية لمدة زمنية محددة أو غير محددة، يشترك هؤلاء الأشخاص في تسخير معارفهم و وسائلهم تطوعاً و لغرض غير مريح من أجل ترقية الأنشطة لاسيما في المجال المهني و الاجتماعي و العلمي و الديني و التربوي و الثقافي و الرياضي و البيئي و الخيري و الإنساني ».

من خلال استقراء التعريف الذي جاء به القانون 06/12 المتعلق بالجمعيات يلاحظ أن المشرع قد وسع من مجال نشاط الجمعية ليشمل العمل الخيري، المحافظة على البيئة، حماية حقوق الإنسان، المجال العلمي، التربوي و الثقافي.

¹ أنظر المواد: المادة 19 من دستور 1963، المادة 50 من دستور 1976، المواد 32، 39، 40، من دستور 1989، المادة 41 من دستور 1996.

² راجع القوانين المتعاقبة المتعلقة بالجمعيات:

- أمر رقم 71 / 79 مؤرخ في 03 ديسمبر 1971 متعلق بالجمعيات، ج ر، عدد 105، صادر في 24 ديسمبر 1971، المعدل بالأمر رقم 72 / 21 مؤرخ في 07 يونيو 1972، ج ر، عدد 31، صادر في 29 يونيو 1987.

- قانون رقم 87 / 15 مؤرخ في 21 يوليو 1987 متعلق بالجمعيات، ج ر، عدد 31، صادر في 29 يوليو 1987.

³ قانون رقم 12-06 مؤرخ في 12 يناير 2012، متعلق بالجمعيات، ج ر، عدد 02، صادر في 15 يناير 2012.

⁴ لقد عرف هذا القانون طريقه إلى النور عبر نضال جمعي منذ ما يربو عن عشرين سنة، أي منذ إصدار المشرع الجزائري للقانون القديم 90-31 المتعلق بالجمعيات، حيث تم اعتباره كامتداد له ، لكن الجديد يكمن في السياق الذي أفرزه إلى الساحة، و هو سياق إقليمي - محلي ، فالحراك الذي عرفته بعض البلدان العربية و ما يسميه البعض بالربيع العربي، نقل مسألة الإصلاحات السياسية في الجزائر إلى الواجهة، خاصة إذا علمنا أنه مطلب ليس بالجديد، على اعتبار أن الجزائر كغيرها من البلدان العربية باشرت مجموعة من الإصلاحات منذ بداية التسعينات ، لكن المستجد ضمن حيثياتها هذه المرة خطاب الرئيس عبد العزيز بوتفليقة في مارس 2011، الذي حمل معه إنفتاحاً و تفهماً كبيراً، فهم منه أنه التوقيت المناسب من أجل دفع عجلة التنمية بالجزائر، إنطلاقاً من بعث ديناميكية داخل مختلف الفواعل الناشطة على الساحة، خاصة الأحزاب السياسية و الجمعيات. أنظر في ذلك: موازي بلال، «الجمعيات المدنية كأساس لتفعيل التنمية السياسية بالجزائر»، مجلة جيل الدراسات السياسية و العلاقات الدولية، العدد الأول، العراق، سنة 2015، ص 137.

و غني عن البيان أن ممارسة حرية تكوين الجمعيات كغيرها من الحريات تحتاج إلى ضوابط إجرائية، حتى لا تتحول ممارسة هذه الحرية إلى نوع من الفوضى، و عليه فإن كفالة حرية الأفراد في تكوين الجمعيات دون الإضرار بالنظام العام يتطلب قدرا من التنظيم لها، بما يحقق الموازنة بين سلطة الضبط الإداري التي يقع على عاتقها مهمة حفظ النظام العام في المجتمع، و حق الأفراد في ممارسة حريتهم في تكوين الجمعيات.¹

1 - القيود الضبطية الواردة على حرية تأسيس الجمعيات

باستقراء نصوص القانون 06/12 المتعلق بالجمعيات و مقارنة بالقانون 31/90 المتعلق بالجمعيات(الملغى)²، نجد أنّ المشرع تراجع عن كفالة ضمانات هامة لممارسة هذه الحرية متمثلة في التحول من نظام الإخطار غير المقترن بحق الإدارة في الاعتراض إلى نظام الإخطار المقترن بحق الإدارة في الاعتراض، و الذي يمكن إعتباره عمليا بمثابة تحول نحو نظام الترخيص المسبق.³

فبالرجوع إلى المادة 07 من القانون 31/90 (الملغى) نصت أن الجمعية تؤسس قانونا بعد إيداع التصريح بالتأسيس لدى السلطات العمومية المختصة و تسلم مؤسسي الجمعية وصل تسجيل تصريح التأسيس من السلطة العمومية المختصة خلال 60 يوما على الأكثر من يوم إيداع الملف، بمعنى أن هذه المدة الممنوحة للإدارة تكون بغرض دراسة مطابقة التصريح بالتأسيس و مشتملات الملف لأحكام القانون، إذ أن سلطة الإدارة في الاعتراض على تأسيس الجمعية مقيدة، بحيث لا يمكنها رفض تأسيس الجمعية إلا بواسطة القضاء و ليس لها سلطة تقديرية في ذلك، و هذا ما يستفاد من نص المادة 08 من هذا القانون.⁴

أمّا القانون 06/12 فقد استهلت المادة 07 منه تأسيس الجمعية بمصطلح الخضوع بدل مصطلح التأسيس (تؤسس) الذي ذكره القانون 31/90 ، فالجمعية بمقتضى المادة 08 من القانون 06/12 لا تتكون بموجب إيداع التصريح بالتأسيس أو بعد المهلة المحددة للإدارة للتحقق من مطابقة الملف لمقتضيات القانون كما كان عليه الحال في ظل القانون

¹ بن ناصر بوطيب، «النظام القانوني للجمعيات في الجزائر (قراءة نقدية في ضوء القانون 06/12)»، مجلة دفاتر السياسة و القانون، العدد العاشر، الجزائر، جانفي 2014، ص 255.

² قانون رقم 31/90 مؤرخ في 1990/12/04 متعلق بالجمعيات، ج.ر، عدد 53، صادر في 1990/12/05.

³ محمد رحموني، المرجع السابق ، ص 314.

⁴ محمد رحموني، المرجع نفسه، ص 314.

31/90، وإنما يجب على المؤسسين الحصول على وصل التسجيل، بمعنى أن وصل التسجيل هو بمثابة ترخيص إداري مسبق بمقتضاه تتمكن الجمعية من الوجود على أرض الواقع و يسمح لها بمباشرة نشاطها، و في حالة انعدامه تكون الجمعية و العدم سواء.¹

2- القيود الضبطية الواردة على نشاط الجمعيات (الرقابة)

سنركز في هذا العنصر على الرقابة المفروضة على شرعية الموارد المالية الخارجية للجمعية بالتعرض إلى قبول الهدايا و الوصايا من الجمعيات أو الهيئات الأجنبية، و كذلك الترخيص بجمع التبرعات.

لأنّ التمويل يعتبر أساس استقلالية الجمعية، فقد عمل المشرع الجزائري على تضيق الخناق في هذا الجانب على الجمعيات، فبخلاف القانون السابق 31/90 الذي ينص على أن الجمعيات يمكنها أن تتلقى منحا و هبات من جمعيات أجنبية بعد الحصول على إذن مسبق من السلطات، جاء القانون رقم 06/12 لينص في المادة 30 منه على: « مع مراعاة أحكام المادة 23 أعلاه، يمنع على أية جمعية الحصول على أموال ترد إليها من تنظيمات أجنبية و منظمات غير حكومية أجنبية، ما عدا تلك الناتجة عن علاقات التعاون المؤسس قانونا ويخضع هذا التمويل إلى الموافقة المسبقة للسلطة المختصة ».

مما سيحرم هذا التشريع الجديد الجمعيات من مصادر التمويل الحيوية لاستمرارها في العمل، فضلا على أنه يفرض إطار الاتفاقات أو ما يسمى « بالشراكات » مما يعطي السلطات وسيلة جديدة لفرض رقابة إضافية على موارد الجمعية و على أنشطتها و شركائها وبالتالي التدخل في شؤونها الداخلية و توجيه عملها.²

أما فيما يتعلق بجمع التبرعات التي تعد إحدى موارد مالية الجمعيات، و للقيام بذلك يتطلب الأمر الحصول على ترخيص من الوالي الذي ينظم جمع التبرع في نطاق ولايته، أو من الوزير المكلف بالداخلية إذا شمل جمع التبرعات عدة ولايات. ويتوجب التصريح لدى السلطات المختصة بمنح الرخصة بحصيلة كل تبرع، ويجوز للوزير المكلف بالداخلية أو الوالي الذي أصدر الترخيص أن يأمر بالتحقيق في تسيير هذه الهبات و المبالغ المجمعة من التبرع.³

¹ محمد رحموني، المرجع السابق، ص 315.

² بلال موازي، المرجع السابق، ص 138 .

³ أنظر المواد: من 01 إلى 07 من الأمر رقم 77-03 مؤرخ في 19 فبراير لسنة 1977 المتعلق بجمع التبرعات، ج.ر، عدد 16، صادر في 23 فبراير 1977 .

الملاحظ عدم التنصيص على المدة الزمنية التي تلزم الإدارة لمنح الترخيص لجمع التبرعات، مما يعيق نشاط الجمعيات و يضطرها في الكثير من الأحيان إلى التحايل و جمع التبرعات دون الحصول على ترخيص.¹

ثانياً: حرية تأسيس الأحزاب السياسية

تعد حرية تأسيس الأحزاب السياسية عنوان للممارسة الديمقراطية، و إقرار لمبدأ التداول على السلطة و مجال خصب لممارسة حرية التجمع، و منه يعتبر الحزب السياسي حلقة الوصل التي تربط الشعب بالسلطة، و يفترض فيه أن يشارك في الحياة السياسية و الإجتماعية و الاقتصادية في الدولة، و يشارك في صنع القرار. أما بخصوص تعريف الحزب السياسي فقد عرفته المادة 03 من القانون العضوي رقم 04/12 بأنه: « تجمع مواطنين يتقاسمون نفس الأفكار و يجتمعون لغرض وضع مشروع سياسي مشترك حيز التنفيذ للوصول بوسائل ديمقراطية و سلمية إلى ممارسة السلطات و المسؤوليات في قيادة الشؤون العامة ».

إذا كان الأصل هو إطلاق حرية الأفراد في تأسيس الأحزاب السياسية، و مباشرة العمل السياسي لتكوين الرأي العام للوصول إلى السلطة، إلا أنه توجد قيود قد تحد من حرية تأسيس الأحزاب السياسية و بالتالي ممارسة العمل السياسي.²

1 - القيود الضبطية الواردة على تأسيس الأحزاب السياسية:

خضع تنظيم ممارسة الحرية السياسية للتنظيم ثلاث مرات متتالية منذ دخول عهد التعددية السياسية و الحزبية، فبالرجوع إلى القانون 11/89³ و المتعلق بالجمعيات ذات الطابع السياسي نجد أن تنظيم ممارسة الحرية السياسية كان أقل تعقيدا ، حيث أخضعها المشرع لنظام التصريح (الإخطار) المسبق بإيداع ملف التأسيس المذكور لدى الوزير المكلف بالداخلية مقابل وصل.⁴ و حددت المادة 11 مدة 15 يوما لرقابة المطابقة للملف على أن يتم نشر الوصل في الجريدة الرسمية خلال الشهرين المواليين لإيداع ملف التأسيس، و في حالة عدم نشر الوصل خلال المدة المذكورة يتوجب على الوزير اللجوء إلى القضاء خلال 08 أيام التي تسبق انتهاء

¹ محمد رحموني، المرجع السابق، ص 272.

² محمد رحموني، المرجع نفسه، ص 273.

³ قانون رقم 11/89 مؤرخ في 05/06/1989، متعلق بالجمعيات ذات الطابع السياسي، ج.ر، عدد 27، صادر في 05/07/1989.

⁴ محمد حموني، المرجع السابق، ص 318، 319.

الأجل، وبذلك يبسط القضاء رقابته على تكييف الإدارة، مما يعد ضماناً هامة لتأسيس الأحزاب السياسية¹، و بالتالي تقييد سلطة الإدارة التقديرية التي قد تتدخل بحجة التنظيم للحد أو تقييد ممارسة هذه الحرية مما يعد ضماناً لممارسة حرية التجمع.²

بالرجوع إلى الأمر 09/97 المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية³ نلاحظ تراجع المشرع عن نظام التصريح (الإخطار) المسبق لتأسيس الأحزاب السياسية وأصبح إجراء أولياً يتم بإيداع التصريح بالتأسيس لدى وزير الداخلية الذي يمكنه رفض التصريح بالتأسيس دون اللجوء إلى القضاء في ذلك خلال المدة المحددة بمدة 60 يوماً من تاريخ إيداع التصريح بالتأسيس،⁴ و ما يدعو للأسف أن المشرع و بموجب القانون العضوي 04/12 المتعلق بالأحزاب السياسية⁵ و على الرغم من صدور هذا القانون في وضع إقليمي عصيب، و تحت عبارة التغيير الهادئ⁶ و الذي يفترض فيه أن يعود إلى نظام التصريح المسبق في تأسيس الأحزاب السياسية باعتباره أبسط الإجراءات و أخفها في ممارسة الحرية السياسية، إلا أنه أبقى على نظام الترخيص المسبق⁷ و ما يطرحه هذا النظام من تعقيدات تؤثر في مسار حرية تأسيس الأحزاب السياسية و من ورائها ممارسة حرية التجمع.⁸

2- القيود الضبطية الواردة على نشاط الأحزاب السياسية (الرقابة)

¹ راجع المواد: 11 ، 16 ، 17 ، 35 من القانون رقم 11/89 المتعلق بالجمعيات ذات الطابع السياسي ،المرجع السابق.

² محمد رحموني، المرجع السابق، ص 319 .

³ أمر رقم 09/97 مؤرخ في 1997/03/06 متضمن القانون العضوي متعلق بالأحزاب السياسية، ج.ر. ، عدد 12، صادر في 1997/03/06.

⁴ راجع المواد : 15، 17، 18 من القانون العضوي رقم 09/ 97 المتعلق بالأحزاب السياسية ، المرجع السابق.

⁵ قانون عضوي رقم 04/12 مؤرخ في 2012/01/12 متعلق بالأحزاب السياسية، ج.ر.، عدد 02 صادر في 2012/01/05.

⁶ لقد أعلن رئيس الجمهورية عبد العزيز بوتفليقة في خطابه للأمة في 15 ابريل 2011 عن برنامج تعميق الإصلاحات السياسية في الجزائر، مع استمرار رياح التغيير التي هزت الكثير من الدول العربية، و لابد من التذكير في هذا المقام بأن الجزائر هي الأخرى لم تكن لتسلم من موجة الغضب الشعبي لولا احتواء السلطة لها، عندما ثار الشباب في عدد من الولايات احتجاجاً على غلاء المعيشة و الإرتفاع المفاجئ لأسعار بعض المواد الغذائية ذات الإستهلاك الواسع ...

و تمت دعوات للتظاهر كل يوم سبت، فجاء إعلان رئيس الجمهورية بمناسبة ترؤسه لمجلس الوزراء في 03 فيفري 2011 عن نية السلطات العمومية في المضي قدماً نحو تعميق الإنجازات و المكاسب المحققة خلال السنوات العشر الأخيرة، مستهلاً المسعى بالإعلان عن رفع حالة الطوارئ بعد 19 سنة من إرسائها .

⁷ راجع المواد: من 20 إلى 23 من القانون العضوي رقم 04/12 المتعلق بالأحزاب السياسية، المرجع السابق.

⁸ محمد رحموني، المرجع السابق ، ص 320 .

يخول القانون العضوي رقم 04/12 المتعلق بالأحزاب السياسية سلطة الضبط الإداري حق الرقابة على النشاط، و تحوز سلطة الضبط أساليب متعددة لبسط رقابتها على نشاط الأحزاب السياسية و من بين هذه الأساليب ما يلي:

- إخطار الوزير المكلف بالداخلية بتشكيلات هيئات الحزب المحلية و كل ما يطرأ عليها من تغيير في خلال أجل أقصاه 30 يوما الموالية لذلك العمل.

- خضوع كل تغيير في تنظيم الهيئات القيادية للحزب السياسي أو تعديل في قانونه الأساسي إلى رقابة أقرب في وصفها إلى ترخيص جديد، حيث تنص المادة 36 من القانون العضوي للأحزاب السياسية على ضرورة تبليغ الوزير المكلف بالداخلية خلال 30 يوما الموالية للقيام بالتعديلات المذكورة.

- بسط الرقابة الإدارية على مالية الأحزاب السياسية سواء من خلال اعتماد حساب وحيد حسب ما قضت به المادة 62 من القانون العضوي للأحزاب السياسية ، حيث يجب أن يفتح الحساب لدى مؤسسة مصرفية أو مالية وطنية في مقرها، أو لدى فروعها المتواجدة عبر التراب الوطني تدفع فيه كل الاشتراكات و التبرعات التي يتلقاها الحزب، كما أن مصادر الهبات والوصايا حسب نص المادة 55 في ذات القانون لا تكون إلا من شخص طبيعي معروف و لا تتجاوز 300 مرة الأجر الوطني المضمون في السنة الواحدة، الأمر الذي يعد مؤثرا بالسلب على نشاط الأحزاب السياسية.¹

الفرع الثاني: فيما يتعلق بحرية الاجتماع العمومي و التظاهر

كرس المؤسس الدستوري الجزائري حرية الاجتماعات و المظاهرات²، وهذا ما أكده المشرع بموجب القانون 28/89 المتعلق بالاجتماعات و المظاهرات العمومية.³

و تعد حرية الاجتماع أو ما يعرف بالحق في التجمع السلمي، مظهرا من مظاهر الممارسة الفعلية لحرية الفكر، العقيدة، الرأي و التعبير باعتبارها وسيلة لممارسة هذه الحريات

¹ محمد رحموني، المرجع السابق، ص 322.

² نصت المادة 41 من دستور 1996 السالف الذكر على: " حريات التعبير و إنشاء الجمعيات و الاجتماع مضمونة للمواطن".

³ نصت المادة 01 من القانون رقم 28/89 المعدل و المتمم، المتعلق بالاجتماعات و المظاهرات العمومية، المرجع السابق، على: " يهدف هذا القانون إلى تكريس حق الاجتماع طبقا لأحكام المادة 39 من الدستور و يحدد كفايات سير الاجتماعات و المظاهرات العمومية".

بصفة جماعية بالتقاء الأفراد بصورة تلقائية، أو بأسلوب منظم و مخطط له سلفاً، و ذلك بهدف التعبير عن فكرة معينة أو مناقشة موضوع ما أو الإحتفال بمناسبة معينة.¹

إذا كانت القاعدة العامة في الإجتماعات أن تكون ثابتة في مكان محدد، فإنها أحيانا تكون متحركة، حيث تتم عبر شارع أو محور معين فتسمى مظاهرات أو مسيرات أو إستعراضات² و ذلك بحسب موضوع هذا التجمع و الهدف منه.³

عرف المشرع الجزائري الإجتماع في نص المادة 02 من القانون رقم 89 / 29⁴ بأنه: «تجمع مؤقت لأشخاص، متفق عليه ينظم خارج الطريق العمومي و في مكان مغلق يسهل لعموم الناس الإلتحاق به قصد تبادل الأفكار أو الدفاع عن مصالح مشتركة» .

أما المظاهرات فقد عرفها جانب من الفقه بأنها: « استخدام الطريق العام من قبل عدد من الأشخاص، إما بطريقة متحركة أو ثابتة ، بقصد التعبير بطريقة جماعية و علنية، و من خلال حضورهم، و عددهم، و مواقفهم، و هتافاتهم عن رأي و إرادة مشتركة».⁵

كما نظم المشرع الجزائري حرية التظاهر في القانون رقم 89-29 المتعلق بالإجتماعات العمومية و المظاهرات بموجب المادة 15 بقولها: « المظاهرات العمومية هي الموكب و الإستعراضات أو تجمهرات الأشخاص و بصورة عامة جميع المظاهرات التي تجري في الطريق العمومي، و يجب أن يصرح بها.

لا تجري المظاهرات ذات الصبغة السياسية أو المطالبية على الطريق العمومي إلا في النهار.

يجوز أن تمتد المظاهرات الأخرى إلى غاية التاسعة ليلا .».

⁴ محمد بشير الشافعي، قانون حقوق الإنسان (مصادره و تطبيقاته الوطنية و الدولية)، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف ، مصر ، 2004، ص207.

