

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

المرجع:

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم: القانون العام

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

قواعد الضبط الإداري بين الحفاظ على النظام العام وتقييد الحقوق والحريات

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

التخصص: قانون اداري

تحت إشراف الأستاذة

أ/ بلحمزي فهيمة

الشعبة: حقوق.

من إعداد الطالبة

بداني زليخة

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذة).....كعيبش بومدين.....رئيسا

الأستاذة)..... بلحمزي فهيمة.....مشرفا مقرر

الأستاذة).....مهيدي نوال.....مناقشا

السنة الجامعية: 2024/2023

نوتفيس: 2024/06/20



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة عبد الحميد بن باديس - مستغانم



كلية الحقوق والعلوم السياسية
مصلحة الترخيصات



تصريح شرقي خاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية
لإنجاز البحث

أنا المعني أدناه،
السيد م. ر. ب. ب. ب. الصف: طالبة بكلية الحقوق والعلوم السياسية
العامل لمطابقة التعريف الوطنية رقم: 150746035 والصادرة بتاريخ 05.06.2016
المسجل بكلية حقوقية والعلوم السياسية قسم: قانون عام زمرة م. ب. ب. ب. ب.
والمكلف بإنجاز مذكرة ماستر بعنوان: قواعد الصيغة الإدارية بين اللغات على النظام العام
واعتيد الحقوق والحريات

أصح بشرقي أنني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية
المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه

التاريخ: 05.06.2016

امضاء المعني

قال الله تعالى :

﴿ يَرْفَعُ اللَّهُ الَّذِينَ ءَامَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا

الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ ۗ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ ۝۱۱ ﴾

سورة المجادلة

كلمة شكر

بداية الشكر لله عز وجل الذي وفقنا لإتمام هذا العمل المتواضع
كما أشكر الأستاذة المؤطرة " بلحمزي فهيمة " والتي ساعدتني كثيرا في إعداد
مذكرتي ، جعلها الله في ميزان حسناتها يوم لا ظل إلا ظله.
والشكر موصول لجميع أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية عبد الحميد بن
باديس جامعة مستغانم من درسني ومن لم يدرسني
وختاما أشكر كل من ساهم معي وساعدني في إنجاز هذا العمل من بعيد أو
قريب ولو بالكلمة الطيبة والدعم المعنوي

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي وتعبتي إلى :
من ربّنتني وأمانتني بالصلوات والدعوات
إلى أعلى إنسان في هذا الوجود أمي الحبيبة
أهدي لها حبي وامتناني لفضلها ومساعدتها لي بنجاح أطل الله في
عمرها

إلى من عمل بك في سبيلي وعلمني معنى الكفاح وأوطني إلى ما أنا
عليه أبي الكريم أطل الله في عمره
والى اخوتي الأعماء .

مقدمة

تعتبر نظرية الضبط الإداري من أقدم نظريات القانون الإداري وأهمها تبعاً لكونها تتمحور حول أهم واجبات الدولة على الإطلاق، بحيث تهدف هذه الوظيفة إلى حماية النظام العام في الدولة واستقرارها الاجتماعي والسياسي والاقتصادي عن طريق قرارات وأوامر تنفذ كرها وقسراً على المخاطبين بها.

وتطور هذه الوظيفة مرتبطاً ارتباطاً وثيقاً بتطور الدولة ودورها في الحياة اليومية للمجتمع الذي تنظمه، إذ تزداد أهمية وظيفة الضبط الإداري بازدياد تدخل الدولة في تسيير شؤون الأفراد، وبالرجوع إلى التطور التاريخي لوظيفة الضبط الإداري نجد أنها كانت مرتبطة إلى حد بعيد بسلطة الحكم في ظل الدولة القديمة، فلم يكن الفكر السياسي آنذاك قد أستوعب فكرة الفصل بين الدولة والمجتمع، بحيث كان الحكم في تلك الفترة يهدف إلى حماية النظام القائم بما يحقق أهدافه وغاياته، وقد استمر هذا الخلط لفترات مختلفة من تاريخ الدولة.

انطلاقاً من نظام المدينة اليونانية أين عرف لفظ الضبط على اعتبار أنه مرادف لدستور ولما كان الضبط الإداري نابع من إرادة الأفراد في تنظيم أنفسهم، وتنظيم حياتهم اليومية بما يضمن حقوقهم ويصون حرياتهم، فالضبط لا يسلب الفرد حريته، إنما ينظم ممارستها بالقدر الذي يمكن الآخرين من ممارسة حرياتهم، فإن تعدى أحد الأفراد من خلال نشاطاته على حريات الآخرين وحقوقهم، وجب على الإدارة وقف هذا التعدي عن طريق إجراءات و تدابير ضبطية سواء كانت قرارات تنظيمية أو فردية أو استخدام سلطة التنفيذ الجبري، في الحدود التي تقرها القانون.

وعلى ما تقدم فإن الضبط الإداري يعتبر نوع من الملائمة بين مطالب الحرية ومتطلبات

حفظ النظام العام، ومن ثم فقد حددت وظيفة الضبط الإداري في اتخاذ الإجراءات

الضرورية لصيانة النظام العام بهدف الوقاية من المخاطر التي تهدد المجتمع في أمنه وصحته وسكينته.

ومن هنا لا يخفى على ذي بصيرة أهمية موضوع الضبط الإداري من جهة ومدى تأثيره

على حقوق الانسان من جهة أخرى، إذ ترجع أهمية الموضوع إلى مدى أهمية الوظيفة التي

يتناولها، إذ أنها تقوم على أكثر الأمور أهمية في المجتمع، فهي تهدف إلى حماية حقوق

الانسان في الدولة، ومن ثم حماية كيانها الاجتماعي والسياسي والاقتصادي فتتولى حماية

المجتمع وصيانتته من جميع ما يهدد أمنه وطمأنينته، وسكينته وصحته.

وقد ازدادت أهمية الموضوع بازدياد وتضاعف الحقوق الممنوحة للإنسان لاسيما وأن

المجتمع المعاصر لم يعد يؤمن بالأفكار الفلسفية التي سادت خلال القرن الثامن عشر والتي

كانت تترك النشاط الفردي على إطلاقه، وكان دور الدولة مقتصرًا على ضمان الحد الضروري

واللازم لتمتع الأفراد بحقوقهم المشروعة، فبعد أن ثبت أن النشاط الفردي غير قادر على

تحقيق المصالح الجماعية، اتجهت الدول المعاصرة إلى التدخل لتنظيم الحقوق الفردية وتحديد

وسائل ممارستها وأهدافها بما يضمن تحقيق المصالح الجماعية، وتحقيق التنمية والازدهار

الذي لا يتسنى للدولة تحقيقه إلا من خلال تحقيق النظام العام، وفي مقابل ذلك حماية حقوق

الانسان فإن تمكنت الدولة من ذلك تكون قد كرسست الثقة بين المجتمع وإدارته، وهو ما تسعى

إليه كل الدول هذا بالنسبة لأهمية الموضوع، أما فيما تعلق بأسباب الدراسة فهناك أسباب ذاتية وأخرى موضوعية.

