



جامعة أكلي محند اولحاج - البويرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون العام

حدود سلطات الضبط الإداري وأثرها على ممارسة الحريات العامة

مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون
تخصص: إدارة ومالية

إشراف الأستاذ:
عوادي فريد

إعداد الطالبتين:
موهوب أمينة
شيخي صليحة

لجنة المناقشة

الدكتور: طيبي أمقران.....رئيساً
الأستاذ: عوادي فريد.....شرفاً ومقرراً
الأستاذة: ربيع نصيرة.....ممتحناً

تاريخ المناقشة:

2016/2015

شكر وعرافان

ننتقدم بجزيل والشكر والعرافان إلى أستاذنا الفاضل (عوادي فريد) لقبوله الإشراف على مذكرتنا هذه ولما قدمه لنا من نصائح وتوجيهات حتى يتم هذا العمل على أحسن وجه.

كما ننتقدم بشكرنا إلى كل من قدم لنا يد العون من قريب أو من بعيد ولو بالكلمة الطيبة

كما نتوجه بالشكر إلى كل الأساتذة الذين درسنا على أيديهم بكلية الحقوق جامعة البويرة وكل المعلمين منذ بداية مشوارنا التعليمي.

ونتوجه في الأخير بالشكر الخالص إلى أعضاء لجنة المناقشة على تقبلهم مناقشة هذا البحث العلمي المتواضع.

صليحة وأمينة

إهداء

أهدي ثمرة جهدي

إلى من حملتني وهنا على وهن، إلى التي سهرت الليالي لترعاني ولم تبخل عني بالدعاء إلى

قرة عيني وريحانة قلبي، إلى بصري وبصيرتي *أمي*

إلى من تتحنني هامتي له خجلا وحملت اسمه بكل افتخار فرباني وأرادني أن أبلغ

المعالي *أبي*

إلى الكتكوتة الصغيرة *ثواب*

إلى جميع أفراد عائلتي كل واحد باسمه

إلى جميع زملائي الطلبة.

إلى رفيقتي الوفية التي شاركت معي هذا العمل المتواضع *أمينة*

صليحة

إهداء

أهدي ثمرة جهدي هذا

إلى أغلى من في الوجود، إلى من حبهـم عندي بلا حدود

إلى من أرضعتني الحب والحنان والتي لا تقدر بثمن

أمي الغالية

إلى سبب وجودي في الحياة، وإلى من تجتره الحيرة والقلق عند كل غياب لي

أبي الغالي

إلى *أخي وأخواتي*

إلى الكتاكيت الصغار *أشرف ووسيم*

إلى كل عائلة *عربي* و*موهوب*

إلى الذين نوقشت أسماؤهم في قلبي *حورية* *سعاد*

إلى من تقاسمت معي شقاء هذا العمل *صليحة*

أمينة

قائمة أهم المختصرات

ج: الجزء

ج ر: الجريدة الرسمية

ط: الطبعة

ص: الصفحة

ص، ص: من صفحة إلى صفحة

د.س، ن: دون سنة النشر.

د.ب.ن: دون بلد النشر

مقدمة:

من المسلم به أن السلطة السياسية ظاهرة اجتماعية لا يستقيم النظام الجماعي ولا يستقر بدونها، فالجماعة لا يتصور لها وجود بدون سلطة، فالسلطة هي التي تحيط بالنشاط الفردي وتدفعه إلى غاياته المحددة وتتولى إزالة الصراع والتناقض بين متطلبات الإنسان الفرد ومتطلبات الجماعة، وهي التي تكفل الوجود الجماعي وتحميه لذلك يجمع الفكر السياسي على أن المجتمع المنظم لا يستقيم بدون سلطة تتولى السهر على الصالح الجماعي للأفراد، وإذا كانت السلطة العامة ضرورة للنظام الجماعي ولوجوده، فهي أيضا شرط لازم وضرورة للحرية، حيث تستحيل الحرية بغير نظام، فهي تعمل على خلق نوع من التنسيق بين حريات الأفراد ومجالات الصالح العام المشترك بينهم، وهذا التنسيق لا يخضع لقاعدة عامة أو جامدة ولكنه أمر نسبي يتغير بتغير ظروف الزمان والمكان وأيضا يتوقف على ضوء ما تنتهجه الدولة من فلسفة في مختلف المجالات.

الجدير بالملاحظة أن السلطة الواسعة صارت ضرورة لا محيص عنها في الدولة الحديثة، ذلك فمن الحقائق المسلم بها في العصر الحديث الدور الكبير الذي يتعين على الدولة أن تباشره في حياة الأفراد، فلقد انقضى العهد الذي كان تسود فيه النظريات الفردية والتي كانت تنحصر مهمة الدولة فيه على أن الدولة من الخارج ضد أي اعتداء عليها وفي الداخل ضد أي إخلال به، وهو ما جرى الفقه على وصفها بالدولة الحارسة، حيث كانت تسيطر فكرة حياد السلطة العامة، فكانت كل أوجه النشاط الاجتماعي والاقتصادي والمالي تترك بحسب الأصل للحريات الفردية، بحيث يقف دور السلطة العامة عند الحد الضروري واللازم لضمان تمتع الأفراد بحقوقهم المشروعة، وحينئذ يكون احتكاك السلطة العامة بالنشاط الفردي في أضيق الحدود، حيث لا تملك الإدارة سوى سلطة تنظيم النشاط الفردي ورقابته من الخارج في نطاق الدستور والقانون.

غير أنه وبقيام الثورة الصناعية وتوالي الاختراعات العلمية والفنية وتعدد الحياة الاجتماعية وتضخم الكثير من المشاكل والصعوبات في مختلف المجالات صار من المحتم على الدولة أن تباشر نشاطا إيجابيا يتغلغل إلى أعماق حياة الفرد، لذلك بدأت السلطة العامة تتجاوز فكرة

الحياد التقليدية لتأخذ بقدر من مذهب التدخل وهو ما يعني أن الإدارة لا تقف عند حد تنظيم النشاط الفردي ومراقبته، ولكنها تجد نفسها مدفوعة إلى أن تتولى بنفسها إنشاء وإدارة ما تفرضه عليها فلسفتها في التدخل من مشاريع، ومن هنا يمكن التمييز بين هدفين رئيسيين للإدارة تسعى إلى تحقيقهما وهما حماية النظام العام والأمن بما تمارسه من سلطة الضبط الإداري من ناحية وتقديم الخدمات الأساسية من ناحية أخرى وذلك بما تنشئه وتديره من مشروعات عامة وفاء بالتزامات خطة التنمية.⁽¹⁾

هذا وفي نطاق الهدف الأول المتعلق بدراستنا نجد وظيفة الضبط الإداري من أولى واجبات الدولة وأهمها فهي ضرورة لازمة لاستقرار النظام العام وصيانة الحياة الاجتماعية والمحافظة عليها، فبدونها تعم الفوضى وينهار النظام الاجتماعي، لذا فإن هذه الوظيفة تعد عصب السلطة العامة وجوهرها ومقدمة على سائر وظائف الدولة الأخرى، فالجماعة لا يتصور لها وجود من غير نظام يضبط سلوك أفرادها، وأوامر تحيط بالنشاط الفردي وتدفعه إلى غاياته المحددة، ولهذا يقال أن ضعف الدولة كان بشيراً بالفوضى بدوره يهدد المساواة الواجبة في المجتمع وقد يعتبر تهديداً للدولة ذاتها.⁽²⁾

ترتبط فكرة الضبط الإداري تاريخياً بنشأة الدولة، حيث تؤكد الدراسات التاريخية اندماجه بالحكم في مراحل الأولى لدرجة أنه لم يصبح هناك حد أو فاصل بين الضبط الإداري والحكم إذ لم يكن الفكر السياسي قد استوعب الفصل بين الدولة من ناحية والمجتمع من ناحية أخرى، ومن ثم فقد كان الحكم في تلك الفترة يهدف إلى إقرار وحماية النظام القائم بما يحقق أهدافه وغاياته، وفي ظل الدولة الحديثة وانتشار الفكر الديمقراطي انفصلت فكرة الضبط الإداري عن سلطة الحكم وأصبح مفهومها ينصرف إلى حماية النظام العام في المجتمع.⁽³⁾

(1) عادل السعيد أبو الخير، القانون الإداري، د ب ن، 2007، ص 483.

(2) العاصمي صورية، تأثير نظام الضبط الإداري على الحقوق والحريات العامة، مذكرة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماجستير، قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011-2012، ص 69.

(3) بوقريط عمر، الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2006-2007، ص 5.

كما تعد وظيفة الضبط الإداري مظهر من مظاهر السلطة العامة في فرض النظام العام بواسطة مجموعة من الامتيازات والسلطات التي تمارسها هيئات الضبط الإداري بهدف المحافظة على أمن وصحة وسكينة أفراد المجتمع، هذا وتعتبر أعمال الضبط الإداري تدابير مانعة وقائية، وسابقة على حدوث التهديد بإخلال النظام العام ويظهر ذلك بالتصدي إلى كل ما يهدد استقراره باتخاذ كل الإجراءات الوقائية قبل وقوع الإخلال الفعلي به، أو حتى بعد وقوعه إذ لم يصل إلى جريمة جزائية.

تماشياً مع ذلك فالضبط الإداري يعد ضرورة اجتماعية وهو عبارة عن مجموعة من الوسائل التي تفرضها هيئات الضبط الإداري على حريات الأشخاص، أو نشاطاتهم بهدف الحفاظ على النظام العام، ويترتب عنها تقييد لحقوق الأشخاص بالقدر الذي يضمن إيجاد نوع من التوازن بين متطلبات ممارسة الحقوق والحريات ومقتضيات الحفاظ على النظام العام وهذه الملائمة يحددها المشرع وتنفذها هيئات الضبط الإداري.⁽¹⁾

مع أهمية أعمال الضبط فقد خضعت سلطة الضبط لمبدأ التحديد والتقييد ووضعت الحدود والضوابط التي يجب أن تلتزم بها تلك السلطة في ممارستها سواء في الظروف العادية أو الاستثنائية، تبعاً لذلك فقد روعي أن يكون تدخل سلطة الضبط في تنظيم الحرية بأساليب متفاوتة لا تقتضي إلى التضحية بها في سبيل الحفاظ على النظام العام،⁽²⁾ فإذا خرجت الإدارة على هذه الحدود التي وضعها لها القانون، فإن أعمالها تعتبر غير مشروعة ويمكن الطعن فيها أمام المحاكم الإدارية أو مجلس الدولة.

ترتيباً على ما سبق يتبين لنا أهمية موضوع الضبط الإداري من جهة ومدى تأثيره على الحريات العامة من جهة أخرى، فيكتسي موضوع حدود الضبط الإداري وأثره على ممارسة الحريات العامة أهمية بالغة لأنه يعالج العلاقة التفاعلية بين مدلولين في غاية من الحساسية والدقة وهما الضبط الإداري والحرية، خاصة وأن النص القانوني يخول سلطات الضبط الإداري

(1) قروف جمال، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مذكرة تخرج مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري والمؤسسات الدستورية، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2006، ص 4-5.

(2) نسيغة فيصل، الضبط الإداري وأثره على الحريات العامة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2005، ص 3.

صلاحيات واسعة في مجال حفظ النظام العام ويلزمها في ذات الوقت بمراعاة حدود وضوابط معينة عندما تتقاطع غاية الضبط الإداري مع ممارسة الأفراد لحقوقهم وحياتهم المكرسة دستوريا، وبذلك يتمحور دور سلطة الضبط في الاجتهاد للموازنة بين مقتضيات الضبط الإداري وحماية الحقوق والحريات العامة باعتبارها أسمى القيم القانونية، ولقد ازدادت أهمية هذا الموضوع بازدياد تدخل الدولة في جميع نواحي الحياة فقد تزايدت مسؤوليات الدولة واتسع نشاطها وتضاعفت صور تدخلها في أوجه النشاط الفردي بحكم مذاهب التدخل والرقابة، لذلك لم يعد المجتمع المعاصر يؤمن بالأفكار الفلسفية التي سادت في القرن الثامن عشر والتي كانت لا ترى ضررا من ترك النشاط الفردي حرا دون تدخل حيث كانت أوجه النشاط الاجتماعي والاقتصادي والمالي تترك بحسب الأصل للحريات الفردية، حيث يقف دور الدولة عند الحد الضروري واللازم لضمان تمتع الأفراد بحقوقهم وحياتهم المشروعة غير أنه ثبت أن النشاط الفردي لم يكن كفيلا بذاته ولا كافيا وحده لتحقيق المصالح الجماعية، فلقد شعرت الجماعات المعاصرة أن مصلحتها ترتبط بحقوق الأفراد وحياتهم العامة وأحست بضرورة التدخل لتنظيم هذه الحقوق والحريات لتحديد وسائل ممارستها وأهدافها.

كما تظهر أهمية الموضوع أيضا إذا وضعنا نصب أعيننا التوجه السياسي للدولة الذي يضمن للإدارة مركزا متميزا ويلقي على عاتقها مهام كثيرة في ميدان الحركة التنموية، وهذا لا يتسنى لها إلا إذا تمكنت من تحقيق النظام العام بالمقابل السعي نحو تكريس حماية الحريات العامة، وإن هي حققت هذه المعادلة فإنها تترك انطبعا واحساسا بالرضا لدى الأوساط الاجتماعية، وبالتالي تكرر الثقة بين المجتمع وإرادته.

هذا بالنسبة لأهمية الموضوع أما فيما يخص أسباب الدراسة فتمكن أساسا في معيارين أساسيين الأول ذاتي والثاني موضوعي:

فيما يخص المعايير الذاتية تعود إلى رغبتنا في معالجة ما أفرزه الواقع العملي من اتجاه الأفراد نحو المطالبة بالحريات العامة عن طريق الأساليب القانونية التي تسمح بذلك وفي المقابل تصدي السلطة لهذه المطالب بأساليب القمع وعدم قدرتها على ضبط وحفظ النظام

العام، مما ترتب عنه فوضى داخل المجتمعات من جهة وتعسف في استعمال سلطة الضبط في مواجهة ممارسة الفرد لحرية من جهة أخرى.

أما المعايير الموضوعية فتتمثل أساسا في فقر الدراسات التي تناول الضبط الإداري وأثره على ممارسة الحريات العامة، أضف إلى ما لاحظناه من تفشي ظاهرة غريبة داخل مجتمعنا والمتمثلة في الصراع شبه الدائم بين المواطن وإدارته، الأمر الذي دفعنا إلى البحث في مدى قدرة الإدارة وخاصة الضبط الإداري على تحقيق الموازنة بين النظام العام والحريات العامة في دولة القانون، بحيث تصبح الإدارة تلعب دور القاضي عن جدارة.

تهدف دراستنا هذه إلى تنبيه القائمين على سلطات الضبط والأجهزة الساهرة على التنفيذ كمرفق الأمن بتجري المرونة عند إصدار تدابير الضبط وأخذ الحيطة والحذر عند التنفيذ لأنهم بصدد مواجهة أقدس ما يمكن أن يتمتع به الفرد وهو الحقوق والحريات العامة، ومن جهة ثانية تهدف إلى تحسين المجتمع المدني بمدى التعقيد الذي تتسم به العلاقة بين مباشرة وظيفة الضبط وممارسة الحرية من الناحية العملية، وبالتالي وجوب التحلي بالمسؤولية عند عقد العزم على ممارستها كالوقوف مسبقا على مختلف الإجراءات والاحتياطات الوقائية التي يفرضها النص التشريعي واللائحي.

أما بالنسبة لإشكالية البحث تتمثل فيما يلي: ما مدى قدرة سلطات الضبط الإداري على تحقيق الموازنة بين تحقيق النظام العام والمحافظة على الحريات العامة؟

في سبيل ذلك اعتمدنا في بحثنا هذا على المنهج التاريخي من خلال الوقوف على التطور التاريخي كلما دعت الضرورة لذلك للضبط الإداري وعناصره من أجل تدعيم البحث وإثرائه بجميع الأفكار السابقة والحالية، كما اعتمدنا أيضا على المنهج المقارن نظرا لما لهذا الأخير من أهمية في إثراء البحث من خلال مستويات إجراء المقارنة بين أحكام مجلس الدولة الفرنسي والجزائري للوقوف على مواطن التداخل والاختلاف والاتفاق بين كل منهما باعتبار أن أصل القانون الإداري بصورة عامة يرجع إلى القضاء الإداري الفرنسي، والمقارنة بين التشريعات الجزائرية والفرنسية التي تناولت موضوع الضبط الإداري والحريات العامة خاصة في ظل الظروف الاستثنائية، بالإضافة إلى المنهج التحليلي من خلال تحليل مختلف النصوص

القانونية والآراء والأفكار الفقهية والأحكام القضائية التي جاءت في مجال الضبط الإداري والحريات العامة ومحاولة تسليط الضوء عليها مع إبداء بعض الملاحظات والتعليقات عليها كلما دعت الضرورة لذلك وإزالة الغموض الذي قد يكتنفها.

للإجابة على هذه الإشكالية المشار إليها استقر رأينا على دراسة الموضوع في فصلين، الفصل الأول بعنوان ماهية الضبط الإداري عالجنا ضمنه مفهوم الضبط الإداري، حيث تعريفه وخصائصه وأنواعه وأغراضه (المبحث الأول)، وتناولنا هيئات ووسائل الضبط الإداري (المبحث الثاني).

أما الفصل الثاني تمت عنوانته آثار سلطات الضبط الإداري على الحريات العامة، فحددنا مفهوم الحريات العامة من خلال تطور مدلولاتها وإطارها القانوني وكذلك اختصاص سلطات الضبط الإداري في مجالها سواء كان ذلك في إطار الظروف العادية أو الاستثنائية (المبحث الأول)، كما تطرقنا للضمانات الممنوحة للحريات العامة في مواجهة سلطات الضبط الإداري (المبحث الثاني).

الفصل الأول

ماهية الضبط الإداري

لما كانت وظيفة الدولة بالأساس هي تحويل المجتمع من حالة الفوضى إلى حالة الانتظام، فهذه الوظيفة مستمرة ولا يتصور أن تنتهي بتحقيق أمرها أو بفوات مدة معينة (1) فلضبط الإداري دور حيوي في وقتنا الحاضر لا سيما نتيجة تزايد النشاطات الإدارية وازدهار الأفكار الاشتراكية وانتشارها، فبعد أن كانت الدولة حيادية تتحصر وظائفها في الدفاع وحفظ الأمن وسير العدالة دون تدخلها في الميادين الاقتصادية والاجتماعية التي كانت فيها الحريات الفردية طليقة أصبحت الدولة متدخلة تنشأ وتنظم وتسير المرافق العامة في كل المجالات الاقتصادية، والاجتماعية والثقافية، فكان من حقها ومن واجبها أمام ثقل الأعباء الملقاة على كاهلها أن تلجأ إلى فرض القيود على ممارسة مختلف النشاطات التي يقوم بها الأفراد، والمرافق في الدولة بالقدر الذي يحقق المصلحة العامة بواسطة حفظ النظام العام في المجتمع ولجوء الدولة إلى فرض القيود على الحريات العامة للأفراد تتمثل أهميته في أعمال ولجاءات الضبط بمعناه الواسع أكان ضبطاً قانونياً من وضع المشرع، أو كان ضبطاً إدارياً من وضع السلطة التنفيذية وكلاهما يهدفان إلى تحقيق النظام العام وصيانة راحة واطمئنان الأفراد (2) (المبحث الأول).

خدمة للصالح العام للأفراد أسندت وظيفة الضبط الإداري إلى هيئات مختصة تستعين بالعديد من الأساليب والوسائل، وذلك قصد تحقيق غرض محدد وهو وقاية النظام العام (المبحث الثاني).

(1) سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، نظرية العمل الإداري، الإسكندرية، مصر، 1993، ص151.

(2) نسيغة فيصل، المرجع السابق، ص07.

المبحث الأول

مفهوم الضبط الإداري

يعتبر الضبط الإداري صورة من صورتى النشاط الإداري اللتين بمقتضاهما تقوم السلطة التنفيذية بتنفيذ وتحقيق المهمات والمسؤوليات المنوطة بها لتحقيق الرفاهية العامة، وهما صورتان قائمتان ومعمول بهما في جميع دول العالم، ولكن نطاق كل منهما يختلف من دولة إلى أخرى وفي الدولة الواحدة نفسها من وقت إلى آخر حسب الفلسفة السياسية والعقائدية التي تعتقها الدولة، ولذا تتسم دائرة الضبط الإداري في الدول الرأسمالية بالاتساع والشمول على دائرة المرفق العام، حيث تزايدت أهميته في الآونة الأخيرة خاصة مع تزايد فكرة إطلاق حرية الأفراد لإشباع حاجاتهم بأنفسهم، وما يتبع ذلك من ضرورة تدخل سلطات الضبط الإداري حتى لا يتطور هذا الإطلاق في الحرية إلى فوضى.

ومحاولة منا للإلمام بمفهوم الضبط الإداري وتجلية للإشكاليات التي يطرحها مفهومه، ارتأينا تفصيل هذا المبحث إلى تعريف الضبط الإداري وتحديد خصائصه (المطلب الأول)، ثم أنواع وأهداف الضبط الإداري (المطلب الثاني).

المطلب الأول

تعريف الضبط الإداري وخصائصه

لم يضع المشرع سواء في الجزائر وفي التشريع المقارن كالتشريع الفرنسي والمصري تعريف محدد للضبط الإداري، وإنما اكتفى فقط بسرد بعض أغراض الضبط، ويرجع السبب في ذلك إلى أن الضبط الإداري يهدف للمحافظة على النظام العام، ولا خلاف في أن هذا الأخير يمثل فكرة مرنة، قابلة للتطور الزماني والمكاني، فيكون المشرع بذلك وضع تعاريف قد تبدوا مستقبلا جامدة، نظرا لتنافيها مع طبيعة وظيفة الضبط الإداري مرنة.

وإزاء سكوت المشرع عن وضع تعريف للضبط الإداري تصدى الفقه لذلك، غير أن التعاريف التي جاءت بها اتسمت بالتباين في مضامينها، ومرد هذا التباين إلى اختلاف الزاوية

التي ينظر إليها كل فقيه للضبط الإداري، كما يرجع هذا الاختلاف إلى كون القانون العام يعطي لمفهوم الضبط معنيين أحدهما عضوي يركز في تعريفه على هيئات الضبط التي تتولى ممارسة النشاط الضبطي وآخر مادي يركز على نشاط الضبط⁽¹⁾ (الفرع الأول).

نظرا لكثرة هذه التعاريف وتشابهها أحيانا إلا انه يتميز بمجموعة من الخصائص تميزه عن غيره من نشاطات الإدارة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعريف الضبط الإداري

يعتبر الضبط الإداري من أهم وظائف الدولة وأخطرها لتعلقه أساسا باستخدام القوة و فرض قيود على الحريات الفردية بهدف حماية النظام العام في المجتمع، ومن جهة ثانية وجود نظام الحريات العامة المكفولة بموجب الدستور والقوانين مما يشكل مساساً بها إذا استهدفت الإدارة العمومية ضبط النظام العام دون مراعاة لنظام الحريات الأساسية.⁽²⁾

لقد اتجه الباحثون في مجال تعريف الضبط الإداري اتجاهات متباينة تبعاً لتباين جوانب هذا الضبط، واتخذوها أساساً لتعاريفهم فضلاً عن اختلاف الصياغة في التعاريف المتماثلة الاتجاه.

عرف الفقيه "هوريو" الضبط الإداري بأنه "سيادة النظام والسلام وذلك عن طريق التطبيق الوقائي للقانون"، فتبعاً لنظرته إلى الضبط الإداري جعله غاية في ذاته، تسعى إليها سلطات الدولة دون تحديد لماهية هذه السلطات ولا الآليات القانونية التي تعتمد عليها للوصول إلى أهدافها.

أما الفقيه "دي لوبادير" فعرفه بأنه "صورة من صور تدخل السلطة الإدارية تتمخض عنه فرض قيود على الحريات الفردية بغية صون النظام وحمايته"، وما يلاحظ على "دي لوبادير"

(1) العاصمي سورية، المرجع السابق، ص 10.

(2) علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2012، ص 18.

أنه قد تدارك ذلك عن طريق تحديد جهة الاختصاص بالحفاظ على النظام العام ممثلاً في السلطة الإدارية من خلال مجموعة القيود والصلاحيات المخولة لها قانوناً في مواجهة الحريات العامة، الأمر الذي يدفعنا إلى القول بأن الفقيه "دي لوبادير" اتجه نحو تركيز نظريته إلى الضبط الإداري باعتباره غاية من جهة أهدافه وقيداً على الحرية الفردية باعتباره نتيجة نشاطه وآثاره.

عرض "فيدل" في تعريفه محل الضبط الإداري، وأساليب نشاطه وأغراضه بقوله أنه "مجموع أصناف النشاط الإداري الذي موضوعه إصدار قواعد عامة أو تدابير فردية لازمة لحماية النظام العام أو على التحديد لإقرار الأمن وتحقيق السكينة وصيانة الصحة العامة".⁽¹⁾

ما يلاحظ على هذا التعريف أن النشاط رغم القيود المفروضة عليه إلا أنه يظل نشاطاً فردياً، إذ تكفي السلطة العامة بتنظيمه دون أن تصل إلى منعه، بمعنى أن الحرية في نطاق الضبط الإداري هي الأصل، وتحديدها بإجراءات الضبط هو الاستثناء الأمر الذي جعله عاماً وفضفاضاً،⁽²⁾ هذا ما تداركه الدكتور "عبد الغني بسيوني"، حيث عرف الضبط الإداري بأنه "تنظيم الدولة بطريقة وقائية لضمان سلامة وأمن المجتمع فنظام الضبط في معناه العام تنظيم وقائي".⁽³⁾

هذا التعريف يبدو لنا واسعاً في عباراته، كعبارة "الدولة" فهي عبارة واسعة تشمل جميع السلطات (التنفيذية، القضائية والتشريعية)، في حين أن الجهة المختصة هي سلطة الإدارة التي تعتبر جزءاً من السلطة التنفيذية.

لهذا ذهب الدكتور "علي خطار شطناوي" في تعريفه للضبط الإداري، بأنه مجموع القيود والظوابط التي تفرضها هيئات الضبط الإداري على حريات ونشاطات الأفراد بهدف حماية النظام العام.⁽⁴⁾

(1) نقلاً عن نسيعة فيصل، المرجع السابق، ص 10.

(2) محمد جمال مطلق الذنبيات، الوجيز في القانون الإداري، ط1، دار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر، عمان، الأردن، 2003، ص 169.

(3) عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري، دار الجامعة للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1998، ص 196.

(4) علي خطار شطناوي، الوجيز في القانون الإداري، ط1، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2003، ص 348.

ما يمكن ملاحظته على هذه التعاريف المختلفة للضبط الإداري، أنها تحاول أن تحصر وتجمع كافة الجوانب والعناصر الشكلية والقانونية والموضوعية لفكر الضبط الإداري، كما أن جميعها تربط بين وظيفة الضبط الإداري وبين الهدف منه، الأمر الذي دفع بفقهاء القانون الإداري إلى التركيز على معيارين أساسيين في تعريف الضبط وهما المعيار العضوي والمعياري الموضوعي.

تبعاً للمعيار العضوي (الشكلي) يمكن تعريف الضبط الإداري على أنه "مجموع الأجهزة والهيئات التي تتولى القيام بالتصرفات والإجراءات التي تهدف إلى المحافظة على النظام العام".

أما من منطلق المعيار الموضوعي يمكن تعريف الضبط الإداري على أنه "مجموع الإجراءات والتدابير التي تقوم بها الهيئات العامة حفاظاً على النظام العام، أو النشاط التي تقوم به السلطات العامة من أجل المحافظة على النظام العام.⁽¹⁾

المعيار الموضوعي على مظاهر النشاط الضبطي التي تتمثل في الاختصاصات والصلاحيات التي تمارسها سلطات الضبط الإداري والإجراءات التي تتبعها لممارسة نشاطها الضبطي، وكذلك الأساليب التي تستخدمها لتحقيق أهدافها المتمثلة في أنظمة الضبط والأوامر الفردية والتنفيذ الجبري المباشر لقراراتها بهدف المحافظة على النظام العام في المجتمع الأمر الذي جعل المعيار الموضوعي الأرجح فقها.⁽²⁾

يعد الضبط الإداري ظاهرة قانونية قديمة جداً التصق وجوده بالدولة في حد ذاتها، فلا يتصور وجود دولة قائمة تمارس سيادتها على إقليمها وتتحكم في سلوكات أفرادها إذا لم تلجأ إلى استعمال إجراءات ووسائل الضبط لفرض نظام معين ولضمان حد أدنى من الاستقرار، فالضبط الإداري على هذا مظهر من مظاهر وجود الدولة وغيابه كفيلاً بزوالها.