² لعل التسميات المتداولة في الفقه الفرنسي تعطي دلالة أوضح لمختلف هذه الأصناف ، إذ يطلق على الإجتماع العادي Réunion ، وعلى المظاهرة Manifestation، و على الإجتماع الثابت في الطريق العمومي أي التجمع Rassemblement، و اجتماع متنقل Cortège، و الإجتماع الإستعراضى Défilé .

³ صالح دجال، حماية الحريات و دولة القانون، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2010، ص 292.

⁴ قانون رقم 89-29 المعدل و المتمم بالقانون رقم 91/19 متعلق بالإجتماعات و المظاهرات العمومية، المرجع السابق.

⁵ حسني الجندي، جرائم الاجتماعات العامة و المظاهرات و التجمهر (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، مصر، 2003، ص 23.

ومهما تكن كفالة الدساتير و القوانين لممارسة حرية الإجتماع و التظاهر العمومي فلا يعني ذلك إطلاقها، و إنما يتعين إخضاعها لجملة من القيود الضبطية، و التي نتعرض لها بشيء من التفصيل تباعا.¹

1- القيود الضبطية الواردة على ممارسة حرية الإجتماع العمومي

تخضع ممارسة حرية الإجتماع العام لجملة من القيود سواء قبل بدئ الإجتماع العمومي أو أثناءه أو بعد انتهائه.

أ- التصريح السابق (الإخطار)

تقتضي ممارسة حرية الاجتماع العمومي التصريح أمام الهيئات الإدارية المختصة و التي أشارت إليها المادة 05 من القانون 19/91 المتعلق بالاجتماعات و المظاهرات، و هذه الهيئات هي:

- الوالي بالنسبة للبلديات مقر الولاية.

- الوالي بالنسبة لبلديات ولاية الجزائر العاصمة.

- الوالي أو من يفوضه بالنسبة للبلديات الأخرى.

تجب الإشارة في هذه النقطة أن القانون رقم 28/89 كان أكثر مرونة، حيث نصت المادة 05 منه على تبسيط مسألة التصريح بالاجتماع العمومي² بحيث يمكن للراغبين في عقده إما التوجه للولاية أو المجلس الشعبي البلدي على وجه الخيار، و على خلاف ذلك جعل القانون 19/91 التصريح بالاجتماع يخضع لسلطات الوالي، على أن يوقع التصريح من قبل ثلاثة أفراد يقطنون بالولاية و يتمتعون بحقوقهم المدنية و الوطنية، و يترتب على التصريح بعقد الاجتماع العمومي تسلم المنظمين وصلا من قبل الإدارة على الفور يظهره عند الطلب.

نصت المادة 05 من القانون 28/89 على ضرورة التصريح بانعقاد الاجتماع بثلاثة أيام على الأكثر قبل تاريخ انعقاده، أما المادة 05 من القانون 19/91 أوجبت التصريح بالاجتماع قبل تاريخ انعقاده بثلاثة أيام كاملة على الأقل، و من هذا يتبين لنا توجه إرادة المشرع نحو التقييد و ليس التيسير في ممارسة حرية التجمع، و جعل أمر الاجتماع العام بيد الإدارة.³

¹ محمد رحموني، المرجع السابق، ص 211.

² صورية العاصمي ، المرجع السابق، ص 91 .

³ محمد رحموني ، المرجع السابق، ص 332، 333.

حرية الاجتماع العمومي وإن كانت تخضع لنظام الإخطار الذي يعتبر أخف الإجراءات الضبطية، إلا أن المادتين 20 مكرر 02 و 03 من القانون 19/91 قد أخضعتا تركيب أو استعمال الأجهزة الصوتية الثابتة و المؤقتة أو النهائية، أو المتنقلة منها، أو التي يمكن أن تحدث إزعاج لراحة السكان، إلى رخصة مسبقة يمنحها الوالي، و كما نعلم أن طبيعة الاجتماع العمومي و ما يفترض فيه من حضور مكثف يتطلب استعمال هذه الأجهزة حتى يحصل الغرض منه، وعليه فإن هذا الشرط هو بمثابة استبدال التصريح المسبق بالترخيص المسبق، لأن المنظمين للاجتماع سيجدون أنفسهم يطلبون رخصة لاستعمال هذه الوسائل و هي بمثابة ترخيص بعقد الاجتماع.¹

ب - تحديد مكان و زمان الاجتماع العمومي

حسب نص المادة 02 من القانون رقم 19/91 المعدل والمتمم للقانون 29/89 لا يجوز عقد الاجتماع في مكان مفتوح² و هو ما سيؤدي إلى تقليص عدد الحضور و يعرقل مشاركة أكبر عدد من عموم الناس.³

تجدر الإشارة إلى أنه في ظل القانون 29/89 لم يكن موجود هذا القيد، فكان يسمح بعقد الاجتماعات في أماكن مفتوحة إعمالاً لنص المادة الثانية قبل التعديل التي نصت: «الاجتماع العمومي ... منظم في مكان مفتوح لعموم الناس ...»، فلمس من ذلك مدى اتجاه المشرع نحو التقييد و التشديد على الحريات العامة باشتراطه ممارستها في الأماكن المغلقة.⁴

أما فيما يخص زمن انعقاد الاجتماع فإن القانون رقم 28/89 المعدل و المتمم لم يتضمن أي نص يقيد حرية الاجتماع بزمن معين تمتد إليه على عكس ما كان عليه الأمر في ظل القانون رقم 06/77⁵ التي تشترط المادة الخامسة منه ألا تمتد الاجتماعات إلى ما بعد الساعة التاسعة ليلاً.

¹ محمد رحموني، المرجع السابق، ص 331.

² تنص المادة 02 من القانون رقم 19/91 على أنه: " الاجتماع العمومي ... ينظم خارج الطريق العمومي و في مكان مغلق يسهل لعموم الناس الإلتحاق به ... "

³ الغريب أن المشرع في صياغته لهذا القيد يشير إلى أنه يهدف منه تسهيل إلتحاق عموم الناس بالاجتماع في حين أن هذا التقييد سينجم عنه التقليل من عدد الحضور خاصة إذا تم في مكان لا يتسع لعدد كبير من جمهور الناس، و هو ما يتنافى و مقتضيات ممارسة حرية الاجتماع التي يهدف منها تبادل الآراء و الأفكار و الدفاع عن مصالح مشتركة مع أكبر عدد من أفراد المجتمع .

⁴ صورية العاصمي، المرجع السابق، ص 94، 95 .

⁵ أمر رقم 06/77 المتعلق بالاجتماعات العمومية مؤرخ في 19/02/1977، ج.ر، عدد 16، صادر في 23/02/1977.

ت - تشكيل مكتب الإجتماع العمومي

التدخل القانوني لسلطة الضبط لا يقتصر على مرحلة ما قبل مباشرة النشاط موضوع التصريح عنه، و لكن قد تفرض اللائحة الضبطية على منظمي النشاط مجموعة من الإلتزامات¹ المرتبطة بالحفاظ على النظام العام أثناء سير النشاط²، و هو ما نصت عليه المادة 10 من القانون رقم 29/89 المعدل و المتمم بالقانون رقم 19/91 إذ جاء فيها: «يؤلف الإجتماع العمومي مكتبا يتكون من رئيس و مساعدين اثنين على الأقل و يتولى المكتب ما يلي:

- يسهر على حسن سير الإجتماع في ظل النظام و احترام القانون.

- يحفظ الإجتماع طابعه و هدفه كما هو منصوص عليهما في التصريح.

- يسهر على إحترام حقوق المواطنين الدستورية.

- يجب عليه فضلا عن ذلك أن يمنع كل خطاب يناقض الأمن العمومي و الأخلاق الحسنة أو يتضمن عناصر خطرة من شأنها أن تفضي إلى إرتكاب مخالفة جزائية». و بهذا يمكن لسلطة الضبط الإداري من الإستمرار في عملها الوقائي بواسطة مكتب الإجتماع العمومي .

ث - تسليم وصل من قبل الإدارة (الترخيص)

يترتب على استيفاء الشروط المطلوبة تسليم وصل فوراً يبين فيه أسماء المنظمين، ألقابهم، عناوينهم وأرقام هوياتهم، و هو إقرار بصحة الإجراءات القانونية لعقد الإجتماع العمومي، و بمثابة ترخيص لممارسة حرية الإجتماع العمومي³ و هذا ما قضت به المادة 17 من القانون 19/91 المتعلق بالإجتماعات و المظاهرات العمومية بقولها: « ... يجب على المنظمين إظهار الرخصة للسلطات كلما استدعت ذلك». بمعنى في غيابها لا يمكن عقد الإجتماع العمومي.⁴

¹ يلاحظ أن المشرع قد شدد في الإلتزامات التي ألقاها على مسؤولية أعضاء المكتب و هو ما يجعل مهمتهم صعبة، فكان بالإمكان أن يضع التزاماً واحداً يتمثل في تأطير الإجتماع بما يكفل صيانة النظام العام و عدم الإخلال به، و الواجب أن تتكفل سلطة الضبط بحماية الإجتماع العمومي و كفالة النظام العام به، على اعتبار أنه من صميم مهامها باعتبارها سلطة إدارية. أنظر في ذلك: خلفه نادية، المرجع السابق، ص 164.

² سورية العاصمي، المرجع السابق، ص 95.

³ محمد رحموني، المرجع السابق، ص 333.

⁴ لكن هل من سبيل لإجبار الإدارة على تسليم الوصل " الترخيص " فور إتمام ملف عقد الإجتماع العمومي ؟ إذ يمكن أن يكون ذريعة لتدخل السلطات في حال عدم الحصول عليه بسبب تعسفها بعدم منحه.

2- القيود الضبطية الواردة على ممارسة حرية التظاهر العمومي

يكتنف ممارسة حرية التظاهر¹ جملة من القيود نوردتها في الآتي:

أ- خضوع المظاهرة للترخيص المسبق

إن أول قيد يرد على ممارسة حرية التظاهر هو تراجع المشرع عن نظام التصريح (الإخطار)² الذي كات سائدا سنة 1989 إلى نظام الترخيص المسبق، حيث نصت المادة 2/15 المعدلة بالقانون 19/91 المتعلق بالإجتماعات و المظاهرات على أنه: «تخضع المظاهرات إلى ترخيص مسبق».

فكل مظاهرة تجري بدون ترخيص أو بعد منعها تعد تجمهرا³ وكما هو معلوم التجمهر في الطريق العمومي يشكل جريمة، يعرض المنظمون و المشاركون فيه للعقوبات المقررة في المادة 97 من قانون العقوبات⁴ مما يعني أن غياب الترخيص يفقد حق ممارسة الحرية، وهذا يعني أن الترخيص يشكل قيда على حرية التظاهر، نظرا لتوقف ممارستها على قرار من الإدارة قد تمنحه أو تمنعه.⁵

اشتراط المشرع في القانون رقم 19/91 وجوب أن يحتوي طلب الترخيص جملة من البيانات⁶،

¹ يجب عدم النظر إلى حرية التظاهر صورة مستقلة عن باقي الحريات ، فهي إحدى الأعمدة التي تستخدمها الجمعيات و الأحزاب السياسية كآلية قانونية و وسيلة عملية تكفل لها القيام بنشاطاتها المختلفة، و بالتالي وسيلة هامة و فعالة لضمان ممارسة التجمع.

² محمد رحموني، المرجع السابق، ص 335.

³ راجع نص المادة 19 من القانون رقم 28/89 المعدل و المتمم، المرجع السابق.

⁴ تنص المادة 97 من الأمر رقم 156/66 مؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات، ج ر، عدد 49، صادر في 1966/06/11 المعدل والمتمم: " كل تحريض مباشر على التجمهر غير مسلح سواء بخطب تلقى علنيا أو بكتابات أو مطبوعات تعلق أو توزع يعاقب عليه بالحبس من شهرين إلى سنة إذا نتج عنه حدوث أثره، تكون العقوبة الحبس من شهر واحد إلى ستة أشهر و بغرامة من 2000 دج إلى 5000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين في الحالة العكسية. كل تحريض مباشر بنفس الوسائل على التجمهر المسلح يعاقب عليه بالحبس سنة إلى خمس سنوات إذا نتج عنه حدوث أثره و تكون العقوبة الحبس من ثلاثة أشهر إلى سنة و بغرامة من 2000 دج إلى 30 000 دج أو بإحدى العقوبتين في الحالة العكسية ".

⁵ صورية العاصمي، المرجع السابق، ص 98 .

⁶ إشتراطت المادة 17 من القانون 19/91 أن يتضمن طلب الترخيص البيانات التالية:

أ- صفة المنظمين و يتم ذلك من خلال تحديد:أسماء المنظمين الرئيسيين و ألقابهم و عناونهم، توقيع الطلب من 03 منظمين يتمتعون بحقوقهم المدنية والسياسية، الهدف من المظاهرة، عدد الأشخاص المتوقع حضورهم و الأماكن القادمين منها، إسم الجمعية و الجمعيات المعنية و مقرها، و يوقع هذه المعلومات رئيس كل جمعية أو كل ممثل يفوض قانونا.

ب- المسلك الذي تسلكه المظاهرة.

التي تتسم بالتشديد و التقييد،¹ و بإستيفاء الشروط المطلوبة قانونا في ملف الترخيص، يسلم الوالي فوراً للمنظمين وصلاً بطلب الترخيص، و يعتبر هذا الوصل بمثابة ترخيص بإجراء المظاهرة، و يتوجب على المنظمين إظهار الوصل لكل سلطة مختصة عندما تطلبه منهم². يتوجب على الوالي إبداء قراره بالترخيص أو رفض الترخيص³ كتابة خلال 05 أيام على الأقل قبل التاريخ المقرر لإجراء المظاهرة، وهذا ما قضت به المادة 17 من القانون 19/91.

ب - تغيير مسلك المظاهرة

تتدخل سلطة الضبط الإداري ممثلة في الوالي قبل بدئ المظاهرة بأن تطلب من المنظمين تغيير مسلك المظاهرة مع اقتراح مسلك آخر يسمح بالسير العادي لها، و هذا ما نصت عليه المادة 18 من القانون 29/89 المعدل و المتمم بنصها: « يمكن الوالي أن يطلب من المنظمين تغيير المسلك مع إقتراح مسلك آخر يسمح بالسير العادي للمظاهرة ». إذاً سلطة الإدارة⁴ في تقييد ممارسة حرية التظاهر لا يتوقف عند حد إخضاعها لنظام الترخيص بل تمتد حتى إلى التحكم في مسارها بأن تطلب من منظمي المظاهرة تغيير مسلكها واقتراح مسلك آخر يسمح بالسير العادي للمظاهرة، كتغيير سير المظاهرات التي قد تخلق نوع من الازدحام في الطرق و الشوارع.⁵

ت - اليوم و الساعة اللذين تجري فيها و المدة التي تستغرقها .

ث - الوسائل المادية المسخرة لها .

ج - الوسائل المقررة لضمان سيرها منذ انطلاقها إلى غاية تفرق المتظاهرين .

¹ فإن صح تقييد الحرية في التظاهر، إلا أن هذا التقييد يظل إستثناء و الأصل هو ممارسة الحرية ، حيث يعد من الصعوبة بمكان تحديد عدد الأشخاص المتوقع حضورهم ، و الأماكن القادمين منها ، و أيضاً تحديد المدة التي تستغرقها المظاهرة . فإذا كان بالإمكان ذلك كنا أمام إجتماع عمومي و ليس مظاهرة . أنظر في ذلك : نادية خلفه، المرجع السابق، ص 170.

² محمد رحموني، المرجع السابق، ص 336.

³ ما يعيب ذلك هو عدم تقييد الوالي ببيان الأسباب الموجبة لرفض الترخيص بالمظاهرة، مما يخضعها لسلطته التقديرية ، نظراً للصياغة المطلقة للفقرة الأخيرة من المادة 17.

⁴ كان من المفروض إلزام الوالي بعدم مباشرة هذه السلطة إلا لمقتضيات النظام العام، بمعنى إذا كانت تتوقع سلطة الضبط أن إجراء المظاهرة في المسلك المحدد في الترخيص من شأنه المساس أو التهديد بالنظام العام فهذا لها أن تتدخل لتغيير المسلك و هو ما لم يشر إليه المشرع . ففي فرنسا مثلاً تم تغيير مسار مظاهرة كان يعتزم إجرائها موظفي سلك القضاء و المحامون و الموظفون في هذا المجال في 1990/11/30 و نظراً للعدد الهائل للمتظاهرين و صفتهم و مكان التظاهر الذي كان قريباً من مكان سوف يسير فيه موكب الرئيس، أصدر والي ولاية باريس قراراً يقضي بتغيير المسار مبرراً ذلك بأن المظاهرة يمكن أن تعرقل سير الموكب الرسمي و تحدث إخلالاً بالنظام العام. أنظر في ذلك: محمد رحموني، المرجع السابق، ص 335.

⁵ صورية العاصمي، المرجع السابق، ص 100 .

ج - تحميل المسؤولية المدنية للمنظمين

نصت المادة 20 من القانون 19/91 على تحميل المنظمين للمظاهرة المسؤولية المدنية عما قد يصاحبها من تجاوزات، و تكون هذه المسؤولية ممتدة من بداية المظاهرة إلى حين انتهائها، و لعل خوف المنظمين من إمكانية تحمل مسؤولية ما قد يحدث أثناء المظاهرة من حوادث و تجاوزات لا قبل لهم بها، أو نتيجة تدخل خارجي، أو لأي سبب آخر، قد يجعلهم يحجمون عن ممارسة حقهم في التظاهر، كما يعد هذا الأمر سلاحاً بيد سلطة الضبط الإداري يتيح لها مجالا للتدخل في سير المظاهرة.¹

المبحث الثاني: تأثير أعمال و تدابير الضبط الإداري على الحريات

العامة في ظل الظروف الإستثنائية.

يختلف وضع الحريات العامة في الظروف الإستثنائية عن وضعها في الظروف العادية² و لذلك يختلف تنظيم الدساتير و القوانين للحقوق و الحريات العامة في الظروف الإستثنائية، حيث تضع الدساتير و القوانين عادة العديد من القيود و الضوابط لممارسة الحقوق و الحريات العامة في ظل هذه الظروف على خلاف الوضع في ظل الظروف العادية،³ ففي ظل إعلان إحدى الحالات الإستثنائية، يقوم نظام قانوني إستثنائي⁴، و تتوقف في ظله الحريات العامة للأفراد و الضمانات الدستورية و القانونية المقررة لها، و تمنح سلطة الضبط الإداري سلطات استثنائية لا تملك ممارستها في الظروف العادية.⁵

¹ محمد رحموني، المرجع السابق، ص 337.

² كما يترتب على الظروف الإستثنائية توسع مضمون النظام العام، إذ لا يقتصر فقط على صيانة النظام في الشارع و إقرار الأمن و السكينة و الصحة، بل يتعدى إلى حماية الدولة ذاتها ككائن معنوي وضمان السير المنتظم للمرافق العامة، فهو مرتبط بسيادة الدولة و ضمان إستمراريتها. أنظر في ذلك: السعيد سليمان، المرجع السابق، ص 08.

³ لهذا فقد حرصت الكثير من الدول على أن يتضمن دستوراً نصاً أو أكثر يخول للحكومة في أوقات الأزمات سلطات إستثنائية لا تملكها في الأوقات العادية تمكنها من السيطرة على زمام الأمن في البلاد، حيث تتخذ في سبيل ذلك تدابير استثنائية تتسم بطابع السرعة و الشدة في اتخاذ الإجراءات و تنفيذ الأحكام، كما انها تتميز بأنها تعطل إلى مدى بعيد الحريات العامة و الضمانات التشريعية و القضائية المقررة دستوريا لها، و يترتب عليها التوسع في سلطات الضبط الإداري في شأن تقييد الحريات العامة. أنظر في ذلك: إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 183.

⁴ الإدارة لا تخرج من نطاق مبدأ الشرعية في ظل الظروف الإستثنائية بل تظل خاضعة للقانون، إنما تعمل فقط على توسيع نطاقه بحيث تخلق صورة جديدة للشرعية.

⁵ محمد صلاح عبد البديع السيد، الحماية الدستورية للحريات العامة بين المشرع والقضاء، دار النهضة العربية، مصر، 2007، ص 69.