فتمثل الأسباب الذاتية أساسا في رغبتنا الذاتية في البحث والتعمق في مجال القانون العام بصفة عامة والقانون الإداري بصفة خاصة، ومن ثم كان اختيارنا لموضوع الضبط الإداري في حين تعود الأسباب الموضوعية لمدى أهمية موضوع الضبط الإداري المحلي لاسيما في ظل التنظيم الإداري المحلي، ودوره في الحياة اليومية للأفراد، وما نشهده من إدارته المحلية، انعدام الثقة بين المواطن وهذا ما دفعنا للبحث في مدى قدرة الإدارة المحلية على تحقيق التوافق بين متطلبات الضبط الإداري ووسائله لحماية حقوق الانسان.

ولدراسة موضوع الضبط الإداري تثار إشكالية حول:

هل الضبط الإداري هو قيد للحقوق والحريات أم هو حتمية فرضتها المصلحة العامة؟

ولقد اعتمدنا على المنهج التحليلي والمنهج الوصفي لدراسة موضوع الضبط الإداري لأنهما يعتبران الأنسب لمثل هذه الدراسات.

كما ارتأينا تقسيم البحث وفق الخطة الثنائية المشتملة على فصلين، تطرقنا في الفصل الأول إلى الاطار المفاهيمي للضبط الاداري، بينما خصصنا الفصل الثاني لدراسة قواعد وإجراءات الضبط الإداري التي تضمن عدم المساس بحقوق الانسان، والذي تحدثنا فيه عن سلطات الضبط الإداري في التشريع الجزائري وحدود ممارستهم والرقابة على أعمالهم في الظروف العادية والاستثنائية.

الفصل الأول

تمهيد:

إن المشرع في أية دولة يسعى إلى ضمان حريات الأفراد ما أمكن ذلك، ولعل المشرع كان واضحاً في ذلك حين أكد أنه يجب أن يبنى القرار الإداري الصادر بالتوقيف على وقائع صحيحة وثابتة، فإذا بين القرار الإداري الصادر بالتوقيف على وقائع غير موجودة أو غير صحيحة، فإنه يكون - والحالة هذه - مخالفاً للقانون، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة العدل العليا بإلغاء قرار إداري صدر بتوقيف أحد الأشخاص نظراً لانتفاء الواقعة التي بني عليها القرار.

المبحث الأول: ماهية الضبط الإداري

الضبط الإداري يصدر من جانب الإدارة في شكل قرارات تنظيمية أو فردية يترتب عليها تقييد حريات الأفراد وهو وان كان يصدر في إطار القوانين والتشريعات وتنفيذا لها، غير ان ذلك لا يمنع الإدارة من اتخاذ اجراءات مستقلة تتضمن قيوداً على الحريات الفردية بواسطة ما تصدره من لوائح الضبط.

المطلب الأول: مفهوم الضبط الإداري

إن الضبط الإداري هو "سلطة البوليس عموماً هي عبارة عن الوسائل القانونية السليمة نفسها، والمقصود بها عادة مجموع السلطات العامة التي تهدف إلى المحافظة على الأمن والصحة والسكينة وتحقيق الرفاهية، والتي تتيح للدولة في سبيل ذلك أن تقيّد الحقوق والحريات الخاصة".¹

الفرع الأول: تعريف الضبط الإداري

إن مصطلح الضبط الإداري مكون من لفظين " ضبط " و " إداري "، فمن الجانب اللغوي فإن كلمة ضبط من الفعل ضبط، يضبط، ضبطاً بمعنى لزمه و قهره و قوي عليه و حبسه ، و الضبط حبس و هي بمعنى ما لان و استكان والرجل الضابط أي حازم و يقابلها بالفرنسية كلمة police الشيء و مصدرها poli و policé وتجدر الإشارة إلى أن مصطلح

¹ : ابن منظور، لسان العرب، دار المعارف، الجزء الثامن والعشرون، المرجع السابق، ص2550.

ضبط" اشمل من مصطلح "بوليس" لأن هذا الأخير يقتصر على الأجهزة والوسائل البشرية

فقط بينما الأول يشملها إضافة إلى ذلك الوسائل القانونية.¹

1-التعريف التشريعي للضبط الإداري:

تتجنب أغلب التشريعات العربية والغربية وضع تعريف للضبط الإداري، فنظرا لأهميته تخشى التشريعات أن يكون تعريفها للضبط الإداري تعريفا جامعا مانعا، و هو ما يحول دون تحقيق أهداف ويبدو أن لهذا دور بارز في إضفاء صفة المرونة على مفهوم الضبط الإداري ، نظرا لضبطه و أغراضه لتطوره حسب ايدولوجيا المشرع. فما يكون مخالفا للنظام العام في زمن قد لا يكون كذلك في زمن آخر ، غير أن هناك من التشريعات ما دأب على تعريفه بأغراضه كتعريفه بحماية النظام العام مثال أو آخر ،والمؤسس الدستوري في مصر تعريفه بعض عناصره كالأمن العام و الصحة العامة و السكنينة العامة ذكر أهداف الضبط الإداري في المادة 184 من الدستور: و الجدير بالذكر أن المشرع الجزائري مل يعرف الضبط الإداري أمنا ترك ذلك للفقهاء في حين أن المشرع الفرنسي تناول أغراض الضبط في نص حيث يعتبر 18 المادة 57 من قانون 1881 الذي يختص بالبوليس المحلي وهي :الأمن و الصحة العامة 19 اول تشريع تطرق الى تعريف الضبط الاداري من خلال عناصره.²

¹ : نواف كنعان، دور الضبط الإداري في حماية البيئة- دراسة تطبيقية في دولة الإمارات العربية المتحدة- مجلة، جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والإنسانية، المجلد الثالث، العدد 01، فبراير، 2006، ص61.

² : المرجع نفسه، ص62.

2_ التعريف الفقهي:

تعدد الاتجاهات الفقهية في تعريف الضبط الإداري فمن جهة يختلف الفقهاء في تعريفه من حيث نظرتهم إلى الضبط الإداري سواء كنشاط إداري أو إلى أهدافه و وسائله , و من جهة أخرى فإن الاختلاف يكون من حيث المعيار المعتمد في التعريف ، فمنهم من يأخذ بالمعيار العضوي و يعرف ضبط الإداري بمجموعة الهيئات المكلفة إصدار و تطبيق اللوائح و القرارات المتعلقة بحفظ النظام العام و يندرج تحتها أجهزة الأمن بمختلف أنواعها .¹

أما المعيار الثاني فهو المعيار الموضوعي و هو يشمل مجموع الإجراءات و التدخلات التي تسعى الإدارة من خلالها إلى تنظيم أو تقييد حرية الأفراد في المجتمع حفاظاً على النظام العام , و من ثم سوف نعرض على بعض تعريفات، حيث أن اغلب الفقهاء يرجحون المنشأ الفرنسي للقانون الإداري الفقهاء الفرنسيين، فالفقيه موريس هوريو يرى أن الضبط الإداري هو " سيادة النظام و السلام الاجتماعي عن طريق التطبيق الوقائي للقانون " أما الأستاذ جون ريفريو فريى أنه يعين : " تدخل للإدارة لفرض النظام عند ممارسة الأفراد لنشاطهم الحر ذلك النظام الذي يقتضيه العيش في الجماعة " ، بينما الأستاذ فالني فريى " أنه مجموعة السلطات الممنوحة لهيئات البوليس الإداري من اجل المحافظة على النظام العام".²

¹ : المرجع السابق، ص 64.

² : منصور إبراهيم العتوم، الحماية الإدارية للبيئة في إطار الضبط الإداري العام- دراسة تحليلية نقدية- المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، المجلد الثالث، العدد الرابع، تشرين الأول، 2011، ص101.