الجدير بالملاحظة أن الضبط الإداري وظيفته قائمة في كل الدول على اختلاف طبيعة نظامها السياسي وتركيبية أفرادها، فكل دولة تسعى بصورة أو بأخرى إلى المحافظة على نظامها

(1) عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، ط2، جسر للنشر والتوزيع، المحمدية، الجزائر، 2007، ص368.

(2) خالد خليل الطاهر، القانون الإداري، ط1، دار المسيرة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1997، ص 67.

العام لبعث عرى الاستقرار فيها، ومهما تعددت تعاريف الضبط لدى الفقهاء إلا أن الضبط يظل مفهوماً واحداً، فهو عبارة عن قيود وضوابط تفرضها السلطة العامة على نشاط الفرد أو الأفراد خدمة لمقتضيات النظام العام، فإذا كان الفرد يتمتع بحرية التنقل فله أن يستعملها متى شاء أن ينتقل داخل الوطن وخارجه، غير أن السلطة العامة وبهدف المحافظة على النظام العام قد تحد بعض الشيء من حرية الفرد فتلزمه بعدم التنقل لمكان معين إلا بموجب رخصة تسلمها هيئة محددة أو أن تلزمه بعدم التنقل ليلاً لاعتبارات أمنية، أو أن تلزمه بعدم استعمال طريق أو جسر معين منعاً للحوادث، فلا يتصور وفي كل الحالات أن تبادر السلطة إلى فرض قيود وضوابط على الحريات العامة دون أن تقصد هدفاً معيناً بذاته.⁽¹⁾

الفرع الثاني

خصائص الضبط الإداري

بناء على التعاريف السابقة وبالنظر إلى ما تتطلبه وظيفة الضبط لتجسيدها عملياً من ضرورة الاعتماد على وسائل السلطة العامة وفي نفس الوقت ضرورة مراعاة حقوق وحريات الأفراد وتنظيم في إطار القانون العام، فإنه يتميز بمجموعة من الخصائص تميزه عن غيره من نشاطات الإدارة، فهو إجراء تباشره السلطة الإدارية بصورة منفردة (أولاً)، كما يسعى دائماً إلى درء الخطر قبل وقوعه على الأفراد ويتخذ كل ما من شأنه أن يؤدي إلى منع وقوع الكوارث بأنواعها (ثانياً)، ومن امتيازات السلطة الإدارية لتمكينها من تحقيق هدفها الذي تبتغيه وهو المصلحة العامة تمتعها بالسلطة التقديرية (ثالثاً).

أولاً: الصفة الانفرادية.

يعد الضبط الإداري في جميع الحالات إجراء تباشره السلطة الإدارية بصورة منفردة، وتهدف من ورائه إلى تحقيق النظام العام. فلا يتصور أن تلعب إرادة الفرد أو الأفراد دوراً حتى تنتج أعمال الضبط أثارها القانونية. وتبعاً لذلك فإن موقف الفرد حيال أعمال الضبط الإداري

(1) عمار بوضياف، المرجع السابق، ص ص 368-369.

هو موقف الخضوع والامتثال لجملة الإجراءات التي فرضتها الإدارة، وهذا وفق ما يحدده القانون وتحت رقابة السلطة القضائية.⁽¹⁾

يقر القضاء بالصفة الانفرادية لأعمال الضبط الإداري عكس أعمال المرفق العام التي تستعمل طريقة التعاقد إبرام العقود والصفقات فلا يمكن لسلطات الضبط الإداري مثلاً استعمال طريقة التعاقد للقيام بصلاحياتها واختصاصاتها في المحافظة على النظام العام، و كل عقد تبرمه سلطات الضبط الإداري مع أي متعاقد لإنجاز عمل ما يعتبره القضاء باطلاً وذلك لأن صلاحيات الضبط الإداري واختصاصاته غير قابلة للتصرف فيها ولا يمكن اكتسابها بالتقادم، لأنها أعمال من النظام العام لا تقبل التغيير فهي واجبات أكثر منها حقوق، لا يستطيع صاحبها التصرف فيها كما يريد وعليه فإن فكرة الضبط الإداري هي فكرة إدارية بحتة على جميع الأصعدة والمعايير.⁽²⁾

ثانياً: الصفة الوقائية.

عرف الدكتور "عبد الغني بسيوني" الضبط الإداري بأنه تنظيم الدولة بطريقة وقائية لضمان سلامة وأمن المجتمع، فحسب ما يراه الدكتور فإن الضبط الإداري ذو طابع وقائي، يسعى دائماً إلى درء الخطر قبل وقوعه على الأفراد، فعندما تبادر الإدارة إلى سحب رخصة الصيد أو السياقة من أحد الأفراد، فهذا ليس تعسفاً وتسلباً وتقييداً للحرية الفردية من جانبها وإنما لأنها رأت وقدرت أن هناك خطر يترتب على استمرارية احتفاظ المعني بهذه الرخصة، والإدارة حينما تغلق محلاً أو تعالين بئراً معيناً أو بضاعة معينة فإنها تقصد بعملها الإجرائي هذا وقاية الأفراد من كل خطر قد يداهمهم أي كان مصدره، والسلطة عندما تقرض تراخيص واعتماد لممارسة بعض الأنشطة التجارية (استعمال المناجم أو المحاجر) فإن ذلك بغرض حماية أمن الأشخاص ووقايتهم من كل خطر قد يلحق بهم ويكون ناتجاً عن هذا الاستغلال،⁽³⁾ وفي كل الحالات فإن الإدارة عندما تبادر إلى فرض قيود على الحريات الفردية فإنها تهدف أولاً وأخيراً إلى حماية النظام العام.

(1) عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 372.

(2) عمار عوابدي، القانون الإداري، النشاط الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص 11.

(3) عمار بوضياف، المرجع نفسه، ص 372.

ثالثاً: الصفة التقديرية.

بمعنى أن للإدارة حق إعمال الإرادة وحرية الاختيار في ممارسة الاختصاص، فعندما يترك القانون للإدارة حرية التصرف في شأن من الشؤون يقال أن لها سلطة تقديرية في هذا الشأن، أما عندما يقيد حريتها في مسألة معينة فلا تستطيع أن تتصرف إلا على نحو معين فإن اختصاصها في هذا الأمر يكون اختصاصاً مقيداً⁽¹⁾ وفي مجال الضبط الإداري فإن للإدارة سلطة تقديرية في ممارسة الإجراءات الضبطية، فعندما تقدر أن عملاً ما سينتج عنه خطر معين يتعين عليها التدخل قبل وقوعه بغرض المحافظة على النظام العام، فهي إن قدرت عدم منح رخصة لتنظيم سياسي بغرض إقامة تظاهرة عامة أو اجتماع عام فإنها لا شك رأت أن هناك مخاطر ستنتج عن هذا النشاط الجماعي⁽²⁾ وعليه فإن مجال الضبط الإداري يعد المجال الخصب الذي تمارس فيه الإدارة سلطاتها التقديرية إذ تملك التدخل كلما قدرت وقوع إخلال بالنظام العام.

ما يمكن قوله في هذا المجال أنه إذا كانت الدولة في سبيل المحافظة على الحريات الفردية للأفراد تقوم بتقييد الأعمال الإدارية بمجموعة من الإجراءات حتى تكون هذه الأعمال خاضعة لمبدأ المشروعية ومطابقة للقانون، فإنه بالمقابل يكون لزاماً عليها أن تمنح سلطات الضبط الإداري قدرًا من الحرية في اتخاذ التصرف أو عدم اتخاذه أو اتخاذ نوع العمل الملائم، وتحديد الوقت المناسب للقيام به كل هذا في سبيل المحافظة على النظام العام.

المطلب الثاني

أنواع الضبط الإداري وأغراضه

يتنوع الضبط الإداري بالنظر إلى عمومية الاختصاص الموكل به إلى سلطة الضبط الإداري، وبالنظر إلى طبيعة السلطة الإدارية (الفرع الأول)، فقد بينا أن الهدف من الضبط الإداري هو حماية النظام العام ومنع انتهاكه والإخلال به، وتمارس الإدارة سلطة الضبط

(1) ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، منشأة المعارف للنشر، الإسكندرية، مصر، 2000، ص50.

(2) عمار بوضياف، المرجع السابق، ص372.

الإداري متى وجدت ذلك ضرورياً، ومجمل القول أن أغراض الضبط الإداري تنحصر في المحافظة على النظام العام في الدولة أو في المجتمع (الفرع الثاني).

الفرع الأول

أنواع الضبط الإداري

إذا كان الضبط الإداري يتمثل في مجموعة من الإجراءات التي تتخذها السلطة المختصة ويترتب عليها المساس بحرية الأفراد، فإن هذه القيود تختلف من حيث نطاقها فقد تخص مكاناً محدداً أو أشخاصاً معينين أو موضوعاً دون غيره، لذلك قسم الفقه الضبط الإداري إلى ضبط إداري عام (أولاً)، وضبط إداري خاص (ثانياً).

أولاً: الضبط الإداري العام.

يهدف الضبط الإداري العام إلى المحافظة على النظام العام في المجتمع ووقايته من الأخطار والانتهاكات قبل وقوعها أو الحد من مخاطرها واستمرارها إذا وقعت،⁽¹⁾ ويشمل الضبط الإداري هذا المعنى الواسع عناصر النظام العام الأساسية وهي: الأمن العام والصحة العامة والآداب العامة، سواء كان ذلك على مستوى الدولة كلها أو على مستوى إحدى وحداتها الإقليمية، حيث يمارس الضبط الإداري في الحالة الأولى أعضاء السلطة المركزية، في حين يمارسه في الحالة الثانية رؤساء الوحدات المحلية ومجالسها في حدود القوانين والأنظمة التي تحدد إجراءات وسلطات الضبط الإداري.⁽²⁾

ثانياً: الضبط الإداري الخاص.

يقصد به مجموع السلطات التي منحها القانون للإدارة بقصد تقييد نشاطات وحرية الأفراد في مجال محدد ومعين، فهو على هذا النحو إما أن يخص مكاناً بذاته أو نشاطاً بذاته أو استهداف غرض آخر بخلاف الأغراض الثلاثة للضبط الإداري العام،⁽³⁾ وبهذا المفهوم فإن

(1) عدنان عمرو، مبادئ القانون الإداري، نشاط الإدارة ووسائلها، ط2، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004، ص13.

(2) نواف كنعان، القانون الإداري، الكتاب الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008، ص267.

(3) عمار بوضياف، المرجع السابق، ص375.

الضبط الإداري الخاص إما يستهدف أغراض الضبط الإداري العام في مجال خاص ولما يستهدف أغراضاً أخرى مختلفة، وسنحاول إعطاء بعض الأمثلة على تطبيقات الضبط الإداري الخاص.

1- الضبط الإداري الخاص بالمكان: وهو الضبط الذي يهدف إلى حماية النظام العام في مكان أو أماكن محددة، حيث يعهد بتولي سلطة الضبط في هذه الأماكن على سلطة إدارية معينة.

2- الضبط الخاص بأنشطة معينة: يقصد به تنظيم ورقابة ممارسة وجوه معينة من النشاط عن طريق تشريعات خاصة تمنح الجهات المختصة بالضبط سلطة أكبر من سلطة الضبط الإداري العام ويتمثل هذا النوع من الضبط الخاص في القوانين الخاصة بالمحلات العامة والمتعلقة بتنظيم الطرق العامة واستعمالها والمرور فيها للسيارات والمركبات، وكذلك التشريعات الخاصة بالمحلات الخطرة أو المقلقة للراحة أو الضارة بالصحة العامة.

3- الضبط الإداري الخاص بأغراض أخرى: يستهدف هذا النوع من الضبط الإداري الخاص أغراضاً أخرى بخلاف الأغراض الثلاثة الضبط الإداري العام. ويدخل هذا النوع من الضبط المحافظة على تنسيق المدن وطابعها المميز لها وصيانة الحدائق العامة والمتنزهات في الميادين والساحات العامة، وحماية الآثار والأماكن الأثرية والسياحية وشواطئ البحار والأنهار وغيرها من الأغراض المختلفة عن أغراض الضبط الإداري العام.⁽¹⁾

يتضح مما سبق أن الضبط الإداري العام يختلف عن الضبط الإداري الخاص من عدة نواحي مهمة تتجلى فيما يلي:

أ- عمومية وتنوع وتعدد أنشطة الضبط الإداري العام، بينما يتولى الضبط الإداري الخاص تنظيم نشاط معين ومحدد بوضوح أو الاهتمام بنشاط فئة معينة من الأفراد أو نشاط مرفق معين.⁽²⁾

(1) عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 199.

(2) عدنان عمرو، المرجع السابق، ص 14.

ب- يتسم ميدان الضبط الإداري العام بالاتساع من حيث الدائرة الإقليمية وبالضيق من الناحية الموضوعية، بينما يتسم ميدان الضبط الإداري الخاص بالضيق من حيث المدى الإقليمي وباللاتساع من حيث الموضوع، ويستمد هذا الفارق من الصياغة الفنية للنصوص التشريعية بكلا الضبطين العام والخاص، فتتسم الأحكام التشريعية التي تخول هيئات الضبط الإداري السلطات والصلاحيات الضبطية بالعمومية والتجريد الواضح فهي أحكام تشريعية واسعة وفضفاضة، وترد تلك الصلاحيات على سبيل المثال لا الحصر، بينما تتضمن القوانين التي تتعلق بالضبط الإداري الخاص أحكاما تشريعية دقيقة ومحددة ومفصلة لا نجدها في القوانين التي تتعلق بالضبط الإداري العام.⁽¹⁾

الفرع الثاني

أغراض الضبط الإداري

إذا كان الضبط الإداري يدور داخل إطار المصلحة العامة، فإنه من المهم جداً الإشارة بأن أهدافه محددة لا يجوز تجاوزها، فليس أي هدف من أهداف المصلحة العامة يمكن أن تتناولها إجراءات الضبط الإداري، حتى ولو كانت تلك الأهداف من المصلحة العامة في الصميم.⁽²⁾

بهذا يجمع الفقه على أن أغراض الضبط الإداري تتمثل في المحافظة على النظام العام وبذا تتمثل مهمات الضبط الإداري في توقع صور الاعتداء على النظام العام والعمل على تجنبها والحيلولة دون وقوعها، لهذا يتعين على هيئات الضبط الإداري أن تستهدف المحافظة على النظام العام وإلا كانت إجراءاتها وتدبيرها معيبة بعيب الانحراف في استعمال السلطة.⁽³⁾ وبناءً عليه يصبح من الضروري تحديد إطار فكرة النظام العام باعتبارها أساساً تدخل سلطات الضبط الإداري (أولاً)، ثم العناصر التي سبق واستقر الفقه والقضاء على توظيفها للدلالة على مضمون فكرة النظام العام (ثانياً).

(1) علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 359-360.

(2) محمد بكر حسين، الوسيط في القانون الإداري، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2006، ص160.

(3) علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص360.

أولاً: مفهوم النظام العام وخصائصه.

إن النظام العام فكرة مرنة ونسبية يستعصى وضع تعريف محدد لها، كونها تختلف من زمان لآخر ويرجع ذلك إلى أنه يحمي جوانب متعددة.

1- مدلول فكرة النظام العام: اختلفت التعاريف الفقهية للنظام العام في مجال الضبط الإداري فالبعض رأى بأنه استتباب النظام العام في الشوارع، أما البعض الآخر فقد عرفه تعريفاً واسعاً، بأنه مجموع الشروط اللازمة للأمن والآداب العامة التي لا غنى عنهما لقيام علاقات سليمة بين المواطنين وما يناسب علاقاتهم الاقتصادية، وعرفه آخرون بأنه مفهوم متغير يلخص روح الحضارة وحقبة من الزمن وينطوي على مجموع المتطلبات التي تعتبر أساسية لحماية الحياة الاجتماعية وأضفى عليه غيرهم طابعاً سلبياً فعرفوه بأنه حالة واقعية تعارض حالة واقعية أخرى هي الفوضى والاضطرابات، وبنفس المعنى ارتأى البعض بأن غرض الضبط سلبى تماماً، وخلافاً لهؤلاء عرفه آخرون بقولهم "أن حفظ النظام ليس سلبياً بل يمكن أن يكتسب طابعاً إيجابياً ووقائياً، وأحياناً طابعاً إنسانياً، وخاصة في مجال التراخيص البوليسية والتي يمكن أن تكون لها أهمية كبيرة في حياة المدينة".

أما بشأن مضمونه فاتجه الفقه التقليدي إلى حصره على العناصر الثلاثة التقليدية، الأمن العام، السكينة العامة، والصحة العامة، وعليه يجب أن تستهدف تدابير الضبط الإداري حماية النظام العام في مظهره المادي فقط بمنع الاضطراب الملموس الذي يهدد أمن الناس أو سكينتهم، والصحة العامة ومن ثم فلا يدخل ضمن ولايته حماية النظام العام المعنوي أو الأدبي، وقد أدى التطور لاحقاً إلى التوسيع في مدلول النظام العام الذي تحميه إجراءات الضبط الإداري بحيث أصبح يتسع بصفة خاصة إلى حماية الأخلاق أو الآداب العامة فيما يعرف بالنظام العام الخلفي أو الأدبي، وقد ازداد اتساعاً ليشمل ما يعرف بالنظام العام الاقتصادي والمحافظة على جمال المدن.⁽¹⁾

(1) دايم بلقاسم، النظام العام الوضعي والشعري وحماية البيئة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2003-2004، صص 24-25.

رغم كثرة النصوص القانونية التي تتحدث عن النظام العام، فإن المشرع الجزائري لم يعرف النظام العام. أما في القضاء الإداري، فقد ورد تعريف في حيثيات قرار الغرفة الإدارية بمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 1984/01/27 حيث جاء فيه ما يلي: "...إننا نقصد من خلال عبارة - النظام العام- مجموعة من القواعد اللازمة لحماية السلم الاجتماعي الواجب الحفاظ عليه، لكي يتمكن كل ساكن عبر التراب الوطني من استعمال قدراته الشرعية في حدود حقوقه المشروعة في مكان إقامته، واعتبارا أنه مهما تعلق الأمر بمفهوم مستقر يتطور بتطور الأزمنة والأوساط الاجتماعية...".

كما تجدر الإشارة أن مفهوم النظام العام كان كذلك موضوع لقرار صادر عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بتاريخ: 1993/02/14 س/ضد وزير الداخلية، وقد أكد القضاء في هذا القرار على الطبيعة النسبية بالتالي الظرفية لمفهوم النظام العام، حيث أعتبر أن المساس بالنظام العام لا يمكن تقييمه في سنة 1992 استنادا إلى معايير كانت تطبق في سنة 1963.⁽¹⁾

2- خصائص النظام العام: يتضح جليا أنه لا يوجد إجماع حول مفهوم دقيق للنظام العام وهذا يرجع إلى أنه فهم فهما متباينا سواء من حيث التطبيق أو تبعاً لاختلاف الزمان والمكان، هذا ما دفعنا إلى البحث عن الخصائص التي تميز النظام العام بالرغم من اختلاف وجهات النظر حول مفهومه.

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

(1) ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، ط4، دار المجد للنشر والتوزيع، سطيف، الجزائر، 2010، ص160.

ب- أن قواعد النظام العام تتكون في الغالب عن طريق التقاليد والأعراف والمبادئ العامة: هذه الخصيصة نابعة من كون قواعد النظام العام ترجع في مصدرها إلى الأعراف والتقاليد السائدة في المجتمع من جهة، والقواعد القانونية العامة التي يوجد لها القضاء من خلال أحكامه من جهة أخرى، فضلاً عن أن التشريع لم يحدد بدقة ماهية النظام العام، مما يجعل مثل هذه القواعد العرفية والعامة مكملة للقواعد القانونية إن وجدت، والتي تحكم النظام العام كهدف للضبط الإداري.

إلا أنه يترتب على كون النظام العام محكوماً بقواعد ترجع في مصدرها للعرف والقواعد العامة وليس للتشريع، إعطاء القاضي حرية التقدير في مجال قيد استثنائي على حرية الأفراد يفترض أن يستند إلى نص قانوني، تطبيقاً للمبدأ القانوني الذي يقضي بأنه لا استثناء على الأصل إلا بنص قانوني وفي حدود النص.⁽¹⁾

ج- أن فكرة النظام العام مرنة ومتطورة: ترتبط فكرة النظام العام بالأسس التي يقوم عليها المجتمع، الأمر الذي يؤدي إلى عدم ثباتها لذا فإنها تختلف باختلاف الزمان والمكان،⁽²⁾ إذ ما يعتبر من النظام العام في فترة معينة قد لا يعتبر كذلك في فترة أخرى، وما يعتبر من النظام العام في بلد معين قد لا يعتبر كذلك في بلد آخر، وكل ذلك يجعل تحديد فكرة النظام العام أمراً غير متفق عليه والتطور الذي يتعرض له المجتمع في جميع المجالات، وهذا ما جعل المشرع في بعض الدول يحجم عن النص على النظام العام في تشريعاته الإدارية كالمشرع الألماني الذي استبعد النصوص التي تضمنت التصرفات المالية المخالفة للآداب العامة لصعوبة تحديد ماهية مثل هذه التصرفات وحدودها من قبل القضاء.⁽³⁾

د- أن قواعد النظام العام تختلف باختلاف النظام السياسي للدولة: تختلف القواعد التي تحكم النظام العام في مجتمع باختلاف النظام السياسي للدولة فإذا كان النظام السياسي محكوم بديانة

(1) نواف كنعان، المرجع السابق، ص 277-278.

(2) خالد خليل الطاهر، المرجع السابق، ص 74.

(3) نواف كنعان، المرجع نفسه، ص 278.

سماوية فيصبح كل ما بخالق أحكام هذه الشريعة مخالفاً للنظام العام على عكس النظام العلماني الذي قد يعتبر بعض ما قرره الشرائع مخالفاً للنظام العام.⁽¹⁾

هكذا تتضح الخصائص المميزة للنظام العام كهدف أساسي للضبط الإداري، إلا أنه يجب أن نلاحظ أن نطاق مفهوم النظام العام يختلف باختلاف مدى تدخل الدولة في النشاطات الاجتماعية والاقتصادية، فحيث يقل تدخل الدولة في هذه النشاطات تخف القيود على حريات الأفراد بل ويتم إطلاقها، وبذلك يضيق نطاق دائرة النظام العام، أما حيث يزداد تدخل الدولة في هذه النشاطات يتسع نطاق النظام العام بحيث يشمل أموراً كانت لا تعتبر من النظام العام وأبرز مثال على ذلك أن المشرع الفرنسي أدخل عنصر السكنية العامة على اختصاصات البوليس بعد أن كانت تقتصر على عنصرى الأمن والصحة فقط.⁽²⁾

ثانياً: عناصر النظام العام: وفقاً للرأي الراجح في الفقه فإن النظام العام هو مجموع المصالح المعترف بها كحاجات أساسية لحماية المجتمع، لذا فإنه يتصرف إلى ثلاثة عناصر هي: الأمن العام، والسكنية العامة، والصحة العامة، وقد أضافت بعض التشريعات الإدارية الآداب العامة لتصبح حمايتها داخلية ضمن أغراض الضبط الإداري بعد أن أجاز القضاء الفرنسي لهيئات الضبط الإداري التدخل لحمايتها، خاصة في مجال عرض المصنفات الفنية ولاسيما الأفلام السينمائية إذا كان من شأن عرض هذه الأفلام الإضرار بالنظام العام بسبب الصفة غير الخلقية للفيلم محل العرض،⁽³⁾ ولهذا سنتولى دراسة عنصر الآداب العامة كعنصر رابع ضمن عناصر النظام العام الأساسية.

1- الأمن العام: يقصد به كل ما يطمئن الإنسان على ماله ونفسه، وذلك بمنع وقوع الحوادث أو احتمال وقوعها والتي من شأنها إلحاق الأضرار بالأشخاص والأموال.⁽⁴⁾ ولقد عرفه البعض بأنه عنصر النظام العام الذي يتضمن غياب الأخطار التي تهدد الحياة، وحماية حق الملكية للأفراد، وتدارك أخطار الحوادث وهذه المفاهيم تلقى على سلطة الضبط واجب القيام بالآتي:

(1) عدنان عمرو، المرجع السابق، ص16.

(2) نواف كنعان، المرجع السابق، ص279.

(3) نواف كنعان، المرجع نفسه، ص280.

(4) سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص156.

- منع الاجتماعات والمظاهرات التي تخل بالأمن، فسلطة الضبط منع الاجتماعات قبل عقدها كإجراء وقائي، كما أنها تملك التدخل للمحافظة على النظام والأمن ومنع كل انتهاك للقانون، كما أنها تملك حل الاجتماع وفضه بالقوة بعد عقده كإجراء علاجي، أما بالنسبة للمظاهرات فسلطة الضبط أن تمنعها إذا رأت أن من شأنها أن يتعرض النظام العام أو الأمن للخطر.

- القيام بكافة التدابير اللازمة لمنع وقوع الجرائم، ومن ذلك أن المشرع خول سلطة الضبط سلطة تقديرية واسعة في الترخيص بحمل وإحراز الأسلحة وفي تحديد الترخيص وفي إلغاءه ولقد قضى برفض طلب الترخيص المقدم من أحد الأفراد بناءً على التحريات التي دلت على رعونته وأن في حمله السلاح ما قد يعرض الأمن العام للخطر.

- القيام بالإجراءات الأمنية إزاء بعض الأفراد نظراً لخطورتهم على الأمن، فيكون لسلطة الضبط اتخاذ ما يلزم من التدابير الوقائية وذلك للحفاظ على الأمن العام حتى ولو كان في اتخاذها مساساً بحقوق الأفراد وحررياتهم الخاصة، ومن قبيل ذلك القرارات التي تتخذ باعتقال الأفراد الذين يتاجرون بالمخدرات أو العملة الأجنبية أو الأسلحة غير المرخصة، فقد قضى بصحة قرار اعتقال أحد الأفراد بسبب تجاره في المخدرات وأن له نشاطاً كبيراً فيها مما يعرض الأمن للخطر.

- القيام بالإجراءات اللازمة لتنظيم المرور، وذلك كإجراءات التي تلزم بفرض حدود للسرعة، أو بفرض قيود خاصة على عربات النقل وتنظيم وقوف السيارات في الأماكن المخصصة لذلك، كما أن له الحق في تنظيم المرور وذلك صيانة لأرواح الناس وللمحافظة على الأمن العام.

- إبعاد الأجانب، فتملك سلطة الضبط حفاظاً على كيان الدولة من أي ضرر أو خطر إبعاد الأجانب ما دام الإبعاد قد تم صيانة للأمن العام، ومن قبيل ذلك الإبعاد للتجار في المخدرات.⁽¹⁾

(1) عادل السعيد أبو الخير، الضبط الإداري وحدوده، مطابع الطوبجي التجارية، القاهرة، مصر، 1993، ص 190.

لذا يجب تأمين حماية الأرواح والأعراض والأموال من أي اعتداء محتمل عليها بصرف النظر عن مصدر هذا الاعتداء وهذا الخطر، فالمحافظة على الأمن العام يتضمن حتماً وضع حد لمخاطر الفوضى، وتأمين الأمن العام يستوجب حتماً تجنب المخاطر والأخطار التي تهدد كيان الجماعة والأفراد، فيدخل ضمن حماية الأمن العام جميع الإجراءات التي تستهدف حماية الشعب ووقايته من الأخطار والكوارث.(1)

2- الصحة العامة: إلى جانب توفير الأمن العام للجمهور يقع على عاتق السلطة اتخاذ الإجراءات اللازمة بغرض وقاية صحة الأفراد،(2) ويقصد بهذا الغرض اتخاذ الإجراءات والتدابير الوقائية والعلاجية لحماية المواطنين من مخاطر الأوبئة والجراثيم والأمراض المعدية ومنع انتشارها.(3)

إن النصوص القانونية التي خولت لسلطات الضبط الإداري صلاحيات الحفاظ على النظافة العامة ووقاية الصحة العامة متعددة ونجد هذه النصوص موزعة في عدة قوانين كقانون المياه، قانون حماية المستهلك والقانون المتعلق بالاستعمال والاستغلال السياحيين للشواطئ....إلخ

حفاظا على صحة المواطنين وتجسيدها نجد المشرع قد أخذ ذلك بعين الاعتبار في قانون 12-05،(4) فكلف سلطات الضبط بتموين السكان بالماء الصالح للشرب اللازم والكافي لتلبية الاحتياجات الصحية وما تستلزمه الوقاية الصحية، وتقضي أحكام هذا القانون برفض منح كل الرخص المتعلقة برمي الإفرازات وتفرغ أو إيداع أنواع المواد التي تشكل خطراً أو ضرراً بالأماكن العمومية ولا سيما عندما يحتمل أن تلحق هذه الإفرازات والتفريغات ضرراً بالصحة العامة والنظافة العمومية،(5) وقد ألزم في إطار المراقبة الصحية سلطات الضبط الإداري بإجراء

(1) علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 362.