لما كانت الظروف الإستثنائية صور و تطبيقات، فإننا نتعرض إلى تطبيقاتها في التشريع الجزائري (المطلب الأول)، ثم نتطرق إلى أثر إعلان الحالات الإستثنائية على ممارسة الحريات العامة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تطبيقات نظرية الظروف الإستثنائية في التشريع الجزائري

أقرت الجزائر كغيرها من الدول الظروف الإستثنائية في دساتيرها المتعاقبة، إذ تواترت على منح رئيس الجمهورية سلطات إستثنائية من أجل المحافظة على مؤسسات الجمهورية الدستورية و على أمن المواطنين¹ و ذلك انطلاقا من دستور 1963 الذي تضمن كل من حالة الحرب² و التدابير الإستثنائية³ أي الحالة الإستثنائية كما تعرف حاليا، و أضاف له دستور 1976 سلطات أخرى - بالإضافة إلى حالة الحرب⁴ و التدابير الإستثنائية⁵ - هي: حالة الطوارئ⁶، وحالة الحصار⁷، و حالة التعبئة العامة⁸، و على نفس المنوال سار دستور 1989 ودستور 1996.⁹

ففي جميع الحالات الإستثنائية المنصوص عليها في الدستور الجزائري و تطبيقاتها التنظيمية، تمنح سلطات إستثنائية واسعة لسلطات الضبط الإداري تجد مبررها في حماية النظام

¹ إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 188.

² تنص المادة 44 من دستور 1963 على أنه: " يعلن رئيس الجمهورية الحرب و يبرم السلم بموافقة المجلس الوطني".

³ تنص المادة 59 من دستور 1963 على أنه: " في حالة الخطر الوشيك الوقوع يمكن لرئيس الجمهورية اتخاذ تدابير استثنائية لحماية إستقلال الأمة و مؤسسات الجمهورية و يجتمع المجلس الوطني وجوبا ".

⁴ أنظر المادة 122 من دستور 1976، و المادة 89 من دستور 1989، و المادة 95 من دستور 1996.

⁵ أنظر المادة 122 من دستور 1976، و المادة 87 من دستور 1989، و المادة 93 من دستور 1996.

⁶ على الرغم من أن المؤسس الدستوري الجزائري أورد حالة الطوارئ قبل حالة الحصار، إلا أن رئيس الجمهورية أعلن حالة الحصار قبل حالة الطوارئ.

⁷ أنظر المادة 119 من دستور 1976، و المادة 86 من دستور 1989، و المادة 91 من دستور 1996.

⁸ أنظر المادة 121 و المادة 88 من دستور 1989، و المادة 94 من دستور 1996.

⁹ ما يلاحظ على جميع النصوص الدستورية المنظمة للظروف الإستثنائية أن المؤسس الدستوري الجزائري رتب الظروف الإستثنائية على أساس درجة الخطر و الأثر المترتب عن كل حالة بالكيفية التالية: حالة الطوارئ ثم حالة الحصار، و بعدها الحالة الإستثنائية، و ثم حالي التعبئة العامة و الحرب، و لا مانع لرئيس الجمهورية من أن يخالف هذا الترتيب و يعلن حالة الحصار قبل حالة الطوارئ، أو الحالة الإستثنائية، أو حالة الحرب قبل حالة الحصار و الطوارئ، متى ألزمه الظرف الإستثنائي ذلك، لأن هذا التدرج الوارد في الدساتير غير ملائم له. فأنشاء هذه الحالات تتسع فيها سلطات الإدارة، و يتغير مفهوم المشروعية العادية إلى مشروعية إستثنائية. أنظر في ذلك: الأمين شريط، خصائص التطور الدستوري في الجزائر، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 1991، ص 559.

العام، بحيث تصل هذه السلطات إلى درجة مصادرة بعض الحريات بدعوى أن الأولوية في ظل الظروف الإستثنائية تكون للنظام العام على حساب الحرية.¹

بناء على ذلك سيتم التعرض في هذا المطلب إلى حالة الطوارئ (فرع أول)، و ثم إلى حالة الحصار (فرع ثاني)، و بعدها إلى الحالة الإستثنائية (فرع ثالث)، و أخيرا إلى حالتي التعبئة العامة و الحرب (فرع رابع).

الفرع الأول: حالة الطوارئ

يختلف فقهاء القانون العام في وضع تعريف محدد لحالة الطوارئ²، و إن إتفقوا على الغاية التي من أجلها تفرض هذه الحالة و هي مواجهة ظروف إستثنائية طارئة تمر بها البلاد تهدد أمنها و سلامتها³، فمن الفقهاء من عرف حالة الطوارئ بأنها: « نظام قانوني يتقرر بمقتضى قوانين دستورية عاجلة، لحماية المصالح الوطنية، و لا يلجأ إليه إلا بصفة إستثنائية مؤقتة لمواجهة الظروف الطارئة التي تقصر عنها الأداة الحكومية الشرعية، وينتهي بإنهاء مسوغاته». و يعرفها البعض الآخر بأنها: « أزمة أو موقف إستثنائي خطير وشيك الوقوع، يؤثر على مجموع شعب الدولة و من شأنه أن يشكل تهديدا لحياة المجتمع فيها ».⁴

و قد تم تطبيق حالة الطوارئ⁵ في الجزائر في سنة 1992 لمدة سنة في كامل التراب الوطني على إثر الأحداث التي تبعت إيقاف المسار الإنتخابي⁶، و ذلك بموجب المرسوم

¹ إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 189 .

² تعد حالة الطوارئ من أخف الحالات الإستثنائية من حيث التأثيرات و إنشاء المراكز القانونية، فهي مرحلة وسط بين الأوضاع العادية و حالة الحصار التي تعتبر أشد خطورة منها.

³ يرجع إختلاف الفقهاء في ذلك إلى إختلاف التنظيم القانوني لحالة الطوارئ من دولة إلى أخرى، فحالة الطوارئ ليس لها أسلوب واحد في التطبيق بل لها عدة أساليب، كذلك لارتباطها بمفهوم النظام العام الذي أوضحنا من قبل أنه مفهوم مرن و نسبي يختلف من دولة إلى أخرى.

⁴ أورده: زغود جغلول، حالة الطوارئ و حقوق الإنسان، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة بومرداس، 2005، ص 15.

⁵ تم تطبيق هذه الحالة في الجزائر قبل إقرارها في دساتيرها، و ذلك أثناء الثورة التحريرية من طرف المستعمر الفرنسي نتيجة المرحلة الحرجة التي كانت تعيشها مؤسسات الدولة الفرنسية من الناحية الأمنية و عجزها الكلي عن مواجهة الثورة الجزائرية، و كان الغرض منها مواجهة الأوضاع السائدة في التراب الجزائري، و هذا من خلال توسيع سلطات الشرطة في مجال الأمن، و بالتالي تقييد الحريات العامة، و ذلك في حالة وقوع مساس خطير بالنظام العام. أنظر في ذلك: مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري و النظم السياسية، دار النجاح للكتاب، الجزائر، 2005، ص 387.

⁶ زغود جغلول، المرجع السابق، ص 33.

الرئاسي رقم 44/92¹، وقد تم تمديد إعلانها بتاريخ 1993/01/06 بمقتضى المرسوم التشريعي رقم 02/93² وإلى غاية 2011/02/23 تاريخ رفعها³ بمقتضى الأمر رقم 01/11⁴.

نظرا لخطورة حالة الطوارئ على الحريات العامة للأفراد عند الإعلان عنها، ما دام أنه من شأنها تقييد ممارسة الحريات العامة التي لا يسمح المساس بها في الظروف العادية⁵، فإنه من الضروري معرفة سلطة الضبط المختصة بإعلانها و أسباب و مبررات إعلانها كالاتي:

أولاً: السلطة المختصة بإعلان حالة الطوارئ

بالرجوع إلى الأحكام الدستورية⁶ المنظمة لحالة الطوارئ في كل الدساتير المتعاقبة للجزائر (المادة 119 من دستور 1976⁷، و المادة 86 من دستور 1989⁸، و المادة 91

¹ مرسوم رئاسي رقم 44/92 مؤرخ في 1992/02/09 المتضمن إعلان حالة الطوارئ، ج. ر، عدد 10، صادر في 1992/02/09 .

² مرسوم تشريعي رقم 02/93 مؤرخ في 1993/01/06 المتضمن تمديد حالة الطوارئ، ج. ر، عدد 08، صادر في 1993/02/07 .

³ رغم رفع حالة الطوارئ بالمرسوم المشار إليه أعلاه إلا أن وزير الداخلية أصدر قرار منع بموجبه كل المظاهرات على مستوى الجزائر العاصمة مهما كانت طبيعتها، و ذلك بحجة حماية النظام العام ، في حين أن الهدف من وراءه هو منع حركة المواطنة المناهضة للسلطة للتعبير عن آرائهم، فالمنع المطلق للمظاهرات يتنافى مع فكرة الحريات العامة و يتنافى مع الإلتزام بضرورة التوفيق بين النظام العام و متطلبات ممارسة الحريات العامة. أنظر في ذلك: جغلون زعدود، المرجع السابق، ص40.

⁴ أمر رقم 01/11 مؤرخ في 2011/02/23 المتضمن رفع حالة الطوارئ، ج.ر، عدد 12، صادر في 2011 /02 /23 .
⁵ إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 192 .

⁶ إن النظم الدستورية المقارنة قد انقسمت بخصوص مسألة تنظيم حالة الطوارئ إلى إتجاهات ثلاث : الأول طبق في فرنسا ، و يعرف بنظام التشريع السابق للطوارئ، و ذلك لأنه يرى ضرورة إيجاد حلول لها بواسطة تشريعات تعد سلفا. و الإتجاه الثاني طبق في إنجلترا، و يعرف بنظام التشريع المعاصر لحالة الطوارئ، و ذلك لكونه لا يرى فائدة من إعداد تشريعات سلفا ، بل هو يرى أنه من الأنجع مواجهة هذه الحالة طبقا لما تتطلبه و ما تقتضيه في الحال، و أما الإتجاه الثالث فقد طبق في الولايات المتحدة الأمريكية، و هو إتجاه يجمع بين الإتجاهين السابقين ، حيث أن المشرع الأمريكي يقوم بتحديد الإختصاصات العامة للسلطة التنفيذية مقدما، مع إمكانية اعتماد اختصاصات إضافية كلما تطلب الحال ذلك، و إذا كانت الدساتير الجزائرية قبل سنة 1996 تأخذ بالإتجاه الانجليزي في تنظيم حالة الطوارئ ، فإنه بعد مجيء دستور 1996 و معه المادة 92 اختلف الوضع، لإتباع المؤسس الجزائري للإتجاه الأمريكي. أنظر في ذلك : عادل ذواوي، السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، ص 199.

⁷ تنص المادة 119 على أنه: " في حالة الضرورة الملحة يقرر رئيس الجمهورية في اجتماع لهيئات الحزب العليا و الحكومة ، حالة الطوارئ أو الحصار و يتخذ كل الإجراءات اللازمة لاستتباب الوضع " .

⁸ تنص المادة 86 على أنه : " يقرر رئيس الجمهورية إذا دعت الضرورة الملحة حالة الطوارئ و الحصار لمدة معينة بعد اجتماع المجلس الأعلى للأمن و استشارة المجلس الأعلى للأمن و استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني و رئيس

من دستور 1996¹، نجدها كلها تتفق على أنّ رئيس الجمهورية² هو المؤهل و المختص بإعلان حالة الطوارئ أو الحصار دون سواء³، ولكن بعد استشارة بعض الشخصيات و الهيئات و اجتماع البعض منها⁴، فلا يمكنه تفويض صلاحياته الخاصة بإعلانها لأي سلطة كانت.⁵

ثانياً: أسباب و مبررات إعلان حالة الطوارئ

بالرجوع إلى نص المادة 91 من دستور 1996 نلاحظ أن المؤسس الدستوري الجزائري قد جعل لحالتي الطوارئ و الحصار نفس الأسباب و المبررات لإعلانها⁶ إذ جمعها في سبب و مبرر واحد هو الضرورة الملحة⁷ دون أن يميز بينهما من حيث الأسباب⁸، نظراً لعدم دقة مصطلح الضرورة الملحة، فإن ذلك من شأنه أن يسمح لرئيس الجمهورية التمتع بسلطة

الحكومة و رئيس المجلس الدستوري و يتخذ كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع و لا يمكن تمديد حالة الطوارئ أو الحصار إلا بعد موافقة المجلس الشعبي البلدي " .

¹ تنص المادة 91 على أنه: " يقرر رئيس الجمهورية إذا دعت الضرورة الملحة حالة الطوارئ و الحصار لمدة معينة بعد اجتماع المجلس الأعلى للأمن و استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني و رئيس مجلس الأمة و رئيس الحكومة و رئيس المجلس الدستوري و يتخذ كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع و لا يمكن تمديد حالة الطوارئ أو الحصار إلا بعد موافقة البرلمان المنعقد بغرفته المجتمعتين معا".

² لعل سبب قيام المؤسس الدستوري الجزائري بجعل اختصاص الإعلان عن حالة الطوارئ و كذا الحصار من اختصاص رئيس الجمهورية و عدم إسنادها إلى البرلمان هو حتى لا يتأخر إعلانها إلى ما بعد فوات الأوان خاصة و أن البرلمان لا يجتمع على الدوام.

³ يوم 09 فبراير 1992 وقع محمد بوضياف على مرسوم حالة الطوارئ، رغم أن الدستور الجزائري لا يمنحه صلاحية توقيع المراسيم الرئاسية، لأن هذا الأخير منحت له صلاحيات رئيس الجمهورية دون تفويض من الشعب.

⁴ إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 192.

⁵ طبقاً للمادة 2/87 من دستور 1996 التي تنص على أنه: " كما لا يجوز أن يفوض سلطته... و تطبيق الاحكام المنصوص عليها في المواد 77 و 78 و 91 و من 93 إلى 95 ... من الدستور " .

⁶ يجب أن يكون الهدف من إعلان حالة الطوارئ هو استتباب النظام العام، و ضمان أفضل لأمن الأشخاص و الممتلكات و تأمين السير الحسن للمصالح العمومية.

⁷ إن سبب الضرورة الملحة الذي ذكره المؤسس الدستوري الجزائري مؤداه أنه لا يحق لرئيس الجمهورية إعلان إحدى الحالتين إلا إذا استدعت الضرورة لذلك، بمعنى أنه مطالب بضمان استمرار تطبيق القوانين الدستورية و العادية مما يكفل له ضمان السير العادي للمؤسسات و حماية الحقوق و الحريات العامة للأفراد قبل اللجوء إلى إعلان هاتين الحالتين، أنظر في ذلك: أحمد بركات، الاختصاصات التشريعية لرئيس الجمهورية في النظام الدستوري الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2008، ص 44.

⁸ إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 193.

تقديرية واسعة في تقييم و تقدير وضعية الضرورة الملحة التي تتطلبها معالجة الوضع الأمني، بعبارة أخرى فإن الدستور منح رئيس الجمهورية سلطات واسعة لتقدير ما شاء من و قانع و أحداث، و تكليفها على أنها ضرورة ملحة، تستدعي اللجوء إلى أحكام المادة 91 من دستور 1996.¹

الفرع الثاني: حالة الحصار

تعرف حالة الحصار² على أنها: «نظام إستثنائي و مؤقت يمكن من وضع تشريع يخول السلطة العسكرية مسؤولية حفظ النظام العام»، و تعرف كذلك بأنها: « إجراء من إجراءات الأمن العام تعطل بمقتضاه القوانين و يحل محلها النظام العسكري».³

على خلاف حالة الطوارئ⁴ فإنه في ظل إعلان حالة الحصار تنتقل مسألة إستتباب الأمن و حفظ النظام العام إلى السلطة العسكرية بموجب تفويض من قبل السلطة الأصلية ممثلة في الحكومة إذ تصبح الحريات العامة خاضعة لتنظيمين مختلفين أولهما تنظيمات السلطة العسكرية المغاير تماما لمعطيات الحياة المدنية و التي ينتفي في ظلها أدنى إهتمام بالحريات العامة للأفراد.

أما التنظيم الثاني: فهو تنظيم السلطة المدنية (الحكومة) التي تحتفظ ببعض الصلاحيات المقيدة للحريات العامة، و التي لا يمكن للسلطات العسكرية إتخاذها بحكم طبيعتها كتوقيف نشاط الجمعيات أو تقديم طلب بحلها إلى القضاء الأمر الذي يجعل من حالة الحصار أشد

¹ مصطفى رياحي، الصلاحيات غير العادية لرئيس الجمهورية في ظل دستور 1996، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2005، ص 14.

² إذا كان المؤسس الدستوري و حد بين حالتي الطوارئ و الحصار، سواء من حيث دوافع إعلانهما أو من حيث ما تخولانه لرئيس الجمهورية من سلطة، فإن الفقه قد اختلف بشأنهما، حيث أن هناك من إعتبر حالة الطوارئ تتميز بأنها أقل صرامة و تضيقاً على الحريات العامة من حالة الحصار، و بأن هذه الأخيرة ذات صلة بالأعمال التخريبية أو المسلحة، كحالة العصيان و التمرد، في حين أن هناك من رأى بأن حالة الحصار قريبة جداً من حالة الطوارئ، و لذلك نص عليهما المؤسس الدستوري في مادة واحدة و لم يميز بينهما، بل هناك من اعتبرهما بمثابة حالة واحدة و لا فرق بينهما. أنظر في ذلك: مصطفى رياحي، المرجع نفسه، ص 24.

³ مصطفى رياحي، المرجع نفسه، ص 196 .

⁴ في ظل تطبيق حالة الطوارئ صدر قرار وزاري مشترك بين وزير الداخلية و وزير الدفاع تضمن التنظيم العام لتدابير الحفاظ على النظام العام في إطار حالة الطوارئ قضى بشكل نهائي على التمييز من هذه الناحية بين الحالتين إذ وفقاً لهذا القرار حولت سلطة وصلاحيات حفظ النظام العام بشكل شبه نهائي إلى الجهات العسكرية. انظر: ج.ر، عدد 11، صادر في 1992/02/11.

خطورة و صرامة و تضيقا على ممارسة الحريات العامة للأفراد من حالة الطوارئ التي تعتبر أقل درجة في الأحوال الإستثنائية من حيث خطورتها.¹

عرفت الجزائر تطبيقين لحالة الحصار، **التطبيق الأول** لها كان في 06 أكتوبر 1988 على إثر أحداث 05 أكتوبر 1988² المشهورة، تم إعلانها في الجزائر العاصمة و ضواحيها³. أما **التطبيق الثاني** لها كان في 04 جوان 1991 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 196/91⁴ نتيجة للإضراب السياسي المنظم من طرف الجبهة الإسلامية للإنقاذ احتجاجا على تعديل قانون تقسيم الدوائر الانتخابية في الجزائر،⁵ أعلنت لمدة أربعة أشهر عبر كامل التراب الوطني، و رفعت قبل إنتهاء المدة المحددة في الإعلان عنها بتاريخ 29 سبتمبر 1991 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 336/ 91 المتضمن رفع حالة الحصار.⁶

لمعرفة آثار حالة الحصار على ممارسة الحريات العامة يتعين التعرض إلى الجهة المختصة بإعلان حالة الحصار (أولا)، ثم إلى أسباب و مبررات إعلانها (ثانيا).

أولا : السلطة المختصة بإعلان حالة الحصار

أشار المؤسس الدستوري الجزائري إلى حالة الحصار مع حالة الطوارئ في نص المادة 91 من دستور 1996، فقد خير رئيس الجمهورية بتقرير إحداها عند الحاجة وفق سلطته التقديرية في تكليف الأوضاع التي تستدعي لجوءه إلى تقرير إحدى الحالتين دون رقابة أو قيود، إلا فيما يتعلق باستشارة بعض الهيئات و الشخصيات، و ما يتعلق بمدة إعلانها، و فيما

¹ إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 198، 199.

² أحداث 5 أكتوبر 1988 شهدتها الجزائر وكانت السبب الرئيسي لدخول الجزائر عهد التعددية والانفتاح السياسي ونقطة بداية لأحداث متتالية شهدتها الجزائر وهناك من يصنفها على أنها امتداد لسقوط الأنظمة الشمولية في أوروبا الشرقية والعالم.

³ علما أن مرسوم إعلانها لم ينشر، إذ إكتفت السلطة بتكليف القيادة العسكرية بتطبيقها أين أصدرت ثلاث بلاغات عنها الأول خاص بمنع المظاهرات و التجمعات المهددة للنظام العمومي، و البلاغ الثاني قرر حظر التجول بين منتصف الليل و السدسة صباحا في كل من الجزائر و الرويبة و الشارقة، ثم البلاغ الثالث الذي قضى بأن حماية الأموال العمومية ستكون بالقوة بما في ذلك استعمال السلاح بعد التنبيه الأولي، و قد رفعت حالة الحصار بنفس طريقة إعلانها أي أن مرسوم رفعها لم يصدر هو الآخر. أنظر في ذلك: إبراهيم يامة، المرجع نفسه، ص 197.