و الملاحظ على هذه التعريفات أنها تركز على الجانب المادي عند هوريو , أما عند ريفريو فنشاط الإدارة عنده هو: تدخل ايجابي لحفظ النظام العام, بينما فالني يعتمد المعيار العضوي و يرتكز على السلطات التي تحمي النظام العام.¹

بالنسبة للفقهاء العرب فإن المصريين هم السابق حيث يعرف الأستاذ سليمان الطماوي الضبط الداري بأنه "حق الإدارة في أن تفرض على الأفراد قيوداً حتى يحموا من حرياتهم بقصد حماية النظام العام " فيما يرى الأستاذ طعيمة الجرف أن الضبط الإداري "هو تدخل الإدارة في نشاط الأفراد لفرض النظام الذي تتطلبه الحياة في المجتمع وذلك في إطار محدد بواسطة المشرع.

أما في الأردن فإن الأستاذ مجدي القبليات يعرفه "بمجموعة الإجراءات و القيود تفرضها سلطات الضبط الإداري المختصة على حقوق و حريات الأفراد و نشاطهم هادف المحافظة على النظام العام بمختلف عناصره و في العراق يعرفه الأستاذ مازن ليلو رضا بقوله "الضبط الإداري مجموعة الأوامر أو الإجراءات أو القرارات التي تتخذها السلطة المختصة في الإدارة للحفاظ على النظام العام بمدلولاته الثلاثة الأمن العام, الصحة العامة والسكينة العامة.²

¹ : المرجع السابق، ص 102.

² : جورج قوديل وبيار د لقولقيه، القانون الإداري، ترجمة منصور القاضي، الطبعة الأولى، 2001، ص506.

بينما في الجزائر فإن أساتذة القانون الإداري تناولوا تعريف الضبط الإداري مع بعض الاختلاف في الصياغات و هذا راجع كما سبق إلى الوجهة التي ينظر بها كل باحث، فالأستاذ عمار عوابدي يرى أن الضبط الإداري " هو كل الأعمال و الإجراءات و الأساليب القانونية والمادية والفنية التي تقوم بها السلطات الإدارية المختصة وذلك بهدف ضمان المحافظة على النظام العام بطريقة وقائية في نطاق النظام ، بينما الأستاذ محمد الصغير بعلي فيعرفه بما يلي : " القانوني للحقوق و الحريات السائدة في الدولة" يقصد بالضبط الإداري المحافظة على النظام العام والمتمثل أساسا في الحفاظ على الأمن العام والصحة.

و بعد الإمعان في مختلف التعريفات السابقة نلاحظ أن اغلبها تتفق في الأخذ بأحد المعيارين العضوي أو املادي أو كلامها معا من جهة ، و من جهة أخرى هي تعرف الضبط الإداري من حيث أغراضه و هي حماية النظام العام.¹

الفرع الثاني: أهداف الضبط الإداري

يجمع الفقه الإداري على أن أهداف " أغراض " الضبط الإداري تتمثل في المحافظة على النظام العام في الدولة، وبذلك يجب أن تنحصر تدابير الضبط الإداري في نطاق هذا الهدف سنتناول الإطار القانوني لتلك الفكرة من خلال ما يلي:²

¹ : المرجع السابق، ص 507.

² : عادل السعيد أبو الخير، اجتهاد القاضي الإداري في مجال الحقوق والحريات، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد الثاني، 2005، ص17.

يعد النظام العام قيدا أساسيا لسلطة الضبط الإداري بحيث ليس لسلطات الضبط تحقيق أهداف تخرج عنه، ذلك أن أهداف الضبط الإداري من الأهداف المخصصة، وتعد فكرة النظام العام لصيقة بالمجتمع حيث تطورت معه، واتسع معناه أو مداها مع الوقت لتغزو مجالات عديدة.¹

أولاً: تعريف النظام العام

لم يعرف المشرع النظام العام والسبب يعود لاعتبارات أهمها:

- النظام العام فكرته مرنة ومتطورة ولا يجب أن تحبس في تشريع ثابت لأنه أبطأ من النظام العام.

- عادة المشرع لا يقدم تعاريف للمفاهيم القانونية فيترك المسألة للفقهاء والقضاء.

- المشرع أحياناً عرف ي النظام العام من خلال إعطائه إطار للنظام العام - الأمن العام الصحة العامة، السكنية.

- ولقد اقتصر المشرع على تحديد العناصر المادية الثالث المكونة للنظام العام - معنى ذلك

أنه عرفه بالهدف الذي ترمي إلى تحقيقه،-بموجب القانون رقم 11/10² المتعلق بالبلدية حيث

نصت المادة 88³ منه على أنه "يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي تحت إشراف الوالي بما

يأتي : " ...السهر على النظام و السكنية و النظافة العمومية

¹ : المرجع السابق، ص 18.

² : القانون رقم 11/10 المؤرخ في 3 جويلية 2001 المتعلق بالبلدية ج، ر عدد 3.

³ : المادة 88 من القانون رقم 11/10 المؤرخ في 3 جويلية 2001 المتعلق بالبلدية ج، ر عدد 3.

أما على مستوى الفقهي، اختلف الفقهاء في تحديد تعريف النظام العام أهم أسباب الاختلاف هو تحديد طبيعة هذا النظام حول ما إذا كان حالة واقعية أم فكرة خلقية شعوري فالفقيه هوريو يرى أن: " النظام العام يجب أن يحمل معنى النظام العام المادي الملموس الذي يعتبر بمثابة حالة واقعية مناهضة للفوضى، أما حفظ النظام العام الأدبي الذي يتعلق بالمعتقدات والأحاسيس فلا يدخل في والية الضبط الإداري، إلا إذا اتخذ الإخلال بالنظام الأدبي مظهرا خطيرا من شأنه تهديد النظام المادي بصورة مباشرة، فهنا يحق للهيئات القائمة على الضبط الإداري أن تتدخل لمنعه حفاظا على النظام العام.

ويعرفه الأستاذ صالح الدين فوزي " النظام العام ما هو إلا حالة مادية أو معنوية لمجتمع منظم، فهو الأفكار الأساسية للقانون والمجتمع، فهو حالة وليست قانونا وأحيانا أخرى تكون مادية فتوجد حينئذ في المجتمع برتمته و في الأشياء أيضا، كما أنها أحيانا أخرى تكون معنوية تسود المعتقدات والأخلاق وحتى القانونية والاقتصادية والسياسية و الاجتماعية، وأحيانا أخرى تكون هذه الحالة هي الأمران معا.

أما بالنسبة للتعريف القضائي للنظام العام: فقد عرف القضاء الإداري الجزائري النظام « العام كما يلي:إن لفظ النظام العام يعني مجموعة القواعد اللازمة لحماية السلم الاجتماعي والواجب توفرها لكي يستطيع كل إنسان ممارسة جميع حقوقه الأساسية عبر التراب الوطني في إطار حقوقه المشروعة.

و يلاحظ على هذا التعريف أنه حصر الهدف من حماية النظام على السلم الاجتماعي

أي أنه يبعد عدة مجالات خاصة بالنظام العام.¹

وفي قرار آخر صادر عن الغرفة الإدارية للمحكمة عليا بتاريخ 14 فيفري 1993 في

قضية س/ضد وزير الداخلية حيث أكد القضاء في هذا القرار على الطبيعة النسبية للنظام

العمومي حيث اعتبر "أن المساس بالنظام العمومي لا يمكن تقييمه في سنة 1992 استنادا إلى

معايير كانت تطبق في سنة 1812...."².