(2) عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 376.

(3) نسرين شريقي، مريم عمارة، سعيد بوعلي، سلسلة مباحث في القانون الإداري (القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري) دار بلقيس للنشر، دار البيضاء، الجزائر، (د.س.ن).

(4) القانون رقم 12-05 المؤرخ في 04/08/2005 المتعلق بالمياه، ج ر، العدد 60، الصادرة بتاريخ 04/09/2005.

(5) أنظر المواد 44 و 46 من القانون رقم 12-05 المتعلق بالمياه، المرجع نفسه.

كافة التحاليل اللازمة لمراقبة نوعية المياه الموجه للاستهلاك البشري، وإعلام الجمهور بنتائج تلك التحاليل، ومنع ممارسة الخدمة العمومية للمياه على الأشخاص المصابين بمرض يمكن أن ينتقل عن طريق المياه.⁽¹⁾

كما حرص المشرع على الصحة العامة من خلال ضمان حد أدنى للوقاية على مستوى الشواطئ باعتبار أنها مساحات خصبة لانتشار الأمراض المتنقلة وذلك من خلال التدابير التي تضمنها القانون رقم 02-03،⁽²⁾ فجاء بأحكام تهدف إلى تنمية منسجمة متوازنة وفي نفس الوقت تستجيب لحاجات المصطفين من حيث النظافة والصحة.⁽³⁾

3- السكنية العامة: يقصد بالسكنية تجنب جميع مظاهر وصور الإزعاج التي تتجاوز حدود المخاطر والمساوئ العادية للحياة المشتركة، وبهذا تشمل السكنية العامة كل ما يسهم ويساعد في هدوء المواطنين، لهذا يتعين ضرورة المحافظة على الهدوء في الطرق والأماكن العامة ومنع إقلاق راحة الأفراد بإزالة أسباب الإزعاج،⁽⁴⁾ كمكافحة مظاهر الضوضاء المقلقة للراحة الناشئة عن مكبرات الصوت وأجهزة الراديو والتسجيلات الصوتية وأبواق السيارات وأصوات الباعة المتجولين الذين يستخدمون مكبرات الصوت للدعاية لمبيعاتهم في الطرق العامة وأصوات الآلات المزعجة في الورش والمحال والمصانع.⁽⁵⁾

حفاظا على السكنية العامة ورد المشرع الجزائري مستويات الضجيج المسموح به بموجب المرسوم التنفيذي رقم 93-184⁽⁶⁾ مبنيا في أحكامه المستويات المقبولة وغير المقبولة وميز بين المستويات التي يمكن قبولها في النهار وتلك التي تقبل في الليل.

(1) أنظر المواد 82 و 115 و 117 من القانون رقم 05-12 المتعلق بالمياه، المرجع السابق.

(2) القانون رقم 02-03 المؤرخ في 17/02/2003 المحدد للقواعد العامة للاستغلال ولاستعمال السياحيين للشواطئ، ج ر، العدد 11، الصادرة بتاريخ 19/02/2003.

(3) أنظر المادتين 8 و 9 من القانون 02-03، المرجع نفسه.

(4) علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 374.

(5) نواف كنعان، المرجع السابق، ص 285.

(6) المرسوم التنفيذي رقم 93-184 المؤرخ في 27/07/1993 المنظم لإثارة الضجيج، ج ر، العدد 50، الصادرة بتاريخ 28/07/1993.

ودائماً في إطار ضمان السكينة العامة وبالنسبة للإزعاج المترتب عن استعمال سائقي السيارات للمنبه الصوتي، فقد تدخل المشرع من خلال القانون 14-01⁽¹⁾ فحصر استعمالها على حالات الضرورة والخطر الفوري، وأعطى لسلطة الضبط صلاحية منع استعمالها نهائياً عن طريق إشارة ملائمة، كما أكدت نصوصه على عدم جواز تجاوز مقدار الضجيج الذي يصدر عن طريق السيارات للمستويات المحددة في التنظيم⁽²⁾.

4- المحافظة على الأخلاق والآداب العامة: لقد كان القضاء الفرنسي يقصر أغراض الضبط الإداري على العناصر الثلاثة السابقة للنظام العام، إلا أنه أضاف فيما بعد عنصر الأخلاق والآداب العامة عندما قضى مجلس الدولة الفرنسي بحق سلطات الضبط الإداري في التدخل في بعض الحالات لحماية الأخلاق والآداب العامة، وكان ذلك في مجال حظر الأفلام السينمائية إذا كان من شأن عرضها إثارة اضطرابات جسيمة في النظام العام بسبب الصفة غير الأخلاقية للفلم محل العرض، إلا أن الأخلاق والآداب العامة التي تحميها سلطات الضبط الإداري - كعنصر إضافي من عناصر النظام العام - يجب أن تتسم بالعمومية شأنها في ذلك شأن عناصر النظام العام الأخرى.⁽³⁾

يقصد بالأخلاق والآداب العامة مجموع القواعد الأخلاقية التي وجد الناس أنفسهم ملزمين بإتباعها في دولة ما وفي زمن ما ولو لم يأمرهم المشرع بها، فهي تنبثق من العادات والتقاليد السائدة والموروثة والمعتقدات والأعراف السارية وتتحدد بمعيار موضوعي إزاء المجتمع وليس بالنسبة للفرد ويختلف هذا المعيار من زمن لآخر ومن مكان لآخر.

يشترط في الآداب العامة كعنصر للنظام العام أن يشكل الإخلال بها مساساً بالمجتمع ككل لا بفرد أو أفراد محددين بذواتهم، كما هو الشأن بالممارسات الجنسية غير المشروعة فهي تشكل جريمة أخلاقية إذا انحصرت بين أشخاص في مكان مهجور، بينما قد تعتبر المعاكسات

(1) القانون رقم 14-01 المؤرخ في 19/08/2001 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، ج ر، العدد 46، الصادرة بتاريخ 19/08/2001.

(2) أنظر المادتين 31 و45 من القانون رقم 14-01، المرجع نفسه.

(3) نواف كنعان، المرجع السابق، ص 286-287.

الغرامية في الشارع العام أوفي المنتزهات والسينمات إخلال بالآداب العامة تستدعي تدخل سلطات الضبط الإداري.⁽¹⁾

هكذا تتضح عناصر النظام العام التي يناط بسلطات الضبط الإداري حمايتها والمحافظة عليه، إلا أن تحقيق الحماية المستهدفة للنظام العام بعناصره السابقة أمر لن يكون مكفولاً لمجرد تعداد مفردات تنظيمه الوقائي بما يتضمنه من المخالفات أو المحظورات، بل يكون من المتعين أن يتبع في ذلك تنظيم جزائي عقابي بصدد ما قد يقترف من أنواع المخالفات السابقة، وهو الأمر الذي تنبعت إليه التشريعات السابقة بمستوياتها المختلفة -سواء كانت على مستوى الدولة أو مستوى الإدارات المحلية- فحرصت على وضع التدابير والعقوبات المالية والسالبة للحريات الموقعة بصدد ما يقترف من إخلال بالأمن أو بالصحة العامة أو بالسكينة العامة أو بالأخلاق والآداب العامة.⁽²⁾

(1) عدنان عمرو، المرجع السابق، ص 21.

(2) نواف كنعان، المرجع السابق، ص 289.

المبحث الثاني

هيئات ووسائل الضبط الإداري في تحقيق النظام العام

في سبيل القيام بنشاط الضبط الإداري وتحقيقاً للأهداف والأغراض التي رصدت لها هذه الوظيفة سخرت الدولة الإمكانيات والميكانيزمات اللازمة لذلك، بإسنادها إلى هيئات إدارية تتطلع بها وقد حددها على سبيل الحصر في القانون (المطلب الأول)، كما وضعت تحت سلطتها ما يتطلبه العمل الضبطي من وسائل قانونية لتفعيل نشاط الضبط وتجسيده عملياً (المطلب الثاني).

المطلب الأول

هيئات الضبط الإداري

إن أهمية الضبط الإداري إن على مستوى الغاية والهدف المنشود من ممارسته هو صيانة ووقاية النظام العام، أو على مستوى الآثار المترتبة عن ممارسة خاصة فيما يخص تنظيم وتقييد ممارسة الفرد لحقوقه. يتطلب تدخل المشرع بموجب نصوص قانونية ملزمة بشكل واضح وصریح في عدة نقاط تتعلق بممارسة هذه الوظيفة ومن أهمها مسألة تحديد الهيئات الإدارية المنوط إليها مباشرتها.

إذ لا يستقيم أمر المجتمع إذا حصل أي تهديد أو إخلال للنظام العام في المجتمع، وهنا تبقى عملية المساءلة الإدارية والمتابعة القضائية للجهة الإدارية المتهاونة في حفظه أهم ضمانات عدم تكرار ذلك، خاصة فيما إذا تأكد أن السبب هو تقاعس هيئات الضبط وتعسفها في حالة المساس في الحقوق والحريات.⁽¹⁾

تنقسم هيئات الضبط الإداري إلى هيئات تمارس اختصاصها على المستوى الوطني (الفرع الأول)، وهيئات تمارس اختصاصها على المستوى المحلي (الفرع الثاني).

(1) العاصمي صورية، المرجع السابق، ص ص 41-42.

الفرع الأول

هيئات الضبط الإداري على المستوى الوطني

تتمثل هيئات الضبط الإداري في النظام الإداري الجزائري بدرجة أولى في رئيس الجمهورية (أولا) والوزير الأول (ثانيا) والوزراء (ثالثا).

أولا: رئيس الجمهورية: اعترفت مختلف الدساتير لرئيس الجمهورية بممارسة مهام الضبط فهو المكلف بالمحافظة على كيان الدولة وأمنها وسلامتها من أجل ذلك خول له الدستور اتخاذ جملة من الإجراءات كإعلان حالة الطوارئ وحالة الحصار، وإقرار الحالة الاستثنائية، والهدف الأساسي من إقرار هذه التدابير هو حماية الأرواح والممتلكات، فقد تقضي الظروف من رئيس الجمهورية أن يعمد إلى إتباع إجراء معين بغرض الحد من المخاطر التي تهدد الأفراد ومحاولة التقليل قدر الإمكان من الأضرار المترتبة عنها.⁽¹⁾

هذه الإجراءات مخولة لرئيس الجمهورية دستوريا في الظروف الاستثنائية، ومع ذلك فإن صلاحياته الضبطية في الحالات العادية واسعة جدا، فقد قرر دستور 1996،⁽²⁾ المجال المحجوز للبرلمان في نطاق التشريع ثم فسح المجال فيما عداه لرئيس الجمهورية بموجب المادة 125 الفقرة 1 منه التي تنص على ما يلي: "يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون".

استنادا لما سبق فإن لرئيس الجمهورية حق إصدار اللوائح في المجال غير المحجوز للمشرع ومن بين ما يصدره اللوائح المستقلة التي تحمي النظام العام وتصونه داخل المجتمع.⁽³⁾

(1) عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 379.

(2) دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996 الصادر بموجب استفتاء 1996/11/28، والمصادق بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 مؤرخ في 1996/12/07 المتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، ج ر، العدد 76، الصادرة بتاريخ 1996/12/08 المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 02-03 المؤرخ في 2002/04/10، ج ر، العدد 25، الصادرة في 2002/04/14 المعدل بموجب القانون رقم 08-19 المؤرخ في 2008/11/15، ج ر، العدد 63، الصادرة في 1996/11/16

(3) دايم بلقاسم، المرجع السابق، ص 71.

ثانياً: الوزير الأول: نشور مشكلة الاختصاص بالنسبة للدول التي تأخذ بمبدأ ازدواجية أو ثنائية السلطة التنفيذية أين نجد في قمة الهرم الإداري التنفيذي للدولة كل من رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة.

بموجب الدستور الفرنسي لسنة 1946 أصبح رئيس مجلس الوزراء وريث رئيس الدولة في السلطة التنفيذية الحائز على سلطات الضبط في الإقليم كله، والوزير الأول بمقتضى دستور 1958 خارج الظروف الاستثنائية التي يحتفظ فيها رئيس الجمهورية بسلطات واسعة إلى جانب المراسيم التي تتخذ في مجلس الوزراء.⁽¹⁾

بالنسبة للدستور الجزائري لم تشر القواعد الدستورية صراحة إلى سلطات الوزير الأول في مجال الضبط الإداري، باعتبار أن إقرار حالة الطوارئ والحصار والحالة الاستثنائية اختصاص أصيل لرئيس الجمهورية يمارسه بنفسه ولا ينقله إلى غيره عن طريق التفويض⁽²⁾ وباعتبار الوزير الأول هو المشرف على سير الإدارة العامة فإنه قد يكون مصدراً مباشراً للإجراءات الضبطية، وهذا بموجب ما يصدر من مراسيم تنفيذية تضبط وتحدد طرق وكيفيات ممارسة الحريات العامة في مختلف المجالات، شريطة أن تكون تلك المراسيم منسجمة تماماً مع القوانين المتعلقة بتلك الحريات وتطبيقاً لها، ذلك أن السلطة التنظيمية للوزير الأول مرتبطة بالسلطة التشريعية وليست مستقلة.⁽³⁾

ثالثاً: الوزراء: الأصل أنه ليس للوزراء حق ممارسة الضبط الإداري العام، لأنها صلاحية معقودة لرئيس الجمهورية والوزير الأول، غير أن القانون قد يجيز لبعض الوزراء ممارسة بعض أنواع الضبط بحكم مركزهم وطبيعة القطاع الذين يشرفون عليه وهذا ما يمكن تسميته بالضبط الخاص،⁽⁴⁾ فتخولهم صلاحية تنظيم نشاط معين بتبيان كيفية وحدود ممارسته مثل إصدار لوائح تنظيم المرور في الطرق العامة، لوائح تنظيم المظاهرات السلمية وتنظيم ما يتعلق بحماية

(1) عادل بن عبد الله، مسؤولية الدولة عن أعمال مرفق الشرطة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2002-2003 ص 53.

(2) نسيغة فيصل، المرجع السابق، ص 26.

(3) محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2004، ص 272.

(4) عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 379.

التراث الثقافي، مما يفيد أن الوزراء يتمتعون بسلطة ممارسة الضبط الإداري الخاص كل وزير في مجال قطاعه.⁽¹⁾

ففيما يخص حماية التراث الثقافي أسند إلى الوزير المكلف بالتراث الثقافي بموجب الأمر رقم 98-04⁽²⁾ مهمة تحقيق أهدافه المتمثلة أساساً في التعريف بالتراث الثقافي بالأمة والقواعد العامة للحماية والمحافظة عليه وتنمية وضبط الشروط التطبيقية وبموجبه تعود لسلطته الحد من نشاط الأفراد التي تعيق أهداف هذا الأمر بموجب تدابير الحضر أو الترخيص،⁽³⁾ أما تنظيم النقل البري فإن القانون رقم 01-13⁽⁴⁾ يهدف إلى تحديد المبادئ العامة التي تحكم نشاط النقل البري للأشخاص والبضائع، تضمن أحكام صارمة تقرر عقوبات إدارية ضد كل من يخالف أحكامه أو النصوص المتعلقة بكيفية تطبيقها تتدرج بين وضع المركبة المرخص بها في الحشر إلى السحب المؤقت ثم السحب النهائي للرخص ويتولى وزير النقل القيام بهذا الإجراء.⁽⁵⁾

الحقيقة التي لا يمكن إنكارها أن المفهوم الجديد لفكرة النظام العام وشموليته وإطلاقه نجم عنه التوسع في هيئات الضبط فيتولى كل وزير ممارسة إجراءات الضبط على مستوى قطاعه بما يحقق المقصد العام، وهو المحافظة على النظام العام بالرؤية الجديدة والمفهوم الجديد الذي لا تقتصر عناصره على الأمن العام والسكينة العامة والصحة العامة وإنما مجالات كثيرة أخرى.⁽⁶⁾

(1) العاصمي سورية، المرجع السابق، ص 50.

(2) الأمر رقم 98-04 المؤرخ في 15/06/1998 المتعلق بحماية التراث الثقافي، ج ر، العدد 44 الصادرة بتاريخ 15/06/1998.

(3) أنظر المادة 1 من الأمر رقم 98-04، المرجع نفسه.

(4) القانون 01-13 المؤرخ في 07/08/2001 المتضمن توجيه النقل البري وتنظيمه، ج ر، العدد 44، الصادرة بتاريخ 08/08/2001.

(5) أنظر المادة 62 من القانون 01-13، المرجع نفسه.

(6) عمار بوضياف، المرجع السابق، ص ص 380-381.

الفرع الثاني

هيئات الضبط الإداري على المستوى المحلي

تتجسد هيئات الضبط الإداري المحلي في الجزائر في كل من الوالي (أولا) ورئيس المجلس الشعبي البلدي (ثانيا)، فيستطيع كل منهما بمقتضى القوانين والتنظيمات التي تنظم اختصاصهما مباشرة أعمال الضبط الإداري، ومن ثم يجوز لهما اتخاذ كل التدابير والإجراءات اللازمة لحفظ النظام العام في حدود إقليمي الولاية والبلدية.

أولا: الوالي: تعرف الولاية على أنها جماعة إقليمية ذات شخصية معنوية واستقلال مالي ولها اختصاصات سياسية اقتصادية واجتماعية وثقافية، ومن هذا التعريف يتجلى لنا أن الولاية هي همزة وصل بين الإدارة المركزية من جهة والإدارة المحلية من جهة ثانية حيث أن الوالي يخضع ويرتبط بالوزارات المركزية ولديه العديد من المهام الموكلة إليه ومن بينها مهام الضبط الإداري من خلال المحافظة على النظام العام في حدود ولايته.⁽¹⁾

حيث تنص المادة 114 من قانون الولاية رقم 07-12⁽²⁾ على ما يلي "الوالي مسؤول على المحافظة على النظام والأمن والسلامة والسكينة العمومية".

بغية مساعدة الوالي في ممارسة مهامه في مجال الضبط الإداري على المستوى الولائي وضع القانون وتحت تصرفه مصالح الأمن المتواجدة على إقليم ولايته وفقا لما نصت عليه المادتين 115 و 118 من القانون السالف الذكر.

تزداد صلاحيات الوالي سعة أثناء الظروف الاستثنائية إذ بإمكانه تسخير تشكيلات الشرطة والدرك الوطني المتواجد على إقليم الولاية لضمان سلامة الأشخاص والممتلكات.⁽³⁾

(1) نسيغة فيصل، المرجع السابق، ص 29.

(2) القانون رقم 07-12 المؤرخ في 21/02/2012 المتعلق بالولاية، ج ر، العدد 12، الصادرة بتاريخ 22/02/2012.

(3) نسرين شريقي، مريم عمارة، سعيد بوعلي، المرجع السابق، ص 206.

أنط قانون البلدية رقم 10-11⁽¹⁾ بالوالي باتخاذ كل الإجراءات المتعلقة بالحفاظ على النظام العام بمختلف عناصره، وقد اعترف هذا القانون للوالي بممارسة سلطة الحلول بالنسبة لجميع بلديات الولاية أو بعضها عندما لا تقوم سلطات البلدية بذلك⁽²⁾.

تزداد ذات الصلاحية سعة إذ تعلق الأمر بالحالات الإستعجالية. ومن أحكام الحلول الواردة في قانون البلدية نستنتج أن المشرع خرج عن مبدأ الاختصاص في أداء العمل الإداري بغرض خدمة النظام العام. فلو طبقنا القواعد العامة لتعين على رئيس المجلس الشعبي البلدي وحده القيام بما يلزم من أجل المحافظة على الأمن العام داخل حدود البلدية غير أنه إذا لم يبادر إلى ذلك واتبعت الإجراءات المحددة قانونا، تعين على الوالي أن يحل محله فيتخذ كل الإجراءات لضمان حماية الأشخاص والممتلكات⁽³⁾.

ثانيا: رئيس المجلس الشعبي البلدي: تعتبر البلدية الجماعة المحلية القاعدية وتشكل المكان الأول الذي يلتقي فيه المواطن بالدولة وهي نقطة الاحتكاك الأولى في علاقته بها، وهي كذلك القناة أو الجسر الأول الذي من خلاله تقدم الدولة خدماتها للمواطن، وهو المجال الأول الذي من خلاله يعبر المواطن عن مواطنته عن طريق الاستجابة لانشغالاته وحماية مصالحه⁽⁴⁾ وهو ما يقوم به رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي يعتبر السلطة الأساسية التي تمارس الضبط الإداري العام في البلدية، فيسهر رئيس المجلس الشعبي البلدي على المحافظة على النظام العام بمختلف عناصره فطبقا لقانون البلدية باعتباره ممثلا للدولة جملة من الصلاحيات ذات العلاقة بالنظام العام⁽⁵⁾.

فطبقا لقانون البلدية رقم 10-11 يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي على ما يلي:

- "السهر على المحافظة على النظام العام وأمن الأشخاص والممتلكات.

(1) القانون رقم 10-11 المؤرخ في 22/06/2011 المتعلق بالبلدية، ج ر، العدد 37، الصادرة بتاريخ 03/07/2011.

(2) أنظر المادة 100 من القانون رقم 10-11، المرجع نفسه.

(3) عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 381.

(4) مصطفى دريوش، الجماعات المحلية بين القانون والممارسة، مجلة الفكر البرلماني، العدد الأول، الجزائر، ديسمبر 2002، ص 92.

(5) ناصر لباد، المرجع السابق، ص 168.

- التأكد من الحفاظ على النظام العام في كل الأماكن العمومية التي يجري فيها تجمع الأشخاص، ومعاقبة كل مساس بالسكينة العمومية وكل الأعمال التي من شأنها الإخلال بها.
 - تنظيم ضبطية الطرقات المتواجدة على إقليم البلدية مع مراعاة الأحكام الخاصة بالطرقات ذات الحركة الكثيفة.
 - السهر على احترام المقاييس والتعليمات في مجال العقار والسكن والتعمير وحماية التراث الثقافي المعماري.
 - السهر على نظافة العمارات وضمان سهولة السير في الشوارع والساحات والطرق العمومية.
 - السهر على احترام التنظيم في مجال الشغل المؤقت للأماكن التابعة للأماكن العمومية والمحافظة عليها.
 - اتخاذ الاحتياطات والتدابير الضرورية لمكافحة الأمراض المتنقلة أو المعدية والوقاية منها.
 - منع تشرد الحيوانات المؤذية والضارة.
 - السهر على سلامة المواد الغذائية الاستهلاكية المعروضة للبيع.
 - السهر على احترام تعليمات نظافة المحيط وحماية البيئة.
 - ضمان ضبط الجنائز والمقابر طبقاً للعادات وحسب مختلف الشعائر الدينية، والعمل فوراً على دفن كل شخص متوفى بصفة لائقة دون تمييز للدين أو المعتقد...⁽¹⁾
- بالتالي فإن لرئيس المجلس الشعبي البلدي دور كبير في مجال التنمية والمحافظة على النظام العام، من خلال مواجهة المشاكل التي قد تثار في مرافق الخدمة العمومية، كالأمن والاستقرار والصحة والنظافة والرياضة والنقل وباقي المرافق كالإنارة وصرف المياه ومجابهة مشكل النفايات، ومحاربة التلوث والحفاظ على البيئة والتي يؤدي سيرها بانتظام واطراد المحافظة على

(1) أنظر المادة 94 القانون رقم 11-10 المتعلق بالبلدية، المرجع السابق.

النظام العام، ويجب على رئيس البلدية بذل كل جهوده واستعمال كافة صلاحياته القانونية من أجل تلبية حاجيات الأفراد.⁽¹⁾

المطلب الثاني

أساليب ووسائل الضبط الإداري في تحقيق النظام العام

تستهدف هيئات الضبط الإداري المحافظة على النظام العام بجميع عناصره وهي مهمة في غاية الصعوبة نظراً لاتصال إجراءاتها بحقوق الأفراد وحررياتهم العامة، لهذا يجب أن تتمتع هيئات الضبط الإداري بجميع الوسائل والأساليب اللازمة لتحقيق ما أنيط بها من مهمات ومسؤوليات جسيمة. لهذا يضع المشرع تحت تصرف هيئات الضبط الإداري العديد من الوسائل والأساليب التي يمكن أن تلجأ إليها للمحافظة على النظام العام.⁽²⁾

نقصد بوسائل الضبط الإداري الأعمال التي تقوم من خلالها هيئات الضبط بوظيفتها، وقد جرى الفقه على تقسيمها إلى نوعين أعمال قانونية وتأتيها هيئات الضبط الإداري المختصة من أجل إقامة النظام العام والمحافظة عليه بموجب تصرفات قانونية منفردة تلحق آثار بالمراكز القانونية للأفراد، وتنقسم بدورها إلى قرارات ضبط تنظيمية (الفرع الأول)، وقرارات ضبط فردية (الفرع الثاني)، وأعمال مادية تتمثل في مجموعة الأعمال والإجراءات التي تقوم بها سلطات الضبط الإداري، ولا ترمي من خلالها إلى إحداث آثار قانونية معينة وهي تنفيذ الجبري المباشر (الفرع الثالث).

الفرع الأول

قرارات الضبط التنظيمية (لوائح الضبط الإداري)

تعتبر اللوائح أهم أساليب الضبط الإداري وأبرز مظهر لممارسة سلطاته فبموجبها تضع هيئات الضبط الإداري قواعد عامة ومجردة تقيدها أوجه النشاط الفردي من أجل صيانة النظام

(1) دحو ولد قابلية، الأسس الأساسية لمشروع القانون الجديد للإدارة المحلية، مجلة الفكر البرلماني، العدد الأول، الجزائر، ديسمبر 2002، ص88.

(2) علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص394.

العام في المجتمع ، وهي بذلك تمس حقوق وحرية الأفراد بالضرورة لأنها تتضمن أوامر ونواهي وتقرر في الغالب عقوبات توقع كجزاء لمخالفتها،⁽¹⁾ فقرارات الضبط التنظيمية تتضمن أحكام عامة ومجردة تصدرها السلطة التنفيذية بقصد المحافظة على النظام العام بعناصره المختلفة (أولاً)، وتتخذ مظاهر أنظمة الضبط صور مختلفة ومتباينة فيما يتعلق بتقييد حريات الأفراد ونشاطاتهم الفردية (ثانياً).

أولاً: الاختصاص بإصدار اللوائح: حدد دستور 1958 الفرنسي نطاق التشريع بموضوعات أوردتها على سبيل الحصر في المادة 34 يقابل هذا التحديد على سبيل الحصر قاعدة عامة فيما يختص بتحديد مجال اللائحة وورد النص عليها في الفقرة الأولى من المادة 37 حيث تنص على أن "جميع الموضوعات التي تندرج في مجال القانون تعتبر ذات طبيعة لائحية".

يلاحظ أن المادة 34 قد فرقت بين الموضوعات التي يكون للقانون فيها تحديد القواعد و تلك التي يكون للقانون فيها تحديد المبادئ الأساسية.⁽²⁾

كما أوضح المجلس الدستوري ومجلس الدولة الفرنسي بدقة التمييز بين القاعدة والمبدأ الأساسي ذلك بالنظر إلى الحد الذي يفصل بين القانون واللائحة على النحو التالي:

عندما يختص التشريع بتحديد القواعد المتعلقة بموضوع ما، ففي هذه الحالة يكون للسلطة التشريعية وحدها سلطة تحديد كل القواعد المتعلقة بهذا الموضوع، ويبقى للتنظيم اللائحي صفته التقليدية في التدخل عن طريق وضع القواعد اللازمة لتنفيذ القواعد التشريعية.

عندما يختص التشريع بتحديد المبادئ الأساسية، ففي هذه الحالة يحدد القانون المبادئ العامة ثم تتدخل بعد ذلك السلطة اللائحية (التنظيمية) فيما يتعلق بتنفيذ تلك المبادئ أي وضع القواعد التكميلية اللازمة فهي تظل مقيدة بالتشريع الذي وضع المبادئ.⁽³⁾

(1) مليكة الصاروخ، القانون الإداري، دراسة مقارنة، ط2 ، مطبعة النجاح الجديدة، دار البيضاء، المغرب، 1992، ص 302-303.

(2) عادل السعيد أبو الخير، الضبط الإداري وحدوده، المرجع السابق، ص270.

(3) نسيغة فيصل، المرجع السابق، ص 48-49.

في نفس الوقت لها استقلال كبير بسبب عدم اختصاص البرلمان إلا بوضع المبادئ وتختص السلطة التنفيذية في هذا النطاق مع الالتزام بالمبادئ الأساسية التي يضعها القانون بوضع كافة القواعد التفصيلية والإجراءات اللازمة لتنفيذ هذه المبادئ.