⁴ مرسوم رئاسي رقم 196/91 مؤرخ في 1991/06/04 المتضمن إعلان حالة الحصار، ج.ر، عدد 44، صادر في 1991/09/25 .

⁵ إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 198 .

⁶ مرسوم رئاسي رقم 336/91 مؤرخ في 1991/09/22 المتضمن رفع حالة الحصار، ج.ر، عدد 44، صادر في 1991/09/25 .

عدا ذلك فإن رئيس الجمهورية هو الذي يقدر و قت رفعها بناء على تكييفه للأوضاع و مدى زوال أسباب إقرارها في ظل عدم صدور القانون العضوي المنظم للحالتين¹.

ثانياً: أسباب و مبررات إعلان حالة الطوارئ

تكمّن معرفة أسباب و مبررات إعلان حالة الحصار بالرجوع إلى المواد الدستورية المنظمة لحالتي الحصار و الطوارئ في مختلف دساتير الجزائر (المادة 119 من دستور 1976، و المادة 86 من دستور 1989، و المادة 91 من دستور 1996)، فنلاحظ أن المؤسس الدستوري الجزائري قد وحد أسباب تقرير الحالتين و جمعهما في سبب واحد هو **الضرورة الملحة**.²

بخلاف مرسوم إعلان حالة الطوارئ الذي ذكر أسباب إعلانها³ فإنّه في المرة الأولى التي أعلنت حالة الحصار بتاريخ 06 أكتوبر 1988 لم ينشر مرسوم إعلانها، بينما في المرة الثانية لم يشر المرسوم رقم 196/91 المتضمن تقريرها أسباب إعلانها ما يصعب معرفة أسباب إعلانها و بالتالي تحديد المقصود بمصطلح **الضرورة الملحة**.⁴

الفرع الثالث : الحالة الإستثنائية

عرف البعض الحالة الإستثنائية⁵ بأنها: « نظام دستوري إستثنائي قائم على فكرة الخطر الوشيك المهدد لكيان الدولة و سلامة ترابها، يخول للسلطة المختصة (السلطة

¹ إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 198.

² إبراهيم يامة، المرجع نفسه، ص 199، 200.

³ بالرجوع إلى حيثيات مرسوم إعلانها فإنه حدد أسباب و مبررات إعلانها في: المساس الخطير و المستمر للنظام العام المسجل في العديد من نقاط التراب الوطني، و التهديدات التي تستهدف استقرار المؤسسات و المساس الخطير و المتكرر بأمن المواطنين و السلم المدني.

⁴ نصر الدين بن طيفور، السلطات الإستثنائية لرئيس الجمهورية الجزائري و الضمانات الدستورية للحقوق و الحريات العامة (دراسة مقارنة) ، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2003، ص 136.

⁵ الحالة الإستثنائية تختلف عن حالتي الحصار و الطوارئ من خلال عدة جوانب نذكر منها ما يلي:

- اختلاف الأسباب الداعية إلى إعلان الحالة الإستثنائية عن أسباب تقرير حالة الحصار و الطوارئ، ذلك أن حالة الطوارئ و الحصار هي حالة اضطرارية تقوم على فكرة الضرورة الملحة، أما الحالة الإستثنائية فإنها تقوم عند وجود خطر داهم يهدد البلاد و استقلالها و سلامة ترابها سواء كان الخطر داخلي أو خارجي.

- منح رئيس الجمهورية سلطات واسعة في اتخاذ التدابير المناسبة لإحتواء الوضع، خلافا لتلك المتخذة في حالتي الحصار و الطوارئ، و هذا لكون الحالة الإستثنائية أخطر من الحالتين السابقتين، و هو ما جعل المؤسس الدستوري يفرد لها نصا خاصا يبين فيه إجراءاتها و شروط إعلانها.

التنفيذية على رأسها رئيس الجمهورية)، إتخاذ كل التدابير الإستثنائية المنصوص عليها في القانون (بما فيها قوانين الحصار و الطوارئ إن وجدت)، بهدف حماية أراضي الدولة و بحارها و أجوائها كلا أو جزءا ضد الأخطار الناجمة عن عدوان مسلح داخلي أو خارجي مع إمكانية نقل صلاحيات السلطة المدنية إلى السلطات العسكرية¹.

تضمنت جميع الدساتير الجزائرية المتعاقبة² النص على الحالة الإستثنائية، و قد طبقت هذه الحالة في ظل دستور 1963، بعد أقل من شهر من الموافقة عليه من طرف رئيس الجمهورية أحمد بن بله بسبب حركة التمرد التي قادها حسين آيت احمد و العقيد محند أولحاج في منطقة القبائل و قد استمر العمل بها بعد الإطاحة بالرئيس أحمد بن بله في انقلاب 19 جوان 1965 و حتى بعد الغاء دستور 1963.³

- الإجتماع الوجوبي للبرلمان في الحالة الإستثنائية من أجل دراسة الحالة و إيجاد حلول لها ، بينما لم ينص على هذا الإجراء بالنسبة لتقرير حالة الحصار و الطوارئ .

- لم يشر الدستور إلى مدة الحالة الإستثنائية و لا كيفية تمديدتها ، كما فعل في حالتي الحصار و الطوارئ ، و لعل ذلك يرجع إلى خطورة الحالة، فتتحدد المدة بحسب طبيعة التهديد .

- لم ينص الدستور على وجوب أن تنظم الحالة الإستثنائية بموجب قوانين عضوية، كما أن المادة 93 ركزت على صلاحية رئيس الجمهورية في اتخاذ الإجراءات الإستثنائية من دون تحديد طبيعتها تاركة له سلطة تقديرية واسعة في هذا الشأن. أنظر في ذلك: عادل ذوايدي، المرجع السابق، ص 200.

¹ مبروك غضبان و نجاح غربي، «قراءة تحليلية للنصوص القانونية المنظمة لحالتي الحصار و الطوارئ و مدى تأثيرهما على الحقوق و الحريات في الجزائر»، مجلة المفكر، العدد 10، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، ص 19.

² في دستور 1963 ورد النص عليها في المادة 59 بقولها أنه: " في حالة الخطر الوشيك الوقوع، يمكن لرئيس الجمهورية اتخاذ تدابير استثنائية لحماية استقلال الأمة و مؤسسات الجمهورية و يجتمع المجلس الوطني و جوبا "، و نصت عليها المادة 120 من دستور 1976 بقولها: " إذا كانت البلاد مهددة بخطر وشيك الوقوع على مؤسساتها ، أو على استقلالها أو سلامة ترابها يقرر رئيس الجمهورية الحالة الإستثنائية. يتخذ مثل هذا الإجراء أثناء إجتماع الهيئات العليا للحزب و الحكومة. تخول الحالة الإستثنائية لرئيس الجمهورية أن يتخذ الإجراءات الخاصة التي تتطلبها المحافظة على استقلال الأمة و مؤسسات الجمهورية. يجتمع المجلس الشعبي الوطني وجوبا باستدعاء من رئيسه تنتهي الحالة الإستثنائية حسب نفس الأشكال و بناء على نفس الإجراءات المذكورة أعلاه التي أدت إلى تقريرها "، أما دستور 1989 فقد نص عليها في المادة 87 التي نصت: " يقرر رئيس الجمهورية الحالة الإستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها "، و قد أبقي المؤسس الدستوري الجزائري عليها في دستور 1996 في المادة 93 التي نصت عليها بنفس الأحكام الواردة في المادة 87 من دستور 1989 باستثناء إضافتها لإجراء استشارة رئيس مجلس الأمة، باعتبار أن هذه الهيئة لم تكن موجودة في ظل دستور 1989.

³ إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 203.

بناء على ما سبق، نتطرق إلى سلطة الضبط المختصة بإعلان الحالة الاستثنائية (أولاً)، وأسباب و مبررات إعلانها (ثانياً).

أولاً: السلطة المختصة بإعلان الحالة الاستثنائية

يتم الإعلان عن الحالة الاستثنائية من طرف رئيس الجمهورية و فقا للمادة 93 / 1 من دستور 1996 إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها، أو سلامة ترابها، غير أن مثل هذا الإجراء لا يتخذ حسب الفقرة الثانية من المادة المذكورة إلا بعد إستشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني، رئيس مجلس الأمة، المجلس الدستوري، الإستماع إلى المجلس الأعلى للأمن و مجلس الوزراء الواقعين تحت سلطته¹. تنتهي الحالة الاستثنائية، حسب الأشكال و الإجراءات سالفه الذكر التي أوجبت إعلانها²، مما يعني أن ذلك يعد أيضا سلطة تقديرية لرئيس الجمهورية³.

ثانياً: أسباب و مبررات إعلان الحالة الاستثنائية

إن الأسباب الداعية لتقرير الحالة الاستثنائية تتمثل في الخطر الداهم الوشيك⁴ الذي يهدد إستقلال المؤسسات الدستورية⁵ و سلامة تراب الدولة، سواء كان الخطر داخليا أو خارجيا⁶.

¹ لا يهدف إجرائي الإستشارة و الإستماع إلا لأخذ رئيس الجمهورية رأي كل من المؤسسات المذكورة، و لا يكون ملزما بهذا الرأي في أي من الأحوال، بل لا تتعدى غاية ذلك رغبة المؤسس في إشراك هذه المؤسسات مع رئيس الجمهورية تحمل مسؤولية اتخاذ قرار الإعلان عن الحالة الاستثنائية و النتائج التي ستترتب عنه.

² و هو الأمر الذي لم يبينه المؤسس الدستوري فيما يخض حالتي الطوارئ و الحصار.

³ محمد أومايوف، عن الطبيعة الرئاسوية للنظام السياسي الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 281.

⁴ ما يلاحظ بشأن سبب تقرير الحالة الاستثنائية أن المؤسس الدستوري الجزائري إستعمل عبارة الخطر الداهم الوشيك وفق صياغة عامة نلمس فيها غموضا و لبسا فيما يتعلق بتحديد مفهوم الخطر الوشيك الوقوع الذي يفترض على رئيس الجمهورية تقدير تواجده لإعلان الحالة الاستثنائية، فهي عبارة فضفاضة تفقر للدقة مثلها مثل كلمة الضرورة الملحة. أنظر في ذلك: عادل نوادي، المرجع السابق، ص 201.

⁵ عبارة " المؤسسات الدستورية " لها مدلول واسع و ضيق في الوقت نفسه تجعلنا نتساءل عن المقصود بعبارة المؤسسات الدستورية، هل المؤسس الدستوري يقصد المؤسسات الدستورية المنصوص عليها في الدستور أو كل مؤسسات الدولة الأخرى الاقتصادية و الاجتماعية...؟

⁶ إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 204 .

هكذا يتبين جليا أن الخطر في الحالة الإستثنائية يجاوز بكثير محاولة الإخلال بالنظام العام و زعزحته ليصل إلى حد المساس بأركان الدولة - بمفهوم القانون الدستوري - كلها أو بعضها، ليكون بذلك هدفه منع استمرارية الدولة وبقائها، الأمر الذي يجعل من الحالة الإستثنائية تفوق حالتها الطوارئ و الحصار خطورة و تهديدا، و يبرر تخويلها لرئيس الجمهورية سلطة إتخاذ إجراءات استثنائية، و لأن هذه الأخيرة تستوجبها المحافظة على إستقلال الأمة و مؤسساتها الدستورية، فإن رئيس الجمهورية يمارسها في إطار وظيفة الدفاع الوطني.¹

الفرع الرابع : حالتي التعبئة العامة² و الحرب

تعرف حالة التعبئة العامة³ بأنها: « الحالة التي يدعو رئيس الجمهورية في ظلها إلى تجنيد كل قدرات الدولة، سواء من الناحية الداخلية - من خلال تحويل القوات المسلحة للجمهورية من حالة السلام إلى حالة أقصى التأهب و الإستعداد، و إستدعاء قوات الإحتياط، و تجنيد كل من يقدر على حمل السلاح و تدريبهم. و من خلال تهيئة إقتصاد الدولة و مؤسساتها، و قدراتها و مواردها المادية و البشرية، وكذا قوانينها - أو من الناحية الخارجية - من خلال حشد الدعم الدولي، سواء بتفعيل السياسية الخارجية للدولة وعلاقاتها الدولية، وذلك حتى يتمكن رئيس الجمهورية في حالة ما إذا وقع عدوان على الدولة أو يوشك أن يقع من إعلان حالة الحرب⁴. ».

بينما تعرف حالة الحرب⁵ بأنها: « الحالة الحاسمة التي تكون أشد من الحالة الإستثنائية، و يتبدى في عدم الإقتصار على أن تكون البلاد مهددة بخطر داهم، و إنما يشترط أن يكون العدوان واقعا أو على وشك الوقوع حسبما نصت عليه الترتيبات الملائمة لميثاق الأمم المتحدة⁶. ».

¹ عادل ذواوي، المرجع السابق، ص 48.

² طبقت حالة التعبئة العامة قبل النص عليها من طرف المؤسس الدستوري الجزائري عقب نكسة العرب في حرب جوان 1967، بمقتضى الأمر رقم 124/67 مؤرخ في 1967/07/09، ج.ر، عدد 60، صادر في 1967/07/25.

³ أنظر المادة 121 من دستور 1976، و المادة 88 من دستور 1989، و المادة 94 من دستور 1996.

⁴ عادل ذواوي، المرجع السابق، ص 48.

⁵ أنظر المادة 44 من دستور 1963، و المادة 122 من دستور 1976، و المادة 89 من دستور 1989، و المادة 95 من دستور 1996.

⁶ إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 207.

نظرا لخطورة هاتين الحالتين على البلاد و العباد، فإنه من الضروري معرفة السلطة المختصة بإعلان حالة التعبئة العامة والحرب (أولاً)، و أسباب و مبررات إعلانهما (ثانياً).

أولاً: السلطة المختصة بإعلان حالة التعبئة العامة والحرب

بالرجوع إلى الأحكام الدستورية التي نصت على حالة التعبئة العامة أو الحرب في الدساتير الجزائرية، نجدها كلها تنص على أن رئيس الجمهورية هو الذي ينفرد بتقرير حالة التعبئة العامة في مجلس الوزراء بعد الاستماع و استشارة بعض الهيئات و الشخصيات، أو إعلان حالة الحرب بعد الاجتماع و إستشارة بعض الهيئات و الشخصيات و توجيه خطاب للأمة يعلمها بذلك دون أن يمكنه تفويض إختصاص تقريرها لأي سلطة كانت.¹

و بمجرد إعلان حالة الحرب يوقف العمل بالدستور طيلة مدة الحرب و يتولى رئيس الجمهورية جميع السلطات.² كما ألزمه المؤسس الدستوري بالبقاء في منصبه طيلة فترة الحرب حتى ولو انتهت عهده الرئاسية التي تمتد بقوة القانون إلى غاية إنتهاء الحرب.³

ثانيا : أسباب و مبررات إعلان حالة التعبئة العامة والحرب

إن المؤسس الدستوري الجزائري لم يحدد أسباب و مبررات إعلان حالة التعبئة العامة في مختلف الدساتير التي تضمنتها، و أمام هذا السكوت فقد أرجع البعض أسباب و مبررات إعلانها في حالة وجود توتر دولي يؤثر على الوضع في الدولة، أو وجود تمرد و عصيان داخلي، أو وجود خطر خارجي أو داخلي متوقع على الدولة لإحتلال جزء من أراضيها أو العدوان على أحد مرافقها و أملاكها العامة في المناطق الحدودية، أو تعرض منشآتها النفطية أو أحد مواردها الطبيعية أو الصناعية للخطر.⁴

أما أسباب و مبررات إعلان حالة الحرب طبقا للمادة 96 من دستور 1996 فتتمثل في وقوع عدوان فعلي أو وشيك الوقوع حسب الترتيبات التي وردت في ميثاق الأمم المتحدة.⁵

¹ إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 208.

² تنص المادة 1/96 من دستور 1996 على أنه: " يوقف العمل بالدستور مدة الحرب و يتولى رئيس الجمهورية جميع السلطات ".

³ تنص الفقرة الثانية من المادة 96 من دستور 1996 على أنه: " و إذا انتهت المدة الرئاسية لرئيس الجمهورية تمتد وجوبا إلى غاية نهاية الحرب".

⁴ مبروك غضبان و نجاح غربي، المرجع السابق، ص 21.

⁵ أنظر المادتين 3/2 و 51 من ميثاق الأمم المتحدة فقد جاء في الأخير بأنه: " ليس في هذا الميثاق ما يضعف أو ينتقص الحق الطبيعي للدول فرادى أو جماعات في الدفاع عن أنفسهم إذا اعتدت قوة مسلحة على أحد أعضاء الأمم المتحدة... "

المطلب الثاني : أثر إعلان الحالات الإستثنائية على ممارسة الحريات العامة

تتمتع سلطات الضبط الإداري في الظروف الإستثنائية¹ بسلطات واسعة و غير مألوفة تفوق تلك التي تتمتع بها في الظروف العادية تجد مبررها في حماية النظام العام لتصل هذه السلطات إلى درجة مصادرة بعض الحريات العامة بدعوى أن الأولوية في ظل الظروف الإستثنائية تكون للنظام العام على حساب الحرية،² فالكثير من الإجراءات التي لا يجوز لسلطة الضبط اتخاذها في الظروف العادية تصبح مشروعة في الظروف الإستثنائية³.

بناء على ذلك، سيتم التطرق في هذا المطلب إلى أثر إعلان حالة الطوارئ على ممارسة الحريات العامة (فرع أول)، و إلى أثر إعلان حالة الحصار على ممارسة الحريات العامة (فرع ثاني). دون التعرض إلى أثر الحالة الإستثنائية و حالتها التعبئة العامة و الحرب على الحريات العامة بإعتبار أن الجزائر لم تعرف لها تطبيقات على أرض الواقع.

الفرع الأول: أثر إعلان حالة الطوارئ على ممارسة الحريات العامة

ترتب على إعلان حالة الطوارئ بموجب المرسوم سالف الذكر و النصوص التطبيقية له⁴ و ضع العديد من القيود على ممارسة الحقوق و الحريات الفردية و الجماعية طيلة فترة سريانها و إلى غاية رفعها بتاريخ 23 فبراير 2011.

¹ يختلف أثر إعلان الحالات الإستثنائية على الحقوق و الحريات العامة للأفراد ضيقا و اتساعا حسب الحالة المعلنة، فأثر إعلان حالة الطوارئ باعتبارها أخف الحالات الإستثنائية و أقل خطورة وصرامة و تضيقا على الحريات العامة من أثر إعلان حالة الحصار التي تعد أكثر صرامة من حالة الطوارئ في مجال تقييد الحريات و مصادرتها، بينما تكون وطأة تقرير الحالة الإستثنائية على الحقوق و الحريات العامة أشد خطورة من حالة الحصار. أنظر في ذلك: إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 215.

² إبراهيم يامة، المرجع نفسه، ص 211.

³ و في هذا الإطار يمكن لسلطة الضبط أن تقوم بعمل المشرع العادي، فتصدر قرارات لها قوة القانون يمكن أن تلغي أو تعدل قوانين قائمة، أو تشرع في مجال كان محجوزا للمشرع في الظروف العادية، بل و الأخطر من ذلك يمكنها بسبب الظروف الإستثنائية أن تعطل نصوصا دستوريا لمواجهة الظرف الإستثنائي، الأمر الذي يؤثر على حقوق الأفراد و حرياتهم العامة. أنظر في ذلك: عادل ذوايدي، المرجع السابق، ص 223.