ثانيا: مضمون النظام العام:

إن مضمون النظام العام يحتوي على نظام عام مادي ونظام عام أدبي:³

أ- النظام العام المادي:

تتمثل عناصر النظام العام المادي في ثلاثة عناصر: الأمن العام، السكينة العامة

والصحة العامة، وذلك على الشكل التالي:

- الأمن العام: ويقصد به اتخاذ الإجراءات الإدارية الكفيلة بحماية أرواح الناس

وممتلكاتهم وضمان الأمن العام للأفراد في الظروف العادية والظروف

الاستثنائية

¹ : عادل السعيد أبو الخير، اجتهاد القاضي الإداري في مجال الحقوق والحريات، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد الثاني، 2005، ص 17.

² : المرجع السابق، ص 18.

³ : طعيمة الجرف، القانون الإداري والمبادئ العامة في تنظيم نشاطات السلطات الإدارية، بدون طبعة، دار النهضة العربية، 1978، ص 471.

ويتحقق ذلك باتخاذ ما يلزم من الحيطة لمنع وقوع الحوادث أو احتمال وقوعها على الأشخاص، كحجز المصابين بأمراض عقلية، واتخاذ الإجراءات اللازمة لمواجهة الاضطرابات والتجمعات، واتخاذ ما يلزم للوقاية من خطر الأشياء كانهيار المباني أو الحرائق، أو ما ينشأ عن مخاطر الطبيعة كالفيضانات.. إلخ.¹

ففي هذا الصدد قضى مجلس الدولة الجزائري في قضية جاء في إحدى حيثياتها "..... فالتنفيذ الجبري لقرار البلدية بسد مدخلا لمسكن المتنازع عليه يبدو غير شرعي مع ذلك فهذا التنفيذ لا يعتبر تعدي لأن المادة 71 من قانون البلدية² تؤهل رئيس البلدية باتخاذ جميع الاحتياطات الضرورية وجميع التدابير الوقائية لضمان سلامة الأشخاص والأموال في الأماكن التي يمكن أن يحصل فيها أي حادث أو نكبة وحريق، وأن نفس هذا النص القانوني يؤهل رئيس البلدية لاتخاذ جميع التدابير الأمنية التي تقتضيها الظروف وذلك في حالة الخطر الجسيم والداهم....

- **الصحة العامة:** ويقصد بها إتخاذ كل الإجراءات الكفيلة بالمحافظة على صحة الجمهور ووقايته من أخطار الأمراض وانتشار الأوبئة، ولذا يقع على عاتق الإدارة أن تتخذ التدابير اللازمة لمنع انتشار الأوبئة، والاحتياط من كلما قد يكون سببا أو يحتم لأن يكون سببا للمساس بالصحة العامة. ويدخل في ذلك رقابة الأغذية وعداد المياه الصالحة للشرب والمحافظة عليها من التلوث تصريف الفضلات وعزل

¹ : المرجع السابق، ص 472.

² : المادة 71 من القانون رقم 11/10 المؤرخ في 3 جويلية 2001 المتعلق بالبلدية ج، ر عدد 3.

المصابين بأمراض معدية وتحصين المواطنين ضد الأمراض الوبائية إلى غير ذلك من الأعمال التي تلزم للمحافظة على صحة الأفراد.¹

- **السكينة العامة:** يقصد بها اتخاذ التدابير اللازمة للمحافظة على الهدوء ومنع

الضوضاء داخل المناطق السكنية وفي الطرق العامة، ذلك أن بعض الحوادث لا

تمس في ذاتها النظام العام بشكل مباشر إلا أنها حين تتجاوز حدودا معينة قد

تسبب في مضايقات على درجة من الجسامه للأفراد تستدعي تدخل الإدارة لمنعها،

ومن الأمثلة على ذلك الأصوات المنبعثة من مكبرات الأصوات أثناء الحفلات أو

اللقاءات العامة سواء في الليل أو النهار وكذلك المضايقات التي يسببها الباعة

المتجولون في الطرق العامة .²

ومن أجل المحافظة على السكينة العامة، يقع على عاتق سلطات الضبط الإداري

تتخذ كل الإجراءات والاحتياطات للقضاء على كلما من شأنه المساس بالسكينة العامة،

أو وقاية الناس منه. ومن أمثلة ذلك الرقابة على استخدام آلات التنبيه بالسيارات

ومكبرات الصوت الحديثة وتخصيص أماكن معينة للأسواق أو للمنشآت الصناعية

والتجارية بعيدا عن المناطق السكنية، وذلك من أجل المحافظة على الهدوء في هذه

الأماكن.

¹ : محمود عاطف البناء، الوسيط في القانون الإداري، الطبعة الثامنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1992، ص 337.

² : المرجع اسبق، ص338.

ب- النظام العام الأدبي: إن فكرة النظام العام الأدبي كهدف للضبط الإداري الذي تتمثل

في المحافظة على الآداب والأخلاق العامة، كان محل خالف شديد في النظم القانونية

المقارنة وفي فقه القانون الإداري، فبعض التشريعات القانونية كما هو الحال في فرنسا

مثال لم تعرض إلى ذكر الآداب العامة والأخلاق العامة كجانب من النظام العام.¹

غير أن القضاء الإداري الفرنسي له اجتهادات ومواقف قضائية في معالجة هذه المسألة،

فقد اتجه في بداية الأمر إلى تضيق مفهوم النظام العام بقصره على الجانب المادي من

خلال العناصر الثلاث، وهي السكينة والصحة والأمن لكنه عدل عن ذلك الاتجاه وأخذ

بالمفهوم الواسع للنظام العام في مجال الضبط الإداري وأصبح النظام العام بذلك يشمل

الجانب الأدبي المتمثل في الآداب والأخلاق العامة.²

هذا التطور جاء بعد سنة 1818 بمناسبة قضية Lutitia، حيث أقر مجلس الدولة

الفرنسي، أن الترخيص لفيلم من الأفلام من الوزير المختص، لا يحول رئيس البلدية من

منع عرض الفيلم وبالتالي ممارسة سلطاته الضبطية في حالة التهديد.

وفي المجتمعات الإسلامية تكتسب فكرة الآداب العامة أهمية خاصة، حيث يعد الحفاظ

على المشاعر الدينية و الأخلاقية جزءا لا يتجزأ من النظام العام ، ومع ذلك تبقى حماية

النظام العام حماية محدودة مقارنة بحماية العناصر الأخرى. والسبب في ذلك يرجع إلى أن

تدخل رجال الضبط الإداري في مجال حماية النظام العام يتمثل في مظاهر خارجية محسوسة،

¹ : جمال مطلق الذنبيات، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية، عمان، 2003، ص169.

² : المرجع السابق، ص170.