ترتبا على ما سبق ذكره تملك السلطة اللائحية أن تتدخل في مجال الضمانات الأساسية الممنوحة للأفراد لممارسة حريتهم بواسطة اللوائح التنفيذية.

أما فيما يخص المشرع الجزائري فنلاحظ أنه اتبع مسلك الدستور الفرنسي، حيث أن دستور الجزائر لسنة 1996 بين مجال التشريع العادي ومجال اللائحة، أي ما خوله من صلاحيات تشريعية للبرلمان، وما خص به السلطة التنفيذية، وقد قام بتحديد نطاق تدخل المشرع بموضوعات أوردها على سبيل الحصر في مواد مختلفة من الدستور، وفسح المجال لرئيس الجمهورية فيما عداها بقضائه في المادة 125 "يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة للقانون".

بهذا يكون المشرع الدستوري قد أطلق يد رئيس الجمهورية فيما ليس محجوزا للبرلمان، أي فيما يتعلق خاصة باللوائح التنظيمية ومنها اللوائح الضبطية التي تتخذ صوراً عديدة غايتها حفظ النظام العام.⁽¹⁾

ترتبا على ما سبق فاللوائح وسيلة للممارسة السلطة التنظيمية، فهي تملك الحق في إصدار لوائح الضبط وما يلاحظ على دستور 1996 أنه لم يتعرض إلى لوائح الضبط وأنواعها والمختص بإصدارها،⁽²⁾ خلافاً لما كان عليه الأمر في دستور 1989،⁽³⁾ وهو ما نصت عليه المادة 01/116 منه حيث قسمت اللوائح إلى لوائح مستقلة وإلى لوائح تنفيذية، ونصت على أن لوائح الضبط تخضع إلى هذا التقسيم شأنها شأن كل اللوائح الأخرى، ولعل أهم أثر لهذا التقسيم هو أن لائحة الضبط الإداري المستقلة التي يصدرها رئيس الحكومة والوزير والوالي ورئيس

(1) دايم بلقاسم، المرجع السابق، ص 88.

(2) سكيينة عزوز، عملية الموازنة بين أعمال الضبط الإداري والحريات العامة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، معهد الحقوق، جامعة الجزائر، 1990، ص 41.

(3) دستور 1989 الصادر بموجب مرسوم رئاسي رقم 89-18 المؤرخ في 28 / 02 / 1989، يتعلق بنص الدستور المصادق عليه باستفتاء شعبي يوم 23 فيفري 1989، ج ر، العدد 9، الصادرة في 01/03/1989.

المجلس الشعبي البلدي، فهي تخضع لرقابة القضاء، كما أن لوائح الضبط التنفيذية تصدرها الإدارة من أجل تنفيذ قانون سابق كلائحة الضبط المنظمة للمرور، أما اللوائح المستقلة⁽¹⁾ فيصدرها رئيس الجمهورية في شكل مراسيم و تكون نافذة على كل الإقليم الوطني.⁽²⁾

ثانيا: صور تنظيم اللائحة الضبطية: تتخذ لوائح الضبط الإداري عدة مظاهر في تنفيذها للنشاط الفردي والحريات العامة، منها حظر ممارسة نشاط معين واشتراط الحصول على إذن سابق قبل ممارسة النشاط وإخطار السلطة العامة مقدما، أو تنظيم النشاط الفردي.⁽³⁾

1-الحظر: يقصد به النهي عن ممارسة نشاط معين في حالات محددة قد تخل بالنظام العام. كمنع وقوف السيارات على جانبي الطرق في الشوارع المزدهمة وسط المدى أو حظر استعمال مكبرات الصوت أثناء الليل، وإذا جاز قيام السلطة الضبطية بحظر بعض أنواع النشاط حظر دائما أو مؤقتا فإنه لا يجب أن يكون مطلقا وشاملا لكل الأشخاص وفي جميع الظروف.⁽⁴⁾

2- الترخيص (الإذن السابق): ويعني اشتراط القرار الضبطي التنظيمي الحصول على إذن سابق قبل ممارسة نشاط معين يتصل بالنظام العام بشكل مباشر أو غير مباشر،⁽⁵⁾ ونذكر في ذلك على سبيل المثال الإذن المسبق بالتزويد بالسلاح والمعدات المهنية في المؤسسات العامة

(1) ومن أمثلة هذه اللوائح، اللوائح تنظيم النقل: (مثال القرار المؤرخ في 1-06-1991 الصادر عن وزير النقل يحدد كفيات استعمال السيارات المملوكة للحساب الخاص في النقل العمومي (ج. ر رقم 34 ص 1248)، لوائح مراقبة المواد الغذائية: مثال المرسوم التنفيذي رقم 95-363 المؤرخ في 11 ديسمبر 1995 الذي يحدد كفيات التفيتش البيطري للحيوانات الحية والمنتجات الحيوانية أو المنتجات الآتية من أصل حيواني والمخصصة للاستهلاك البشري(ج. ر رقم 68 ص 23)، لوائح المحافظة على الصحة العمومية: القرار رقم 1520 المؤرخ في 19-7-1999 الصادر عن والي ولاية سطيف يتضمن منع سقي الأراضي الفلاحية بالمياه الفذرة عبر كامل إقليم الولاية(المصدر أرشيف الولاية)، القرار رقم 97-49 المؤرخ في 30-03-1997 الصادر عن المكلف بتسيير المندوبية التنفيذية البلدية لبلدية باتنة المتضمن إلزامية طلاء وتزيين واجهات بنايات والسكنات العمومية والخاصة الكائنة بالمحيط العمراني لمدينة باتنة (جريدة النصر بتاريخ 16/04/1997)، لوائح المحافظة على السكنية العمومية: مثال المرسوم التنفيذي رقم 93-184 المؤرخ في 27/07/1993 ينظم إثارة الضجيج (ج ر رقم 50 ص 13). أنظر ناصر لباد، المرجع السابق، ص 171.

(2) فوزي أوصديق، الوافي في شرح القانون الدستوري السلطات الثلاث، ج3، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص ص 122-123.

(3) عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 202.

(4) هاني علي الطهراوي، المرجع السابق، ص 243.

(5) نواف كنعان، المرجع السابق، ص 293.

أو الترخيص بحيازة السلاح والذخيرة للأشخاص الطبيعيين، ومنح رخصة الصيد أو الإذن بالقيام بالحملات العامة على الحيوانات الضارة، والتي تعد إذن مسبق للممارسة هذا النشاط وكذلك منح ترخيص لإقامة المعمل والورشات والمحاجر، ورخص النقل الخاصة،⁽¹⁾ إلا أن الترخيص المسبق لا يشمل الحريات الأساسية التي كفلها الدستور والقانون، فأى قرار ضبطي يشترط الحصول على إذن سابق بشأن حرية من هذه الحريات يعتبر غير مشروع،⁽²⁾

3- الإخطار السابق: معناه الإخبار المسبق عن نشاط معين للحصول على الإذن اللازم لممارسته، لاتصاله بالنظام العام بشكل مباشر أو غير مباشر،⁽³⁾ والحكمة من فرض نظام الإخطار في هذه الحالات هو التوفيق بين ممارسة الحريات والحقوق الفردية، وبين مقتضيات الدستورية والعملية المتصلة بنظام المجتمع وسلامته وذلك بعدم إعاقة ممارسة هذه الحريات أو محوها،⁽⁴⁾ وتظهر الصورة العملية لهذا التوفيق في أنه بالإخطار عن ممارسة نشاط معين تستطيع الإدارة أن تتخذ بشأنه الاحتياطات الوقائية التي تمنع من ضرره أو تمنع تعرض النظام للاضطرابات نتيجة ممارسة هذا النشاط مثل: ضرورة الإخطار قبل إقامة الحفلات والأفراح والشعائر الدينية في الأماكن العامة.⁽⁵⁾

4- تنظيم النشاط: يقصد به تنظيم ممارسة النشاط الفردي أو حرية من الحريات في مجال معين وهذه الصورة أقل مساساً بالحريات العامة من الصور السابقة،⁽⁶⁾ وكثيرة هذه الأمثلة الخاصة بذلك في التشريع الجزائري الذي ترك الكثير من المسائل السلطة التنظيمية للإدارة العمومية، وعلى سبيل المثال تنظيم حركة المرور، ونشاط النقل سواء الحضري أو النقل النفعي، وتنظيم نشاط الأمن الداخلي في المؤسسة العمومية وتنظيم النشاط السياحي للشواطئ.⁽⁷⁾

(1) علاء الدين عشي، المرجع السابق، ص 196-197.

(2) نواف كنعان، المرجع السابق، ص 293.

(3) هاني علي الطهراوي، المرجع السابق، ص 244.

(4) نسيغة فيصل، المرجع السابق، ص 52.

(5) عمار عوابدي، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 43.

(6) هاني علي الطهراوي، المرجع نفسه، ص 244.

(7) علاء الدين عشي، المرجع نفسه، ص 197.

الفرع الثاني

أوامر الضبط الفردية

بعد أن يتم وضع القواعد المنظمة للنشاط الفردي سواء كان ذلك بقانون أو لائحة، فإن الأمر يحتاج إلى تطبيق فردي على الأشخاص، وذلك لا يكون إلا عن طريق أوامر الضبط الفردية (أولاً)، ففي حالة حدوث أي إخلال أو اضطراب يهدد سلامة النظام العام في سبيل مواجهة ذلك قد تلجأ الإدارة إلى إصدار قرارات وأوامر فردية دون الرجوع أو الاستناد إلى أي قاعدة قانونية (ثانياً)، لكن شرط توفر الشروط اللازمة لذلك (ثالثاً).

أولاً: تعريف أوامر الضبط الفردية: يقصد بها تلك القرارات التي تصدرها سلطة الضبط الإداري بحق فرد أو أفراد معينين بذواتهم أو لتطبيقها على حالات أو وقائع محددة بهدف المحافظة على النظام العام.⁽¹⁾

إن نشاط الضبط الإداري يتحول كله أو يكاد إلى قرارات الضبط الفردي، ولهذا 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، ويتم ذلك التطبيق باتخاذ قرارات الضبط الفردية، وقد تتعدى ذلك أي عدم إستادها إلى قاعدة تنظيمية عامة في حالات معينة.⁽²⁾

قد تتضمن هذه القرارات أوامر بالقيام بأعمال معينة أو نواهي بالامتناع عن أعمال مثل: الأمر الصادر بمصادرة صحيفة معينة، أو الأمر الخاص بهدم منزل آيل للسقوط، أو الأمر بفض مظاهرة أو منع اجتماع معين، أو إيقاف عرض فيلم سينمائي، وغير ذلك من الأوامر التي تهدف إلى القيام بعمل أو الامتناع عن عمل من شأنه تعويض النظام العام للانتهاك.

كما قد تصدر الأوامر الفردية متضمنة منح ترخيص أو إذن لمزاولة نشاط فردي معين عند توافر شروط منح هذا الترخيص، مثل الترخيص بفتح محل لأحد المواطنين.⁽³⁾

(1) هاني علي الطهراوي، المرجع السابق، ص 245.

(2) دايم بلقاسم، المرجع السابق، ص 93.

(3) عبد الغني بيسوني عبد الله، المرجع السابق، ص 204.

ثانياً: تدابير الضبط الفردية المستقلة: إن الأصل أن يتم إصدار القرارات مستندة إلى قاعدة تنظيمية عامة كما سبقت الإشارة إلا أنه في حالة وقوع اضطراب خاص بالنظام العام، ولم توجد قاعدة تنظيمية عامة لمواجهة هذه الحالة، فهل يمكن إصدار قرارات فردية مستقلة أم لا؟⁽¹⁾

نجد أن تطبيق مبدأ المشروعية يؤدي إلى الإجابة بالنفي، وهذا ما أثار خلاف حول ما إذا كان يجوز لسلطات الضبط الإداري إصدار قرار فردي لا يعتبر تنفيذاً لقانون أو نظام "لائحة سابقة".

فذهب بعض الفقه إلى عدم جواز ذلك، بينما ذهب فريق آخر إلى أن الأصل هو استناد القرار الفردي إلى قاعدة تشريعية قانون أو لائحة، ومع ذلك فليس ثمة ما يمنع سلطات الضبط الإداري من إصدار قرارات إدارية وأوامر فردية دون الاستناد إلى قاعدة قانونية،⁽²⁾ ولكن يشترط لذلك توافر الشروط التالية:

- ألا يكون المشرع قد اشترط صدور لائحة قبل اتخاذ أوامر فردية.
- أن يكون الأمر الفردي داخلاً في مجال الضبط الإداري العام أي محققاً لأحد أغراضه، وهي الأمن والسكينة والصحة.
- أن يكون هناك ظرف استثنائي يستوجب اتخاذ هذا الأمر الفردي.
- أن يكون هذا الإجراء هو الوسيلة الوحيدة أمام الإدارة.⁽³⁾

ثالثاً: الشروط الواجب توافرها في القرارات الفردية: لقد وضع الفقه والقضاء الضوابط والشروط الواجب توافرها في قرارات الضبط الفردية و ذلك تأكيداً لمشروعيتها ويمكن إجمالها فيما يلي:

- وجوب صدور قرار الضبط الفردي في نطاق الشرعية القانونية بمعنى أن يكون قد صدر في حدود القوانين أو اللوائح المنظمة للنشاط المبتغى بالإجراء.

(1) دايم بلقاسم، المرجع السابق، ص 93.

(2) هاني علي الطهراوي، المرجع السابق، ص 245.

(3) عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع السابق، ص 204.

- أن يكون قرار الضبط الفردي متفقاً مع القواعد التشريعية القائمة سواء في نصها أو في روحها، ولقد فسر القضاء الإداري تلك النصوص التشريعية تفسيراً واسعاً فقرر أن صلاحيات الإدارة تزداد بالقدر الضروري للمحافظة على النظام العام وسلامة الدولة ذاتها، وأنها تختلف تبعاً لما يحيط بها من ظروف استثنائية، ومن ثم فإن السلطة المخولة لهيئات الضبط لا يمكن أن تكون واحدة من حيث المدى في حالتها السلم والحرب.

- أن يكون القرار الفردي مبنياً على وقائع مادية، حقيقية تستلزم حدوده و إلا كان معيباً، بمعنى أنه يجب أن يكون للقرار الفردي موضوع محدد و مجال نشاط محدد بأن يكون موضوعاً متعلقاً بالمحافظة على النظام العام.

- يشترط لصحة القرار الضبطي أن يصدر عن الجهة المختصة طبقاً للقانون و إلا كان القرار معيباً بعبء عدم الاختصاص، وعلى ذلك فتدابير الضبط الفردية المتعلقة بالشروط الصحية للمساكن وملائمة البناء للمكان المقام عليه، يجب أن تصدر من هيئات الضبط المحلية المختصة لأن هذا يتفق وقدرة هذه الهيئات على تقدير الظروف المكانية والبيئة و طبيعة السكان واحتياجاتهم المختلفة.

- كذلك يشترط أن يكون القرار الضبطي مستنداً إلى سبب صحيح، و السبب إما أن يتم بتوافر ظروف معينة كتجمهر أفراد في الطريق العام مما يستدعي تدخل سلطات الضبط لحماية النظام العام، كما يكون سبب التدابير الضبطية ناشئاً عن وضع معين أو ملابس معينة تستوجب اتخاذ تدبير ضابطي بسبب قيام صلة مباشرة بين ذلك الوضع، أو تلك الملابس، وبين التدبير الضبطي، فحرية الاجتماع أو التظاهر مكفولة كمبدأ عام، ولكن إذا تبين لسلطات الضبط أن عقد الاجتماع أو تنظيم المظاهرة سوف يؤدي إلى الإخلال بالنظام العام، ففي هذه الحالة يجوز لسلطات الضبط اتخاذ التدابير والإجراءات اللازمة لمنع عقد هذا الاجتماع أو هذه المظاهرة.

- يشترط أيضاً أن يكون القرار الضبطي لازماً لحماية النظام العام و هو ما يتطلب التناسب بين الإجراء والحماية المطلوبة أي تناسب الإجراء مع درجة جسامة أوجه الإخلال بالنظام العام، وإلا أعتبر القرار غير مشروع بحق الطعن فيه أمام القضاء⁽¹⁾.

(1) دايماً بلقاسم، المرجع السابق، ص ص 94-95.

الفرع الثالث

التنفيذ الجبري

يمكن لسلطات الضبط الإداري أن تلجأ لاستعمال وسائل القهر المادية التي تحوزها لتنفيذ قرارات الضبط في حالة رفض تنفيذها اختياراً من قبل الأفراد دون الالتجاء مقدماً إلى القضاء، وذلك حتى لا تختل مقومات النظام العام، لكي يجبر الأفراد على احترام القوانين واللوائح،⁽¹⁾ ويعد هذا الحق الممنوح لسلطات الضبط الإداري من تطبيقات نظرية التنفيذ الجبري المباشر (أولاً)، ونظراً لما لهذا الأسلوب من قهر على الأفراد ومساس بحرياتهم الشخصية، فإنه لا بد من توفر حالات التي يجوز فيها للإدارة اللجوء إلى أسلوب التنفيذ المباشر لقراراتها (ثانياً)، لذلك يجب توفر جملة من الشروط التي يجب توفرها لمباشرة سلطات الضبط الإداري لهذا الأسلوب (ثالثاً).

أولاً: تعريف التنفيذ الجبري: يقصد به حق السلطة الإدارية في تنفيذ قراراتها في مجال الضبط الإداري بالقوة الجبرية عند الاقتضاء، دون الحصول على إذن سابق من القضاء.

يعتبر التنفيذ المباشر من أخطر وسائل الضبط الإداري التي خولها القانون للإدارة، إذ تستطيع تنفيذ قراراتها على الأفراد مباشرة دون اللجوء إلى إتخاذ الإجراءات القضائية، يمتد التنفيذ المباشر إلى استعمال القوة والجبر إذا تقاعس الأفراد عن تنفيذ قرارات الإدارة اختياراً.

وقد خول القانون الإدارة هذا الامتياز لغاية أساسية هي تحقيق مبدأ سير المرافق العامة بانتظام وباطراد، والحفاظ على كيانها واستقرارها، وحينما تلجأ الإدارة إلى إجراءات التنفيذ المباشر فإنها تفعل ذلك على مسؤوليتها، لذا يتعين على سلطات الضبط الإداري أن تتحرى الدقة في إتخاذ هذه الإجراءات وخاصة من حيث مدى توافر الشروط والضوابط المنصوص عليها، فإذا أخطأت الإدارة تعرضت للمسؤولية، وقد تكون هذه المسؤولية على صورة الحكم بالتعويض، إذا أصاب الأفراد ضرر من جراء قيام الإدارة بالتنفيذ المباشر بدون حق أو على صورة الحكم بإيقاف الإدارة عن الاستمرار في إجراءات التنفيذ المباشر إذا كان سببها على إتمامه نتائج

(1) محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2005، ص 160.

من العسير تداركها، ذلك أن القضاء الإداري يملك الحكم بوقف تنفيذ القرار، انتظاراً للفصل في موضوع طلب إلغاءه، كما يملك القضاء العادي الحكم على الإدارة بوقف السير في إجراءات التنفيذ المباشر، إذا بلغ تصرفها في هذا الصدد حد القصد والاعتداء المادي.⁽¹⁾

ثانياً: حالات التنفيذ الجبري: يعد التنفيذ المباشر إجراءً استثنائياً تلجأ إليه الإدارة الضبطية في حالات محددة وفق شروط معينة استقر الفقه والقضاء على تحديدها في الحالات التالية:

الحالة الأولى: وجود نص قانوني صريح يسمح للإدارة بالتنفيذ الجبري: وتتحقق هذه الحالة عند ما ينص المشرع على حق الإدارة في تنفيذ قراراتها الضبطية وجبراً دون حاجة للجوء للقضاء نظراً لخطورة الإبطاء في تنفيذ القرارات على النظام العام،⁽²⁾ كالنصوص التي تخول الإدارة الخصم من مرتب الموظف لسبب يتعلق بأداء الوظيفة، أو لاسترداد ما صرف إليه بغير حق، وكذلك حق الإدارة في إغلاق المحل العام غير المرخص، وحق الحاكم الإداري في إزالة التعديت على أموال الدولة وأملكها.⁽³⁾

الحالة الثانية: وجود قانون أو نظام لا يتضمن وسيلة تنفيذ الأمر الضبطي: تستطيع الإدارة الضبطية تنفيذ إجراءاتها وتدابيرها الضبطية عن طريق التنفيذ المباشر، إذا لم يكن أمامها أي وسيلة قانونية أخرى تضمن تنفيذ هذه الإجراءات وبعد اللجوء إلى وسيلة التنفيذ الجبري في هذه الحالة تطبيقاً لفكرة أن القواعد القانونية واجبة التطبيق وهو الأساس الذي تقوم عليه نظرية التنفيذ الجبري،⁽⁴⁾ وقد تطور موقف القضاء الفرنسي الذي كان يسمح للإدارة اللجوء للتنفيذ الجبري إذا تخلف الجزاء الجنائي وبغض النظر عن وجود الجزاء الإداري، إلا أنه عدل عن رأيه ووسع من فكرة تخلف الجزاء لتشمل الجزاء الإداري والمدني، بحيث إذا تقرر أي من الجزاءات يمتنع على الإدارة اللجوء إلى التنفيذ الجبري.⁽⁵⁾

(1) هاني علي الطهراوي، المرجع السابق، ص 246-247.

(2) عدنان عمرو، المراجع السابق، ص 28.

(3) هاني علي الطهراوي، المرجع نفسه، ص 247.

(4) علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص 406-407.

(5) عدنان عمرو، المرجع نفسه، ص 28.

الحالة الثالثة: حالة الضرورة والاستعجال: ويقصد بها الحالة التي تواجه فيها سلطة الضبط الإداري خطراً جسيماً يهدد النظام العام، ويتعذر دفعه بالطرق القانونية العادية، مما يتيح للإدارة اتخاذ إجراء على وجه السرعة لدفع هذا الخطر،⁽¹⁾ حتى ولو لم يوجد نص صريح بهذا الشأن أو نص المشرع على جزاء لمخالفة أحكامه أو كان لدى الإدارة وسائل قانونية أخرى، ولكنها غير كافية لمواجهة الموقف وحماية النظام العام من الأخطار وكل ذلك تحت رقابة القاضي الذي يتأكد من توفر حالة الضرورة أو الاستعجال.

تنشأ حالة الضرورة إما لعدم توفر وسائل قانونية تتغلب على مقاومة الأفراد أو معارضتهم لتنفيذ القوانين أو بأن تنشأ حالة لا تحتل أي إبطاء أو تأخير وسواء كانت هناك مقاومة من الأفراد أم لا، وقد يكون تدخل السلطة الضبطية تدخلاً إيجابياً بالقيام بعمل كتفتيش منزل أو فرض الإقامة الجبرية على زعماء سياسيين أو نقابيين أو إبعاد أجنبي أو هدم منزل.

ثالثاً: شروط التنفيذ الجبري: يشترط لشرعية التنفيذ الجبري جملة من الشروط هي:

- وجود خطر جسيم يهدد النظام العام: أي أن يكون هناك خطراً محدقاً بالنظام العام يستدعي تدخل الإدارة بسرعة لدرئه، ولا يشترط أن يكون ذلك ناتج عن ظرف غير عادي كحرب أو زلزال أو وباء بل قد يتمثل بحريق أو منزل أيل للسقوط أو مظاهرة أو مشاجرة.

- أن يكون الغرض من تدخل الإدارة تحقيق أغراض الضبط الإداري: أي أن يكون الخروج عن قواعد المشروعية العادية لمواجهة خطر على الأمن العام أو الصحة العامة أو السكينة العامة أو الآداب العامة، وليس لأي غرض آخر ولو كان من شأنه تحقيق الصالح العام، فقد يقتضي الخطر مثلاً الاستيلاء على عقار فتستغل الإدارة الظرف وتستولي أو تنتزع ملكية عدة عقارات لتحقيق أهداف مالية للإدارة فيكون تدخلها غير مشروع لأنها خرجت عن نطاق أهداف النظام العام.⁽²⁾

(1) نواف كنعان، المرجع السابق، ص 298.

(2) عدنان عمرو، المرجع السابق، ص ص 29-30.

- أن تكون الإجراءات المتخذة هي الوسيلة الوحيدة لدفع الخطر وعلى أساس قاعدة "الظروف تبيح المحظورات".⁽¹⁾

- الضرورة تقدر بقدرها: بمعنى لا يجوز للإدارة أن تضحي بالمصالح الخاصة إلا بالقدر الذي يستتجبه درء الخطر وبدون تعسف في الإجراءات المتخذة، بمعنى أنه إذا كان الخطر يزول بهدم المنزل الآيل للسقوط فلا يجوز أن يمتد الهدم إلى المباني الأخرى، ومما يجدر ذكره أن الإدارة تكون ملزمة بالاستناد إلى نص قانوني أو تنظيمي خلال مزاولتها لسلطتها الضبطية في الظروف الاستثنائية لأن الحرية هي الأصل والقيود المفروضة عليها هي الاستثناء، فلا يجوز أن يصل الإجراء الضبطي في الظروف الاستثنائية إلى حد الخطر المطلق لحرية أو نشاط ما.⁽²⁾

مما لا شك فيه أن الحرية في مجال الضبط الإداري هي القاعدة العامة، وأن القيود والضوابط المفروضة على ممارستها هي مجرد استثناء على الأصل العام، ولذا لا تكتسب تلك الإجراءات والتدابير صفة المشروعية إلا إذا كانت ضرورية للمحافظة على النظام العام، ولذا تتقيد هيئات الضبط الإداري في ممارستها لصلاحياتها الضبطية بالقيود التي تفرضها النصوص القانونية سواء كانت واردة في الدستور أو في القوانين والأنظمة، ولهذا لا يجوز إصدار أوامر أو نواهي إلا إذا كانت تطبيقاً لنص قانوني.⁽³⁾

(1) خالد خليل الطاهر، المرجع السابق، ص 85.

(2) عدنان عمرو، المرجع السابق، ص 30.

(3) علي خطار الشطناوي، المرجع السابق، ص 407.

الفصل الثاني

آثار سلطات الضبط الإداري على ممارسة الحريات العامة

تعمل سلطات الضبط الإداري على تحقيق الوظيفة المنشود ألا وهي صيانة النظام العام والحيلولة دون الإخلال به، يقتضي منها التدخل في تنظيم نشاط الفرد بما فيه تنظيم ممارسة بحرياتهم العامة وإن اقتضى الأمر تقييدها، فتهاونها بعدم تدخل بتنظيم ممارسة الفرد بحرياتهم سينجم عنه الفوضى والاضطراب في المجتمع وبالكيفية التي تناسبه، بل قد يصل الأمر أحيانا وفي السبيل استغراق كافة حرياته التعدي على حقوق وحريات الغير، ومن هنا نشأ ذلك الارتباط والتقاطع من جهة بين صيانة النظام العام كهدف وغاية لأعمال الضبط الإداري وبين موضوع الحريات العامة من جهة ثانية التي يفترض على سلطات الضبط الإداري احترامها وعدم المساس بها أو التعرض لها إلا بالأسلوب والكيفية وبالقدر الذي يقرره القانون⁽¹⁾ (المبحث الأول).

لذلك سعى المشرع الجزائري جاهدا إلى تكريس الحريات العامة من خلال النص عليها في جميع الدساتير الجزائرية، إلا أن هذا النص على الحريات في الدساتير مهما كانت أهميته يكون بدون جدوى إذا لم تصاحبه ضمانات دستورية وقانونية تكفل ممارسة هذه الحقوق وتطبيقها على أرض الواقع (المبحث الثاني).

(1) العاصمي صورية، المرجع السابق، ص 70.

المبحث الأول

مفهوم الحريات العامة واختصاص سلطات الضبط الإداري في مجالها

إن أول ما تصطدم به هيئات الضبط الإداري عند تطبيق قواعدها التي ترمي من ورائها إلى تحقيق النظام العام، هي الحقوق والحريات العامة والأساسية للأفراد والسبب في ذلك أن السير العادي والمنتظم للمرافق العامة للدولة وتحقيق المصلحة لا يمكن أن يتحقق إلا بالتضحية ولو بجزء من الحقوق والحريات العامة المعترف بها للأفراد بمقتضى الدستور والقوانين العادية وغير العادية في البلاد⁽¹⁾ (المطلب الأول) .