⁴ تتمثل النصوص التطبيقية لمرسوم إعلان حالة الطوارئ في: المرسوم التنفيذي رقم 75/92 المؤرخ في 20 فبراير 1992، يحدد شروط تطبيق أحكام بعض المرسوم الرئاسي رقم 44/92 المتضمن إعلان حالة الطوارئ، ج.ر، عدد 14، صادر في 23 فبراير 1992، و القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 10 فبراير 1992 المتضمن التنظيم العام لتدابير الحفاظ على النظام العام في إطار حالة الطوارئ، ج.ر، عدد 11، صادر في 11 فبراير 1992، و القرارات المتضمنة إنشاء مراكز أمن في كل من منطقة رقان بولاية أدرار و منطقة عين صالح بولاية تمنراست، المؤرخة في 10 فبراير 1992، ج.ر، عدد 11، صادر في 11 فبراير 1992، و القرار المؤرخ في 11 فبراير 1992 المتضمن تفويض الإمضاء إلى الولاية فيما يخص الوضع في

عليه سيتم التركيز على الآثار الناتجة عن التطبيق العملي لحالة الطوارئ ، من حيث الإجراءات و التدابير المتخذة أثناء سريانها، و مدى مساسها بالحريات الفردية و الجماعية على الشكل التالي :

أولاً: أثر إعلان حالة الطوارئ على الحريات الشخصية

يتمتع وزير الداخلية طبقاً للمرسوم الرئاسي رقم 44/92 بصلاحيات واسعة في إصدار قرارات ضبط تنقيد الحريات الشخصية¹ خلال فترة سريان حالة الطوارئ بعضها يشمل كل التراب الوطني، و البعض منها يقتصر على جزء منه فقط، و قد تتخذ القيود على الحريات الشخصية صوراً عدة منها القيود على حرية الفرد الجسمانية و على حقه في الأمن المتمثلة في الاعتقال، و قد تكون على حرية تنقله أو إقامته وحرمة مسكنه أو على سرية مراسلاته أو إتصالاته² و ذلك على الشكل التالي:

1- أثر حالة الطوارئ على الحرية الجسمانية (حق الأمن)

في ظل تطبيق حالة الطوارئ أجاز للسلطة المدنية التوسع في إجراء الاعتقال³ ضد الأفراد و هو ما من شأنه أن يؤثر سلباً و بصورة مباشرة على حرية الفرد الجسمانية.

مراكز الأمن، ج.ر، عدد 11، صادر في 11 فبراير 1992، و القرارات المؤرخة في 15 فبراير 1992، المتضمنة إنشاء مراكز أمن في كل من منطقة لحر بولاية أدرار بالناحية العسكرية الثالثة، و في منطقة برج عمر إدريس بولاية إليزي الناحية العسكرية الرابعة، ج.ر، عدد 14، صادر في 23 فبراير 1992، و القرار المؤرخ في 21 نوفمبر 1992 المتضمن غلق المركز الأمني في برج عمر إدريس بولاية إليزي الناحية العسكرية الثالثة، و القرار المؤرخ في 30 نوفمبر 1992 المتضمن حظر التجول في تراب بعض الولايات، ج.ر، عدد 85، صادر في 02 ديسمبر 1992 .

¹ يقصد بالحريات الشخصية الحريات للصيقة بالفرد و الضرورية و اللازمة لقيامه بأداء دور فعال في المجتمع و هي حرية الإقامة و حرية الحياة الخاصة و الحق في الأمن، أو هي الحريات المتعلقة بشخص الإنسان مادياً و معنوياً أي ببدنه و كرامته، و نظراً لإتصال هذه الحريات بكيان الفرد فإنها تعد في نظر الكثير من الفقهاء أهم الحريات العامة، و تسمى أحياناً بالحريات الأساسية، و تشمل الحريات الشخصية حق الفرد بحريته الجسمانية و حقه في الأمن و حقه في عدم جواز القبض عليه أو حبسه أو اعتقاله إلا طبقاً للقانون و الأشكال التي يقررها، و بحقه في حرية الإقامة و التنقل داخل الدولة و خارجها وحرية في السكن و الزواج و الملابس و احترام خصوصيته. أنظر في ذلك: باية سكاكني، المرجع السابق، ص 29.

² إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 213 .

³ عرّفته المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 75/92 المؤرخ في 20 فبراير 1992 المتضمن شروط تطبيق أحكام المرسوم الرئاسي رقم 44/92 المتضمن إعلان حالة الطوارئ، ج.ر، عدد 14، صادر في 1992/02/23 بأنه: " عبارة عن تدبير إداري ذي طابع وقائي يتمثل في حرمان أي شخص راشد من حرية الذهاب و الإياب، و ذلك بوضعه في أحد المراكز المحدثة بقرار من وزير الداخلية " .

خول المرسوم الرئاسي رقم 44/92 المتضمن إعلان حالة الطوارئ لوزير الداخلية و الجماعات المحلية أن يأمر بوضع أي شخص¹ راشد يتضح أن نشاطه يشكل خطورة² على النظام و الأمن العموميين أو على السير الحسن للمصالح العمومية في مركز أمن في مكان محدد³، و لهذا الغرض يمكنه أن يمنح تفويضا بالإمضاء للولاية بالنسبة للوضع في مراكز الأمن⁴، و لا يتخذ قرار الاعتقال الإداري سواء من طرف وزير الداخلية أو الوالي إلا بعد إستشارة هيئة الأركان المختلطة.⁵

تطبيقا لذلك صدرت عدة قرارات بتاريخ 10 فبراير 1992 من وزير الداخلية تتضمن إنشاء مراكز للأمن في: كل من رقان (ولاية أدرار) بالناحية العسكرية الثالثة، و عين صالح (ولاية تمنراست) الناحية العسكرية السادسة، و ورقلة بالناحية العسكرية الرابعة⁶، و بتاريخ 15 فبراير 1992 تم إنشاء مراكز أمن أخرى⁷: في كل من لحمر (ولاية أدرار) بالناحية العسكرية الثالثة، و في برج عمر إدريس (ولاية إليزي) بالناحية العسكرية الرابعة، لإحتجاز

¹ و هو ما يخالف أحكام المادة 34 من دستور 1996 التي تنص على أن: " الدولة تضمن عدم إنتهاك حرمة الإنسان، و يحظر أي عنف بدني أو معنوي ". بالتالي لا يجوز إلقاء القبض على أي فرد أو اعتقاله أو حبسه و عدم اتخاذ أي إجراء يمس أمنه غلا وفقا للقانون ، ذلك أن كل شخص بريء حت تثبت جهة قضائية نظامية إدانته، مما يجعل الإدانة مهما كانت لا تكون إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الجرم و فقا للمادة 46 من دستور 1996.

² الملاحظ أن هذا الشرط عام و فضفاض في مدلوله مما يترك المجال واسعا للسلطة التقديرية للإدارة و يفتح المجال للتعسف في إجراءاته.

³ أنظر المادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 44/92، المرجع السابق.

⁴ أنظر قرار وزير الداخلية و الجماعات المحلية المؤرخ في 11 فبراير 1992 المتضمن تفويض الإمضاء إلى الولاية، فيما يخص الوضع في مراكز الأمن، ج.ر، عدد 11، صادرة في 11/02/1992.

⁵تنص المادة 02 من القرار الوزاري المشترك مؤرخ في 10 فبراير 1992 المتضمن التنظيم العام لتدابير الحفاظ على النظام العام في إطار حالة الطوارئ، ج.ر، عدد 11، صادرة في 11/02/1992 على أنه: " تساعد وزير الداخلية و الجماعات المحلية أركان مختلطة تتكون من ممثلي القوات المشتركة في الحفاظ على النظام العام ". و تنص المادة 07 منه على إنشاء هيئة تسمى أركان مختلطة تساعد الوالي، تتكون من: قائد القطاع العسكري، قائد مجموعة الدرك الوطني أو ممثله، رئيس الأمن الولائي أو ممثله

⁶أنظر لتفاصيل أكثر: ج.ر، عدد 11، صادر في 11/02/1992.

⁷أنظر لتفاصيل أكثر: ج.ر، عدد 14، صادر في 23/02/1992.

الأعداد الهائلة¹ من الأشخاص المقبوض عليهم الذين صدرت في حقهم قرارات الاعتقال² دون أن يبلغوا بقرارات اعتقالهم.³

2- أثر حالة الطوارئ على حرية الإقامة و التنقل

أهم الإجراءات التي تتخذها السلطات المختصة بالحفاظ على النظام العام في الظروف الإستثنائية المقيدة لحرية الإقامة و التنقل، و هي و ضع الأشخاص تحت الإقامة الجبرية أو منعه من الإقامة في أماكن معينة أو حضر التجوال، و أن تأمر بتنظيم وسائل النقل في أوقات محددة و إنشاء أماكن إقامة منظمة لغير المقيمين.⁴

ففي ظل تطبيق حالة الطوارئ و وفقا لمرسوم إعلانها أجاز لكل من وزير الداخلية على مستوى كامل التراب الوطني و الولي على مستوى تراب ولايته إتخاذ تدابير الوضع تحت الإقامة الجبرية و المنع من الإقامة⁵ على كل شخص راشد يتضح أن نشاطه مضر بالنظام العام أو يسير المصالح العمومية، كما خول لهم صلاحية إنشاء مناطق الإقامة المنظمة لغير المقيمين، و تحديد أو منع مرور الأشخاص و السيارات في أماكن و أوقات معينة، و تنظيم نقل المواد الغذائية و السلع ذات الضرورة الأولى و توزيعها⁶، و هو ما يعتبر خرقا و مساسا واضحا بحرية التنقل.⁷

¹ اعلان حالة الطوارئ أدى إلى شن حركة كبيرة من الاعتقالات ،حيث تم اعتقال حوالي 20 ألف مواطن في بضعة ايام فقط وكان أغلبهم من اعضاء جبهة الإنقاذ إضافة إلى عدد آخر من المواطنين ليسوا أعضاء في الجبهة الإسلامية وسجن هؤلاء في السجون والمعتقلات خصوصا التي تقع في الصحراء مثل معتقل رقان وعين امقل وقد أدى كل ذلك إلى اعلان الكثير من نشطاء الجبهة للجهاد ضد النظام العسكري وصعودهم للجبال حيث كونوا هناك تنظيم عسكري اطلق عليه الجيش الإسلامي للإنقاذ . أنظر في ذلك: المرصد الوطني لحقوق الإنسان ، التقرير السنوي لعام 1993، الجزائر، طبع المؤسسة الوطنية للاتصال و النشر و الإشهار، أبريل 92 ديسمبر 1993، ص 61.

² حسب تصريح وزير الداخلية آنذاك العربي بلخير قدر عدد المعتقلين بحوالي 7454 شخصا وضعوا في 07 مراكز للأمن بالصحراء في شروط معيشية صعبة، كمثل على ذلك احتواء مركز رقان على 2400 معتقل، في حين قدر عددهم المرصد الوطني لحقوق الإنسان بـ 9000 شخص تم اعتقالهم في فيفري و مارس 1992، و قدرتهم الرابطة الجزائرية للدفاع عن حقوق الإنسان بـ 17 ألف معتقل. أنظر في ذلك: المرصد الوطني لحقوق الإنسان، المرجع نفسه، ص 61.

³ إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 214، 215.

⁴ مبروك غضبان و نجاح غربي، المرجع السابق، ص 30.

⁵ نصت المادة 10 من المرسوم الرئاسي رقم 75/92 على أن يقوم وزير الداخلية و الجماعات المحلية بإصدار تعليمة تبين كيفية تطبيق مختلف تدابير حالة الطوارئ المتعلقة بالوضع تحت الإقامة الجبرية و المنع من الإقامة.

⁶ أنظر المادة 1/6 و 2 و 3 و 4 من المرسوم الرئاسي رقم 44/92، المرجع السابق.

⁷ مبروك غضبان و نجاح غربي، المرجع السابق، ص 31.

من مظاهر تقييد حرية التنقل في ظل تطبيق نظام حالة الطوارئ إعلان وزير الداخلية حضر التجوال بدءاً من 04 ديسمبر 1994 في العاصمة و ستة ولايات مجاورة لها إلى أجل غير مسمى من العاشرة و النصف مساءً إلى الخامسة صباحاً بناءً على المادة السادسة من مرسوم إعلان حالة الطوارئ التي تخول له سلطة الحد و حتى منع مرور الأشخاص في أوقات و أماكن تحدد من طرفه.¹

3- أثر حالة الطوارئ على حرية الحياة الخاصة

بالرجوع إلى أحكام مرسوم إعلان حالة الطوارئ نجده قد خول لكل من وزير الداخلية و الوالي طيلة فترة سريان حالة الطوارئ² الأمر إستثنائياً بالتفتيش ليلاً و نهاراً، و في أي وقت دون الحصول على رخصة من طرف السلطة القضائية المختصة، ما دام الأمر يتعلق بالمصلحة العامة ممثلة في إستعادة النظام العام³ مما يؤدي دون أدنى شك إلى تعسف الجهة المختصة في اتخاذه لإنتهاك حرمة المسكن.⁴

من مظاهر المساس بحرية الحياة الخاصة خلال فترة سريان حالة الطوارئ التتصت على المكالمات الهاتفية لثلاث فئات من المجتمع، و هي شخصيات المعارضة و الصحفيون و الشخصيات و التنظيمات الناشطة في مجال حقوق الإنسان، و هو ما أشار إليه التقرير السنوي حول وضعية حقوق الإنسان في العالم و الذي نشرته كتابة الدولة الأمريكية يوم 26 فيفري 2004 حول وضعية حقوق الإنسان و أهم التجاوزات الواقعة في عام 2003⁵ و هي الممارسة التي تتنافى مع أحكام المادة 37 من دستور 1989.⁶

¹ إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 212.

² لما كان إعلان حالة الطوارئ يؤثر على حق الأمن المكفول دستورياً بما يصدر عن السلطات المختصة من قرارات الاعتقال و المنع من الإقامة أو الوضع تحت الإقامة الجبرية، فإن هذه القرارات غالباً ما يصاحبها إجراء مكمل لهما و هو تفتيش مسكن المشتبه فيه و الإطلاع على مراسلاته الشخصية و التتصت على مكالماته الهاتفية. أنظر في ذلك: صورية العاصمي، المرجع السابق، ص 129.

³ أنظر المادة 6/6 من المرسوم الرئاسي رقم 44/92، المرجع السابق.

⁴ خاصة و أن المرسوم إعلان حالة الطوارئ أو النصوص التطبيقية لها لم تشر إلى إجراءات و شروط ذلك أو إلى الهيئات المكلفة بالتفتيش، و هو الأمر الذي يتنافى مع الحق الدستوري الوارد في المادة 40 من دستور 1996 .

⁵ أورده: إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 214.

⁶ تنص المادة 37 و التي تقابلها المادة 39 من دستور 1996 على أنه: " لا يجوز إنتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة و حرمة شرفه يحميها القانون. سرية المراسلات و الإتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة".

4- أثر حالة الطوارئ على حرية العمل

في ظل حالة الطوارئ و في مجال القيود على حرية العمل، خول مرسوم إعلانها لوزير الداخلية أو الوالي تسخير العمال للقيام بنشاطهم المهني المعتاد في حالة إضراب غير مرخص به أو غير شرعي ويشمل هذا التسخير المؤسسات العمومية أو الخاصة للحصول على تقديم الخدمات ذات المنفعة العامة.¹ و هو ما يخالف أحكام المادة 52 من دستور 1989² و يتنافى أيضا مع أحكام المادة 54 من نفس الدستور.³

5- أثر حالة الطوارئ على حرية المعتقد و الرأي

بالرجوع إلى النصوص التطبيقية لحالة الطوارئ خاصة المرسوم الرئاسي رقم 320/92⁴ و الذي خول للحكومة وقف نشاط كل شركة أو جهاز أو مؤسسة أو هيئة⁵ أو غلقها مهما كانت طبيعتها و إختصاصها عندما تعرض هذه النشاطات النظام العام أو الأمن العمومي أو السير العادي للمؤسسات أو المصالح العليا للبلاد للخطر.

من مظاهر المساس بحرية الرأي أثناء فترة سريان حالة الطوارئ التضييق على وسائل الإعلام، فحسب تقرير المرصد الوطني لحقوق الإنسان لسنة 1993 سجلت 36 حالة تضييق على الصحف بين تعليق صدورها و حجزها في المطابع⁶، فقد وصلت مدة التوقيف ستة أشهر

¹ مبروك غضبان و نجاح غربي، المرجع السابق، ص 30.

² تنص المادة 52 و التي تقابلها المادة 55 من دستور 1996 على أنه: " لكل المواطنين الحق في العمل . يضمن القانون أثناء العمل الحق في الحماية و الأمن و النظافة. الحق في الراحة مضمون، و يحدد القانون كيفية ممارسته ."

³ تنص المادة 54 و التي تقابلها المادة 57 من دستور 1996 على أنه : " الحق في الإضراب معترف به و يمارس في إطار القانون و يمكن أن يمنع القانون ممارسة هذا الحق أو يجعل حدودا لممارسته في ميادين الدفاع الوطني و الأمن أو في جميع الخدمات أو الاعمال العمومية ذات المنفعة الحيوية للمجتمع "

⁴ مرسوم رئاسي رقم 320/92 مؤرخ في 11 أوت 1992 المعدل و المتمم للمرسوم الرئاسي رقم 44/92 المتضمن إعلان حالة الطوارئ، ج.ر، عدد 61، صادر في 1992/08/12.

⁵ يلاحظ على هذا النص الغموض و عدم الدقة حول المقصود بالمؤسسة و الهيئة مما أدى إلى غلق العديد من الصحف والمطابع و المساجد، و هو ما شكل مساسا بحرية المعتقد و الرأي.

⁶ من بين الصحف التي تعرضت إلى المصادرة و التوقيف جريدة الشعب بتاريخ 1992/04/26 تمت مصادرتها، و بتاريخ 1992/08/08 تم توقيف جريدتي " لو متان " و " لانسبون "، و بتاريخ 1992/08/ 19 تم توقيف الجريدة الأسبوعية الساخرة " الصح آفة ".

في الوقت الذي تقدر فيه مدة توقيف الجريدة قانونا بثمانية أيام في الحالة العادية، بالإضافة إلى الاعتقالات التي مست 24 صحفيا¹ في المدة بين 1992 و 1995 حسب ما جاء في نفس التقرير.²

كما قامت السلطات بحضر نشر الانباء ذات الصلة الأمنية لتعلقها بالنظام العام، و بذلك أصبح من غير الممكن نشر الأنباء الأمنية عدا تلك الواردة في منشور و مراسلات مصالح الأمن، الأمر الذي شكل حاجزا أمام وسائل الإعلام في تبيان الواقع الأمني آنذاك.³

ثانيا : أثر حالة الطوارئ على الحريات الجماعية

يتجلى المساس بالحريات الجماعية أثناء تطبيق حالة الطوارئ من خلال الإجراءات والتدابير المتخذة لتطبيقها ذات الصلة بحرية الإجتماع التي تتضمن الاجتماعات العمومية والمظاهرات و الحرية السياسية التي تتضمن حق الإنتخاب و الترشح و تأسيس الأحزاب السياسية ، و ذلك على الشكل التالي:

1- أثر حالة الطوارئ على حرية الإجتماع و التظاهر

خول المرسوم الرئاسي رقم 44/92 المتضمن إعلان حالة الطوارئ⁴ لوزير الداخلية والوالي المختص إقليميا سلطة إصدار قرار بالإغلاق المؤقت لقاعات العروض الترفيهية وأماكن الاجتماعات مهما كانت طبيعتها، و بمنع كل مظاهرة يحتمل فيها الإخلال بالنظام العام و الطمأنينة العمومية، و هو ما من شأنه تقييد حرية الإجتماع المكفولة دستوريا و قانونيا.⁵

من مظاهر المساس بحرية الإجتماع خلال فترة سريان حالة الطوارئ، منع العديد من الاجتماعات و التظاهرات العمومية دون تبرير ذلك، منها على سبيل المثال منع والي ولاية قسنطينة الرابطة الجزائرية لحقوق الإنسان من تنظيم يوم دراسي دولي حول " الإدارة الرشيدة " دون تكليف نفسها عناء تبرير ذلك المنع⁶. و منع وزارة الداخلية الترخيص بالمظاهرات

¹ من بين الصحفيين الموقوفين، مدير عام و رئيس تحرير و نائب رئيس تحرير جريدة الخبر اليومية، و مدير جريدة "ليبيرو".

² المرصد الوطني لحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص 60.

³ إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 216.

⁴ أنظر المادة 07 من المرسوم الرئاسي رقم 44/92، المرجع السابق.

⁵ إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 217 .

⁶ بسملة كراشة، الرابطة الجزائرية لحقوق الإنسان تدعو السلطات للتدخل، جريدة الخبر، عدد 3892، صادر في 2003/09/28، ص 02.