دون المسائل النفسية أو الأدبية أو المعنوية ما لم تترجم هذه المظاهر إلى أعمال مادية تبرر تدخل سلطات الضبط الإداري لمنع الأسباب المنافية للآداب العامة والحيولة دون تعريفها للخدش والانتهاك.¹

ج- النظام العام الجمالي " جمال الرونق والرواء":

يعتبر جانب من الفقه الفرنسي أن المحافظة على جمال الرونق والرواء، يندرج في فكرة النظام العام وتبرير ذلك هو أن الإدارة مسؤولة عن حماية مشاعر الفرد والمجال، وأن للإنسان الحق في حماية حياته الأدبية والثقافية والروحية علاوة على حياته المادية. ومن جانب القضاء فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي في حكمه الصادر عام 1821 في قضية " إتحاد نقابات مطابع باريس"، بمشروعية قرار تنظيمي يمنع توزيع المنشورات على المارة في الشوارع خشية إلقاءها بعد قراءتها ما يشوه رونق الطرق العامة ويخل بحالتها.²

وأشار الحكم صراحة لذلك حيث جاء فيه " حق سلطة الضبط في اتخاذ الإجراءات التي تقتضيها صيانة النظام والسكينة والصحة العامة ومجال الرواء " ، أما المشرع الجزائري فلم يخرج على هذا الاتجاه بل سايره واعتبر المجال عنصرا من عناصر النظام العام تتكفل سلطات الضبط الإداري المحلي بحمايته وصيانته، وهذا أما أشارت إليه المادة 94/11 من قانون البلدية بنصها: "... يكلف رئيس المجلس الشعبي البلدي على الخصوص بما يأتي: ...

¹ : أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة محمد عرب صاصيلا، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009، ص 398.

² : المرجع السابق، ص 399.

- السهر على إحترام تعليمات نظافة المحيط وحماية البيئة... " وفي نفس السياق نصت المادة 21 من القانون العضوي 13/01 المتعلق بالإعلام على أن بيع نشرات الدورية بالتجول أو في الطريق العام أو في مكان عمومي يخضع إلى تصريح مسبق لدى رئيس المجلس الشعبي البلدي¹.

المطلب الثاني: وسائل الضبط الإداري وهيئاته

بما أن الضبط الإداري يعني مجموعة قرارات صادرة عن السلطة العامة تهدف إلى تقييد حريات الأفراد بما يحقق النظام العام داخل المجتمع، فإن هذه السلطات تتمتع بوسائل مختلفة لاستعمالها للحفاظ على هذا النظام العام.

الفرع الأول: وسائل الضبط الإداري

أولاً: وسائل الضبط الإداري المادية والبشرية

1- الوسائل المادية: يقصد بالوسائل المادية كل الإمكانيات و الوسائل المتاحة للإدارة بغرض ممارسة صلاحياتها من سيارات الشرطة، و طائرات، و مخابر، و على العموم كل آلة أو عتاد يمكن للإدارة من ممارسة مهامها في مجال الضبط.²

2- الوسائل البشرية وضع تحت تصرف سلطات الضبط الإداري المركزية منها أو المحلية، أعوان و هيئات لتنفيذ قرارات الضبط الصادرة عن تلك السلطات و تطبيقها في الميدان. إن الشرطة البلدية و أفراد الشرطة و الدرك الوطني، الوسيلة البشرية التي يستعملها و يستعين بها

¹ : عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، بدون طبعة، دار ريحانة، الجزائر، بدون سنة طبع، ص197.

² : المرجع نفسه، ص198.

رئيس البلدية في مجال الضبط الإداري العام و هذا ما نصت عليه المادة 82 من قانون البلدية

السالفة الذكر، كما يمكن أن تتدخل قوات الجيش في الحالات الاستثنائية خاصة.¹

ثانيا: الوسائل القانونية

لا تتم ممارسة إجراءات الضبط من جانب الإدارة إلا وفقا لما حدده القانون وبالكيفية التي رسمها ويمكن حصر الوسائل القانونية إما في التصرفات القانونية والمتمثلة في القرارات التنظيمية أو القرارات الفردية أما في الأعمال المادية حيث تتجلى في استعمال القوة، وهذا ما سيتم شرحه فيما يلي:²

1- **القرارات التنظيمية:** هي عبارة عن قواعد عامة ومجردة تصدر عن الإدارة في شكل مراسيم أو قرارات وزارية أو ولائية أو بلدية، يكون موضوعها تقييد النشاط الفردي وتضبط بمقتضاها حريات الأفراد وتتضمن عقوبات جزائية على كل من يخالف أحكامها. تمتاز القرارات التنظيمية في هذا الإطار بكونها مخصصة الأهداف، بحيث يجب على سلطة الضبط الإداري أن تسعى من وراء إصدارها إلى الحفاظ على النظام العام فقط، وإلا فإنها تكون مشوبة بعيب الانحراف بالسلطة مما يعرضها للإلغاء لدى الطعن فيها أمام القضاء الإداري.³

- عدم مخالفة التنظيمات شكلا أو موضوع للقواعد القانونية ويرجع ذلك إلى سببين: الأول لأنها في مرتبة أدنى منها والثاني لأنها شرعت لإكمال النقص التشريعي الذي قد يظهر خلال

¹ : المادة 82 من القانون رقم 11/10 المؤرخ في 3 جويلية 2001 المتعلق بالبلدية ج، ر عدد 3.

² : عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص198.

³ : المرجع نفسه، ص199.

التطبيق التشريعي للقواعد القانونية، لقد استقر الفقه والقضاء الإداريين على وضع شروط عامة

أساسية يجب توافرها في التنظيمات و هي:¹

-صدورها في شكل صورة قواعد عامة و مجردة، فهي لا تسن لحالة فردية خاصة.

- لمساواة بين الأفراد عند تطبيق القرار التنظيمي.

2-القرارات الإدارية الفردية:

يقصد بالقرارات الإدارية الفردية القرارات التي تصدر في شأن فرد معين أو أفراد نين

معي بذواتهم أو تصدر لتنظيم حالات معينة وهي تستنفذ مفعولها بمجرد تطبيقها. عادة ما

تصدر هذه القرارات الفردية تطبيقا وتنفيذا لنص تشريعي أو تنظيمي، إلا أنه استثناء من ذلك

قد تصدر قرارات إدارية فردية دون أن تكون مستندة إلى القوانين والتنظيمات، بشرط أن يكون

القرار الفردي قد استدعاه موقف واقعي خاص، يفرض اتخاذ قرار فردي مستقل وألا يكون

المشروع قد استبعد إمكانية اتخاذه، كما يجب أن يكون القرار الفردي داخلا في نطاق 10-44

المتضمن إعلان حالة الطوارئ- السالف الذكر - على أنه:" يؤهل وزير الداخلية والجماعات

المحلية والوالي المختص إقليميا المر عن طريق قرار بإغلاق المؤقت لقاعات العروض

الترفيهية وأماكن الاجتماعات مهما كانت طبيعتها وبمنع كل مظاهرة يحتمل فيها الإخلال

بالنظام والطمأنينة العمومية...الخ.²

¹ : حمدي القبيلات، القانون الإداري- التنظيم الإداري، النشاط الإداري- الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر

والتوزيع، 2008، ص215.

² : المرجع السابق، ص216.

و تأخذ هذه القرارات صوراً مختلفة فهي تتضمن:

-**الحظر:** مؤداه أن تصدر سلطة الضبط الإداري قراراً فردياً تلزم به شخصاً أو مجموعة من الأشخاص بالامتناع عن القيام بعمل ما، بهدف المحافظة على النظام العام وكمثال على ذلك كمنع إنشاء مساكن للبقاء أو للعب الميسر.