فمن الضروري وضع حدود لاختصاصات الإدارة في ممارستها لسلطات الضبط الإداري يتم من خلالها الموازنة بين تحقيق متطلبات النظام العام وضمان حقوق وحريات الأفراد (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مفهوم الحريات العامة

يشغل موضوع الحريات العامة مكانا هاما في الفكر القانوني لمختلف النظم السياسية، وترجع هذه الأهمية الكبيرة للحريات أنها كانت ثمرة كفاح طويل حملته الشعوب وقامت بثورات ضد الحكام المستبدين، فانترعت حريتها وأكدت حقها السيد في الحياة الآمنة، متحررة من عقد الذل والخوف والهوان،⁽²⁾ فهي الجوهر الفلسفي والسياسي والقانوني والروح المعبرة عن أسمى مبادئها والتي لا يجوز مخالفتها أو الخروج عليها، فإذا تعارضت المبادئ الديمقراطية مع الحرية وجب تغليب الحرية، وذلك لأن مبادئ الديمقراطية كلها وسائل لغاية أساسية هي كفالة الحرية للفرد والجماعة.

(1) نسيغة فيصل، المرجع السابق، ص 69.

(2) تمرتازا عمر، الحريات العامة والدستور، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد الثالث، الجزائر، 2009، ص 67.

لهذا فرضت الديمقراطية على السلطة احترام الحريات باعتبارها أسمى القواعد القانونية، كما أنها أكدت أنه حيثما يقع تعارض بين السلطة والحرية يجب أن تغلب الحرية،⁽¹⁾ وانتقل اهتمام الشعوب بالحرية من كونها فكرة فلسفية تستند إلى التفكير المثالي والفلسفي إلى فكرة قانونية تحظى بحماية دستورية وقانونية،⁽²⁾ ومع ذلك تبقى فكرة الحريات العامة تنطوي على الكثير من التعقيد فيما يخص تطور مدلولاتها (الفرع الأول)، فالحريات العامة نجد سندها القانوني في الدساتير والقوانين وأبعد من هذا فهي منصوص عليها في الإعلانات العالمية لحقوق الإنسان فهي مكفولة على المستوى الداخلي وعلى المستوى الدولي (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تطور مدلول الحريات العامة

اختلف مدلول الحرية باختلاف الزمان والمكان، وكان هذا الاختلاف اختلافا كبيرا، فإن المجتمعات البدائية مثل العشيرة والقبيلة كان الأفراد يطيعون العادات والتقاليد ويشبعون غرائزهم في جو من الحرية، أما في ظل القبيلة والقرية كانت الحريات والحقوق مجهولة.⁽³⁾

ثم تطور مفهومها بتطور المجتمعات حيث قننت في قانون حمورابي الذي يعد أول قانون في التاريخ، حيث نص على حريات الأفراد فيما بينهم إتجاه الحاكم، وكانت الحرية في هذه المرحلة وفقا على الأشخاص من الدرجة الأولى لأن الطبقة الثانية كانت مؤلفة من المرؤوسين وأخيرا العبيد.

أما فلاسفة اليونان فقد عالجوا موضوع الحرية معالجة ضمنية كجزء لا يتجزأ من موضوع أخلاقية الحكم وليس كحقوق مستقلة بذاتها، ولم تكن الإمبراطورية الرومانية أكثر تحررا من المدن اليونانية باعتبار أن الطبقة الغالبة في المجتمع هي طبقة العبيد أما النبلاء فقد كانت تشكل القلة والحاكمة،⁽⁴⁾ وحتى أكاسرة الفرس مارسوا مختلف أشكال الاستبداد والطغيان في حق

(1) عادل السعيد أبو الخير، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 490-491.

(2) العاصمي سورية، المرجع السابق، 69.

(3) بوقريط عمر، المرجع السابق، ص 48.

(4) نسيغة فيصل، المرجع السابق، ص 71.

الأفراد بحجة أن تصرفاتهم وأعمالهم من تفويض الإله لهم، لا يسألون عنها مهما بلغت درجة الظلم والتعسف والاستبداد والبطش، وفي نفس الجو الاجتماعي عاش عرب الجاهلية ظلما واستبداد وتفاخرا بالأنساب واحتقار للشعوب الأخرى التي اعتبروها شعوبا دنيئة وضعيفة فأطلقوا عليهم اسم الأعاجم فكانت القبيلة صاحبة الحق والقانون لا يشاركها الأفراد في ذلك.

ففي هذا الجو المليء بالظلم جاء الإسلام بثورة على هذه الفاسدة ليحرر الأفراد وذلك بإقامة نظام سياسي اجتماعي وإداري مبني على مبادئ ثابتة مصدرها القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة.

يشمل الحق في الفقه الإسلامي معنى الحرية، فبقدر ما يتسع مدلول الحق في القانون يتسع مدلول الحرية في الفقه الإسلامي، فالحرية غير محدودة في الإسلام إلا في نطاق رعاية حرية الغير، ولعل قول عمر ابن الخطاب رضي الله عنه أبلغ تعبير عن ذلك "متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحرارا".⁽¹⁾

عن مبدأ العدل يقول سبحانه وتعالى: ﴿وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ﴾⁽²⁾ وقوله تعالى أيضا ﴿فَلِذَلِكَ فَادَّعُ وَأَسْتَقِمْ كَمَا أُمِرْتَ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ وَقُلْ ءَامَنْتُ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ مِنْ كِتَابٍ وَأُمِرْتُ لِأَعْدِلَ بَيْنَكُمْ اللَّهُ رَبُّنَا وَرَبُّكُمْ﴾⁽³⁾، فالإسلام يأمر بالعدل المطلق أي إقامة العدل ما بين الناس جميعا دون تمييز في الجنس والعرق واللون أو الدين أو اللغة أو الغنى والفقير.

⁽¹⁾ عروس مريم، النظام القانوني للحريات العامة في الجزائر، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع الإدارة والمالية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1999، ص16.

⁽²⁾ القرآن الكريم، الآية 58 من سورة النساء، برواية حفص عاصم بالرسم العثماني، ط1، دار ابن الجوزي، القاهرة، مصر 2009.

⁽³⁾ القرآن الكريم، الآية 15 من سورة الشورى.

عن مبدأ المساواة فيعتبر أهم مصدر من مصادر الحرية في الإسلام، يقول الله تعالى:

﴿يَتَأْتِيهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا ۗ إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَنُكُمْ ۗ﴾ (1).

لم يعرف تاريخ البشر المساواة أمام القضاء، كما عرفها في عهد الإسلام، حيث كان الحكام والولاة والخلفاء يقاضون مثل بقية الناس، أما عن حقوق المرأة فقد اعترف الإسلام لها بحقوق لم تكن تتمتع بها من قبل فللمرأة أن ترث والحق في الهبة والتملك والحيابة والتصرف في أموالها.

في القرن السابع عشر بدأ الحديث عن القانون الطبيعي وعن قواعد فعلية للمساواة ومن ثم جاءت نظرية العقد الاجتماعي التي نادى بها "جون جاك روسو" وبعده جاء "مونتسكيو" و"فولتير" ورددوا شعارات الحرية والتقدم حيث قال مونتسكيو "إن الحرية هي الحق في فعل كل ما تتيحه القوانين ونادى بمبدأ الفصل بين السلطات". (2)

لما كانت الحرية عبر العصور وما زالت ملهمة للشعوب في ثوراتها كما كانت على مر العصور والأزمان مطلبها وغايتها، فأدركت شعوب العالم أهمية الحرية فسعت إلى إصدار إعلان يؤكد حقوق الإنسان وضمنت دساتيرها النصوص التي تحمي الحريات العامة وتصور الحقوق، فقد صدر الإعلام العالمي لحقوق الإنسان في 10-12-1948 مؤكدا إيمان الشعوب بحقوق الإنسان وحياته الأساسية وتمسكه بها. (3)

تعد الجزائر من أكثر الدول إدراكا لقيمة الحرية وأهميتها لما عرفته من سلب لحياتها وإنكارا لذاتها خلال مرحلة الاستعمار حيث جاء في بيان 01 نوفمبر 1954 التاريخي على أن الحرية المعبر عنها "بالاستقلال الوطني" هدف الثورة وأن احترام الحريات الأساسية هي أبرز غاياتها، هذه الدواعي جعلت الدولة الجزائرية تنظم إلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في أول دستور لها عام 1963 إذ نصت المادة 11 منه في باب المبادئ والأهداف الأساسية إلى

(1) القرآن الكريم، الآية 13 من سورة الحجرات.

(2) نسيغة فيصل، المرجع السابق، ص ص72-73.

(3) عمر صدوق، دراسة في مصادر حقوق الإنسان، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، (د س ن)، ص102.

انضمام الجزائر للإعلان، كما استهل دستور 1989 تمهيده بالنص على أن "الشعب الجزائري شعب حر ومصمم على البقاء حراً" وهي ذات العبارة التي أبقى عليها تعديل 28 نوفمبر 1996.⁽¹⁾

من المنطلق السالف فإن المفهوم القانوني للحرية هي "قدرة الإنسان على اختيار سلوكه بنفسه في السعي من أجل تحقيق ما يصبوا إليه بالطرق والأساليب التي يريتها لنفسه"، كما عرفها آخرون بأنها "مجموعة الحقوق المعترف بها والتي تعتبر أساسية في مجتمع حضاري معين ويجب أن تتمتع بحماية قانونية خاصة تكفلها الدولة وتضمن عدم التعرض لها وبيان وسائل حمايتها".⁽²⁾

أما بخصوص مفهوم الحريات العامة لدى المشرع الجزائري فهي عبارة عن تعايش أفكار اقتصادية وإيديولوجية وهذا انطلاقاً من فكرة أن القانون ذاته عبارة عن تعايش كل القوى المختلفة الموجودة في الدولة، تطورت هذه الأفكار بتطور المستوى المادي والفكري للبلاد، وقد خصص الدستور الجزائري 1996 فصلاً كاملاً للحريات والحقوق وهذا ما يؤكد على موقف المشرع الجزائري موقفاً تقدماً ومتطوراً.⁽³⁾

يتضح بأن الحرية هي أصل جميع الحقوق والسبب في نشوء الأنظمة المتعلقة بأي حق، وذلك على أساس أن الحرية أسبق من الحقوق من حيث النشأة والظهور، وإن نشأة أي حق يبدأ بعد الاختيار الحر الأمر الذي يجعل بالضرورة للحرية مضموناً أوسع وأشمل، الأمر الذي يمكن للفرد إثبات الفعل أو عدم إثباته في نفس الوقت وذلك مع عدم الإضرار بالآخرين.⁽⁴⁾

(1) علي بن فليس، الحريات الفردية والجماعية في الدساتير الجزائرية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد الثاني، الجزائر، 1998، ص 49.

(2) محمد حسين دخيل، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009، ص 13.

(3) عروس مريم، المرجع السابق، ص 18.

(4) نسيغة فيصل، المرجع السابق، ص 74.

الفرع الثاني

الإطار القانوني للحريات العامة

يدخل ضمن الحريات العامة كل حرية نص عليها القانون ويقر لها حماية، وبذلك فالحريات العامة لها إطارها القانوني تتطوي داخله، ويشكل هذا الإطار ضمانات قانونية للحريات العامة حيال سلطات الضبط الإداري، ولا تكون هذه الضمانات ذات فاعلية إلا في كنف دولة القانون، ويمكن تقسيم الإطار القانوني للحريات العامة إلى قسمين داخلي (أولاً) وخارجي (ثانياً).

أولاً: الإطار القانوني الخارجي: يدخل ضمن الإطار القانوني الخارجي للحريات كل المواثيق والمعاهدات التي تلتزم بها الدول التي تخص احترام حريات الأفراد والتمكين لها في قوانينها الداخلية، ولعل من أبرز هذه المواثيق نجد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي اشتملت منه معظم الدساتير الحقوق والحريات المذكورة في هذا الإعلان، ومن بين ما نص عليه الإعلان في مجال الحريات العامة المادة 13، المادة 17، المادة 18 والمادة 19 والمادة 24 وغيرها من النصوص التي تقر بهذه الحريات.⁽¹⁾

إلى جانب الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي يعد مصدر للنظام القانوني للحقوق والحريات العامة نجد أيضاً العهدين الدوليين، ويتضمن العهدين الدوليين أربعة أسس من بينها:

- تحرير الإنسان من قهر وظلم الحكومات والسلطات وأصحاب الأعمال وذلك بتقرير وتعزيز الحريات العامة والحقوق الأساسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية.⁽²⁾

كذلك توجد مجموعة من الاتفاقيات الدولية والجهوية الكثيرة التي تتضمن النص على الحريات العامة، ونذكر منها على سبيل المثال: الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان و الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب.

(1) بوقريط عمر، المرجع السابق، ص 52.

(2) عروس مريم، المرجع السابق، ص 25.

في هذا الصدد هناك خلاف موجود ومثار حول اختلاط مفهوم حقوق الإنسان بمفهوم الحريات العامة، ومن بين الفقهاء الذين حاولوا التفريق بين حقوق الإنسان والحريات العامة نجد الفقيه "ريفيرو" حيث عرف الحريات العامة على أنها القدرة المكرسة بموجب القوانين الوضعية للسيطرة على الذات والتحكم فيها، بينما حقوق الإنسان تعتبر حقوقا طبيعية تولد مع الإنسان دون أن يشترط ذلك اعتراف الدولة بها قانونا.

لكن بما أن معظم حقوق الإنسان اليوم أصبحت الدولة تعترف بها، وتنظمها وتحميها قانونا وتتص عليها في تشريعاتها الوضعية، فإن ذلك يؤدي إلى انهيار المعيار الذي بنا عليه الفقيه "ريفيرو" تفرقة⁽¹⁾.

ثانيا: الإطار القانوني الداخلي: تشكل كل النصوص القانونية التي تعالج وتنظم الحريات العامة إطارا قانونيا ضمنا للحريات العامة بغض النظر عن مصدر تلك النصوص، وبالرجوع إلى التدرج القانوني نجد الحريات العامة منصوص عليها في الدستور ثم في القانون العادي.⁽²⁾

أ- **الدستور:** إذا دققنا الأسلوب الذي اتبعه المؤسس الدستوري الجزائري في كل الدساتير التي عرفتها الجزائر إلى آخر تعديل دستوري لسنة 1996 ، فإننا نجده يتولى ذكر الحقوق والحريات مباشرة في متن الدستور، حيث قام بالتفصيل فيها وذكر أنواعها وأضافها، وهنا نشير أنه ما دامت من الحريات قد ذكرت قد تم النص عليها في متن الدستور مباشرة فإنها تكتسب قيمة دستورية.

قد أحسن المؤسس الدستوري الجزائري حين نص عليها بهذه الطريقة،⁽³⁾ فقد تضمن دستور 1996 مجموعة من المبادئ الأساسية التي يرتكز عليها النظام القانوني للحريات العامة، ويقرر المبادئ والقواعد القانونية الدستورية المتعلقة بكيفية تنظيم الحريات العامة

(1) نقلا عن بوقريط عمر، المرجع السابق، ص ص52-53.

(2) بوقريط عمر، المرجع نفسه، ص53.

(3) تدمرتازا عمر، المرجع السابق، ص69.

وحمايتها، ويقرها على نحو يكفل تمتع الأفراد بها في دولة القانون،⁽¹⁾ وذلك دون قيد أو شرط إلا ما يتنافى مع المبادئ العامة التي يقوم عليها المجتمع والأسس التي تبنى عليها الدولة وكذلك بوضعه لمؤسسات تعمل جاهدة على تجسيد مثل هذه الحقوق والحريات بصفة واقعية مثلما نصت عليه المادة الدستورية التي جاء فيها ما يلي: "يختار الشعب لنفسه مؤسسات غايتها ما يلي حماية الحريات الأساسية للمواطن والازدهار الاجتماعي والثقافي للأمة".⁽²⁾

نجد الفصل الرابع لدستور 1996 تحت عنوان "الحقوق والحريات" نصوص دستورية مختلفة أقرت بالحريات العامة، وهي الحرية الشخصية وما يتفرع عنها، وحرية العقيدة والرأي والتعبير والاجتماع وتكوين الجمعيات والأحزاب وسرية المراسلات، كما أقر كذلك على حرية التجارة والصناعة والتمتع بها، ومبدأ المساواة ومبدأ الشرعية الدستورية والقانونية، ومبدأ اختصاص البرلمان في تنظيم الحريات العامة.⁽³⁾

أكد المؤسس الدستوري ضمان كل الحقوق والحريات أنها تعتبر تراثا مشتركا لكل الجزائريين والجزائريات واجبهم أن ينقلوه من جيل إلى جيل كي يحافظوا على سلامته وعدم انتهاك حرمة، وأكد كذلك على تقرير عقوبات في حالة الاعتداء على هذه الحقوق والحريات "يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات، وعلى كل ما يمس سلامة الإنسان البدنية والمعنوية"، كما نصت كذلك المادة 33 على حق الدفاع عن الحقوق والحريات العامة سواء كان فرديا أو جماعيا.⁽⁴⁾

يمكن الإشارة إلى أن الدساتير ما هي إلا تعبير عن الاتجاه السياسي والاقتصادي للدولة، وبذلك تصطبغ النصوص الدستورية بهذه الاتجاهات وتعبّر عن ذلك وبطبيعة الحال ينعكس ذلك على فكرة الحريات العامة.

(1) عروس مريم، المرجع السابق، ص 26.

(2) أنظر المادة 8 من دستور 1996، المرجع السابق.

(3) أنظر المواد من 29 إلى 59 من دستور 1996، المرجع نفسه.

(4) أنظر المواد 32-33-35 من دستور 1996، المرجع نفسه.

ب- التشريع: قد يكمل القانون الدستور في تدعيم ضمانات الحريات العامة بأن يرسم حدود الحرية وينظم أوضاعها على نحو بين واضح في مقام لم يتكفل به الدستور، وبذلك يصبح التشريع عنصرا هاما من عناصر الشرعية متقيدا بالقاعدة الدستورية العليا، فلذلك التشريع يعتبر إطار قانوني أساسي لتحديد مجال ممارسة الحريات العامة، فعند تدخل المشرع في مجال الحريات العامة فهو لا يهدف إلى تضييقها أو الانتقاص منها، وإنما يكون دوره في تقديم الوسائل والأسس القانونية التي تساعد على الدفاع عن هذه الحريات في حالة الاعتداء عليها مع مراعاة ما يقتضيه الوضع الاجتماعي والاقتصادي للمجتمع،⁽¹⁾ فبالرجوع إلى الدستور نجد أن السلطة التشريعية لها الحق في التشريع في مجال حقوق الأشخاص وواجباتهم الأساسية، لاسيما نظام الحريات العمومية وحماية الحريات الفردية وواجبات المواطنين.⁽²⁾

كما تعد القوانين التشريعية المتصلة بالحريات العامة مصدرا من مصادر النظام القانوني للحريات العامة سواء كانت هذه القواعد القانونية المتعلقة بالحريات موجودة في القانون المدني، والتجاري والأحوال الشخصية والجنائي والنظام القضائي والقانون لا يخلق ولا يعدل ولا ينشئ الحريات العامة، بل يقتصر على الكشف والإقرار والاعتراف بهذه الحريات العامة بإيجاد الظروف والشروط والطرق الشرعية لممارستها بصورة شرعية وعقلانية ومنسجمة مع فكرة النظام العام في الدولة.

تتخذ النصوص التشريعية النصوص الدستورية وتتطابق معها في مضمونها وذلك بوضع بعض الإجراءات المنظمة لممارسة الأفراد لحرياتهم في المجتمع مع كفالة هذه الحريات في حدود المقررة دستوريا.

فعلا المشرع هو صاحب الاختصاص في تنظيم الحريات العامة، وهذا طبقا لما نص عليه دستور 1996،⁽³⁾ ولكن المشرع عند ممارسة سلطته التشريعية ليضع القواعد القانونية المنفذة والمكملة للنصوص الدستورية، فإذا به يخالف هذه النصوص الدستورية التي تحدد له الإطار الشرعي الذي يجب أن يمارس فيه المشرع سلطته التقديرية، بحيث إذا أقر الدستور

(1) بوقريط عمر، المرجع السابق، ص 53-54.

(2) أنظر المادة 122 من دستور 1996، المرجع السابق.

(3) أنظر المادة 122 من دستور 1996، المرجع نفسه.

حرية ثم أصدر البرلمان قانون يقيد من ممارسة هذه الحرية من الحريات العامة ولا يمكن التمتع بها فتكون بصدد قانون غير مطابق للنص الدستوري الذي هو أعلى مرتبة وفقاً لمبدأ التدرج الذي يقوم عليه مبدأ الشرعية في جانبه الشكلي.⁽¹⁾

المطلب الثاني

اختصاص سلطات الضبط الإداري في مجال حماية الحريات العامة

إن تحديد مدى ونطاق اختصاصات سلطة الضبط الإداري في تقييد نشاط وحريات الأفراد بهدف حماية النظام العام بعناصره المتعددة، يجب أن يتم في إطار مبدأ أساسي يحكم القانون العام مؤداه أن الأصل حماية الحريات الأساسية للأفراد وعدم المساس بها، وأن الاستثناء هو فرض القيود على هذه الحريات بموجب إجراءات الضبط الإداري،⁽²⁾ وإذا كان الضبط الإداري وظيفة ضرورية من وظائف الإدارة، وكانت الإدارة بحكم طابع الأمور تميل إلى الشطط في بعض الأحيان، وإذا كان تدخل الإدارة كثيراً ما يتحقق بالحريات والحقوق الفردية بإرادتها المنفردة، نظراً لما تملكه من وسائل القهر إزاءها، إذ تستطيع الإدارة أن تلزم الأفراد بإرادتها المنفردة وأن تصدر من جانبها وحدها قرارات تكون نافذة من تلقاء نفسها دون توقف على قبول الأفراد أو رخائهم، بل أنها تستطيع أن تلجأ إلى التنفيذ الجبري بالقوة عند الاقتضاء.⁽³⁾

إن تلك الضوابط والحدود التي نتحدث عنها نجد مصدرها في القاعدة الدستورية التي كفلت بعض الحقوق إما بصورة مطلقة أو نسبية، بحيث لا يسمح في الصورة الأولى للمشرع التدخل لتنظيمها أو تقييدها لأنها لا تستجيب لهذا التدخل،⁽⁴⁾ عكس ما هو الحال في الصورة الثانية حيث تحيل للقانون تنظيمها ووضع الشروط اللازمة لممارستها كما هو الشأن في المواد الدستورية.⁽⁵⁾

(1) عروس مريم ، المرجع السابق، ص ص28-29.

(2) نواف كنعان، المرجع السابق، ص300.

(3) عادل السعيد أبو الخير، القانون الإداري، المرجع السابق، ص422.

(4) أنظر المواد 29 و36 من دستور 1996، المرجع السابق.

(5) أنظر المواد 37 و43 من دستور 1996، المرجع السابق.

بناءً على ما سبق فإن سلطة المشرع لا يجوز أن تمتد لمواجهة الحريات ذات الطبيعة المطلقة، وإلا فإنه سيتعرض للرقابة الدستورية، في حين أنه يبقى وحده المختص بتنظيم ورسم حدود الحريات التي أحال إليه الدستور لتنظيمها،⁽¹⁾ وبذلك يمكن القول أن سلطة الضبط الإداري تنقيد في مواجهة الحرية بالقاعدتين الدستورية والقانونية معا فتمارس وظيفة الضبط في حدود النص الدستوري والقانوني ولا يجوز الخروج عن هذا الإطار سواء في ظل الظروف العادية (الفرع الأول) أو في الظروف الاستثنائية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

اختصاص سلطات الضبط الإداري في الظروف العادية

إن المشكلة الأساسية والهامة التي تواجه سلطات الضبط الإداري عندما تمارس اختصاصاتها في الظروف العادية هي كيفية التوفيق بين الحريات العامة التي نص عليها الدستور والقوانين وبين حماية النظام العام.⁽²⁾

يترتب على ما تقدم أن كافة التصرفات التي تقوم بها السلطة التنفيذية لتحقيق هذه الغاية يقتضي أن تكون خاضعة لقواعد المشروعية التي تحكم القرارات الإدارية، فإجراءات الضبط الإداري في الواقع تتصدى لحريات الأفراد وحقوقهم العامة (أولاً)، يقع على عاتق الإدارة التقيد بالأهداف التي من أجلها قرر المشرع منح هيئات الضبط الإداري هذه السلطات، فليس للإدارة تخطي هذه الأهداف سواء كانت عامة أو خاصة، أو سعت إلى تحقيق مصالح عامة لكي لا تدخل ضمن أغراض الضبط الإداري التي قصدها المشرع فإن ذلك يعد انحرافاً للسلطة ويخضع قرار الإدارة لرقابة القضاء المختص (ثانياً)، ولا يعد تدخل الإدارة مشروعاً إلا إذا كان مبنياً على أسباب صحيحة وجدية من شأنها أن تخل بالنظام العام لعناصره الثلاث الأمن العام الصحة العامة، والسكينة العامة (ثالثاً)، للإدارة حق استعمال شتى الوسائل أثناء التدخل قصد الحفاظ على النظام العام، لكن شريطة أن تكون هذه الوسائل المستخدمة مشروعة (رابعاً)، أيضاً

(1) العاصمي صورية، المرجع السابق، ص 88.

(2) نواف كنعان، المرجع السابق، ص 301.

لا يجوز للإدارة اللجوء إلى استخدام وسائل قاسية أو لا تتلاءم مع خطورة الظروف التي صدرت فيها (خامسا).

أولاً: الالتزام بمبدأ المشروعية: إذا كان على الإدارة أن تلتزم بمبدأ المشروعية بصفة عامة عند مباشرتها لأي نشاط إداري، فإن ذلك يصدق بصفة خاصة عند ممارستها لاختصاصاتها كسلطة ضبط، نظراً لتأثير تلك السلطة على حقوق الأفراد وحرياتهم،⁽¹⁾ فمبدأ المشروعية يضع بقواعده على عاتق الإدارة التزاماً أو قاعدة مؤداها ضرورة توخي المصلحة العامة في كل تصرف، وتوخي الحرص في تنظيم الحريات من خلال التطبيق الصحيح لأحكام القانون وقواعده، فهو بذلك يحقق نوع من التآصيل والتنسيق بين المتطلبات المتعارفة، حرية المواطنين من ناحية، وفعالية الإدارة في تحقيق غاياتها والقيام بمهامها من ناحية أخرى.

غير ما يلاحظ هو أن مبدأ المشروعية لا يعني مصادرة النشاط الإداري في جميع الأحوال، بل أنه يتلاءم ويتوافق مع حاجات الإدارة في تحقيق أهدافها وغاياتها خاصة إذا ما عرفت لها ظروف تستدعي هذا الخروج على القواعد العامة تأكيداً لأهمية تفضيل بقاء الدولة على تقييد حرية ما في إحدى مجالاتها.⁽²⁾

فمبدأ المشروعية يعني إذن أن تكون جميع نشاطات الإدارة العمومية تمارس في حدود القانون، أيا كان مصدره مكتوب أو غير مكتوب، مع مراعاة التدرج في قوته، وكل عمل إداري يخرج عن أحكام هذا المبدأ يكون محلاً للطعن فيه.

بما أن الحريات العامة بشكل عام مضمونة من طرف الدستور أو القانون، لهذا فإن كل تقييد لها من قبل السلطة الإدارية يعتبر مساساً بمبدأ المشروعية.⁽³⁾

(1) سعيد السيد علي، أسس وقواعد القانون الإداري، دار الكتاب الحديث، القاهرة، مصر، 2009، ص 309.

(2) عادل السعيد أبو الخير، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 428-429.

(3) ناصر لباد، المرجع السابق، ص 174-175.

ثانياً: الالتزام بأهداف الضبط الإداري: المقصود بهذا الضابط التزام سلطات الضبط الإداري بالأغراض المحددة لاختصاصها والتي تتمثل في المحافظة على النظام العام بعناصره الأربعة، فإذا خرجت سلطات الضبط الإداري عن هذه الأغراض كان تصرفها معيباً بعبء الانحراف بالسلطة مما يؤدي إلى إثارة مسؤولية الإدارة.⁽¹⁾

تعتبر أهداف الضبط الإداري تعتبر أهداف مخصصة يجب أن تتوخاها هيئات الضبط الإداري، فإذا استخدمت من تلك الهيئات سلطاتها لتحقيق بعض الأغراض الخاصة البعيدة عن النظام أو الصالح العام، كت تحقيق مصلحة شخصية أو فردية أو بدافع من الانتقام أو المحاباة، فإنها تكون بذلك قد خرجت عن حدود أغراض الضبط كما حددها القانون، مما يعد انحرافاً بالسلطة يوجب المسؤولية.

تطبيقاً لذلك فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بعدم مشروعية القرار الصادر من العمدة بمنع حالات الرفض من العمل خلال بعض أيام الأسبوع حيث تبين أن الهدف هو الحد من منافسة هذه الحالات لمحل يملكه العمدة.