المساندة للانتفاضة الشعبية والتي دعت إليها بعض الأحزاب السياسية (حركة حماس، النهضة، الإصلاح و حزب العمال ...)، فالمنع هو الصورة التي طبعت الواقع منذ إعلان حالة الطوارئ، فكانت السلطات تمنع أي تجمع من شأنه حسبها أن يمس النظام العام أو يخل بالأمن أو أن يؤدي إلى تهديد استقرار البلاد.¹

2- أثر حالة الطوارئ على الحريات السياسية

على الرغم من الضمانات الدستورية و القانونية لحق الانتخاب و تأسيس الأحزاب السياسية²، إلا أن هذه الحريات قد تعرضت للمساس و التقييد خلال فترة سريان حالة الطوارئ، إذ خول مرسوم إعلانها للحكومة إمكانية تعليق أو حل المجالس المحلية المنتخبة أو الهيئات التنفيذية البلدية عند الإقتضاء إذا قامت بأعمال من شأنها تعطيل أو عرقلة العمل الشرعي للسلطات العمومية، فإن الحكومة بإمكانها أن تتخذ ضدها التدابير التي من شأنها تعليق نشاطها أو حلها، وهو ما يخالف أحكام الدستور.³

من مظاهر المساس بالحرية السياسية خلال فترة سريان حالة الطوارئ إنشاء المندوبيات التنفيذية بعد حل العديد من المجالس الشعبية البلدية بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 142/92⁴ و الذي سمح للولاة بتعيين أعضاء المندوبيات التنفيذية من بين الاشخاص الذين لهم كفاءة في تسير الشؤون العمومية المحلية⁵. بالإضافة إلى رفض إعتماد تأسيس أحزاب سياسية بدعوى إحتمال الإخلال بالنظام العام، من ذلك رفض طلب إعتماد حركة الوفاء و العدل، و حزب الجبهة الديمقراطية و كنفدرالية العمال المستقلة بدعوى أن من بين مؤسسيهما أعضاء في

¹ إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 218.

² في الجزائر تم الاعتراف بالحريات السياسية بعد إقرار التعددية الحزبية، و الحق في تكوين الأحزاب السياسية و الانتخاب بمقتضى دستور 1989، و لكن بسبب الظروف الاستثنائية التي مرت بها البلاد وضع دستور 1996 شروطا تنظم تأسيس الأحزاب السياسية، كما نضمها المشرع بموجب القانون العضوي رقم 09/97 العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية، الملغى بموجب القانون العضوي رقم 04/12، المتعلق بالأحزاب السياسية، المرجع السابق.

³ مبروك، غضبان و نجاح غربي، المرجع السابق، ص 32.

⁴ مرسوم تنفيذي رقم 142/92 مؤرخ في 1992/04/11 المتعلق بتعيين أعضاء المندوبيات التنفيذية، ج.ر، عدد 27، صادر في 1992/04/12.

⁵ و هو ما يشكل انتهاكا لحق المواطن في الانتخاب و حق الشعب في اختيار مسؤوليه و المشاركة السياسية التي كانت تتحقق في تلك المجالس المنحلة، و التي يؤكد الدستور على أنها مكان تحقيقها.

الحزب المنحل (الجهة الإسلامية للإنقاذ) الممنوعين من ممارسة السياسة، حيث أن رفض تقديم الإعتماد لم يكن صريحا و لا في الآجال القانونية.¹

الفرع الثاني : أثر حالة الحصار على ممارسة الحريات العامة

إن مسألة إستتباب الأمن و حفظ النظام العام في ظل حالة الحصار تنتقل إلى السلطة العسكرية بناءا على تفويض من السلطة المدنية، و مع إحتفاظ هذا الأخيرة ببعض صلاحياتها²، و ما يترتب عليه من إخضاع مسألة الحريات العامة لتنظيمين مختلفين، أولهما تدخل من السلطة العسكرية المخالف و المغاير لمعطيات الحياة المدنية و التي ينتفي في ظلها أدنى إهتمام بالحريات العامة للأفراد، و ثانيها بقاء السلطة المدنية محتفظة ببعض صلاحياتها و المعتبرة مقيدة للحريات العامة بالإضافة إلى وجود إختصاصات مشتركة بينهما³، فإن ذلك سيؤثر حتما على ممارسة الحريات العامة سواء الفردية أو الجماعية، و ذلك على الشكل التالي:

أ - صلاحيات السلطة العسكرية و أثرها على الحريات العامة

خول مرسوم إعلان حالة الحصار للسلطة العسكرية في إطار صلاحيات الضبط إتخاذ كافة الإجراءات و التدابير الكفيلة باستتباب الأمن و حفظ النظام العام وتمثلت هذه الإجراءات والتدابير التي قيدت الحريات الشخصية و الجماعية، التي جاءت مخالفة لأحكام الدستور في:

- إجراء الاعتقال الإداري:

طبقا للمادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 196/91 يجوز للسلطة العسكرية أن تتخذ إجراء الاعتقال⁴ ضد أي شخص راشد يتبين أن نشاطه يشكل خطورة على النظام العام والأمن العمومي أو السير الحسن للمرافق العامة حسب المرسوم الرئاسي رقم 201/91 الذي يضبط حدود الوضع في مركز الأمن و شروطه⁵ فإن الأعمال التي تعتبر و تشكل خطورة على النظام

¹ إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 219.

² أنظر: ج.ر، عدد 27، صادر في 1992/04/12.

³ إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 219.

⁴ تطبيقا للمادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 196/91، صدر المرسوم الرئاسي رقم 201/91 المؤرخ في 04 جوان 1991 الذي يضبط حدود الوضع في مركز الأمن و شروطه، ج.ر، عدد 31، صادر في 1991/06/26. و عرف هذا المرسوم إجراء الاعتقال الإداري بأنه: " ذلك الإجراء الذي يترتب عليه حرمان الشخص الراشد من حرية الذهاب و الإياب، و وضعه بأحد المراكز التي تحدد بمقرر من القيادة العليا للسلطة العسكرية " .

⁵ أنظر: المرسوم الرئاسي رقم 201/91.

العام - و هذا بخلاف النصوص التطبيقية لحالة الطوارئ التي لم تحدد هذه الأعمال¹ - محصورة فيما يلي²:

- التحريض على الفوضى، و على إرتكاب جنایات أو جنح ضد الأشخاص و الأملاك،
- النداء بأية وسيلة للعصيان المدني و إلى الإضراب،
- حمل أي سلاح من أجل ارتكاب المخالفات،
- التحريض على التجمعات لغرض واضح يثير الإضطراب في النظام العام و في طمأنينة المواطنين،

- رفض الإمتثال للتسخير الكتابي الذي تصدره السلطة المخولة صلاحية الشرطة و حفظ النظام العام، إذا كان الرفض يعرقل سير الإقتصاد الوطني عرقلة خطيرة،

- معارضة تنفيذ التسخير الذي أعد بسبب الإستعجال و الضرورة بغية الحصول على خدمات يؤديها مرفق عام أو مؤسسة عمومية أو خاصة،

كما يمكن أن يخضع لإجراء الإعتقال الإداري الأشخاص الذين يخالفون التنظيم الإداري المتعلق بالمرور و توزيع المواد الغذائية، بسبب إثارة إضطرابات في النظام العام.

يشترط لاتخاذ إجراء الإعتقال أن يكون الشخص راشدا (19 سنة فما فوق)، وأن يرتكب أحد الأفعال الواردة في المادة المشار إليها أعلاه، و أن يتخذ بناء على الإقتراحات المقدمة من مصالح الشرطة و المصحوبة برأي لجنة رعاية النظام العام³ التي تدرس و تتصح بتطبيق كل التدابير الإستثنائية المنصوص عليها في مرسوم إعلان حالة الحصار⁴ و أن لا تتجاوز مدة الإعتقال ثلاثة أشهر كحد أقصى⁵.

من مظاهر مساس هذا الإجراء بالحريات الشخصية، أنه منذ بداية حالة الحصار حصلت عدة إعتقالات إدارية بشأن مجموعة من الأشخاص دون علم ذويهم بإجراء توقيفهم ولا بمراكز

¹ مرسوم تنفيذي رقم 75/92 و القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 10 فبراير 1992، المرجع السابق.

² أنظر المادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 201/91، المرجع السابق.

³ تنص المادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 196/91 على أنه: " تنشأ لجنة رعاية النظام العام في مستوى كل ولاية، و هذا اللجنة ترأسها السلطة العسكرية القائمة قانونا، و تتكون من: الوالي، محافظ الشرطة الولائية، قائد مجموعة الدرك الوطني، رئيس القطاع العسكري إن إقتضى الأمر، شخصيتان معروفتان بتمسكهما بالمصلحة العامة ".

⁴ أنظر المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 201/91، المرجع السابق.

⁵ طبقا للمادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 201/91: " تحدد مدة الوضع في مركز للأمن بخمسة و أربعين (45) يوما قابلة للتجديد مرة واحدة".

الأمن التي يوجدون فيها¹، الأمر الذي يخالف أحكام المادة 33 من دستور 1989²، إذ أن كل شخص يعتبر بريئاً حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون و فقا للمادة 42 منه³، مما يعني أن الإدانة مهما كانت لا تكون إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم وفقاً للمادة 43 من دستور 1989.⁴

- إجراء الوضع تحت الإقامة الجبرية و المنع من الإقامة :

خول مرسوم إعلان حالة الحصار في المادتين 04 و 08 منه للسلطة العسكرية أن تتخذ إجراء الإقامة الجبرية و المنع من الإقامة ضد أي شخص راشد تبين أن نشاطه يشكل خطورة على النظام العام و الأمن العمومي، أو السير الحسن للمرافق العامة.

تطبيقاً للمادة 04 المشار إليها أعلاه صدر المرسوم التنفيذي رقم 91/ 202 الذي يضبط حدود الوضع تحت الإقامة الجبرية و شروطها⁵، و بموجب المادة الأولى منه يمكن أن يتخذ هذا الإجراء ضد أي شخص راشد متى كان إبعاده و إجباره على الإقامة من شأنه إستعادة النظام العام و الأمن العام و الحفاظ عليهما.

حسب المرسوم التنفيذي رقم 91/ 202 فإن الأعمال و النشاطات التي تسمح بوضع مرتكبيها تحت الإقامة الجبرية تتمثل فيما يلي⁶ :

- النشاطات التي من شأنها تعريض النظام العام و الأمن العمومي للخطر،
- مخالفة الترتيبات و التدابير التي تتخذها السلطة العسكرية المخولة بصلاحيات الشرطة،
- و المنصوص عليها في المادة 08 من المرسوم الرئاسي رقم 91/ 196 المتعلق بتقرير بحالة الحصار، و تطبيقاً للمادة 08 المشار إليها أعلاه، صدر المرسوم التنفيذي رقم 91/ 203⁷ الذي

¹ سناء بولقواس، سلطات القاضي الإداري في دعوى حماية الحريات الأساسية (الظروف العادية و الاستثنائية)، الملتقى الدولي الثالث، دور القضاء الإداري في حماية الحريات الأساسية، أيام 28 و 29 أبريل 2010، المركز الجامعي بالوادي، ص 16.

² تنص المادة 33 و التي تقابلها المادة 34 من دستور 1996 على أنه: " الدولة تضمن عدم انتهاك حرمة الإنسان، ويحظر أي عنف بدني أو معنوي ".

³ تقابلها المادة 45 من دستور 1996 .

⁴ تقابلها المادة 46 من دستور 1996 .

⁵ مرسوم تنفيذي رقم 91/ 202، المرجع السابق.

⁶ أنظر المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 91/ 202، المرجع نفسه.

⁷ مرسوم تنفيذي رقم 91/ 203 مؤرخ في 1991/ 06/ 25، ج.ر، عدد 31، صادر في 1991/ 06/ 26.

يضبط كفاءات تطبيق تدابير المنع من الإقامة المتخذة، و الذي حدد شروط المنع من الإقامة إضافة إلى الشروط المتعلقة بالأشخاص المذكورة أعلاه، و أن يكون بناء على اقتراحات الشرطة و المصحوبة برأي لجنة رعاية النظام¹، هناك شروط تتعلق بمحتوى قرار المنع من الإقامة و هي :

- أن يتضمن قائمة الأماكن الممنوعة، و ذلك حسب الوقائع التي سببت هذا الإجراء وشخصية الفرد المعني، بحيث يجب أن ينتج على منع الإقامة فيها أثر وقائي فوري.
- أن يذكر فيه نظام الرقابة و الحراسة الذي يخضع إليه المعني، كما يجب أن يبين وتيرة تعاقب التأشيرات الدورية على بطاقة المعلومات التي يفرضها نظام الرقابة و الحراسة.²
- أيضا من مظاهر المساس بحرية التنقل و الإقامة المكفولة دستوريا أثناء سريان حالة الحصار، قيام السلطة العسكرية ببيان بتاريخ 1991/06/06 حضرت بموجبه التجوال ابتداء من الساعة الحادية عشر ليلا إلى غاية الساعة الثالثة و نصف صباحا بالولايات التالية: الجزائر، البلدية ، بومرداس، تيبازة، و تم تعميمه بعد ذلك على ولايات أخرى منها الوادي بموجب البيان الذي أصدرته السلطة العسكرية للناحية العسكرية الرابعة بتاريخ 15 جوان 1991، من الساعة العاشرة ليلا إلى الثالثة و النصف صباحا و قد إستمر هذا الوضع إلى غاية صدور بيان عن السلطة العسكرية بتاريخ 16 جويلية 1991، و الذي علق حالة الحصار ابتداء من 1991/07/17 في منتصف الليل في كل من الجزائر، البلدية، بومرداس، الوادي.³
- إجراء التفتيش:

طبقا للفقرة الأولى من المادة 07 من المرسوم الرئاسي رقم 196/91 يمكن للسلطات العسكرية أن تقوم أو أن تكلف من يقوم بالتفتيشات الليلية أو النهارية في الأماكن الخاصة أو العمومية أو داخل المساكن، وذلك على الرغم من أن حرية حرمة المسكن وحرية حرمة الحياة الخاصة تعتبر من الحريات الأساسية التي يحميها الدستور كقاعدة عامة في الظروف العادية.⁴

حسب المرسوم التنفيذي رقم 204/91⁵، فإن هذا الإجراء يكون في الحالات التالية:

¹ مرسوم تنفيذي رقم 203/91، المرجع السابق.

² أنظر المواد 4 و 5 و 6 من المرسوم التنفيذي رقم 203/91، المرجع نفسه.

³ سناء بولقواس، المرجع السابق، ص 15، 16.

⁴ إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 225.

⁵ مرسوم تنفيذي رقم 204/91 مؤرخ في 1991/06/25، ج.ر، عدد 31، صادر في 1991/06/26 .

- حالات الاستعجال المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، و التي تتم داخل المحال العمومية أو الخاصة، أو داخل المساكن،
- و كذلك بالنسبة لحالات المس بأمن الدولة، أو بسبب الجنايات و الجرح التي ترتكب ضد الأشخاص و الأملاك.
- الحالات غير الحصرية المتعلقة بالبحث عن مخابئ الأسلحة و الذخائر، أو المتفجرات، أو ملاجئ المتمردين المسلحين الذين شاركوا في تجمهر تمردى، أو البحث عن أفراد حرضوا على التمرد أو التخريب، أو المنشورات المناهضة التي تدعو إلى الفوضى أو التحريض عليها¹.
- حسب أحكام المرسوم التنفيذي رقم 204/91 فإن إجراء التفتيش هذا يتم بمبادرة من: ضباط الشرطة القضائية في الدرك الوطني، أو ضباط الشرطة القضائية الذين ينتمون للقسم المعني في وزارة الدفاع الوطني، أو ضباط الشرطة القضائية في الأمن الوطني، أو المستخدمين المؤهلين قانونا من السلطة العسكرية لذلك.²
- يشترط في إجراء التفتيش بالإضافة إلى الحالات التي يتم فيها و التي سبق ذكرها والأشخاص المكلفون بإجرائه ما يلي:
- أن يتم التفتيش في الحالات الإستعجالية بحضور مالك المحل أو الدار و في حالة غيابهم يتم بحضور شاهدين مطلوبين لهذا الغرض، بعد إستظهار أوراق الهوية التي تثبت صفة العون، و بناء على استظهار تعليمات كتابية صادرة عن السلطة العسكرية التي ترأس لجنة النظام العام خارج الحالات الاستعجالية.
- وجوب تقديم الأشخاص الموقوفين في إطار عملية التفتيش في حالة المساس بأمن الدولة أو بسبب الجنايات و الجرح التي ترتكب ضد الأشخاص و الأملاك، أو مخابئ الأسلحة و الذخائر، أو المتفجرات، أو ملاجئ المتمردين إلى وكيل الجمهورية العسكري، إلا إذا قررت هذه السلطة غير ذلك ليتم إحالتهم إلى السلطة القضائية المختصة إقليميا.
- وجوب إيداع الأشياء المحجوزة لدى النيابة العسكرية أو لدى كتابة الضبط في المحكمة حسب الحالة مصحوبة بأوراق الملف.

¹ أنظر المادتين 2 و 3 من المرسوم التنفيذي رقم 204/91، المرجع السابق.

² المرسوم التنفيذي رقم 204/91، المرجع نفسه.

يلاحظ أن إجراء التفتيش في ظل حالة الحصار أدى إلى المساس بحرمة المسكن وحرمة الحياة الخاصة و هو ما يتنافى مع مضمون المادتين 37 و 38 من دستور 1989.¹

- منع المنشورات و الاجتماعات و النداءات التي تثير الفوضى

أجازت المادة 07 من المرسوم الرئاسي رقم 196/91 للسلطة العسكرية بناء على إقتراح لجنة رعاية النظام العام أن تقوم بمنع إصدار المنشورات، أو الاجتماعات، و النداءات العمومية التي من شأنها إثارة الفوضى و انعدام الامن و استقرارها.²

يترتب على منع المنشورات حجز الوثائق التي يسلط عليها هذا الإجراء في أي مكان وأي ساعة من النهار أو الليل، و مصادرته و وضع وسائل الطباعة و الإستتساخ وأي وسيلة أخرى تستعمل للتحريض على الفوضى تحت يد العدالة³، و هو ما يخالف نص المادة 38 من دستور 1996 التي تنص على أنه: «لا يجوز حجز أي مطبوع أو تسجيل أو أية وسيلة أخرى من وسائل التبليغ و الاعلام إلا بمقتضى أمر قضائي».

يتبين إذا أن هذا الإجراء فيه مساس بحرية التعبير، حرية الرأي، حرية التجمع، التظاهر التي تتمتع بحماية دستورية⁴ و قانونية⁵، أيضا من مظاهر المساس بهذه الحريات أثناء سريان حالة الحصار، منع السلطة العسكرية بموجب قرار لها بتاريخ 20 أوت 1991 صدور كل من جريدة المنقذ و الفرقان التابعتين للجهة الإسلامية للإنقاذ (الحزب السياسي المنحل) بحجة نشرها مقالات تدعو إلى العصيان المدني، العنف، التحريض على اقتراف الجرائم، الجرح ضد النظام العام وأمن الدولة.⁶

¹ تنص المادة 37 و التي تقابلها المادة 39 من دستور 1996 على أنه : " لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة وحرمة شرفه و يحميها القانون . سرية المراسلات و الإتصالات الخاصة بكل اشكالها مضمونة " .

و تنص المادة 38 و التي تقابلها المادة 40 من دستور 1996 على أنه : " تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن . فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون و في إطار احترامه . و لا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة " .

² أنظر المادتين 06 و 07 من المرسوم الرئاسي رقم 196/91، المرجع السابق.

³ إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 227.

⁴ أنظر المواد 35 و 39 من دستور 1989 و التي تقابلها المواد 36 و 41 من دستور 1996.

⁵ قانون رقم 07/90 مؤرخ في 1990/04/03 المتضمن قانون الإعلام، ج.ر، عدد 14، صادر في 1990/04/04 الملغى بمقتضى القانون العضوي رقم 05/12 مؤرخ في 2012/01/12، ج.ر، عدد 02، صادر في 2012/01/15، و القانون رقم 28/89 المتعلق بالاجتماعات و المظاهرات العمومية، المرجع السابق، المعدل و المتمم بالقانون رقم 19/91، المرجع السابق.

⁶ أحمد سحنين، الحريات العامة في الظروف الإستثنائية في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2005، ص 75.