و تجدر الإشارة إلى أن الحظر أو المنع ينبغي أن يكون جزئياً وليس مطلقاً لأن الحظر المطلق يعادل إلغاء الحريات، فيكون غير مشروع وهو ما لا تملكه سلطات الضبط، أما الحظر الجزئي أو النسبي فإنه مشروع، يتحدد بمكان معين ووقت معين كالمنع الذي يقضي بعدم وقوف السيارات في أماكن معينة و لأوقات محددة.¹

-**الترخيص:** تقتضي هذه الصورة من صور تدخل سلطات الضبط الإداري الحصول على إذن سابق أو ترخيص من طرف المعنيين بالأمر من طرف الجهة الإدارية المختصة قبل ممارسة نشاط أو حرية معينة، وذلك حتى تتمكن الإدارة من فرض ما تراه مناسباً وملائماً من الاحتياطات التي من شأنها توقي الأضرار، أو بالعكس رفض الإذن بممارسة نشاط ما إذا كانت الاحتياطات المقررة غير كافية أو أن الشروط المطلوبة قانوناً غير متوفرة في طالب الرخصة. كمثل على ذلك يخضع تنظيم المظاهرة إلى ضرورة الحصول على ترخيص مسبق من طرف لسلطة الإدارية المختصة.²

¹ : حسام مرسي، سلطة الإدارة في مجال الضبط الإداري- دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقهاء الإسلامي، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011، ص12.

² : المرجع السابق، ص13.

- الإخطار المسبق: المقصود به إخبار السلطة المختصة بمزاولة نشاط معين، لكي تكون على علم مسبق بالمخاطر التي يمكن أن تتجم عن ممارسة الأفراد للنشاط موضوع الإخطار، ومن ثمة تتخذ كافة الإجراءات اللازمة لحماية النظام العام ولمنع ما يهدده في الوقت المناسب. يتضح من ذلك أن إجراء الإخطار هو مجرد إجراء إداري وقائي لا يشكل خطرا على حريات الأفراد، باعتبار أن سلطات الضبط الإداري لا يمكن لها منعهم من ممارسة نشاطهم، بالتكفل فقط باتخاذ ما تراه ضروريا لتقادي كل ما من شأنه أن يمس بالنظام العام.

- تنظيم النشاط: تتكفل سلطات الضبط الإداري بموجب هذه الوسيلة القانونية بتنظيم نشاط الأفراد بهدف حماية النظام وتحديد العقوبات على كل من يخالف أحكامها. والمثال على ذلك تنظيم حركة المرور داخل المدينة، وتتسم هذه الصورة بأنها أقل خطورة على حريات الأفراد إذ لا يحق لسلطات الضبط وضع قيود من شأنها تعدم الحرية، طبقا لقاعدة الحرية هي الأصل والتقييد هو الاستثناء، فالتنظيم يكون بالقدر الضروري لصيانة النظام العام بصفة وقائية.¹

3 : استخدام القوة المادية:

الأصل هو امتثال الأفراد لقرارات الإدارة وخضوعهم إليها، غير أنه وفي حالات معينة يجوز استعمال القوة لمنع نشاط معين لم يخضع منظموه للقوانين والتنظيمات كما لو أراد الأفراد إقامة مسيرة معينة ولم يقدموا طلبا للإدارة بذلك أو أنهم قدموه ورفض من جانبها لسبب أو لآخر، وتعتمد الإدارة في اللجوء للقوة على إمكاناتها المادية والبشرية لصد كل نشاط يؤدي

¹ : المرجع السابق، ص14.

إلى المساس بالنظام العام، إجراءاته البطيئة من أجل منع ولإدارة استخدام القوة المادية دون

اللجوء إلى القضاء والاختلال النظام اجبار الأفراد على احترام أحكام العام والقانون.¹

يقصد بالتنفيذ الجبري حق السلطة الإدارية في تنفيذ قراراتها في مجال الضبط الإداري

بالقوة عند الاقتضاء، دون الحصول على إذن سابق من القضاء ويعرف كذلك بأنه أحد

الامتيازات التي تتمتع بها سلطة الإدارة وتستطيع بموجبها أن تقوم بتنفيذ قراراتها بشكل مباشر

على الأفراد دون اللجوء إلى القضاء.²

يخضع التنفيذ الإجباري لعدة شروط قدمها الفقه، وأخذ بها القضاء الإداري لاستخدام

هذا الأسلوب و تتمثل في:

- يجب أن يكون التنفيذ الجبري مستندا إلى قرار إداري مشروع سواء كان هذا القرار تطبيقا

لنص تشريعي أو لائحي، مما يجعل تنفيذ القرارات غير المشروعة تنفيذا جبريا يشكل تعديا.

- يجب أن يكون التنفيذ قد القى مقاومة، وهذا يفرض على هيئة الضبط الاداري بأن توجه

إلى صاحب الشأن أمرا بالتنفيذ وأن تترك له مهلة معقولة حسب كل حالة قبل أن تلجأ إلى

استخدام القوة.

¹ : هاشم عبد الرؤوف بسيوني، نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة والشريعة الإسلامية، ط 1، دار الفكر الجامعية، الإسكندرية، 2007، ص28.

² : عمار عوابدي، الجوانب القانونية لفكرة البوليس الإداري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، الاقتصادية والسياسية، العدد الرابع، 1987، ص112.

- يجب أن يقتصر التنفيذ الجبري على القدر الكافي الذي لا غنى عنه وهو تجنب الخطر

المباشر الذي قد ينتج من عدم تنفيذ تدابير الضبط الإداري.¹

- يجب أن تكون غاية إجراءات التنفيذ المباشر هي المحافظة على النظام العام، فإذا اتجهت

الإدارة إلى تحقيق غاية أخرى فإن عملها يكون مشوباً بعيب الانحراف في استعمال السلطة.

وعليه إذا لم تتحرى سلطات الضبط الإداري، الدقة في إتخاذ إجراء التنفيذ الجبري من

حيث مدى توافر الشروط والضوابط القانونية المنصوص عليها، تعرضت للمسؤولية إما في

صورة الحكم بالتعويض، إذا أصاب الأفراد ضرراً من جراء قيام الإدارة بالتنفيذ الجبري بدون

حق، أو على صورة الحكم بإيقاف الإدارة عن الاستمرار في إجراءات التنفيذ المباشر، إذا

سيترتب على إتمامه نتائج من العسير تداركها، ذلك أن القضاء الإداري يملك الحكم بوقف

تنفيذ القرار، انتظاراً للفصل في موضوع دعوى الإلغاء.²

الفرع الثاني: هيئات الضبط الإداري

يقصد بهذه الهيئات الأشخاص والجهات المختصة بإصدار واستخدام وسائل الضبط

الإداري، ويتنوع الضبط الإداري إلى ضبط إداري قومي، أي يشمل نطاق اختصاصه إقليم

الدولة كله، وضبط إداري محلي ينحصر اختصاصه في جزء معين من إقليم الدولة كالمحافظة

أو المدينة.³

¹ : المرجع السابق، ص 113.

² : مصلح ممدوح الصرايرة، القانون الإداري - الكتاب الأول - الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012، ص 264.

³ : المرجع نفسه، ص 265.

أولاً: رئيس الجمهورية

اعترفت مختلف الدساتير لرئيس الجمهورية ممارسة مهام الضبط الإداري فهو المكلف بالمحافظة على كيان الدولة وأمنها وسلامتها.