كذلك قد يتحقق الانحراف بالسلطة أيضاً حتى ولو كان الهدف هو تحقيق مصلحة عامة إذا كان هذا الهدف لا يعد من أهداف الضبط الإداري، وذلك إعمالها بقاعدة تخصيص الأهداف.

تأسيساً على ذلك فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بعدم مشروعية القرار الصادر من العمدة بتحديد عدة مرات العرض السينمائي في البلدة حرصاً على ضمان مواظبة التلاميذ على الدراسة، ويتحقق الانحراف بالسلطة كذلك إذا استخدمت إجراءات الضبط الإداري لتحقيق أغراض مالية للإدارة، كتكليف بعض الأفراد بتمهيد طريق توفير الأموال للدولة أو اتخاذ إجراء ضبط معين يكون هدفه زيادة موارد الهيئات المحلية.⁽²⁾

(1) نواف كنعان، المرجع السابق، ص303.

(2) سعيد السيد علي، المرجع السابق، ص310.

ثالثاً: الجدية والواقعية في بناء قرارات الضبط الإداري: أي أن تكون هناك أسباب حقيقية جدية واقعية تهدد بالإخلال بالنظام العام تبرر تدخل الإدارة واتخاذ إجراء ضبوطي، والقضاء هو الذي يقرر مدى جدية هذه الأسباب من خلال وقائع القضية،⁽¹⁾ فإن لم يكن لها سبب حقيقي بل كانت تستند إلى سبب صوري، حكم القاضي الإداري ببطلان هذه الإجراءات.⁽²⁾

ترتيباً على ذلك فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بإلغاء القرار الصادر من العمدة بمنع إقامة كل الاحتفالات الدينية خارج الكنيسة حتى تلك التي ليس من شأنها تهديد الأمن العام، مثل تشييع الجنائز والاحتفالات التي تتطلبها التقاليد المحلية، وكان سند مجلس الدولة الفرنسي في ذلك أن تلك الاحتفالات لا تؤثر على النظام العام بعناصره المعروفة.

إذا كانت القاعدة بالنسبة للقرارات الإدارية بصفة عامة هو افتراض قيامها على أسباب صحيحة تبررها، وعلى من يدعي العكس إثبات ذلك، أي أنه توجد قرينة قانونية وقابلة لإثبات العكس على وجود الأسباب وعلى صحتها، فإن مجلس الدولة الفرنسي حرصاً منه على حماية حقوق الأفراد وحررياتهم أقام قرينة عكسية بشأن قرارات الضبط المتعلقة بممارسة الشعائر الدينية، فافتراض أن تدخل هيئات الضبط في هذا المجال ليس له ما يبرره، أي أنه لا يقوم على أسباب صحيحة، وأن على الإدارة أن تقوم بنفسها بتقديم الدليل على وجود السبب وعلى جديته أي أن القرينة هنا تكون لمصلحة الأفراد الذين اتخذت هذه القرارات في مواجهتهم.⁽³⁾

رابعاً: مشروعية الوسيلة المستخدمة للحفاظ على النظام العام: قد تستخدم هيئات الضبط الإداري أياً من الوسائل التي سبق ذكرها لكن يجب أن يتم ذلك ضمن ضوابط، والقضاء الإداري هو الذي له الحق بالتأكد من ملائمة الوسيلة لظروف التدخل من عدمه أي مدى صلاحية تقدير تناسب الإجراء مع الحالة ومن تهديدها للنظام العام بمراعاة الشروط التالية:⁽⁴⁾

(1) خالد خليل الطاهر، المرجع السابق، ص 90.

(2) هاني علي الطهراوي، المرجع السابق، ص 251.

(3) سعيد السيد علي، المرجع السابق، ص 312.

(4) خالد خليل الطاهر، المرجع نفسه، ص 90.

1- أن لا يترتب على استخدام وسيلة الضبط الإداري تعطيل ممارسة الحريات العامة بشكل مطلق، كأن تأمر سلطات الضبط الإداري بعدم سير سيارات الأجرة في شارع معين منعا مطلقا.

2- أن يتم التفسير لمضمون وسائل الضبط الإداري تفسيرا ضيقا، ذلك أن جميع النصوص القانونية المقيدة لحريات الأفراد يجب أن تفسر تفسيرا ضيقا، وعند الشك على سلطات الضبط الإداري أن تغلب الحرية على تقييدها، إذ أن الحرية هي الأصل والقيود هو الاستثناء.

3- أن تستخدم وسائل الضبط الإداري بمرونة وبشكل يتلاءم مع طبيعة النشاط الفردي المطلوب تقييده، وهل هو نشاط حيوي حيث تضيق سلطة الضبط الإداري أم نشاط غير حيوي فتتسع سلطات الضبط الإداري، ومثال ذلك: أن تتسع سلطات الضبط الإداري بالنسبة لحظر مرور سيارات الدعاية والإعلان في الطرق العامة وتضيق بالنسبة لحرية مرور السيارات الأخرى،⁽¹⁾ إذا الحظر يجب أن يكون نسبيا أي قاصرا على مكان معين أو وقت معين، ويجب أن يكون مسببا ووفقا للإجراءات القانونية المقررة.

من المبادئ التي قررها القضاء الإداري أيضا في هذا الصدد عدم فرض وسيلة معينة لمواجهة الخطر طالما أن القانون لم يفرض هذه الوسيلة، ومراعاة ظروف المكان، فالوسائل التي يمكن أن تتمتع في الأماكن العامة كالميادين والشوارع تختلف عن تلك التي يمكن إتباعها في الأماكن الخاصة كالمنازل والمكاتب، ومراعاة ظروف الزمان، حيث تختلف الوسيلة التي يمكن أن تستخدم ليلا غير تلك التي يمكن أن تستخدم أثناء النهار، فضلا عن اختلاف وسائل الضبط في الظروف العادية عنه في الظروف الاستثنائية.⁽²⁾

خامسا: ملائمة قرارات الضبط الإداري مع الوسيلة المستخدمة أثناء التدخل: لا يكفي أن يكون قرار الضبط الإداري جائزا قانونا أو أنه قد صدر بناء على أسباب جدية، إنما تتسع رقابة القضاء لبحث مدى اختيار الإدارة الوسيلة الملائمة للتدخل فيجب أن لا تلجأ إلى استخدام وسائل قاسية أو لا تتلاءم مع خطورة الظروف التي صدر فيها.

(1) نواف كنعان، المرجع السابق، ص 305.

(2) سعيد السيد علي، المرجع السابق، ص 314.

من الضروري أن نبين أن سلطة القضاء في الرقابة على الملائمة هي استثناء على القاعدة العامة في الرقابة على أعمال الإدارة، فالأصل هو استقلال الإدارة وتقدير ملائمة قراراتها،⁽¹⁾ بحيث يمتنع على القاضي مراجعتها في تقديرها لأهمية وخطورة الأسباب الدافعة إلى تدخلها ومدى تناسب هذه الأسباب مع القرار أو الإجراء الذي تم اتخاذه، ولكن نظرا لخطورة قرارات الضبط على الحقوق والحريات العامة فإن القضاء لا يتردد في الخروج على هذه القاعدة ويبسط رقابته على ملائمة قرارات الضبط الإداري.⁽²⁾

في هذا المجال لا يجوز مثلا لرجال الأمن أن يستخدموا إطلاق النار لتفريق تظاهره في الوقت الذي كان استخدام الغاز المسيل للدموع أو خراطيم المياه كافيا لتحقيق هذا الغرض.⁽³⁾

الفرع الثاني

اختصاص سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

تتمتع سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية وغير العادية بسلطات واسعة تفوق تلك التي تتمتع بها في الظروف العادية، فهي في سبيل الحفاظ على الأمن والنظام العام لها أن تلجأ إلى العديد من الأساليب حتى لو أدى ذلك إلى خرق مبدأ المشروعية لأنها لا تستطيع السيطرة على الوضعية الاستثنائية إلا بسلطات استثنائية.⁽⁴⁾

إلا أن القاضي يحاول حتى أثناء هذه الفترات ممارسة حد أدنى من المراقبة على سلطات الضبط للحد من الإجراءات التعسفية، بحيث أنه يطلب أن اتساع سلطات الضبط الإداري يجب أن تستند إلى نص تشريعي، لأن هذا الاتساع يهدد الحريات الفردية،⁽⁵⁾ نظرية الظروف الاستثنائية هي نظرية قانونية من صنع قضاء مجلس الدولة الفرنسي (أولا).

(1) علاء الدين عشي، المرجع السابق، ص 201-202.

(2) سعيد السيد علي، المرجع السابق، ص 315.

(3) علاء الدين عشي، المرجع نفسه، ص 202.

(4) تقيدة عبد الرحمان، نظرية الظروف الاستثنائية في النظام القانوني الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير، معهد العلوم

القانونية والإدارية، جامعة عنابة، 1990، ص 70-71.

(5) ناصر لباد، المرجع السابق، ص 178.

لنظرية الظروف الاستثنائية تعاريف عديدة ومتنوعة الأمر الذي جعل الفقه يجد صعوبة في وضع تعريف واضح ودقيق لهذه الحالة (ثانياً)، لأجل ضمان حد أقصى من الأمن والأمان عند حدوث ما يخل بالنظام العام سعى المشرع الجزائري جاهدة إلى تبني نظرية الظروف الاستثنائية بمختلف الدساتير التي عرفتھا الدولة الجزائرية ذلك قصد تفادي الوقوع في انزلاقات أو أي تهديد في كيان وامن الدولة (ثالثاً).

أولاً: نشأة نظرية الظروف الاستثنائية: عرفت الظروف الاستثنائية -من وجهة نظر القانون الدستوري- لها أسباب وامتداد تاريخي انطلاقاً من مفهومها التقليدي، وبالضبط منذ أواخر القرن التاسع عشر في ألمانيا بموجب اعتراف الدساتير الملكية للأمير بسلطة اتخاذ أوامر استعجاليه تتميز بقوة القانون، بسبب حق الضرورة العمومية.

إذ كانت آنذاك الدول استبدادية وطغيانية في ظل الدولة الملكية والإلهية لاسيما في القرون الوسطى وعهد الإقطاع وبروز الطبقة البرجوازية، وفي عهد الفوضى الدستورية.

هكذا فإن الظروف الاستثنائية ظهرت اعتماداً على فكرة وحق الضرورة العمومية الملحة، بحكم أن مثل هذه الظروف الاستثنائية تسمح للسلطة التنفيذية أو تمنحها حق اتخاذ إجراءات لا تدخل في اختصاصاتها العادية المألوفة بالنسبة لها، فالسلطة التنفيذية لا تستطيع في أي حال من الأحوال في مثل هذه الظروف الاستثنائية خرق أحكامها، نظراً لما لها من تأثير على النظام العام المرتبطة بكيان الدولة وكذا على الحريات العامة الخاصة بأفراد المجتمع، وذلك بحجة أن كلا من فكرة النظام العام والحريات العامة تتعارض مع حالة الفوضى تطبيقاً لمبدأ الشرعية والمشروعية.

وعليه لا بد أن تتضمن الدساتير نصوص خاصة تنظم حالات الظروف الاستثنائية، حتى لا يفسح المجال للسلطة التنفيذية، ومن المعروف أن الظروف الاستثنائية نظمت في الدساتير الحديثة ابتداءً من الربع الأخير من القرن التاسع عشر لأن خرق مبدأ المشروعية يؤدي إلى نتيجتين رئيسيتين: (1)

(1) سحنين أحمد، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2004-2005، ص ص 13-14.

- الأولى قانونية: تعني إمكانية إلغاء القرارات غير المشروعة والزام الإدارة بتعويض الأضرار الناتجة عنها.
- الثانية سياسية: التي تهدف إلى بروز الرأي العام في اتجاه السلطة باعتبار أن الإدارة هي مرآة السلطة وممثلها.

هكذا تم الإقرار بضرورة اتخاذ هذه السلطات الاستثنائية من خلال الدساتير الحديثة واعتراف الأنظمة الدستورية السياسية بتلك السلطات، مع الأخذ بعين الاعتبار كيفية المحافظة على الحريات وحقوق الأفراد وضمان استمرارية صلاحيات سلطات الهيئات الدستورية⁽¹⁾.

هكذا نصل إلى أن نظرية الظروف الاستثنائية تبلورت بظهورها في فرنسا باعتبارها من صنع القضاء الفرنسي تزامنا مع الحرب العالمية الأولى، حيث طبقت قضاءا باسم "السلطات في حالة الحرب" لتتبلور وتصبح فيما بعد نظرية الظروف الاستثنائية. ففي هذه الظروف يكتفي القاضي الإداري عندما يعرض عليه الموضوع فقط بملاحظة اتساع ممارسة سلطات الضبط التي لم يتضمنها قانوني 1849 و1858 المتعلق بحالة الحصار وإضفاء صفة المشروعية على الإجراءات المتخذة مستندا في ذلك إلى نظرية السلطات أثناء الحرب ونظرية الظروف الاستثنائية، فبقرار 6 أوت 1915 أعلن مجلس الدولة أن حالة الحرب تخول لجهات الضبط الإداري إصدار قرارات لا تكون من صلاحياتها في وقت السلم.

أما في سنة 1918 وفي قراره المؤرخ في 28 جوان 1918 في قضية "هرياس" الذي يعتبر القرار المبدئي فيما يخص قضاء مجلس الدولة، اعتبر مجلس الدولة مرسوما يتضمن تعليق من طرف الحكومة للضمانات التأديبية التي نص عليها القانون لصالح الموظفين مشروعا بسبب الظروف الاستثنائية (الحرب العالمية الأولى).

إن القضاء الناشئ بين (1914-1918)، قد تأكد أثناء الحرب العالمية الثانية (1939-1945)، وقد توسع هذا القضاء إلى حالات فعلية أخرى، مثل حالة الثورات السياسية المترتبة عن التحرير بعد الحرب العالمية الثانية، حالات الاضطراب الاجتماعي⁽²⁾.

(1) سحنين أحمد، المرجع السابق، ص ص13-14.

(2) ناصر لباد، المرجع السابق، ص178.

ثانيا: تعريف نظرية الظروف الاستثنائية: لعل من بين أهم التعاريف الخاصة بالظروف الاستثنائية تعريف الدكتور "مسعود شيهوب" الذي يرى بأنها "أحداث الحرب وكل حالات المساس الخطير بالنظام العام، تسمح هذه النظرية للإدارة باتخاذ إجراءات ما كانت لتعتبر مشروعة لولا هذه الظروف بل لو أنها اتخذت في ظروف عادية لكانت غير مشروعة ويتعين إلغائها".

أما الأستاذ "ريفير" يعرف الظروف الاستثنائية بأنها الأوضاع الفعلية التي تؤدي إلى نتيجتين: وقف العمل بالقواعد العادية اتجاه الإدارة ذلك لتطبيق هذه القواعد مشروعية خاصة يقوم القاضي بتحديد مقتضيات هذه المشروعية الخاصة".⁽¹⁾

يلاحظ على التعاريف الفقهية بأنها تميل أكثر إلى سرد بعض الحالات التي تشكل حالة الظروف الاستثنائية، وكذا تحديد آثارها خاصة تلك المتعلقة بتوسيع سلطات الإدارة وخروجها عن مبدأ المشروعية أكثر منه إلى تحديد عناصر وشروط هذه النظرية، ولما لا تحديد المعايير التي يمكن الاعتماد عليها لاعتبار ظروف وأوضاع معينة تشكل حالة الظروف الاستثنائية، وهكذا يشير إلى عدم وجود تعريف فقهي للظروف الاستثنائية شامل متفق عليه بالإجماع نظرا لصعوبة تحديد مفهومها وضبط معالمها.⁽²⁾

ثالثا: نظرية الظروف الاستثنائية في التشريع الجزائري: تعد الجزائر من بين الدول التي اعترفت رسميا بداية من قمة هرمها التشريعي، بموجب دساتيرها المتعاقبة وكذا نظامها القانوني بالظروف الاستثنائية محاولة وضع الإطار العام لها لأجل ضمان حد معين من الأمن عند وقوع ما يخل بالنظام العام وتفادي الوقوع في انزلاقات تهدد كيان وأمن الدولة وتعصف بحقوق وحريات الأفراد.⁽³⁾

(1) مسعود شيهوب، الحماية القضائية للحريات الأساسية في الظروف الاستثنائية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، ج 36، العدد الأول، 1998، ص ص 24-25.

(2) العاصمي صورية، المرجع السابق، ص 117.

(3) ناصر لباد، المرجع السابق، ص 181.

ورد في دستور 1963⁽¹⁾ أنه " في حالة الخطر الوشيك الوقوع يمكن لرئيس الجمهورية اتخاذ تدابير استثنائية لحماية استقلال الأمة ومؤسسات الجمهورية ويجتمع المجلس الوطني وجوبا".⁽²⁾

بينما تضمن دستور 1976⁽³⁾ التطرق إلى حالات الظروف الاستثنائية والتي تتوسع فيها صلاحيات الإدارة (السلطة التنفيذية)، ويتغير فيها مفهوم المشروعية من المشروعية العادية إلى مشروعية الحالة الاستثنائية، وهذه الحالات جاءت مكرسة في النصوص الدستورية، والتي تميز بين الحالات التالية: حالة الطوارئ، حالة الحصار، الحالة الاستثنائية وحالة الحرب، والتي تستلزم إجراءات خاصة لكل منها نظرا لوجود عنصر الضرورة الملحة قصد التحكم فيها.⁽⁴⁾

أما دستور 1989 فقد أعاد تبني هذه الحالات في نصوصه الدستورية والتي تنص على الظروف الاستثنائية والتي تندرج خطورتها كما يلي: حالة الطوارئ، حالة الحصار، الحالة الاستثنائية وحالة الحرب،⁽⁵⁾ وقد احتفظ التعديل الدستوري لسنة 1996 بنفس الحالات حيث نصت المادة 91 منه على حالتها الحصار والطوارئ والمادة 93 تتعلق بالحالة الاستثنائية⁽⁶⁾.

رابعاً: صور الظروف الاستثنائية: أخذ المشرع الجزائري بأربع صور في حالة الضرورة وهي: حالة الطوارئ وحالة الحصار، الحالة الاستثنائية، حالة الحرب.

غير أنه من اللازم التأكيد أن الحالة الاستثنائية لا تشمل هذه الصور فقط، حيث طبق مجلس الدولة الفرنسي نظرية الظروف الاستثنائية على الفترات الحرجة كفترة التهديد بإضراب عام، وفترات الكوارث الطبيعية كالفيضانات، كما طبقها أيضا على الحالات التي يتضمن فيها

(1) دستور 1963 الصادر بموجب استفتاء شعبي يوم 08/11/1963، المتعلق بالمصادقة على دستور 1963، ج ر، العدد 64، الصادرة بتاريخ 08/11/1963.

(2) أنظر المادة 59 من دستور 1963، المرجع نفسه.

(3) دستور 1976، الصادر بموجب الأمر رقم 97/76 المؤرخ في 22/10/1976، يتضمن إصدار نص الدستور المصادق عليه باستفتاء شعبي يوم 19/11/1976، ج ر، العدد 99، الصادرة بتاريخ 24/11/1976.

(4) ناصر لباد، المرجع السابق، ص 181.

(5) أنظر المواد من 86 إلى 91 من دستور 1989، المرجع السابق.

(6) تنص المادة 91 من دستور 1996 على مايلي "يقرر رئيس الجمهورية إذا دعت الضرورة الملحة حالة الطوارئ أو الحصار"، كما تنص المادة 93 من دستور 1996 على " يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية".

تطبيق المشروعية تهديدا جسيما للنظام العام، والمثال على ذلك حالة مشروعية امتناع الإدارة عن تقديم يد المساعدة لتنفيذ الأحكام جبرا إذا كان من شأن هذا التنفيذ الإخلال بالنظام العام، كامتناعها عن التنفيذ الجبري لحكم بإخلال مبنى⁽¹⁾.

1- **حالة الطوارئ:** تعتبر أخف شدة وصرامة من حالة الحصار، إلا أن المؤسس الدستوري لم يرق بالتمييز بينهما واكتفى بالنص على حالة الضرورة الملحة واستتباب الوضع كسبب لإعلانها والهدف هو الحفاظ على النظام العام وتأمين السير الحسن للمرافق العامة وهذا ما نص عليه دستور 1996⁽²⁾، وكذلك بشأن المرسوم الرئاسي 44-92⁽³⁾، فإنه يعتمد نفس المبررات التي أعلنها مرسوم حالة الحصار والمتمثلة في حفظ النظام العام واستقرار عمل مؤسسات الدولة.

تختص السلطة المدنية بتحقيق هذه الغاية باتخاذ الإجراءات الهادفة للحفاظ على النظام العام هي وزير الداخلية والوالي ومن هذه الإجراءات التي يجوز لوزير الداخلية اتخاذها الاعتقال الإداري ويتمثل في حرمان شخص راشد من حرية الذهاب والإياب بوضعه في مركز أمن بناء على اقتراح من مصالح وفق ما نص عليه المرسوم 44-92 السالف الذكر تحديد أو منع مرور الأشخاص والسيارات في أماكن وأوقات معينة، المنع من الإقامة، الوضع تحت الإقامة الجبرية، الأمر بالتفتيش ليلا ونهارا، تسخير العمال للقيام بنشاطهم المهني المعتاد في حالة إضراب غير مرخص به⁽⁴⁾.

2- **حالة الحصار:** عرفها المرسوم الرئاسي رقم 91-196 على أنها " حالة تسمح لرئيس الجمهورية باتخاذ كافة الإجراءات القانونية والتنظيمية بهدف الحفاظ على استقرار مؤسسات الدولة واستعادة النظام والسير العادي للمرافق العمومية نتيجة وجود ضرورة ملحة"⁽⁵⁾، ويتم

(1) عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص34.

(2) أنظر المادة 91 من دستور 1996، المرجع السابق.

(3) أنظر المادة رقم 4 من المرسوم الرئاسي رقم 44-92 المؤرخ في 09/02/1992، المتضمن إعلان حالة الطوارئ، ج ر، العدد 10، لسنة 1992، الصادرة بتاريخ 09/04/1992.

(4) أنظر المادة 5 من المرسوم رقم 44-92، المرجع السابق.

(5) أنظر المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 91-196، المؤرخ في 04 جوان 1991، المتضمن إعلان حالة الحصار، ج ر رقم 29، لسنة 1991.

إعلان حالة الحصار بعد اجتماع مجلس الأمن واستشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني، ورئيس مجلس الأمة، ورئيس الحكومة، ورئيس المجلس الدستوري.⁽¹⁾

من خصائص هذه الحالة هو اختصاص السلطة العسكرية بالصلاحيات المسندة إلى السلطة المدنية في مجال النظام العام والشرطة، وفي هذا نص المرسوم 91-196 السالف الذكر على ما يلي "تفوض إلى السلطة العسكرية الصلاحيات المسندة إلى السلطة المدنية في مجال النظام العام والشرطة"،⁽²⁾ ومعنى ذلك أن صلاحيات الضبط الإداري تختص بها السلطة العسكرية، ولهذا فإن مصالح الأمن تلحق بالقيادة العليا للسلطة العسكرية، ومن الإجراءات التي يجوز لها اتخاذها: الاعتقال الإداري، التفتيش ليلا ونهارا، الأمر بتسليم الأسلحة والذخائر قصد إيداعها في مخازن الجيش.⁽³⁾

3- الحالة الاستثنائية: يحق لرئيس الجمهورية أن يعلن الحالة الاستثنائية وأن يتخذ كل الإجراءات الاستثنائية التي تتطلبها كلما كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية واستقلالها وسلامة ترابها،⁽⁴⁾ فالأسباب التي بموجبها يخول لرئيس الجمهورية إعلان الحالة الاستثنائية وهي وجود خطر حال يهدد بشل مؤسسات الدولة الدستورية أو استقلالها الوطني أو وحدتها الترابية.

أما من حيث الإجراءات فإن رئيس الجمهورية مقيد في إعلان الحالة الاستثنائية بجملة من الإجراءات الاستثنائية، وهي أخذ رأي المجلس الدستوري ورئيس غرفتي البرلمان والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء.

الملاحظ أن الدستور يشترط أن يكون ثمة خطر جسيم وحال داهم، والخطر الجسيم هو الخطر الذي يتجاوز في شدته المخاطر المعتادة والمألوفة، كما يشترط أن يقع الخطر على إحدى المواضيع التي حددها الدستور وهي المؤسسات الدستورية واستقلال البلاد وسلامة ترابها.

(1) أنظر المادة 91 من دستور 1996، المرجع السابق.

(2) أنظر المادة 3 من المرسوم الرئاسي رقم 91-196، المرجع نفسه.

(3) عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 35-36.

(4) أنظر المادة 93 من دستور 1996، المرجع نفسه.

4- حالة الحرب: تعلن إذا وقع عدوان فعلي على البلاد يوشك أن يقع ويوقف العمل بالدستور ويتولى رئيس الجمهورية جميع السلطات.⁽¹⁾

(1) عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص36.

المبحث الثاني

الضمانات الممنوحة للحريات العامة في مواجهة سلطات الضبط الإداري

تطرقنا إلى اختصاص سلطات الضبط الإداري في مجال الحريات العامة سواء في الظروف العادية والاستثنائية، تبين لنا أن سلطات الضبط يمكن أن تتجاوز الحدود المرسومة لها قانوناً، وتطغى على حريات الأفراد مما يؤدي إلى إهدارها كلياً أو جزئياً، وبالرغم من النص على هذه الحريات في صلب الدستور والقوانين العادية، فإنه لا يكفي في هذا الصدد الاعتراف بالحريات أو النص عليها في صلب الدساتير أو القوانين حتى يقال أن هناك حريات عامة تمارس بالفعل من قبل الأفراد، وإنما يتعين أن تصحبه ضمانات دستورية وقانونية تكفل ممارسة هذه الحريات وتطبيقها على أرض الواقع من جهة، وتحول دون اعتداء سلطات الضبط الإداري عليها دون وجه حق من جهة أخرى⁽¹⁾.

وهذه الضمانات متنوعة منها ضمانات وقائية التي يقصد بها الظروف والإجراءات التي تمنع وقوع الاعتداء على الحرية، وضمائم علاجية وهي تلك الإجراءات التي يتم بها مراجعة حالات وقوع الاعتداء على الحرية من جانب السلطة.

وتقتضي منا حماية الحريات العامة تسليط الضوء على ثلاثة ضمانات رئيسية وهي الرقابة البرلمانية (المطلب الأول) والرقابة الإدارية والقضائية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الرقابة البرلمانية

تعتبر الرقابة البرلمانية بمفهومه وأهدافها وطبيعتها الدستورية والقانونية الخاصة جزءاً أساسياً وأصيلاً في النظام الرقابي للدولة، نظراً إلى الجهة التي تباشرها السلطة التشريعية (الفرع الأول) وبدأت هذه الحقيقة تتضح وتترسخ حالياً بفعل انتشار وازدهار التطبيق الديمقراطي في

(1) العاصمي سورية، المرجع السابق، ص 132.

المجتمع والدول بدرجات ومستويات مختلفة، الأمر الذي أفضى إلى بلورة ضرورة تجسيد الإدارة العامة للشعب والأمة في مجال ممارسة عملية الرقابة على أعمال الدولة، وجهود ذوي الاختصاص في الموضوع بالاهتمام والبحث والتحليل لعملية الرقابة البرلمانية ودورها في تدعيم النظام الرقابي في الدولة وسد ثغراته ونقائصه،⁽¹⁾ وتتنوع أوجه ووسائل مباشرتها مما يؤهلها أن تكون بحق ضمانة أساسية لحقوق الأفراد وحرياتهم العامة ضد أي انتهاك (الفرع الثاني)، للرقابة البرلمانية دور فعال في الدفاع عن حقوق وحريات الأفراد (الفرع الثالث).

الفرع الأول

مدلول وأهداف الرقابة البرلمانية

على الرغم من أن نزعة تقوية نفوذ الحكومة لها في المنطق ما يؤديها باعتبارها مدفوعة برغبة معلنة في أن تتمكن هذه الأخيرة من القيام بمهامها بصورة أكثر تحرراً، إلا أن هذا لم ينل من الدور الرقابي للبرلمان على أعمال الحكومة إلا بقدر ما ينال الاستثناء من الأصل أو القاعدة.⁽²⁾

الرقابة البرلمانية باعتبارها نوع أساسي من أنواع النظام الرقابي في الدولة يمكن تعريفها بأنها "الرقابة التي تضطلع بها الهيئات البرلمانية المختصة دستورياً على أعمال السلطة التنفيذية حكومة وإدارة عامة بواسطة الوسائل الرقابية المقررة في الدستور والمنظم بموجب قوانين أساسية وعضوية وفي حدود الشروط والإجراءات الدستورية والقانونية المقررة والسارية المفعول وذلك لحماية المصالح العليا والحيوية للمجتمع والدولة وحقوق وحريات الإنسان والمواطن من كافة أسباب ومخاطر ومظاهر البيروقراطية والفساد السياسي والإداري".⁽³⁾

تهدف الرقابة البرلمانية إلى الكشف عن مخالفات معينة تتصل بأعمال السلطة التنفيذية، وعند التأكد من عدم اتفاقها مع مبدأ المشروعية وعدم ملائمتها لأهداف الدولة والصالح العام

(1) نسيغة فيصل، المرجع السابق، ص 99.