كما أصدرت بيانا في 1991/06/05 جاء فيه المنع المطلق للتجمعات و التجمهر والمسيرات في الطرق و الساحات العامة للمدن في كامل التراب الوطني ابتداء من 1991/06/06 بالرغم من أن القانون رقم 28/89 المتعلق بالتجمعات و المظاهرات العمومية قد سمح بممارسة هذه الحرية بوسيلة الترخيص الإداري.¹

ب - صلاحيات السلطة المدنية و أثرها على الحريات العامة

على الرغم من إنتقال مسألة حفظ النظام العام إلى السلطة العسكرية في حالة الحصار، فإنه مع ذلك تبقى السلطة المدنية تتمتع بممارسة بعض الإجراءات الإستثنائية في مجال الضبط الإداري نذكر منها:

- رفع الدعاوى من أجل الحصول على حكم بتوقيف أو حل الجمعيات

طبقا للمادة 09 من المرسوم الرئاسي رقم 196/91 فإن مسألة توقيف أو حل الجمعيات مهما كان قانونها الأساسي أو جهتها تدخل ضمن إختصاص السلطة المدنية، و يتخذ ذلك بموجب مرسوم تنفيذي ممضي من طرف رئيس الحكومة سابقا (الوزير الأول حاليا)، و ذلك في حالة ما إذا قام قادة الجمعيات أو أعضائها بأعمال مخالفة للقوانين لاسيما القانون رقم 11/89 المتعلق بالجمعيات ذات الطابع السياسي أو المرسوم الرئاسي 196/91.²

مما يفسر أن المراسيم التنفيذية في حالة الحصار لها قوة القانون تسمو على القانون العادي، و هذا فيه خرق لمبدأ تدرج القواعد القانونية، و تعد على مهام السلطة التشريعية.³

طبقا للمادة 34 من القانون رقم 11/89⁴، فإنه يجوز للوزير المكلف بالداخلية أن يرفع دعوى قضائية ضد الجمعيات ذات الطابع السياسي التي قام قادتها أو أعضائها بأعمال مخالفة للقانون، و ذلك قصد طلب حلها قضائيا، و بذلك فإن هذا الإجراء من شأنه المساس بحرية إنشاء الجمعيات المكفولة دستوريا و قانونيا و تقييدها.⁵

¹ مبروك غضبان و نجاح غربي، المرجع السابق، ص 27.

² إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 229.

³ مبروك غضبان و نجاح غربي، المرجع السابق، ص 27.

⁴ قانون رقم 11/89، المرجع السابق.

⁵ إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 230 .

- توقيف المجالس الشعبية المحلية و التنفيذية و تعيين مندوبيات مكانها

خولت المادة 10 من المرسوم الرئاسي رقم 196/91 للسلطة المدنية (الحكومة) دون السلطة العسكرية صلاحية حل المجالس الشعبية المحلية و المجالس التنفيذية البلدية و تعويضها بمندوبيات تنفيذية، إذا ما قامت بأعمال من شأنها إفشال عمل السلطات العمومية القانوني، أو عرقلته بنية مبيتة، أو قامت بمعارضة صريحة، و كان من شأن ذلك تعريض النظام العام و السير الحسن للمرافق العامة للخطر و يتخذ هذا الإجراء عن طريق مرسوم تنفيذي، فخلال فترة الحصار تم حل بعض المجالس الشعبية البلدية و تعويضها بمندوبيات تنفيذية بسبب تعنت ممثليها المنتمين إلى أحزاب المعارضة خاصة بعد إلغاء نتائج الانتخابات التشريعية التي أجريت بتاريخ 1991/12/21 و التي فازت بها الجبهة الإسلامية للإنقاذ.¹

ح- الصلاحيات المشتركة بين السلطة المدنية و العسكرية و أثرها على الحريات العامة

إذا كانت مسألة محاكمة الأشخاص الذين إرتكبوا خلال حالة الحصار جنایات أو جرائم عرضت النظام العام أو سير المرافق للخطر هي كقاعدة عامة من اختصاص المحاكم العادية، فإن المادة 11 من المرسوم الرئاسي رقم 196/91 قد أجازت للمحاكم العسكرية النظر في هذه الجرائم أثناء حالة الحصار مهما كانت صفة مرتكبيها أو المتواطئين فيها و ذلك بشرط أن تكون تلك الجرائم ماسة بأمن الدولة و أن يتم إخطارها بذلك²، و عليه فإن حالة الحصار لا تقيد فقط الحريات العامة بل تقيد أيضا السلطة القضائية في أداء مهامها المخولة لها دستوريا.³

¹ مبروك غضبان و نجاح غربي، المرجع السابق، ص 27، 31.

² مبروك غضبان و نجاح غربي، المرجع نفسه، ص 25.

³ إبراهيم يامة، المرجع السابق، ص 231.

الختامة:

إتضح لنا من خلال هذه الدراسة ، أنّ حفظ النظام العام داخل المجتمع يعتبر من أقدم واجبات الدولة ، و من أهم وظائفها ، فمن أجل تحقيق الصالح العام ، تسعى الإدارة في أدائها لوظيفتها إلى تحقيق الأمن العام و إلى تحقيق الصحة العامة و السكينة العامة و تحقيق أغراض أخرى إتسع لها النظام العام مع التطورات المتعاقبة كإعتبار الآداب العامة من عناصره و كذا جمال المدن و روائها و ذلك بغية إشباع الحاجات العامة و تحقيق الصالح العام.

و أنّه رغم كون النظام العام و الحرية عاملان متكاملان ، إذ لا يمكن أن نتصور مجتمع تسود فيه الحرية دون النظام ، أو يسود فيه النظام دون الحرية لأن في الحالتين يكتب الفناء و الإضمحلال لهذا المجتمع . إلّا أنّ التوسع في مضمون النظام العام يؤدي حتما إلى التضيق من مجال الحريات العامة و وضع الستار عليها ، بالرغم من أن سلطة الضبط الإداري لا تتمتع بسلطة مطلقة في مجال تنظيم ممارسة الحريات العامة ، بل هي ملزمة بالأهداف المرسومة لها ، لأنها بمثابة حدود يجب إحترامها و الوقوف عندها. فكل عمل من أعمال الضبط الإداري ليس هدفه المحافظة على النظام العام يعتبر غير مشروع. فبواسطة النظام العام يتحدد مجال الضبط الإداري بإعتباره هدفا و معيارا لشرعية أعمال سلطات الضبط الإداري.

و من جهة أخرى، فإن سلطة الضبط الإداري ملزمة بالتوفيق بين مقتضيات صيانة و حماية النظام العام، و ضرورة حماية الحريات العامة المقررة و المضمونة للأفراد. و ذلك طبقا لقاعدة مفادها أنّ الحرية هي الأصل و التقييد هو الإستثناء.

إلّا أنّ تجسيد عملية الموازنة في الواقع ليست بالهينة ، و هذا بسبب مرونة مفهوم النظام العام، إذ يتغير مضمونه من مجتمع إلى آخر ، و من زمن إلى آخر متأثرا بالظروف الاجتماعية ، الاقتصادية ، السياسية ، و الأخلاقية السائدة في المجتمع. فكلما وسعنا في النظام العام كلما ضيقنا من مجال الحريات العامة.

كما إتضح لنا من خلال هذه الدراسة ، أنَّ أعمال و تدابير الضبط الإداري تختلف درجة خطورتها على الحريات العامة في ظل الظروف العادية على حسب ما إذا كانت هناك نصوص قانونية تنظم الحريات من عدمها . فإذا تم النص على بعض الحريات في الدستور ، و تم تحديدها و تنظيمها من طرف المشرع ، فإن سلطة الضبط الإداري تقتيد بالقيود التي نص عليها الدستور أو القانون ، و إلاَّ اعتبرت غير مشروعة . أما إذا كانت الحريات غير محددة أو منظمة من طرف المشرع، فإن سلطة الضبط تصبح لها سلطات واسعة في تقييد الحريات العامة، دون أن يصل ذلك إلى درجة حضرها أو منعها مطلقا.

أما خطورة أعمال و تدابير الضبط الإداري على الحريات العامة في الظروف الإستثنائية تزداد عن وضعها في الظروف العادية، إذ تتمتع سلطات الضبط الإداري في الظروف الإستثنائية بسلطات واسعة و غير مألوفة تفوق تلك التي تتمتع بها في الظروف العادية ، إذ يمكن لسلطة الضبط أن تصدر قرارات لها قوة القانون ، و يمكن أن تلغي أو تعدل قوانين قائمة ، أو تشرع في مجال كان محجوزا للمشرع في الظروف العادية . بل و الأخطر من ذلك يمكنها أن تعطل نصا دستوريا لمواجهة الظروف الإستثنائي، و أن تتقل مسؤولية حفظ النظام العام من السلطات المدنية إلى السلطات العسكرية و القضاء العسكري الذي يتكفل بالقضايا المتعلقة بأمن الدولة ، الأمر الذي يآثر بلا خلاف على الحريات العامة للأفراد.

فإذا قلنا بأنه في الظروف العادية يجب أن يسود مبدأ التوازن و التوافق بين مقتضيات المحافظة على النظام العام ، و بين متطلبات ممارسة الحريات العامة ، فإنه في ظل الظروف الإستثنائية يختل هذا التوازن و يميل لصالح المحافظة على النظام العام على حساب الحريات العامة ، و تصبح الأولوية في ظل هذه الحالة للنظام العام على حساب الحرية.

قائمة المراجع:

أولاً: الكتب

أ - باللغة العربية:

1 - الكتب العامة:

- 1- أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة: محمد عراب صاصيلا، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.
- 2- بشير بلعيد، القضاء المستعجل في الأمور الإدارية، مطابع عمار قرفي، باتنة، 1988.
- 3- ثروت بدوي، النظم السياسية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1975.
- 4- سعيد السيد علي، أسس و قواعد القانون الإداري، دار الكتاب الحديث، مصر، 2009.
- 5- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، جسر للنشر و التوزيع، الجزائر، 2007.
- 6- علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2012.
- 7- عمار عوابدي، نظرية القرارات الإدارية بين علم الإدارة و القانون الإداري، دار هومة، الجزائر، 1999.
- 8- عمار عوابدي، القانون الإداري، الطبعة الخامسة، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
- 9- محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2004.
- 10- محمد محمود حافظ، القرار الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1976 .
- 11- ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1996.
- 12- محمد جمال مطلق الذنبيات، الوجيز في القانون الإداري، الدار العلمية الدولية، الأردن، 2003.
- 13- محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري (تنظيم الإدارة، نشاط الإدارة، وسائل الإدارة)، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2005.
- 14- محمد بشير الشافعي، قانون حقوق الإنسان، (مصادره و تطبيقاته الوطنية و الدولية)، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف، مصر، 2004.

- 15- ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، مخبر الدراسات السلوكية و الدراسات القانونية، الجزائر، 2007.
 - 16- نواف كنعان، القانون الإداري (ماهية القانون الإداري ، التنظيم الإداري ، النشاط الإداري)، الجزء الأول، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2006.
 - 17- نسرین شریقی، القانون الإداري (التنظيم الإداري، النشاط الإداري)، دار بلقيس، الجزائر،
 - 18- هاني علي الطهراوي، القانون الإداري (ماهية القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري) ، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، 2006.
- II – الكتب المتخصصة :

- 1- حسام مرسي، التنظيم القانوني للضبط الإداري، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011.
- 2- حسن الجندي، جرائم الإجماعات العامة و المظاهرات و التجمهر (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، مصر، 2003.
- 3- عادل السعيد محمد أبو الخير، الضبط الإداري و حدوده، شركة مطابع الدويج، مصر، 1993.
- 4- عادل السعيد محمد أبو الخير، البوليس الإداري، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008.
- 5- عبد الرؤوف هاشم بسيوني، نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة و الشريعة الإسلامية، دار الفكر الجامعي، مصر، 2007.
- 6- عبد العليم عبد المجيد مشرف، دور سلطات الضبط الإداري في تحقيق النظام العام و أثره على الحريات العامة (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، مصر، 1998.
- 7- محمد صلاح عبد البديع السيد، الحماية الدستورية للحريات العامة بين المشرع و القضاء، دار النهضة العربية، مصر، 2007.
- 8- ياسين بن بريح، الضبط الإداري في فكر القانون الوضعي و الشريعة الإسلامية، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، 2014.

ب – باللغة الفرنسية:

- 1 – BURDEAU George, Manuel de droit publique , L.G.D.J , paris , 1948 .
- 2 – Jean Rivero , les Libertès publique , P.U.F , paris , 1973.
- 3 – Henri Oberdorff , Droit De Lhomme et libertès fondamentale , 2^{ème} , édition , Alpha , paris , 2010 .
- 4 – Jaqueline Morand – Devili , cours de droit administrative , Montchrstie, 6^{ème} édition , paris , 2000 .

ثانياً: الأطروحات و المذكرات :

أ – باللغة العربية:

ا – أطروحات الدكتوراه:

1. أحمد مواقي بناني ، الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري الصادرة في الظروف العادية، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2014.
2. إبراهيم يامة ، لوائح الضبط الإداري بين الحفاظ على النظام العام و ضمان الحريات العامة، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015.
3. باية سكاكني ، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق و الحريات الأساسية، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.
4. بلقاسم دايم ، النظام العام الوضعي و الشرعي و حماية البيئة، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تبمسان، 2004.
5. بوزيان عليان، أثر حفظ النظام العام على ممارسة الحريات العامة (دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري)، كلية العلوم الإنسانية، جامعة وهران، 2007.
6. حلمي عبد الجواد الدقوقي، رقابة القضاء على المشروعية الداخلية لأعمال الضبط الإداري، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة القاهرة ، مصر، 1997.
7. صالح دجال، حماية الحريات و دولة القانون، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2010.

8. محمد أومايوف ، عن الطبيعة الرئاسوية للنظام السياسي الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.
9. محمد ربيع منيب، الحرية في مواجهة سلطات الضبط الإداري، رسالة دكتوراه في القانون، جامعة عين شمس، القاهرة، مصر، 1981.
10. محمد رحموني ، تنظيم ممارسة حرية التجمع في القانون الجزائري (الجمعيات و الأحزاب السياسية أنموذجين)، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015.
11. محمد شريف إسماعيل عبد المجيد، سلطات الضبط الإداري في الظروف الإستثنائية (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 1979.
12. محمد عصفور، وقاية النظام الإجتماعي باعتبارها قيذا قيذا على الحريات العامة، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة القاهرة ، مصر، 1961.
13. لزررق حبش ، أثر سلطة التشريع على الحريات العامة و ضماناتها، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2013.
14. نادية خالفة، آليات حماية حقوق الإنسان في المنظومة القانونية الجزائرية (دراسة بعض الحقوق السياسية)، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009.

II – مذكرات الماجستير:

1. أحمد سحنين ، الحريات العامة في الظروف الإستثنائية في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2005.
2. أحمد قارش، عملية الرقابة الدستورية على السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية ، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2003 .
3. إقبال عبد العباس يوسف الخالدي، النظام العام بوصفه قيذا على الحريات العامة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة بابل، العراق، 2009.
4. بشر صالح العاوور، سلطات الضبط الإداري في الظروف الإستثنائية في التشريع الفلسطيني، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة، 2013.

5. السعيد سليمان ، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق و الحريات العامة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2004.
6. حياة غلاي، حدود سلطات الضبط الإداري ، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان ، 2005 .
7. جمال قروف، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري ، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق ، جامعة باجي مختار ، عنابة ، 2006 .
8. زغود جغلول ، حالة الطوارئ و حقوق الإنسان، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة بومرداس، 2005.
9. سكيمة عزوز، عملية الموازنة بين أعمال الضبط الإداري و الحريات العامة ، مذكرة ماجستير في القانون، معهد الحقوق و العلوم الإدارية ، جامعة الجزائر ، 1990 .
10. صورية العاصمي، تأثير نظام الضبط الإداري على الحقوق و الحريات العامة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق ، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012.
11. عادل نوادي، السلطة التنظيمية لرئيس الجمهورية ، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2015.
12. كمال معيفي، آليات الضبط الإداري الإداري لحماية البيئة في التشريع الجزائري ، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق ، جامعة الحاج لخضر ، باتنة ، 2011 .
13. لطرش حمو ، سلطات الضبط الإداري الولائي في الجزائر ، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، 2002.
14. محمد زعداوي، الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2007.
15. مصطفى رياحي، الصلاحيات غير العادية لرئيس الجمهورية في ظل دستور 1996، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة 2007.
16. نسيمة بلحاج، مشاكل العلاقة بين النصوص التشريعية و التنظيمية للسلطة التنفيذية، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر يوسف بن خدة، 2007.
17. نبيل عبد الله سنان الجلال ، الضبط الإداري و أثره على الحريات العامة ، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق ، جامعة عدن ، اليمن ، 2006 .

ب – باللغة الفرنسية :

1-Jean DEDIER , les principe de la lègislatio française sur le maintiens de lordre publique , thèse universitaire de paris , facultè de droit , 1938 .

III – مذكرات الماستر :

1- كوثر عرعار، أثر الإزدواجية القضائية على الحريات الأساسية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في القانون، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة ، 2014.

ثالثاً: المقالات

1. بن ناصر بوطيب ، « النظام القانوني للجمعيات في الجزائر (قراءة نقدية في ضوء القانون 06/12) ، مجلة دفاتر السياسة و القانون، العدد العاشر، الجزائر، جانفي 2014 .
2. بلقاسم دايم، « الحماية القانونية للسكنية العامة»، مجلة العلوم القانونية والإدارية، العدد الثاني، 2004.
3. حاتم فارس الطعان ، « مشروعية سلطة الإدارة في تقييد الحريات العامة (دراسة مقارنة) » ، مجلة كلية بغداد للعلوم الإقتصادية الجامعة ، العدد الثاني و العشرون ، العراق ، 2009 .
4. رافع ابن عاشور ، « الحريات العامة في النظم الديمقراطية »، مجلة التسامح ، العدد الخامس، تونس ، 2010 .
5. عمار عوابدي ، « الجوانب القانونية لفكرة البوليس الإداري »، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و السياسية و الإقتصادية ، العدد الرابع ، الجزائر ، 2004 .
6. علي بن فليس ، « الحريات الفردية و الجماعية في الدساتير الجزائرية »، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الإقتصادية و السياسية ، العدد الثاني ، الجزائر ، 1998 .
7. غضبان مبروك و غربي نجاح ، « قراءة تحليلية للنصوص القانونية المنظمة لحالتي الحصار و الطوارئ و مدى تأثيرهما على الحقوق و الحريات في الجزائر » ، مجلة المفكر ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر ، العدد العاشر ، بسكرة ، الجزائر ، جانفي 2014 .

8. فيصل نصيغ، « النظام العام»، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، جامعة بسكرة، الجزائر، 2008.
9. قاسم العيد عبد القادر، « دور القاضي الإداري في حماية الحقوق و الحريات الأساسية»، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة ، العدد الأول ، الجزائر ، 2000 .
10. محمود عاطف البنا، « الضبط الإداري بين الحرية والنظام العام»، مجلة الأمن والقانون، صادرة عن كلية شرطة دبي، العدد الأول، الإمارات، 1994.
11. موسى مصطفى شحادة ، « المبادئ العامة للقانون المتصلة بفكرة الحرية العامة في أحكام القضاء الإداري »، مجلة الشريعة و القانون ، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، العدد الثامن عشر ، يونيو 2003 .
12. موازي بلال ، « الجمعيات المدنية كأساس لتفعيل التنمية السياسية بالجزائر » ، مجلة جيل الدراسات السياسية و العلاقات الدولية ، العدد الأول ، لبنان ، 2015 .
13. نعيمة عمير ، « الحدود الدستورية بين مجال القانون و التنظيم » ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية ، العدد الأول ، الجزائر ، 2008 .

رابعاً: الملتقيات

سواء بولقراس ، سلطات القاضي الإداري في دعوى حماية الحريات الأساسية (الظروف العادية و الظروف الإستثنائية) ، الملتقى الدولي الثالث تحت عنوان دور القاضي الإداري في حماية الحريات الأساسية ، أيام 28 و 29 أفريل 2010 ، المركز الجامعي بالوادي .

خامساً: المصادر

أ. الدساتير:

- 1- دستور 1963، ج.ر، عدد 64، الصادرة في 10/09/1963 .
- 2- أمر رقم 97/76 مؤرخ في 22/11/1976 يتضمن تعديل الدستور،
- 3- دستور 1989، الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 18/89، مؤرخ في 28 نوفمبر 1989، ج.ر، عدد 09 الصادرة في 01/03/1989 .
- 4- دستور 1996 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي، رقم 438/96 المؤرخ في 27/12/1996، يتضمن إصدار نص الدستور 1996، ج.ر، عدد 76 الصادرة في 08/12/1996، متمم بموجب القانون رقم 03/02 المؤرخ في 10/04/2002، يتضمن

تعديل الدستور، ج.ر، عدد 25 الصادرة في 2002/04/14 ، معدل و متمم بموجب القانون رقم 19/08 المؤرخ في 2008/11/15، يتضمن التعديل الدستوري، ج.ر، عدد 63 الصادرة في 2008/11/16 .