باعتباره حامي الأمة والمسئول الأول والأخير على سلامة الوطن، وهنا يجب التمييز بين مرحلتين، مرحلة قبل دستور¹ 1989 ومرحلة بعد دستور 1989 خلال مرحلة قبل دستور 1989 فإن رئيس الجمهورية هو في نفس الوقت رئيس الحكومة لذلك فإن هناك جهة واحدة تمارس سلطة الضبط الإداري، أي هو الرئيس الوحيد للسلطة التنفيذية ويشكل السلطة العليا في المجال الإداري.

وفي آخر تعديل للدستور الجزائري المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442هـ الموافق ل 30 ديسمبر 2020 كرس كذلك هذا الحق لرئيس الجمهورية الذي يعتبر ممثل السلطة التنفيذية، وهذا ما أكدته المادة² 25 من الأمر 65/182، حيث جاء فيها ما يلي <>تحوز الحكومة ... السلطات الضرورية لسير أجهزة الدولة وكيان الأمة، وحسب الأستاذ "أحمد محيو" فإن تفسير هذه المادة هو الذي يسمح باستخلاص صلاحيات رئيس الحكومة في مجال اتخاذ إجراءات تنظيمية تتعلق بسير المرافق العامة وبحفظ النظام.

¹ : دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1989.

² : المادة 05 من الأمر رقم 65/182 المؤرخ في 10 جويلية 1965، المتضمن تأسيس الحكومة، ج.ر.

وباعتبار رئيس الجمهورية رئيسا للحكومة فإنه يملك سلطة إصدار القرارات الإدارية التنظيمية لاسيما القرارات المتعلقة بحفظ النظام العام، إلى جانب السلطات التي يمارسها رئيس الجمهورية في الحالات العادية، توجد بعض الصلاحيات التي هو مطالب بممارستها في الظروف الاستثنائية، وقد ميز بينها دستور 1976¹ حسب درجة خطورتها وهي حالة الطوارئ والحصار حسب المادة 119 والحالة الاستثنائية وفقا لنص المادة 120 وحالة الحرب حسب نص المادة 122.

أما مرحلة ما بعد 1989 وحسب دستور 1989 ودستور 1996 والذي أنشأ منصباً جديداً على مستوى السلطة التنفيذية يتجلى في منصب رئيس الحكومة الوزير الأول حالياً، وبالتالي لم يعد رئيس الجمهورية السلطة الوحيدة العليا للإدارة العمومية.

وتجدر الإشارة إلى أنه في ظل دستور 1989 وكذلك دستور 1996² لا يوجد نص يمنح رئيس الجمهورية سلطة الضبط الإداري ولكن يمكن إقرارها على أساس الوظيفة التنظيمية التي يمارسها رئيس الجمهورية.

حيث جاء في المادة 116 ف1 من دستور 1989 والمادة 125 ف1 من دستور 1996 ما يلي: "يمارس رئيس الجمهورية السلطة التنظيمية في المسائل غير المخصصة لقانون..."، غير أن السلطة التنظيمية في ظل دستور 1989 وكذلك دستور 1996 لا تعود

¹ : دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1976 المعدل.

² : دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996 المعدل.

لرئيس الجمهورية وحده، بحيث يملك رئيس الحكومة بمقتضى المادة 116 ف2 والمادة 81

من دستور 1989، وكذلك المادة 85 من دستور 1996 والتي تنص على ما يلي:¹

<يمارس الوزير الأول زيادة عن السلطات التي تخولها إياه صراحة أحكام أخرى من

الدستور>> الصلاحيات التالية... يوقع المراسيم التنفيذية، بعد موافقة رئيس الجمهورية على

ذلك.. أي أنه يملك صلاحيات في المجال التنظيمي.

بالإضافة إلى السلطات التي يمارسها رئيس الجمهورية في الظروف العادية بمقتضى

الوظيفة التنظيمية، فإن دستور 1989 ودستور 1996، اعترف لرئيس الجمهورية بممارسة

مهام الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية حيث خول له الدستور اتخاذ جملة من الإجراءات

كالإعلان عن حالة الطوارئ وحالة الحصار حسب المادة 91 من دستور 1996 والحالة

الاستثنائية حسب المادة 93 وحالة الحرب وفقا لنص المادة 95²، وهذه الوضعيات أو الحالات

لها نتائج إدارية هامة فمن أثرها زيادة سلطات رئيس الجمهورية بصورة كبيرة تسمح له باتخاذ

كل إجراء مفيد على الصعيد الإداري، وما يمكن قوله إن رئيس الجمهورية يعتبر أحد أهم

هيئات الضبط الإداري المركزية لما يملكه من صلاحيات واسعة في هذا المجال فخاصة في

الحالات الاستثنائية، كما يملك أيضا حق إصدار المراسيم والقرارات التنظيمية في جميع

المجالات عندما يرى أن الأمور تقتضي ذلك فهو يملك السلطة التقديرية التي يقدر بها مدى

ملائمة تلك القرارات واللوائح الضبطية من أجل المحافظة على النظام العام.

¹ : المادة 85 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996.

² : المادة 95 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996 .

هذا وتوجد أجهزة إدارية استشارية تابعة لرئيس الجمهورية تساعده بالقيام بوظائفه الإدارية، وتقوم هذه الأجهزة بتقديم الرأي والمشورة لرئيس الجمهورية لتمكينه من اتخاذ القرارات الإدارية في الأمور الإدارية.¹

وتقوم الأجهزة والوحدات الإدارية الاستشارية بالأبحاث والدراسات وجمع البيانات وتركيبها وصياغتها ثم تقدم لرئيس الجمهورية ليصدر القرارات الإدارية النهائية اللازمة، ومن الأجهزة الاستشارية المساعدة لرئيس الجمهورية، وهي المجلس الأعلى للقضاء والمجلس الإسلامي الأعلى وكذلك المجلس الأعلى للأمن برئاسة رئيس الجمهورية وللإستشارة في المجال الإداري أهمية بالغة لأنها تمكن رئيس الجمهورية من الاستعانة، والاستفادة من ذوي الخبرة وبالنسبة للطبيعة القانونية للآراء الصادرة عن الأجهزة الإدارية فهي تفقد لعنصر الإلزام و تعد مجرد آراء صادرة عن مختصين في مجال معين، فهي غير ملزمة للجهة التي طلبت الإستشارة.²

ثانيا: الوزير الأول

لم تشر القواعد الدستورية صراحة إلى سلطات الوزير الأول في مجال الضبط الإداري، غير أن الوزير الأول يستشار من قبل رئيس الجمهورية عندما يريد هذا الأخير اتخاذ أي إجراء يترتب عليه تقييد مجال الحريات العامة في مواضع محددة أو أماكن محددة. غير أنه يمكن

¹ : فيصل نسيغة: الضبط الإداري وأثره على الحريات العامة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2004/2005، ص25.

² : فيصل نسيغة: الضبط الإداري وأثره على الحريات العامة، المرجع السابق، ص26.

إقرار وظيفة الضبط الإداري بالنسبة للوزير الأول على أساس الوظيفة التنظيمية في ظل دستور 1989 وكذلك في ظل دستور 1996، إذ أنها لا تعود لرئيس الجمهورية وحده، حيث يملك الوزير الأول صلاحيات في المجال التنظيمي.