(2) ماجد راغب الحلو، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2000، ص 254.

(3) عمار عوابدي، عملية الرقابة البرلمانية ودورها في الدفاع عن حقوق المواطنين، مجلة الفكر البرلماني، العدد الأول، الجزائر، ديسمبر 2002، ص 52.

يتم تقرير المسؤولية الفردية والتضامنية للوزراء، وقد يصل الأمر في بعض الأحيان إلى سحب الثقة من الوزير المختص وإجباره على الاستقالة أو سحب الثقة من كل أعضاء الحكومة وإقرار مسؤوليتهم التضامنية.

كما يهدف منها إلى ضمان حسن تنفيذ السياسات العامة وبرامج الحكومة وكذا الحرص على حسن تطبيق النصوص التشريعية والتنظيمية المجسدة لهذه البرامج الحكومية.⁽¹⁾ أيضا تهدف إلى حماية حقوق وحريات الإنسان والمواطن والدفاع عن قيم وأخلاقيات الحكم الصالح في تعامل الإدارة العامة في الدولة مع المواطنين والنظام القانوني لحقوقهم وحرياتهم.⁽²⁾

الفرع الثاني

وسائل الرقابة البرلمانية

وسائل عملية الرقابة البرلمانية هي مجموع السلطات الدستورية ومجموع الإجراءات المقررة حصرا لتحريك وممارسة الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة وبواسطتها تتم عملية جمع المعلومات والحقائق الواقعية والميدانية حول موضوع الرقابة البرلمانية وإجراء عملية المقارنة والمطابقة مع ما هو مقرر ومرسوم في برنامج الحكومة والسياسات العامة المصوت والمصادق عليها من طرف البرلمان.

عمليا يعتبر كل مضمون برنامج الحكومة والسياسة العامة المعلنة من طرف هذه الأخيرة والنصوص التشريعية المصوت والمصادق عليها من طرف البرلمان والسارية المفعول المعيار الرقابي الوحيد والذي على أساسه وحده يتم إجراء وممارسة الرقابة البرلمانية، ذلك أن عملية الرقابة الرسمية على نشاط الدولة بصفة عامة والرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة بصفة خاصة لا يمكن أن تكون رقابة موضوعية وحيادية ومسؤولة إلا إذا كانت تتحرك وتمارس على أسس ومعايير ثابتة ومحددة وواضحة.⁽³⁾ وتتمثل وسائل الرقابة البرلمانية فيما يلي:

(1) العاصمي سورية، المرجع السابق، ص 134-135.

(2) عمار عوابدي، عملية الرقابة البرلمانية ودورها في الدفاع على حقوق المواطنين، المرجع السابق، ص 54.

(3) عمار عوابدي، عملية الرقابة البرلمانية ودورها في الدفاع على حقوق المواطنين، المرجع نفسه، ص 57.

أولاً: السؤال: السؤال هو الاستيضاح عن أمر من الأمور المتعلقة بأعمال الوزارات أو المصالح أو المؤسسات الحكومية بما في ذلك الاستفهام عن أمر يجهله العضو أو للتحقق من حصول واقعة وصل علمها إليه أو الاستفهام عن نية الحكومة في أمر من الأمور.⁽¹⁾

طبقاً لدستور لسنة 1996 تقسم الأسئلة التي يوجهها البرلمان لأعضاء الحكومة إلى نوعين أسئلة شفوية وأخرى كتابية، وفي البرلمان الجزائري تخصص جلسة خاصة بالأسئلة الشفوية كل خمسة عشرة يوماً خلال الدورات العادية، بينما يمكن لأعضاء البرلمان توجيه أسئلة كتابية للحكومة في أي وقت خلال الدورات العادية.⁽²⁾

ثانياً: الاستجواب: يعرف الاستجواب على أنه "وسيلة رقابية عبارة عن اتهام مؤيد بالأدلة والمستندات بحق كل عضو في المجلس النيابي أن يوجه لرئيس الحكومة أو أحد أعضائها بشأن تجاوزات تدخل ظرفي اختصاصهم ولسائر أعضاء المجلس مناقشته بهدف تحريك المسؤولية السياسية في مواجهة من وجه إليه".⁽³⁾

للبرلمان الجزائري صلاحية استعمال هذا الحق -الاستجواب- بموجب المادة الدستورية التي ورد فيها ما يلي "يمكن لأعضاء البرلمان استجواب الحكومة في إحدى قضايا الساعة يمكن لجان البرلمان أن تستمع إلى أعضاء الحكومة".⁽⁴⁾

ثالثاً: إجراء التحقيق البرلماني: تحسباً لاحتمال أن ترد البيانات والمعلومات التي تقدمها الحكومة مخالفة للحقيقة أو أن تقدمها بشكل غير واضح وكافي أتاح المؤسس الدستوري للبرلمان إمكانية استقاء المعلومات من مصادرها وفقاً للوسائل المختلفة التي يرى أنها كفيلة بتحقيق هدفه في الحصول على الحقائق وتعتبر لجان التحقيق أحد أهم هذه الوسائل.

(1) صادق أحمد علي يحي، الاستجواب كوسيلة للرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة، دراسة مقارنة، (د ب ن)، 2008، ص33.

(2) راجع المادة 134 من دستور 1996، المرجع السابق.

(3) صادق أحمد علي يحي، المرجع نفسه، ص24.

(4) أنظر المادة 133 من دستور 1996، المرجع نفسه.

رغم أهمية هذه الوسيلة لكونها تتيح لأعضاء البرلمان الوقوف على حقيقة ما يرد من معلومات وبيانات عن الحكومة إلا أنه لا يمكن الإقرار بفاعليتها نظرا لاتجاه الأغلبية في المجالس التشريعية إلى الحد من أسلوب التحقيق كوسيلة من وسائل الرقابة البرلمانية سواء بتقييد الإجراءات الخاصة به أو بوضع الأسس التي تكفل سيطرة الأغلبية على اللجان التي تمارس التحقيق مما يظهر نتائج التحقيق في صالح الإدارة، بالإضافة إلى أن قرارات لجان التحقيق عادة ما تنتهي إلى نتائج غير ملموسة.

رابعاً: تقرير مسؤولية الحكومة: تعتبر هذه المسؤولية حجر الزاوية في النظام البرلماني وأهم أركانه، كما أنها ضمان عام للحريات العامة، لأنها السلطة التنفيذية قد تتخطى الحدود المرسومة لها أو تسيء استعمالها لما لها من حقوق وفي كلتا الحالتين تكون قد انحرفت في استعمال سلطتها ويتطلب الأمر مساءلتها، وبالتالي فهذه المسؤولية تكيف على أنها مسؤولية سياسية تتأسس على مخالفة سياسية يرتبط تقديرها بالمجالس النيابية، وقد تكون هذه المسؤولية تضامنية وقد تكون فردية، تضامنية حين توجه إلى الحكومة ككل ويزترتب عليها استقالة الحكومة الجماعية، وقد تكون فردية حينما توجه إلى الوزير بمفرده ويضطر إلى الاستقالة لأن المجلس النيابي لم يمنحه الثقة.⁽¹⁾

لخص الدكتور "عمار عوابدي" وسائل الرقابة التي تعقد مسؤولية الحكومة في النظام الدستوري القانوني الجزائري في ثلاث وسائل وهي:

- عدم الموافقة على برنامج الحكومة من طرف المجلس الشعبي الوطني.
- المصادقة على ملتمس الرقابة لعقد مسؤولية الحكومة.
- عدم موافقة المجلس الشعبي الوطني على لائحة الثقة التي يطلبها رئيس الحكومة.⁽²⁾

(1) العاصمي صورية، المرجع السابق، ص 136-137.

(2) عمار عوابدي، عملية الرقابة البرلمانية ودورها في الدفاع على حقوق المواطنين، المرجع السابق، ص 66.

الفرع الثالث

تقييم الرقابة البرلمانية

تهدف الرقابة البرلمانية بمفهومها وأهدافها ووسائلها بالدرجة الأولى إلى حماية حقوق وحريات ومصالح الأفراد والدفاع عنها، والسعي دائماً من خلال ممارسة واجبات ومهام العهدة البرلمانية للدفاع عنها والاطلاع المستمر لانشغالات الأفراد وتطلعاتهم والتعبير عنها والعمل على تبليغها والمطالبة بتحقيقها بواسطة وسائل الرقابة البرلمانية المختلفة فالأصل في عملية الرقابة البرلمانية أنها وجدت لحماية والدفاع عن حريات ومصالح المواطنين.⁽¹⁾

لعملية الرقابة البرلمانية جملة من الإيجابيات باعتبارها رقابة أصلية وأساسية ولعل أهم مزاياها ما يلي:

- تعتبر الرقابة الرسمية المتخصصة في الرقابة البرلمانية فهي رقابة أصلية وأساسية وحتمية.
- تعتبر من وسائل الرقابة السياسية المتعددة والفعالة لدرجة إسقاط الحكومة وسحب الثقة منها وهو ما لا يمكن تحقيقه بأنواع الرقابة الأخرى في دولة القانون.⁽²⁾

بالرغم من مزاياها إلا أنه يشوبها بعض السلبيات والنقائص، فهذا النوع من الرقابة لا يحقق في الواقع فاعلية كبيرة إلا في الدول التي يكون فيها الشعب قد بلغ درجة من النضج والوعي السياسي تجعله يهتم بشؤونه العامة وحريصاً على اختيار نوابه الذين يمثلونه في البرلمان، ومتابعة أعمالهم للوقوف على مدى حرصهم على حماية حقوقهم وصون حريته، ومن ثم لا يمكن التعويل عليها لوحدها بالنسبة لحماية الحريات العامة في مواجهة سلطات الضبط الإداري، ويرجع ذلك إلى ما يلي:

- عدم كفاءة بعض الأعضاء لممارسة الرقابة البرلمانية، إذ أن هذا النوع من الرقابة يقتضي أن يكون الشخص المسند له ممارستها على درجة من الثقافة الحقوقية تؤهله لمعرفة حقوق المواطنين المستندة إلى أساس لها في القانون، فتكون مطالبته لحكومة أو مناقشة لأعمالها

(1) نسيغة فيصل، المرجع السابق، ص103.

(2) عمار عوابدي، عملية الرقابة البرلمانية ودورها في الدفاع على حقوق المواطنين، المرجع نفسه، ص70.

في حالة تخلو معها الحجة المقنعة أو السند القانوني مما يجعل مراقبته من هذه الناحية مراقبة ضعيفة.

- إن البرلمان لا يستطيع أن يصدر أوامر إلى الإدارة أو أن يأمر بإلغاء وتعديل القرارات الصادرة من جانبها ولهذا فإن الأفراد لا يقتنعون بهذا النوع من الرقابة لأنها لا تحقق الحماية الكافية لهم في مواجهة الإدارة.

- أن الرقابة البرلمانية لا تنص عادة إلا على أعمال عامة تتعلق بسياسة الدولة بصدد مسألة معينة، أما مراقبة التصرفات الإدارية الفردية فلا تحدث غالباً إلا في نطاق محدود وظروف واعتبارات خاصة.

- أنها رقابة مشكوك في حيادها وموضوعيتها وعدالتها بسبب تغليب الاعتبارات السياسية والغربية الضيقة أحياناً على حساب الاعتبارات الموضوعية العادية.⁽¹⁾

المطلب الثاني

الرقابة الإدارية والقضائية

من المعلوم أن الأجهزة الإدارية تهدف من وراء قيامها بأعمالها إلى تقديم الخدمة للمواطنين، ويأتي دور أجهزة الرقابة لضمان تقديم الخدمة بأسرع وقت وبأقل جهد وتكلفة ممكنين، وذلك قصد تحقيق المصلحة العامة وحفظ النظام العام (الفرع الأول).

مما لا شك فيه أن وضع الحقوق والحريات في الدولة لا يقاس بالمبادئ الأساسية أو القواعد المنصوص عليها في الدستور أو القوانين، بقدر ما يقاس بمدى فعالية الحماية القضائية التي تريدها الدولة، فمن المسلمات أنه كلما ازدادت واتسعت الحماية القضائية لحقوق وحريات الأشخاص، كلما تحررت إمكانياتهم وذلك لأن مخالفة القانون في أي مجتمع هو إهدار لمقومات الدولة والنظام العام، ومن ثم تبرز أهمية الرقابة القضائية كضمانة لحل إشكالية التنازع بين هيئات الضبط الإداري وحقوق وحريات الأشخاص (الفرع الثاني).

(1) العاصمي صورية، المرجع السابق، ص ص 137-138.

الفرع الأول

الرقابة الإدارية

تعتبر الرقابة الإدارية من أهم وظائف السلطة وأكثرها حيوية إذ باشرها الرؤساء الإداريون بأسلوب عملي، وتختلف الرقابة الإدارية باختلاف النظام الإداري السائد في الدولة، حيث تكون قوية وشديدة التأثير في البلاد ذات النظام المركزي، حيث يتمتع الرؤساء الإداريون في هذا النظام بسلطة رئاسية قوية تتناول المرؤوسين في أشخاصهم وأعماله مما يمكن الرئيس الإداري من فرض رقابته الشاملة على تصرفاتهم، أما في ظل النظام اللامركزي تكون محدودة التأثير ضيقة النطاق ويرجع ذلك إلى أن الهيئات اللامركزية تتمتع باستقلال في مباشرة اختصاصاتها الإدارية (أولاً)، خدمة للصالح العام للأفراد تقوم الإدارة بمراقبة ومطابقة كل أعمالها وتصرفاتها القانونية، هذه المراقبة يمكن أن تكون بناءاً على شكوى مقدمة من ذوي المصلحة، كما يمكن أن تكون من الإدارة نفسها، وذلك قصد التأكد من مطابقة قراراتها بمبدأ المشروعية (ثانياً)، الرقابة الإدارية تخضع شأنها شأن الرقابة البرلمانية إلى تقييم مدى حمايتها للصالح العام للأفراد (ثالثاً).⁽¹⁾

أولاً: مدلول وأهداف الرقابة الإدارية: يقصد بالرقابة الإدارية أن تتولى الإدارة بنفسها مطابقة تصرفاتها للقانون، وقد تكون هذه الرقابة تلقائية وقد تكون بناءاً على تظلم من الأفراد ولهذا السبب توصف بأنها رقابة ذاتية داخلية،⁽²⁾ وتفحص ما صدر منها من أعمال وتصرفات لتتأكد من مدى مشروعيتها أو عدم مشروعيتها، وتقوم بتصحيحها أو تعديلها أو إلغائها أو سحبها حتى تصبح أكثر اتفاقاً وانسجاماً مع أحكام وقواعد القانون ومبدأ المشروعية السائد في الدولة.

الهدف الأساسي من الرقابة الإدارية هو حماية المصلحة العامة من خلال التحقق والتأكد من مشروعية وسلامة النشاط الإداري من الناحية القانونية، وهذا لا يتسنى إلا من خلال التعرف على مواطن الخطأ والإهمال والانحراف من طرف الأجهزة الإدارية وذلك بقصد

(1) العاصمي صورية، المرجع السابق، ص 138.

(2) عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 40.

إصلاحها ومعالجتها ما يجعلها أكثر سلامة وأكثر مشروعية وملائمة للصالح العام،⁽¹⁾ وضمن نزاهة الموظفين وكفاءتهم وكفالة تنفيذ القوانين واللوائح والقرارات الفردية وتستهدف بصفة ثانوية ضمان عدم وقوع أي اعتداء على حقوق وحريات الأفراد من جانب الإدارة، وبعبارة أخرى يمكن القول أن الرقابة الإدارية تهدف في المقام الأول إلى احترام مبدأ المشروعية وذلك عن طريق كفالة تطبيق القوانين واللوائح والتزام حدودها.⁽²⁾

ثانياً: صور الرقابة الإدارية: تمارس الإدارة على أعمالها ونشاطها رقابة داخلية للتحقق من مدى مشروعية تصرفها ومدى مطابقتها هذه التصرفات للقانون والصالح العام وتأخذ هذه الرقابة من الناحية العملية صورتين:⁽³⁾

1- الرقابة بناء على تظلم: يعد التظلم باعثاً ومحركاً للرقابة الإدارية يقدمه صاحب الصفة والمصلحة إلى السلطات الإدارية الولائية أو الرئاسية أو الوصائية أو إلى اللجان الإدارية طاعينين في قرارات وأعمال إدارية بعدم الشرعية، ومطالبين بإلغاء هذه الأعمال غير المشروعة ما يجعلها أكثر اتفاقاً مع مبدأ المشروعية والملائمة.

من خلال هذا التعريف يتضح أن هناك عدة أنواع للتظلم الإداري ندرسها على النحو التالي:

أ- التظلم الإداري الولائي: هو التظلم الذي يرفقه ويقدمه ذو الصفة والمصلحة في صورة التماس ورجاء إلى نفس الجهة أو الهيئة الإدارية يلتمس منها إعادة النظر فيما أصدرته من قرارات بالتعديل أو الإلغاء أو السحب تكريماً لمبدأ المشروعية.⁽⁴⁾

ب- التظلم الإداري الرئاسي: هو التظلم الذي يرفقه ويقدمه ذو الشأن لمصلحة أمام السلطات الإدارية الرئاسية التي تعلق وترأس من أصدرت القرار الإداري المطعون فيه والمتظلم منه وذلك في صورة شكوى ومطالبة هذه السلطات الإدارية الرئاسية بالتدخل لمراقبة الأعمال والقرارات

(1) عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في النظام الجزائري، ج1، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1984، ص10.

(2) العاصمي صورية، المرجع السابق، ص139.

(3) إعاد علي محمود القيسي، القضاء الإداري وقضاء المظالم، ط1، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 1999، ص78.

(4) عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في النظام الجزائري، المرجع نفسه، ص ص13-14.

الإدارية الولائية رقابة رئاسية بواسطة سلطة التعديل أو السحب أو إلغاء أو الحلول لضمان مبدأ الشرعية.⁽¹⁾

ج- **التظلم الإداري الوصائي**: هو ذلك التظلم الذي يتقدم به أصحاب الشأن أمام السلطات الإدارية المركزية الوصية على الهيئات والمؤسسات والسلطات الإدارية اللامركزية والمتظلم منها، والعمل على ضمان شرعيتها من خلال ممارسة سلطات ومظاهر الرقابة عليها عن طريق سلطة الإجازة وسلطة الإلغاء، وسلطة الهيئات المركزية الوصية محدودة وضيقة إذا ما قورنت مع صلاحيات الأجهزة الإدارية الولائية الرئاسية.

د- **التظلم أمام لجنة إدارية (شبه القضائي)**: وهو التظلم الذي يقدمه أصحاب الصفة والمصلحة في صورة شكوى أو طعن أمام لجان ومجالس إدارية متخصصة ومطالبتها بالتدخل لمراقبة أعمال وقرارات السلطة الإدارية الولائية والرئاسية والعمل على جعلها أكثر اتفاقا مع مبدأ المشروعية.⁽²⁾

2- **الرقابة الذاتية**: تمارس الإدارة رقابة ذاتية من تلقاء نفسها وتقوم بسحب قراراتها غير المشروعة أو إلغائها أو تعديلها وفقا للقانون أو مقتضيات المصلحة العامة فإذا رأت الإدارة أنها أصدرت قرارا غير مشروع أو غير ملائم قامت بإلغائه أو سحبه أو تعديله وفقا لقواعد الإلغاء أو السحب، وقد تمارس الرقابة الذاتية من قبل الرئيس الإداري الأعلى تبعا لصلاحياته الرئاسية في مراقبة أعمال مرؤوسيه بصفته الشخصية أو بمساعدة معاونيه، وتكون هذه الرقابة بنص قانوني أو يمارسها الرئيس الإداري دون حاجة لنص قانوني وهي ما يطلق عليها بالرقابة الرئاسية.⁽³⁾

ثالثا: تقييم الرقابة الإدارية: تمثل الرقابة الإدارية أحد ضمانات الأفراد في مواجهة الإدارة، وذلك بما لها من دور بارز في ضمان سير المرافق العامة واحترام القوانين والوقوف على أحكامه وكفالة تنفيذ اللوائح والقرارات الإدارية بصفة عامة ولوائح الضبط الإداري بصفة خاصة

(1) نسيغة فيصل، المرجع السابق، ص106.

(2) عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص189-190.

(3) سعيد الحكيم، الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، ط2، دار الفكر الجامعي، القاهرة، مصر، 1987، ص263.

والتزام حدودها، خاصة وأن هذه الرقابة تعقد للإدارة كرقابة مشروعية ورقابة ملائمة في آن واحد.⁽¹⁾

فيما يخص رقابة مشروعية يتم مراجعة العمل الإداري محل الرقابة مع حكم القانون بمعناه الواسع، فإذا تبين للإدارة أن العمل الإداري يخالف القانون أي غير مشروع، يجوز لها في هذه الحالة الرجوع في هذا العمل، أما رقابة الملائمة فتخولها إعادة النظر في أعمالها للتحقق من مدى تناسبها مع الظروف والاعتبارات الواقعة المحيطة بكل من الإدارة والمتعاملين معها.

كما أن خاصية الواقعية للرقابة الإدارية تجعلها أفضل وسيلة لتنفيذ القوانين واللوائح واحترام الأوامر والتوجيهات والالتزامات الوظيفية من قبل عمال الدولة.⁽²⁾

إضافة لما سبق تبرز لنا مزايا أخرى لضمانة الرقابة الإدارية في كونها رقابة بسيطة يسهل على الأفراد اللجوء إليها لأنها لا تحتاج إلى إجراءات معقدة أو تكلفة مالية مثل ما هو الحال في الرقابة القضائية التي تتطلب إجراءات وشكليات معينة قد بالطول أو البقاء أو التعقيد، كما أن هذه الرقابة تؤدي إلى نتائج لا تتاح في أي نوع آخر من الرقابة حيث أنها تؤدي إلى وقف تنفيذ القرار محل الرقابة أو سحبه أو إلغائه أو تعديله أو تبديله بقرار آخر.⁽³⁾

كما توجد بعض العيوب والنقائص التي تشوب الرقابة الإدارية تجعلها قاصرة وعاجزة عن القيام بوظيفة الرقابة وتحقيق أهدافها في الدولة، ومن هذه العيوب والنقائص ما يلي:

- حتمية التفاعل بين السياسة والإدارة العامة ما يجعل الرقابة تتأثر في أغلب الأحيان بالمقتضيات السياسية على حساب مقتضيات مبدأ المشروعية.
- الرقابة الإدارية بالرغم من أنها رقابة واقعية وعملية إلا أنها غير قادرة على معرفة أوجه الخطأ والصواب.
- إن الرقابة الإدارية باعتبارها رقابة ذاتية فهي رقابة غير محايدة في حالة تحريكها من قبل ذوي الشأن والمصلحة من الأفراد عن طريق التظلمات الإدارية المختلفة التي يرفعونها، حيث

(1) عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 41.

(2) عمار عوابدي، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في النظام الجزائري، المرجع السابق، ص 21.

(3) العاصمي صورية، المرجع السابق، ص 141.

أن السلطات الإدارية المختصة بالرقابة الإدارية تجمع بين صفتي الخصم والحكم في ذات الوقت، الأمر الذي قد يؤدي إلى سهولة تهرب الجهات الإدارية المخطئة من الخضوع لمبدأ المشروعية وعدم اعترافها بأخطائها بسهولة إذا كان لها مصلحة في ذلك.

كما تؤدي الرقابة الإدارية إلى ظاهرة عدم إقدام الأفراد ذوي الشأن والمصلحة على التظلم والشكوى لتحريك الرقابة الإدارية تحت ضغط الخوف والإحساس بأن قاضيهم هو خصمهم فهم قد يفقدون الأمل وبيأسون من عدالة وحياد وموضوعية الرقابة الإدارية.⁽¹⁾

الفرع الثاني

الرقابة القضائية

ليس من شك أن حماية الحرية ولا شفاف من التضييق عليها لا ينبغي أن يبالغ فيه إلى الحد الذي يقضي إلى التضحية بالنظام العام كما لا ينبغي كذلك الإصاغة لمقتضيات النظام العام بحيث نسقط من الاعتبار ما ينبغي للحريات من حماية ورعاية وللكرامة الإنسانية من تقدير وعناية، وعلى هذا أرسيت الضمانة القضائية كحل لهذه المسألة الدقيقة التي تصادفنا عند بحث نشاط سلطات الضبط الإداري والعلاقة التي يطرحها بشأن لزوم الموازنة والتوفيق بين سلطة الضبط من ناحية والفرد وحماية حقوقه وحياته من ناحية أخرى إذ يلعب القاضي الإداري دوراً مهماً في تحقيق توازن هذه المعادلة عند مراجعته لأعمال هيئات الضبط الإداري بصفته الحامي الأول لمبدأ الشرعية وكفالة حماية الحقوق والحريات العامة (أولاً)، الرقابة القضائية على اختلاف أنواعها ومدرجاتها تهدف إلى ضمان احترام مبدأ المشروعية وخضوع الإدارة للقانون وذلك عن طريق مختلف الدعاوى والدفعات القانونية المرفوعة من قبل الأشخاص ذوي المصلحة (ثانياً)، هي الأخرى تخضع إلى تقييم وتقدير وذلك قصد تحديد ما لها من عيوب ومزايا (ثالثاً)⁽²⁾.

(1) عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، المرجع السابق، ص 22-23.

(2) العاصمي سورية، المرجع السابق، ص 142.

أولاً: مدلول وأهداف الرقابة القضائية: هي الرقابة التي تمارسها وتباشرها المحاكم القضائية على اختلاف أنواعها (المحاكم الإدارية، المحاكم العادية من مدنية أو جنائية أو تجارية) وعلى مختلف درجاتها ومستوياتها (ابتدائية، استئنافية، نقضا)، وذلك عن طريق وبواسطة تحريك الدعاوى والطعون القضائية المختلفة ضد أعمال السلطات الإدارية غير المشروعة مثل دعوى الإلغاء (أو دعوى تجاوز السلطة) ودعوى فحص الشرعية ودعوى تفسير القرارات الإدارية، ودعوى القضاء الكامل (دعوى التعويض أو المسؤولية) والدعاوى المتعلقة بالعقود الإدارية.⁽¹⁾

ضمانا للحريات العامة فإن أعمال وقرارات سلطات الضبط الإداري يجب أن تخضع للرقابة القضائية إعمالاً للمادة الدستورية التي تنص على "تحمي السلطة القضائية المجتمع والحريات وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية".⁽²⁾

حيث أنه متى ثبت للجهة القضائية أن الإدارة تجاوزت أو خرقت القوانين والتنظيمات وأن مقتضيات النظام العام غير متوفرة في القضية المعروضة أمامها جاز لها إلغاء كل قرار في هذا المجال وإذا اقتضى الأمر تعويض الطرف المضرور، فالرقابة القضائية على هذا النحو هي ضمانة أخرى للحريات العامة.⁽³⁾

كما تنص مادة دستورية أخرى على أنه "ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية"، وهذا حماية للحريات العامة في مواجهة التصرفات القانونية غير الشرعية،⁽⁴⁾ كما تم التوعد بمعاينة القانون لكل متعسف في استعمال السلطة.⁽⁵⁾

هدف الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة هو الحرص وحماية النظام القانوني في الدولة بما يحقق العدالة للجميع، وضمان وتطبيق واحترام مبدأ الشرعية وخضوع الإدارة العامة

(1) عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في النظام الجزائري، المرجع السابق، ص24.

(2) أنظر المادة 139 من دستور 1996، المرجع السابق.

(3) نسرين شريقي، مريم عمارة، سعيد بوعلي، المرجع السابق، ص210.

(4) عروس مريم، المرجع السابق، ص87.

(5) أنظر المادة 22 و143 من دستور 1996، المرجع نفسه.