النصوص التشريعية:

- القوانين العضوية:

1. قانون عضوي رقم 04/12 مؤرخ في 2012 /01/12 المتعلق بالأحزاب السياسية، ج.ر، عدد 02، الصادرة في 2012 /01/15.
2. قانون عضوي رقم 05/12 مؤرخ في 2012/01/12 المتعلق بالإعلام ، ج.ر، عدد 02، الصادرة في 2012/01/15.
3. قانون عضوي رقم 89-28 مؤرخ في 1989\12\31 المتعلق بالاجتماعات والمظاهرات العمومية ، ج.ر، عدد 04 الصادرة في 1990/01/24 ، معدل و متمم بموجب القانون رقم 19/91 مؤرخ في 02 ديسمبر 1991، ج.ر، عدد 62، الصادرة في 1991/12/04.
4. أمر 97-09 مؤرخ في 06 مارس 1997 المتضمن القانون العضوي المتعلق بالأحزاب السياسية ، ج.ر، عدد 12، الصادرة في 1997/03/06 .

- القوانين العادية:

1. أمر رقم 71 / 79 مؤرخ في 03 ديسمبر 1971 المتعلق بالجمعيات ج ر، عدد 105 ، الصادرة في 24 ديسمبر 1971، المعدل بالأمر رقم 72 / 21 مؤرخ في 07 يونيو 1972، ج ر، عدد 31، الصادرة في 29 يونيو 1987 .
2. أمر رقم 03/77 مؤرخ في 19 فبراير لسنة 1977 المتعلق بجمع التبرعات، الجريدة الرسمية ، العدد 16 الصادرة في 23 فبراير 1977 .
3. أمر رقم 06/77 المتعلق بالاجتماعات العمومية مؤرخ في 19/02/1977، ج.ر، عدد 16، الصادرة في 23/02/1977 .
4. قانون رقم 03/83 مؤرخ في 05 فبراير 1983 المتعلق بحماية البيئة ، ج.ر، عدد 06، الصادرة في 10/02/1983 .
5. قانون رقم 03/83 مؤرخ في 05 فبراير 1983 المتعلق بحماية البيئة ، ج.ر ، عدد 06، الصادرة في 10/02/1983 .

6. قانون رقم 05/85 مؤرخ في 16/02/1985 المتعلق بحماية الصحة و ترقيتها ، ج.ر، عدد 08، الصادرة في 17/02/1985 المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 17/90 مؤرخ في 31/07/1990 ، ج.ر، عدد 35، الصادرة في 17/02/1990، و القانون رقم 09/98 المؤرخ في 18/08/1998 ، ج.ر.ج.ج ، العدد 61 الصادرة في 23/08/1998 ، و الأمر رقم 07/06 المؤرخ في 17/07/2006 ، ج.ر.ج.ج ، العدد 47 الصادرة في 19/07/2006، و القانون رقم 13/08 مؤرخ في 20/07/2008، ج.ر، عدد 44، الصادرة في 03/08/2008 .
7. قانون رقم 87 / 15 مؤرخ في 21 يوليو 1987 متعلق بالجمعيات، ج ر، عدد 31، الصادرة في 29 يوليو 1987.
8. قانون رقم 11/89 مؤرخ في 05 يوليو 1989 و المتعلق بالجمعيات ذات الطابع السياسي، ج.ر، عدد 27، الصادرة في 05/07/1989.
9. قانون رقم 28/89 مؤرخ في 31/12/1989، المتعلق بالإجتماعات و المظاهرات العمومية، ج.ر. عدد 04 ، الصادرة في 24/01/1990، المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 19/91 مؤرخ في 02 ديسمبر 1991 ، ج.ر، عدد 62، الصادرة في 04/12/1991 .
10. قانون رقم 29/90 مؤرخ بتاريخ 01/12/1990 المتعلق بالتهيئة و التعمير المعدل و المتمم، ج.ر، عدد 52، الصادرة في 02/12/1990.
11. قانون رقم 31/ 90 مؤرخ في 04 ديسمبر 1990 متعلق بالجمعيات ، ج ر، عدد 53، الصادرة في 05 ديسمبر 1990.
12. قانون رقم 23/91 مؤرخ في 06/12/1991 ، متعلق بمساهمة الجيش الوطني الشعبي في مهام حماية الأمن العمومي خارج الحالات الإستثنائية ، ج.ر، عدد 63 الصادرة في 07/12/1991 .
13. قانون رقم 04/98 مؤرخ في 15/06/1998 المتعلق بحماية التراث الثقافي، ج.ر، عدد 44، الصادرة في 17 /06/1998.
14. قانون رقم 09/01 مؤرخ في 06/06/2001 المعدل و المتمم للأمر رقم 156/66 مؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون العقوبات، ج.ر، عدد 34، الصادرة في 27/06/2001 .

15. قانون رقم 14/01 مؤرخ في 2001/08/09 متعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق و سلامتها و أمنها، ج.ر، عدد 46، الصادرة في 2001/08/19، المعدل و المتمم بالأمر رقم 03/09 مؤرخ في 2009/08/19 ، ج.ر، عدد 45، الصادرة في 2009/07/29.
16. قانون رقم 08/02 مؤرخ في 2002/05/08 المتعلق بشروط إنشاء المدن الجديدة وتهيئتها، ج.ر، عدد 34، الصادرة في 2002/05/14.
17. قانون رقم 02/04 مؤرخ في 2004/06/26 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، ج.ر، عدد 41 الصادرة في 2004/06/27 .
18. قانون رقم 08/04 مؤرخ في 2004/08/14 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية ، ج.ر، عدد 52، الصادرة في 2004/08/18 .
19. قانون رقم 06/06 مؤرخ في 2006/02/20 المتضمن القانون التوجيهي للمدينة، ج.ر، عدد 15، الصادرة في 2006/03/12.
20. قانون رقم 15/08 مؤرخ في 2008/07/20 المحدد لقواعد مطابقة البناءات و إتمام انجازها ، ج.ر، عدد 44، الصادرة في 2008/08/ 03.
21. أمر رقم 01/11 المؤرخ في 2011/02/23 يتضمن رفع حالة الطوارئ ، ج.ر، العدد 12 الصادرة في 2011/02/23.
22. قانون رقم 10/11 مؤرخ في 22 جوان 2011 المتعلق بالبلدية ، ج.ر، عدد 37، الصادرة في 2011/07/03.
23. قانون رقم 06-12 مؤرخ في 12 يناير 2012 المتعلق بالجمعيات ، ج ر، عدد 02، الصادرة في 15 يناير 2012.
24. قانون رقم 07/12 مؤرخ في 21 فبراير 2012 ، المتعلق بالولاية ، ج.ر، عدد 12 ، الصادرة في 2012/02/29.

- النصوص التنظيمية:

المراسيم الرئاسية:

1. مرسوم رقم 267/81 مؤرخ في 1981/10/10 المتعلق بصلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي فيما يخص الطرق و النقاوة و الطمأنينة العمومية ، ج.ر، عدد 41، الصادرة في 1983/11/29 .
2. مرسوم تشريعي رقم 93-02 مؤرخ في 1993/01/06 المتضمن تمديد حالة الطوارئ، ج.ر، عدد 08، الصادرة في 1993/02/07 .
3. المرسوم الرئاسي رقم 196/91 مؤرخ في 1996/11/04 المتضمن تقرير حالة الحصار ، ج.ر، عدد 29، الصادرة في 1991/06/12 .
4. مرسوم رئاسي رقم 336/91 مؤرخ في 1991/09/22 المتضمن رفع حالة الحصار، ج.ر، عدد 44، الصادرة في 1991/09/25 .
5. مرسوم رئاسي رقم 44/92 مؤرخ في 1992/02/04 المتضمن إعلان حالة الطوارئ ، ج.ر ، عدد 10، الصادرة في 1992/02/09 .
6. مرسوم رئاسي رقم 320/92 مؤرخ في 1992/08/11 يتم المرسوم الرئاسي رقم 44/92 المتضمن إعلان حالة الطوارئ ، ج.ر، عدد 61، الصادرة في 1992/08/12.

المراسيم التنفيذية:

1. مرسوم تنفيذي رقم 175/91 مؤرخ في 1991/05/28 المحدد للقواعد العامة للتهيئة والتعمير و البناء ، ج.ر، عدد 26، الصادرة في 1991/06/01 .
2. مرسوم تنفيذي رقم 176/91 مؤرخ في 1991/05/28 و الذي يحدد كفايات تحضير شهادة التعمير و رخصة التجزئة و شهادة التقسيم و رخصة البناء و شهادة المطابقة و رخصة الهدم و تسليم ذلك ، ج.ر ، عدد 26، الصادرة في 1991/06/01 .
3. مرسوم تنفيذي رقم 201/91 مؤرخ في 25 جوان 1991 يضبط حدود الوضع في مركز الأمن و شروطه تطبيقا للمادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 196/91 مؤرخ في 04 جوان 1991 المتضمن تقرير حالة الحصار ، ج.ر، عدد 31، الصادرة في 1991/06/26 .
4. مرسوم تنفيذي رقم 202/91 مؤرخ في 25 جوان 1991 يضبط حدود الوضع تحت الإقامة الجبرية و شروطها تطبيقا للمادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 196/91 مؤرخ في

04 جوان 1991 المتضمن تقرير حالة الحصار ، ج.ر، عدد 31، الصادرة في 26 جوان 1991.

5. مرسوم تنفيذي رقم 203/91 مؤرخ في 25 جوان 1991 يضبط كفايات تطبيق المنع من الإقامة المتخذة تطبيقا للمادة 08 من المرسوم الرئاسي رقم 196/91 مؤرخ في 04 جوان 1991 المتضمن تقرير حالة الحصار ، ج.ر، عدد 31، الصادرة في 26 جوان 1991.

6. مرسوم تنفيذي رقم 204/91 المؤرخ في 25 جوان 1991 يحدد شروط تطبيق المادة 07 من المرسوم الرئاسي رقم 196/91 مؤرخ في 04 جوان 1991 المتضمن تقرير حالة الحصار ، ج.ر، عدد 31 الصادرة في 26 جوان 1991 .

7. مرسوم تنفيذي رقم 75/ 92 مؤرخ في 20 فبراير 1992 يحدد شروط تطبيق أحكام بعض المرسوم الرئاسي رقم 44/92 مؤرخ في 09 فبراير 1992 و المتضمن إعلان حالة الطوارئ ، ج.ر، عدد 14، الصادرة في 23 فبراير 1992 .

8. مرسوم تنفيذي رقم 184/93 مؤرخ في 1993/07/27 ، المنظم إثارة الضجيج، ج.ر، عدد 50، الصادرة في 1993/07/28 .

9. المرسوم التنفيذي رقم 247/94 مؤرخ في 1994/08/10 يحدد صلاحيات وزير الداخلية و الجماعات المحلية و الإصلاح الإداري، ج.ر، عدد 53 ، الصادرة في 1994/08/23.

ج - القرارات الإدارية:

1. قرار وزاري مشترك مؤرخ في 10 فبراير 1992 يتضمن التنظيم العام لتدابير الحفاظ على النظام العام في إطار حالة الطوارئ ، ج.ر، عدد 11 الصادرة في 1992/02/11 .

2. قرار وزاري مشترك مؤرخ في 1992/02/10 يتضمن التنظيم العام لتدابير الحفاظ على النظام العام في إطار حالة الطوارئ ، ج.ر ، عدد 11، الصادرة في 1992/02/11 .

3. قرارات المؤرخة في 1992/02/10 المتضمنة إنشاء مراكز أمن في كل من منطقة رقان بولاية أدرار و منطقة عين صالح بولاية تمنراست ، المؤرخة في 10 فبراير 1992، ج.ر، عدد 11، الصادرة بتاريخ 11 فبراير 1992 .

4. قرارات مؤرخة في 10 فبراير 1992 تتضمن إنشاء مراكز أمن في كل من رقان ، عين صالح ورقلة ، ج.ر، عدد 11، الصادرة في 11 فبراير 1992 .

5. قرار مؤرخ في 11 فبراير 1992 يتضمن تفويض الإمضاء إلى الولاية فيما يخص الوضع في مراكز الأمن ، ج.ر ، عدد 11 الصادرة في 1992/02/11 .
6. قرارات مؤرخة في 15 /02/ 1992 ، متضمنة إنشاء مراكز أمن في كل من منطقة لحر بولاية أدرار بالناحية العسكرية الثالثة ، و في منطقة برج عمر إدريس بولاية إليزي الناحية العسكرية الرابعة ، ج.ر ، عدد 14 الصادرة في 1992/02/23.
7. قرار مؤرخ في 21 نوفمبر 1992 متضمن غلق المركز الأمني في برج عمر إدريس بولاية إليزي الناحية العسكرية الثالثة ، ج.ر ، عدد 85 الصادرة في 1992/12/02 .
8. قرار مؤرخ في 30 نوفمبر 1992 متضمن حضر التجول في تراب بعض الولايات، ج.ر، عدد 85 الصادرة في 1992/12/02 .
9. قرار يتضمن غلق مركز تبرغمين (ولاية أدرار) ، ج.ر ، عدد 82، الصادرة بتاريخ 15 نوفمبر 1992 .
10. قرار يتضمن غلق مركز عمر إدريس (ولاية إليزي) ، ج.ر، عدد 85، الصادرة في 1992/12/03 .
11. قرار رقم 520 ظمورخ في 19 جويلية 1999 الصادر عن والي ولاية سطيف يتضمن منع سقي الأراضي الفلاحية بالمياه القذرة عبر كامل إقليم الولاية.

ح - القرارات القضائية:

1. قرار مجلس الدولة رقم 9618 الصادر بتاريخ 25-02-2003 ، قضية (ع ب) ضد بلدية حاسي مسعود ، موسوعة الإجتهد القضائي الجزائري ، قرارات المحكمة العليا و قرارات مجلس الدولة ، الإصدار الرابع ، 2006 .
2. قرار مجلس الدولة رقم 10048 الصادر بتاريخ 15-04-2003 ، قضية (ه م) ضد بلدية حاسي مسعود ، موسوعة الإجتهد القضائي ، قرارات المحكمة العليا و قرارات مجلس الدولة ، الإصدار الرابع ، 2006 .
3. قرار مجلس الدولة رقم 11642 المؤرخ في 16-09-2003 ، قضية (ر ع) ضد بلدية العلمة و من معها ، موسوعة الإجتهد القضائي الجزائري ، قرارات المحكمة العليا و مجلس الدولة ، الإصدار الرابع ، 2006.

1	مقدمة
5	الفصل الأول: الضبط الإداري بين النظام العام و الحريات العامة
6	المبحث الأول: النظام العام هدف و قيد على نشاط الضبط الإداري
6	المطلب الأول: المحافظة على النظام العام هدف وحيد لنشاط الضبط الإداري
7	الفرع الأول: مفهوم النظام العام في مجال الضبط الإداري
9	الفرع الثاني: خصائص و نتائج النظام العام
10	أولاً: خصائص النظام العام
10	1- الطابع العام لقواعد النظام العام
10	2- الطابع المادي لقواعد النظام العام
11	3- الطابع الأمر لقواعد النظام العام
11	4- النظام العام ليس من صنع المشرع وحده
12	5- النظام العام مفهوم متطور
12	ثانياً: نتائج فكرة النظام العام
13	الفرع الثالث: عناصر النظام العام
13	أولاً: العناصر التقليدية للنظام العام
14	1- الامن العام
15	2- الصحة العامة
16	3- السكينة العامة
18	ثانياً: التوسع في مفهوم النظام العام
18	1- النظام الاخلاقي و الادبي
20	2- النظام العام الجمالي (جمال الرونق و الرواء)
21	3- النظام العام الاقتصادي
22	المطلب الثاني: النظام العام قيد و ضابط على النظام العام
22	الفرع الأول: تقييد سلطات الضبط الإداري بالنظام العام
23	الفرع الثاني: ضوابط صحة الإجراءات الضبطي المحقق للنظام العام
23	أولاً: ان يكون الإجراءات الضبطي ضروري و لازم و فعال

24	ثانياً: ان يكون الإجراء الضبطي المتخذ متناسب مع طبيعة و جسامه الإضطرابات
24	ثالثاً: أن يتصف الإجراء الضبطي بالعمومية و المساواة
26	المبحث الثاني: علاقة الحريات العامة بأعمال الضبط الإداري
26	المطلب الأول: مفهوم الحريات العامة
27	الفرع الأول: التنقيص الدستوري على الحريات العامة
28	الفرع الثاني: التعريف الفقهي للحريات العامة
31	المطلب الثاني: المبادئ الأساسية لتدخل الضبط الإداري في تنظيم و تقييد الحريات العامة
33	الفرع الأول: قاعدة حرية الأفراد في إختيار الوسيلة المناسبة لإحترام النظام العام
34	الفرع الثاني: قاعدة ضرورة التدخل و تناسبه
34	الفرع الثالث: قاعدة العمومية و المساواة
35	المطلب الثالث: اساليب ووسائل الضبط الإداري في تنظيم و تقييد الحريات العامة
35	الفرع الأول: قرارات الضبط الإداري التنظيمية و الفردية
36	أولاً: قرارات الضبط الإداري التنظيمية(لوائح الضبط)
36	1- تعريف القرارات التنظيمية
37	2- القرارات التنظيمية في مجال الضبط الإداري
42	ثانياً: قرارات الضبط الإداري الفردية
42	1- التعريف بالقرارات الفردية
43	2- القرارات الفردية في مجال الضبط الإداري
43	الفرع الثاني: التنفيذ المباشر
43	أولاً: تعريف التنفيذ المباشر
44	ثانياً: التنفيذ المباشر في مجال الضبط الإداري
45	الفصل الثاني: انعكاسات اعمال و تدابير الضبط الإداري على الحريات العامة
45	المبحث الأول: تأثير اعمال و تدابير الضبط الإداري على الحريات العامة في ظلّ الظروف العادية

46	المطلب الأول: موقف سلطات الضبط الإداري من الحريات العامة في ظل الظروف العادية
46	الفرع الأول: حالة وجود نصوص قانونية تنظم الحريات العامة
47	الفرع الثاني: حالة عدم وجود نصوص قانونية تنظم الحريات العامة
48	المطلب الثاني: أثر الظروف العادية على ممارسة الحريات العامة (حرية التجمع و الإجتماع إنموذجين)
48	الفرع الأول: فيما يتعلق بحرية التجمع
49	أولاً: حرية تكوين الجمعيات
50	1- القيود الضبطية الواردة على حرية تكوين الجمعيات
51	2- القيود الضبطية الواردة على نشاط الجمعيات (الرقابة)
52	ثانياً: حرية تأسيس الأحزاب السياسية
52	1- القيود الضبطية الواردة على تأسيس الأحزاب
53	2- القيود الضبطية الواردة على نشاط الأحزاب السياسية (الرقابة)
54	الفرع الثاني: فيما يتعلق بحرية الإجتماع العمومي و التظاهر
61	المبحث الثاني: تأثير أعمال و تدابير الضبط الإداري على الحريات العامة في ظل الظروف الإستثنائية
62	المطلب الأول: تطبيقات نظرية الظروف الإستثنائية في التشريع الجزائري
63	الفرع الأول: حالة الطوارئ
64	أولاً: السلطة المختصة بإعلان حالة الطوارئ
65	ثانياً: أسباب و مبررات إعلان حالة الطوارئ
66	الفرع الثاني: حالة الحصار
67	أولاً: السلطة المختصة بإعلان حالة الحصار
68	ثانياً: أسباب و مبررات إعلان حالة الحصار
68	الفرع الثالث: الحالة الإستثنائية
70	أولاً: السلطة المختصة بإعلان الحالة الإستثنائية
70	ثانياً: أسباب و مبررات إعلان الحالة الإستثنائية

71	الفرع الرابع: حالتى التعبئة العامة و الحرب
72	أولاً: السلطة المختصة بإعلان حالة التعبئة العامة و الحرب
72	ثانياً: أسباب و مبررات إعلان حالة التعبئة العامة و الحرب
73	المطلب الثانى: أثر إعلان الحالات الإستثنائية على ممارسة الحريات العامة
73	الفرع الأول: أثر إعلان حالة الطوارئ على ممارسة الحريات العامة
74	أولاً: أثر إعلان حالة الطوارئ على ممارسة الحريات الشخصية
75	1- أثر إعلان حالة الطوارئ على الحرية الجسمانية(حق الامن)
76	2- أثر إعلان حالة الطوارئ على حرية الإقامة و التنقل
77	3- أثر إعلان حالة الطوارئ على حرية الحياة الخاصة
78	4- أثر إعلان حالة الطوارئ على حرية العمل
78	5- أثر إعلان حالة الطوارئ على المعتقد و الرأي
79	ثانياً: أثر إعلان حالة الطوارئ على الحريات الجماعية
79	1- أثر إعلان حالة الطوارئ على حرية الإجتماع و التظاهر
80	2- أثر إعلان حالة الطوارئ على الحريات السياسية
81	الفرع الثانى: أثر إعلان حالة الحصار على ممارسة الحريات العامة
89	خاتمة
91	قائمة المراجع
104	الفهرس