للقانون بما يحقق الحماية اللازمة والفعالة والمصلحة العامة في الدولة ولحريات الأفراد على حد سواء.⁽¹⁾

كذلك تحقيق التوازن بين أعمال الضبط الإداري والحريات العامة وذلك أثناء الفصل في النزاع القائم بينهما، حيث يوازي القاضي الإداري بين طرفي النزاع ويعتمد في ذلك على مبدأ "أن الحرية هي القاعدة أما القيد هو الاستثناء"، ويحكم على تصرف الإدارية إذا كان غير مشروع بالإلغاء، وبذلك يعد الحكم ضابطاً من ضوابط التوازن وهدف متحرك من أهداف الرقابة القضائية على أعمال الإدارة.⁽²⁾

ثانياً: وسيلة الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري: إن من أهم خصائص الرقابة القضائية هي أنها لا يمكن ممارستها ولا تحريكها إلا بناء على دعوى قضائية مرفوعة من طرف ذوي الصفة والمصلحة، بحيث لا يمكن للقاضي أن يقحم نفسه في النزاع بين هيئات الضبط الإداري والأشخاص من تلقاء نفسه، بل يجب لكي يتدخل أن ترفع إليه دعوى قضائية، فبذلك تكون الدعوى القضائية هي الوسيلة الأساسية لممارسة الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، لأنها طريق صاحب المصلحة والصفة إلى القاضي وشرط لتصدي القاضي للنزاع.

أ- **تعريف الدعوى الإدارية:** لم تظهر الدعوى القضائية الإدارية كدعوى مستقلة إلا في نهاية القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين، وهي تعد الوسيلة القانونية والقضائية الوحيدة في حل المنازعات التي تطرأ بين الإدارية العامة والأشخاص والمراد حلها حلاً قضائياً. فالمشرع لم يعرف الدعوى القضائية الإدارية وترك ذلك للفقهاء والقضاء ومن تعاريفها ما يلي "حق الشخص سواء كان طبيعياً أو معنوياً في أن يلجأ إلى القضاء يطالبه في خصومة بينه وبين الإدارة، وذلك بقصد كفالة حماية ما يدعيه من حق أعتدي عليه، أو لإعادة الحال إلى ما كان

(1) عروس مريم ، المرجع السابق، ص88.

(2) سكيينة عزوز، المرجع السابق، ص92.

عليه أو التعويض عنه وحق الشخص في الالتجاء إلى القاضي أو حقه في الدعوى هو حق مطلق في دولة القانون".⁽¹⁾

فقد عرفها الدكتور "عمار عوابدي" بأنها " حق الشخص ووسيلته القانونية في تحريك واستعمال سلطة القضاء المختص وفي نطاق مجموعة القواعد القانونية الشكلية والإجرائية والموضوعية المقررة للمطالبة بالاعتراف بحق أو للمطالبة بحماية حق أو مصلحة جوهرية، نتيجة لاعتداء على هذا الحق أو هذه المصلحة بفعل الأعمال الإدارية غير المشروعة والضارة، والمطالبة بإزالتها وإصلاح الأضرار الناجمة عنها".⁽²⁾

ب- تحريك الدعوى الإدارية على أعمال الضبط الإداري: لقد اعترفت معظم الدساتير والنظم القانونية في الدولة المعاصرة بالحق في التقاضي والمساواة أمام القضاء، والحق في الدعوى الإدارية من خلال منازعة الهيئات الإدارية، وذلك تحقيقاً لدولة القانون ومبدأ الشرعية، وما يستلزمه من خضوع هيئات الضبط الإداري لرقابة القضاء لمواجهة أعمالها غير المشروعة، لذلك فالدعوى القضائية الإدارية تعتبر دليلاً على خضوع أعمال الضبط الإداري لرقابة القضاء، وذلك لكونها وسيلة قانونية تحرك وتجسد سلطات القاضي الإداري في التقرير والحكم بالجزاء القضائية الموجهة ضد أعمال الضبط الإداري الغير مشروعة والضارة.

هكذا فالرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري لا يمكن تحقيقها إلا بتحريك ورفع الدعوى القضائية الإدارية بما ورد في عريضة الدعوى لضمان حياده وموضوعيته، ولا يتجسد ذلك إلا بوجود إجراءات قضائية، فالدعوى القضائية الإدارية تحرك وترفع من طرف ذوي الصفة والمصلحة بموجب عريضة مكتوبة تحوي على مجموعة من البيانات والوثائق المطلوبة قانوناً، وتجري عمليات التحقيق على أساس الأوضاع القانونية المطروحة في عريضة الدعوى، كما يحكم القاضي بناءً على ما ورد في طلبات المدعي ويهدف من ذلك إلى حماية المصلحة العامة وشرعية وعدالة واستقامة نشاط الإدارة.⁽³⁾

(1) قروف جمال، المرجع السابق، ص ص 15-16.

(2) عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، دار هومة، الجزائر، 2002، ص 23.

(3) قروف جمال، المرجع نفسه، ص 17.

ثالثاً: تقييم الرقابة القضائية: تمثل الرقابة القضائية على قرارات الضبط الإداري ضماناً هامة وأساسية لحماية الحريات العامة للمواطنين وإلزام الإدارة بالخضوع لحكم القانون، وتكفل اتجاه قرارات الضبط الإداري إلى تحقيق أهدافها والمتمثلة في المحافظة على النظام العام، بمعنى أن هذه الرقابة لا تكفل فقط حماية حريات الأفراد وحقوقهم وإنما أيضاً تضمن ألا تتحرف سلطة الضبط الإداري عن غاياتها وأهدافها المحددة.⁽¹⁾

أهم ما يكمن في الرقابة القضائية من جوانب إيجابية للحكام حماية الحاكم بحيث أنها لن تلغى العمل الصادر من السلطات العامة، إلا إذا جاء مخالفاً للقانون،⁽²⁾ كما أنها تتميز بتعدد الضمانات الممنوحة للمدعي في مواجهة الإدارة والتي من بينها: مبدأ المساواة أمام القضاء، مبدأ علنية الجلسات، مبدأ تعدد درجات التقاضي.

بالرغم من مزايا الرقابة القضائية إلا أنها لا تخلو من العيوب فهي رقابة مكلفة ومن أهم أسباب ذلك حتمية الاستعانة بمحام كشرط القبول الدعوى أمام القضاء الإداري وهذا حسب ما ورد في القانون 08-09⁽³⁾ "ترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية بعريضة موقعة من محام"، كما أنها رقابة تتميز بإجراءات معقدة وبمواعيد قانونية لا بد من مراعاتها وإلا كانت الدعوى غير مقبولة.⁽⁴⁾

(1) نسيغة فيصل، المرجع السابق، ص 144.

(2) عروس مريم، المرجع السابق، ص 88.

(3) أنظر المادة 815 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، العدد 21، الصادرة بتاريخ 23 أبريل 2008.

(4) عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص ص 42-43.

خاتمة:

توصلنا في دراستنا لموضوع مذكرتنا المعنونة "حدود سلطات الضبط الإداري وأثرها على ممارسة الحريات العامة" نخلص إلى أهمية وضرورة وظيفة الضبط الإداري وذلك بالنظر إلى الغاية المرجوة منها وهو حفظ وصيانة النظام العام داخل المجتمع، خاصة بعد أن اصطبغت في عصرنا الحالي بالصيغة القانونية لأن سلطات الضبط الإداري تباشرها في إطار أحكام الدستور والقانون أيضا في حدود الضوابط التي أسسها الفقه وكرسها القضاء، وتخضع تدابير الضبط الإداري لرقابة القضاء الإداري إلغاء وتعويضا.

من خلال دراستنا لهيئات الضبط الإداري كهيكل إداري في الدولة نجدها تعكس طبيعة النظام الإداري الجزائري الذي يمزج بين التنظيم الإداري المركزي واللامركزي، بحيث تباشر وظيفة الضبط الإداري على المستوى المركزي من طرف رئيس الجمهورية ورئيس الوزراء والولاية وعلى المستوى اللامركزي من طرف رئيس المجلس الشعبي البلدي.

إن تحديد النص لمحل وموضوع وظيفة الضبط الإداري يفيد بأن سلطة الضبط الإداري مقيدة في اختصاصها بتحقيق الهدف من هذه الوظيفة وهو حفظ النظام العام في المجتمع وإعادة هذا النظام إلى حالته الطبيعية في حالة اضطرابه أو اختلاله، الأمر الذي يمكن معه القول بأن حياد سلطات الضبط الإداري عن تحقيق الهدف المخصص لها تشريعيا يجعل قراراتها مشوية بعيد الانحراف بالسلطة وبالتالي مهدد بالإلغاء.

قد تبين لنا من خلال دراستنا هذه كيف أن وظيفة الضبط الإداري لحقها تطورا في أهدافها إذ اقتصر في بدايتها على حماية النظام العام المادي "الأمن العام والسكينة العامة والصحة العامة" والذي يعد في حد ذاته الإطار الأنجع والأصلح للحفاظ على الحريات العامة، ثم اتسع نطاقها ليشمل النظام العام الأدبي وجمال الرونق والرواء والنظام العام الاقتصادي وذلك في حدود معينة طبقا لما قرره الفقه وطبيعة أحكام القضاء.

بالرغم من أن سلطات الضبط الإداري مجموعة من الصلاحيات والوسائل القانونية والتي تختلف من حيث درجتها وخطورتها عليها خاصة وأن الحريات العامة نوعا واحد بل هي حريات

فردية وجماعية، وبالتالي فعلى سلطات الضبط الإداري أن تتعامل مع كل نوع على حسب أهميته، وبطريقة مختلفة من حالة لأخرى.

لقد سبق لنا أن بينا آثار سلطات الضبط الإداري على الحريات العامة في الظروف العادية وفي الظروف الاستثنائية والضمانات القانونية الممنوحة لها والتي تحميها من تعسف سلطات الضبط الإداري، هذه الأخيرة تنقيد في الحالات العادية بمبدأ المشروعية، أما في الحالات الاستثنائية فإنها تتسع لتتجاوزها، فلمواجهة الظروف الاستثنائية لابد من سلطات استثنائية تهدف للحفاظ على النظام العام ولو أدى ذلك للتضحية بالحريات العامة إذا كان الهدف من ورائها استتباب الأمن والنظام، ولكن بالمقابل لم تترك الحريات العامة مكشوفة من دون غطاء قانوني يحميها فلقد خصها المشرع بمجموعة من الضمانات التي يؤدي إلى حمايتها وصونها وتتمثل في رقابة البرلمان على أعمال الحكومة على اعتبار أن الحكومة تعد من أهم سلطات الضبط الإداري لهذا يتدخل البرلمان بغرفتيه ممثلا في النواب ممثلي الشعب لرقابة تصرفاتها ومساءلتها على كل تصرف قد يمس بالحريات الأساسية للأفراد.

كذلك الرقابة الإدارية التي تمارسها الإدارة بنفسها على تصرفاتها وما لهذه الأخيرة من آثار إيجابية على الحريات العامة من خلال تكريس ثقة المواطن في إدارته، إضافة إلى أن الرقابة القضائية التي تعد بحق ركيزة من ركائز حماية الحريات العامة، وما يمكن ملاحظته أن التشريع الجزائري قد نظم أعمال الضبط الإداري وحدد السلطات المختصة لممارستها بكيفية مشروعة وقانونية فلا يحق لأي سلطة من سلطات الضبط الإداري أن تتعسف في حق الأفراد والجماعات والا وقعت في شبكة السلطة القضائية التي توقع الجزاءات والعقوبات على كل من خالف مبدأ المشروعية، كذلك تلعب الرقابة دورا بارزا في ظل الظروف الاستثنائية حيث تراقب مدى احترام الإجراءات المتخذة أثناءها وإمكانية إبطال كل إجراء أو تصرف مخالف للإجراءات المنصوص عليها دستوريا.

كما خلصنا في بحثنا هذا إلى جملة من النتائج نذكر أهمها:

- أن وظيفة الضبط الإداري تعتبر من أقدم الوظائف التي اضطلعت بها الدولة منذ التاريخ القديم حتى الآن وترجع أهمية هذه الوظيفة وحيويتها وضرورتها بالنظر إلى قيامها على أكثر

- الأمور حيوية في المجتمع فهي تهدف إلى حماية النظام العام لمدلولاتها الثلاثة الأمن العام- الصحة العامة- السكنية العامة.
- إن الضبط الإداري هو مجموعة الضوابط والقيود التي تفرضها الإدارة على الأفراد بقصد تنظيم أنشطتهم وتقييد حرياتهم في حدود القانون لحفظ النظام العام في المجتمع.
- قيام هيئات الضبط الإداري من أجل تحقيق غاياتها ووقاية النظام العام بأسلوبين متميزين إما تصرفات قانونية مثل القرارات التنظيمية قرارات الضبط الفردية أو الجزاءات الإدارية ولما أعمال مادية.
- إن توسيع مجال تطبيق مسؤولية هيئات الضبط الإداري بدون خطأ هو بدون شك في صالح المضرور وخاصة إذا كانت الاعتبارات المالية هي التي جعلت المسؤولية الإدارية بدون خطأ في الاستثناء.
- إن مشكلات الوقاية من النظام العام لا يمكن التنبؤ بها، ولا التحكم فيها لارتباطها بظروف متغيرة، لذلك قد لا ينص المشرع عليها ويترك تنظيمها لهيئات الضبط الإداري.
- إن الدساتير والقوانين حرصت على وضع ضمانات تكفل الحقوق والحريات، وذلك بتزويد الأشخاص بالوسائل التي تضمن رد ودفع الاعتداء ومساءلة المعتدين.
- إن العلاقة بين تنظيم المشرع للحريات واختصاصات هيئات الضبط الإداري ليست مضبوطة، وذلك لأن النظام العام فكرة مرنة وغير جامدة، وكثيرا ما تصطدم الإدارة بأخطاء لا ينتبأ بها المشرع فتتدخل لقطع دابر الاضطرابات وإقامة الأمن.
- إن مبدأ الشرعية صالح لشتى الظروف، وذلك بتوسيعه ليشمل النطاق الاستثنائي، حيث تمكن الإدارة بالحرية في بعض السلطات للتعامل مع هذه الظروف، حتى ولو تعارض ذلك مع قواعد الشرعية العادية، إلا أن نشاطها يبقى شرعي لأنه يدخل في مجال الشرعية الاستثنائية.
- إن علاقة الحرية بأعمال الضبط الإداري هي علاقة تساند وتكامل وتضامن وتوازن عن طريق سلطة القاضي الإداري.
- استبعاد أعمال الضبط الإداري وإخراجها من قائمة السيادة، وإخضاعها لرقابة القضاء لضمان التزام هيئات الضبط الإداري بالضوابط والحدود القانونية في إصدارها لتدابير الضبط الإداري.

-
- للرقابة الإدارية دور فعال في الحد الوقائي والعلاجي من تعديات الإدارة الضابطة على الحرية.
 - لقد أثبتت رقابة القضاء الإداري فاعليتها وجدواها، حيث استطاعت عن طريق رقابة الإلغاء، ووضعيات الرقابة الأخرى التي بسطت على أعمال الضبط الإداري أن تستنبط جملة من القواعد والمبادئ القانونية التي حققت التوازن بين المحافظة على النظام العام وحماية حقوق وحرريات الأشخاص.

قائمة المصادر والمراجع

I. المصادر:

1) القرآن الكريم، برواية حفص عاصم بالرسم العثماني، ط1، دار ابن الجوزي، القاهرة، مصر، 2009.

II. المراجع:

أولاً: الكتب

1- إعاد علي محمود القيسي، القضاء الإداري وقضاء المظالم، ط1، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 1999.

2- خالد خليل الطاهر، القانون الإداري(دراسة مقارنة)، ط1، دار المسيرة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1997.

3- سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري(نظرية العمل الإداري)، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 1993.

4- سعيد الحكيم، الرقابة على أعمال الإدارة في الشريعة الإسلامية والتنظيم الوضعية، ط2، دار الفكر الجامعي، القاهرة، مصر، 1987.

5- سعيد السيد علي، أسس وقواعد القانون الإداري، دار الكتاب الحديث، القاهرة، مصر، 2009.

6- صادق أحمد علي يحي، الاستجواب كوسيلة للرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة، دراسة مقارنة، د ب ن، 2008.

7- عادل السعيد أبو الخير، الضبط الإداري وحدوده، مطابع الطوبجي التجارية، القاهرة، مصر، 1993.

8- _____، القانون الإداري، د د ن، د ب ن، 2007.

9- عبد الغني بسيوني عبد الله، القانون الإداري، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، 1998.

10- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.

- 11- عدنان عمرو، مبادئ القانون الإداري(نشاط الإدارة ووسائلها)، ط2، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر 2004.
- 12- علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2012.
- 13- علي خطار شطناوي، الوجيز في القانون الإداري، ط1، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، 2003.
- 14- عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، جسور للنشر والتوزيع، المحمدية، الجزائر، 2007.
- 15- عمار عوابدي، القانون الإداري (النشاط الإداري)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000 .
- 16- _____ النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.
- 17- _____، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في النظام الجزائري، ج1، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 1984.
- 18- _____، قضاء التفسير في القانون الإداري، دار هومة، الجزائر، 2002.
- 19- عمر صدوق، دراسة في مصادر حقوق الإنسان، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون سنة النشر.
- 20- فوزي أوصديق، الوافي في شرح القانون الدستوري، السلطات الثلاث، ج3، ط1، ديوان المطبوعات الجامعية، 1994.
- 21- ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، منشأة المعارف للنشر، الإسكندرية، مصر، 2000.
- 22- _____، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2000.
- 23- محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2004.

- 24- محمد بكر حسين، الوسيط في القانون الإداري، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2006.
- 25- محمد جمال مطلق الذنبيات، الوجيز في القانون الإداري، ط1، دار العلمية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر، عمان، الأردن، 2003.
- 26- محمد حسين دخيل، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009.
- 27- محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2005.
- 28- مليكة الصاروخ، القانون الإداري (دراسة مقارنة)، ط2، مطبعة النجاح الجديدة، دار البيضاء، المغرب، 1992.
- 29- ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، ط4، دار المجد للنشر والتوزيع، سطيف، الجزائر، 2010.
- 30- نسرين شريقي، مريم عمارة، سعيد بوعلي، سلسلة مباحث في القانون الإداري (القانون الإداري، التنظيم الإداري، النشاط الإداري) دار بلقيس للنشر، دار البيضاء، الجزائر، د س ن.
- 31- نواف كنعان، القانون الإداري، الكتاب الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008.

ثانيا: الرسائل والمذكرات الجامعية:

أ- الرسائل

- 1- دايم بلقاسم، النظام العام الوضعي والشرعي وحماية البيئة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2003-2004.
- ب- المذكرات
- 1- العاصمي صورية، تأثير نظام الضبط الإداري على الحقوق والحريات العامة، مذكرة لاستكمال متطلبات نيل شهادة الماجستير، قانون إداري وإدارة عامة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2011-2012.

- 2- بوقريط عمر، الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2006-2007.
- 3- تقيدة عبد الرحمان، نظرية الظروف الاستثنائية في النظام القانوني الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة عنابة، 1990.
- 4- سحنين أحمد، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2004-2005.
- 5- سكينه عزوز، عملية الموازنة بين أعمال الضبط الإداري والحريات العامة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، معهد الحقوق، جامعة الجزائر، 1990.
- 6- قروف جمال، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مذكرة تخرج مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون الإداري والمؤسسات الدستورية، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 2006.
- 7- مريم عروس، النظام القانوني للحريات العامة في الجزائر، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع الإدارة والمالية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1999.
- 8- نسيغة فيصل، الضبط الإداري وأثره على الحريات العامة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2005.
- 9- عادل بن عبد الله، مسؤولية الدولة عن أعمال مرفق الشرطة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2002-2003.

ثالثا: المقالات

- 1- تدمرتازا عمر، الحريات العامة والدستور، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد الثالث، الجزائر، 2009.
- 2- علي بن فليس، الحريات الفردية والجماعية في الدساتير الجزائرية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد الثاني، الجزائر، 1998.
- 3- عمار عوابدي، عملية الرقابة البرلمانية ودورها في الدفاع على حقوق المواطنين، مجلة الفكر البرلماني، العدد الأول، الجزائر، ديسمبر 2002.

- 4- مسعود شيهوب، الحماية القضائية للحريات الأساسية في الظروف الاستثنائية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، ج 36، العدد 1، 1998.
- 5- مصطفى دريوش، الجماعات المحلية بين القانون والممارسة، مجلة الفكر البرلماني، العدد الأول، الجزائر، ديسمبر 2002.
- 6- دحو ولد قابلية، الأسس الأساسية لمشروع القانون الجديد للإدارة المحلية، مجلة الفكر البرلماني، العدد الأول، الجزائر، ديسمبر 2002.

رابعاً: النصوص القانونية

أ- الدساتير

- 1- دستور 1963 الصادر بموجب استفتاء شعبي يوم 8 نوفمبر 1963، المتعلق بالمصادقة على نص دستور 1963، ج ر، العدد 64، الصادرة في 8 نوفمبر 1963.
- 2- دستور 1976 الصادر بموجب أمر رقم 76-97 المؤرخ في 22 أكتوبر 1976، يتضمن اصدار نص الدستور المصادق عليه في استفتاء شعبي يوم 19 نوفمبر 1976، ج ر، العدد 99، الصادر في 24 نوفمبر 1976.
- 3- دستور 1989 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-18، المؤرخ في 28 فيفري 1989، يتعلق بنص الدستور المصادق عليه في استفتاء شعبي يوم 23 فيفري 1989 ج ر، العدد 9 الصادر في 01 مارس 1989.
- 4- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996 الصادر بموجب استفتاء 28 نوفمبر 1996 والمصادق بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 المتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، ج ر، العدد 76، الصادرة بتاريخ 08 ديسمبر 1996، المعدل والمتمم بموجب القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 فريل 2002، ج ر، العدد 25، الصادرة بتاريخ 14 أبريل 2002، المعدل بموجب القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج ر، العدد 63 الصادرة بتاريخ 16 نوفمبر 2008.

ب- القوانين:

- 1- القانون رقم 89-02 المؤرخ بتاريخ 07/02/1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، ج ر، العدد الصادر بتاريخ 08/02/1989.

- 2- القانون رقم 01-13 المؤرخ في 07/08/2001، المتضمن توجيه النقل البري وتنظيمه، ج ر، العدد 44، الصادرة بتاريخ 08/08/2001.
- 3- القانون رقم 01-14 المؤرخ في 17/08/2001، المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، ج ر، العدد 4 الصادرة بتاريخ 19/08/2001.
- 4- القانون رقم 03-02 المؤرخ في 17/02/2003 المحدد للقواعد العامة للاستغلال ولاستعمال السياحيين للشواطئ، ج ر، العدد 11، الصادرة بتاريخ 19/02/2003.
- 5- القانون رقم 05-12 المؤرخ في 04/08/2005 المتعلق بالمياه، ج ر، العدد 60، الصادرة بتاريخ 04/09/2005.
- 6- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، العدد 21، الصادرة بتاريخ 23/04/2008.
- 7- قانون رقم 11-10 المؤرخ في 22/06/2011 يتعلق بالبلدية، ج ر، العدد 37، الصادرة بتاريخ 03/07/2011.
- 8- القانون رقم 12-07 المؤرخ في 21/02/2012 المتعلق بالولاية، ج ر، العدد 12، الصادر بتاريخ 22/02/2012.
- ج- الأوامر:**
- 1- الأمر رقم 98-04 المؤرخ في 15/06/1998 المتعلق بحماية التراث الثقافي، ج ر، العدد 44 الصادرة بتاريخ 15/06/1998.
- د- المراسيم التشريعية:**
- 2- المرسوم الرئاسي رقم 91-496 المؤرخ في 04/06/1991، المتضمن إعلان حالة الحصار، ج ر، رقم 29، لسنة 1991.
- 3- المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المؤرخ في 09/02/1992، المتضمن إعلان حالة الطوارئ، ج ر، العدد 10، سنة 1992، الصادرة بتاريخ 09/04/1992.
- هـ- المراسيم التنفيذية:**
- 1- المرسوم التنفيذي رقم 93-184 المؤرخ في 27/07/1993 المنظم لإثارة الضجيج، ج ر، العدد 50 الصادرة بتاريخ 28/07/1993.

الفهرس

1	مقدمة
7	الفصل الأول: ماهية الضبط الإداري
8	المبحث الأول: مفهوم الضبط الإداري
8	المطلب الأول: تعريف الضبط الإداري وخصائصه
9	الفرع الأول: تعريف الضبط الإداري
12	الفرع الثاني: خصائص الضبط الإداري
12	أولاً: الصفة الانفرادية
13	ثانياً: الصفة الوقائية
14	ثالثاً: الصفة التقديرية
14	المطلب الثاني: أنواع الضبط الإداري وأغراضه
15	الفرع الأول: أنواع الضبط الإداري
15	أولاً: الضبط الإداري العام
15	ثانياً: الضبط الإداري الخاص
17	الفرع الثاني: أغراض الضبط الإداري
18	أولاً: مدلول النظام العام وخصائصه
21	ثانياً: عناصر النظام العام
27	المبحث الثاني: هيئات ووسائل الضبط الإداري في تحقيق النظام العام
27	المطلب الأول: هيئات الضبط الإداري
28	الفرع الأول: هيئات الضبط الإداري على المستوى الوطني
28	أولاً: رئيس الجمهورية
29	ثانياً: الوزير الأول
29	ثالثاً: الوزراء
31	الفرع الثاني: هيئات الضبط الإداري على المستوى المحلي
31	أولاً: الوالي
32	ثانياً: رئيس المجلس الشعبي البلدي

34	المطلب الثاني: أساليب ووسائل الضبط الإداري في تحقيق النظام العام.....
34	الفرع الأول: القرارات الضبط التنظيمية (لوائح الضبط الإداري).....
35	أولاً: الاختصاص بإصدار اللوائح.....
37	ثانياً: صور تنظيم اللائحي الضبطي.....
39	الفرع الثاني: أوامر الضبط الفردية.....
39	أولاً: تعريف أوامر الضبط الفردية.....
40	ثانياً: تدابير الضبط الفردية المستقلة.....
40	ثالثاً: الشروط الواجب توفرها مع القرارات الفردية.....
42	الفرع الثالث: التنفيذ الجبري.....
42	أولاً: تعريف التنفيذ الجبري.....
43	ثانياً: حالات التنفيذ الجبري.....
44	ثالثاً: شروط التنفيذ الجبري.....
46	الفصل الثاني: آثار سلطات الضبط الإداري على ممارسة الحريات العامة.....
47	المبحث الأول: مفهوم الحريات العامة واختصاص سلطات الضبط الإداري في مجالها.
47	المطلب الأول: مفهوم الحريات العامة.....
48	الفرع الأول: تطور مدلول الحريات العامة.....
52	الفرع الثاني: الإطار القانوني للحريات العامة.....
52	أولاً: الإطار القانوني الخارجي.....
53	ثانياً: الإطار القانوني الداخلي.....
56	المطلب الثاني: اختصاص سلطات الضبط الإداري في مجال حماية الحريات العامة..
57	الفرع الأول: اختصاص سلطات الضبط الإداري في الظروف العادية.....
58	أولاً: الالتزام بمبدأ المشروعية.....
59	ثانياً: الالتزام بأهداف الضبط الإداري.....
60	ثالثاً: الجدية والواقعية في بناء قرارات الضبط الإداري.....
60	رابعاً: مشروعية الوسيلة المستخدمة للحفاظ على النظام العام.....
61	خامساً: ملائمة قرارات الضبط الإداري مع الوسيلة المستخدمة أثناء التدخل.....

62	الفرع الثاني: اختصاص سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية.....
63	أولاً: نشأة نظرية الظروف الاستثنائية.....
65	ثانياً: تعريف نظرية الظروف الاستثنائية.....
65	ثالثاً: نظرية الظروف الاستثنائية في التشريع الجزائري.....
66	رابعاً: صور الظروف الاستثنائية.....
70	المبحث الثاني: الضمانات الممنوحة للحريات العامة في مواجهة سلطات الضبط الإداري...
70	المطلب الأول: الرقابة البرلمانية.....
71	الفرع الأول: مدلول وأهداف الرقابة البرلمانية.....
72	الفرع الثاني: وسائل الرقابة البرلمانية.....
73	أولاً: السؤال.....
73	ثانياً: الاستجواب.....
73	ثالثاً: إجراء التحقيق البرلماني.....
74	رابعاً: تقرير مسؤولية الحكومة.....
75	الفرع الثالث: تقييم الرقابة البرلمانية.....
76	المطلب الثاني: الرقابة الإدارية والقضائية.....
77	الفرع الأول: الرقابة الإدارية.....
77	أولاً: مدلول وأهداف الرقابة الإدارية.....
78	ثانياً: صور الرقابة الإدارية.....
79	ثالثاً: تقييم الرقابة الإدارية.....
81	الفرع الثاني: الرقابة القضائية.....
82	أولاً: مدلول وأهداف الرقابة القضائية.....
83	ثانياً: وسيلة الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري.....
85	ثالثاً: تقييم الرقابة القضائية.....
86	خاتمة:.....
90	قائمة المراجع:.....
96	الفهرس:.....