وهذا بمقتضى المادة 81 ف3 وكذلك المادة 116 ف2 من دستور 1989، كما تشير المادة 2 ف125 وتنص المادة 85 من دستور 1996 على بعض الصلاحيات للوزير الأول ألا وهي:¹

- يوزع الصلاحيات بين أعضاء الحكومة مع احترام الأحكام الدستورية ويسهر على تنفيذ القوانين والتنظيمات.

- يوقع المراسيم التنفيذية، بعد موافقة رئيس الجمهورية على ذلك.

- يعين في وظائف الدولة بعد موافقة رئيس الجمهورية ودون المساس بأحكام المادتين 78 و77 من دستور 1996.²

1- كما تضيف المادة 2 من الأمر 11/03³ على ما يلي <دون المساس بأحكام المادتين 91 و 93 من الدستور، يمكن استخدام وحدات الجيش الوطني الشعبي وتشكيلاته، للاستجابة إلى المتطلبات التالية:

¹ : المادة 85 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996.

² : المادة 77 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996.

³ : المادة 02 من الأمر 11/03 المؤرخ في 23 فيفري 2011، يعدل ويتم القانون رقم 91/23 المؤرخ في 6 ديسمبر 1991، يتعلق بمساهمة الجيش الوطني الشعبي الوطني في مهام حماية الأمن العمومي خارج الحالات الاستثنائية، ج، عدد 12 المؤرخة في 23 فيفري 2011.

- حماية السكان ونجدتهم

- الأمن الإقليمي

- حفظ الأمن

-مكافحة الإرهاب والتخريب.

ثالثا: الوالي

الولاية هي جماعة إقليمية ذات شخصية معنوية واستقلال مالي ولها اختصاصات اجتماعية واقتصادية وثقافية وسياسية، ومن هذا يتجلى لنا أن الولاية هي همزة وصل بين الإدارة المركزية من جهة والإدارة المحلية من جهة ثانية.

حيث يعتبر الوالي الهيئة العليا في الولاية، وبحكم موقعه، وباعتباره ممثل الدولة و مفوض الحكومة والممثل المباشر لجميع الوزراء فهو يتمتع بممارسة سلطات الضبط الإداري العام، حيث يستمد الوالي سلطته من قانون الولاية 12/07، وتنص المادة 114 منه على ما

يلي: ¹

¹ : المادة 114 من القانون رقم 12/07 المؤرخ في 21 فيفري 2012 المتعلق بالولاية ج، ر 12 المؤرخة في 29 فيفري 2012.

>>الوالي مسئول على المحافظة على النظام والأمن والسلامة والسكينة العمومية>>، وهذا ما نصت عليه المادة 96 من قانون الولاية الملغى رقم 90/09، أي أن الوالي هو المسئول على المحافظة على النظام العام على مستوى واليته باعتباره ممثل للدولة فيها، كذلك يستند الوالي في ممارسة سلطاته حسب المرسوم رقم 183/373¹ والذي تنص المادة 5 منه على ما يلي:>>توضع لدى الوالي في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بها لممارسة سلطاته في ميدان حفظ النظام العام والأمن في الولاية المصالح الآتية:

- مصالح الأمن الوطني

- مصالح الدرك الوطني.

ولمساعدة الوالي على تحقيق ذلك توضع تحت تصرفه مصالح الأمن لتطبيق نظام الأمن والسلامة والسكين العامة وحماية حقوق المواطنين وحياتهم، وهذا ما نصت عليه المادة 118 من القانون 12/07، وكذلك المادة 5 من المرسوم 83/373 السابق ذكرها، كما أوكل له مهمة التنسيق بين هذه المصالح وهذا ما حددته المادة 115 من القانون 12/07 وكذلك المادة 98 من القانون 90/09 المتعلق بالولاية الملغى.

¹ : المرسوم رقم 83/373 لمؤرخ في 28 ماي 1983، المحدد لسلطات الوالي في ميدان الأمن والمحافظة على النظام العام، ج، عدد 2.

إضافة إلى ذلك أن الوالي مسئول على تنفيذ القوانين والتنظيمات وهذا ما نصت عليه

المادة 113 من قانون الولاية:¹

>يسهر الوالي على تنفيذ القوانين والتنظيمات وعلى احترام رموز الدولة وشعاراتها على إقليم

الولاية <<، ولقد أسند قانون الولاية بموجب المادة 117² للوالي على توفير كل تدابير الدفاع

والحماية التي لا تكتسي طابعا عسكريا وتنفيذها وذلك خدمة للنظام العام بمختلف عناصره.

كما أقر قانون البلدية بموجب المادة 100 و 101 للوالي بممارسة سلطة الحلول حيث

نصت المادة 100 على ما يلي:>>يمكن للوالي أن يتخذ بالنسبة لجميع بلديات الولاية، أو

بعضها، كل الإجراءات المتعلقة بالأمن والنظافة والسكينة العمومية وديمومة المرفق العام...<<

وتضيف المادة 101³ ما يلي: >>عندما يمتنع رئيس المجلس الشعبي البلدي عن اتخاذ

القرارات الموكلة له بمقتضى القوانين والتنظيمات يمكن للوالي بعد إعداره أن يقوم تلقائيا بهذا

العمل مباشرة بعد انقضاء الآجال المحددة بموجب الأعدار".

¹ : المادة 113 من القانون رقم 12/07 المؤرخ في 21 فيفري 2012 المتعلق بالولاية ج،ر 12 المؤرخة في 29 فيفري 2012.

² : المادة 117 من القانون رقم 12/07 المؤرخ في 21 فيفري 2012 المتعلق بالولاية ج،ر 12 المؤرخة في 29 فيفري 2012.

³ : المادة 101 من القانون رقم 12/07 المؤرخ في 21 فيفري 2012 المتعلق بالولاية ج،ر 12 المؤرخة في 29 فيفري 2012.

إذن للوالي سلطة الحلول بالنسبة لجميع بلديات الولاية، أو بعضها ويكون الحلول عند تقاعس لسلطات البلدية، ويجب على الوالي أن يقوم بإعذار رئيس المجلس الشعبي البلدي أولاً بأن يستأنف عمله وعند امتناع هذا الأخير وبعد انقضاء الآجال المحددة قانوناً هنا يحل الوالي محل السلطات البلدية لمتابعة العمل.

وتزداد صلاحية الوالي اتساعاً وذلك في حالة الظروف الاستثنائية إذ بإمكانه أن يطلب تدخل قوات الشرطة والدرك الوطني، وذلك عن طريق التسخير وهذا ما نصت عليه المادة 116 من قانون البلدية¹، ومن أحكام الحلول المنصوص عليها 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 واتباع الإجراءات المحددة قانوناً، تعين على الوالي أن يحل محله فيتخذ كل الإجراءات لضمان حماية الأشخاص والممتلكات.²

¹ : المادة 116 من القانون رقم 11/10 المؤرخ في 3 جويلية 2001 المتعلق بالبلدية ج، ر عدد 3.

² : بلقاسم دايم: النظام العام الوضعي والشرعي وحماية البيئة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2003/2004، ص69.

رابعاً: رئيس المجلس الشعبي البلدي

تعتبر البلدية هي الجماعة الإقليمية القاعدية للدولة، وتتمتع بالشخصية المعنوية والذمة المالية المستقلة، حيث أنها تشكل 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، إذ أنها المجال الأول الذي من خلاله يعبر المواطن عن مواطنته عن طريق الاستجابة لانشغالاته وحماية مصالحه، ويعتبر رئيس المجلس الشعبي البلدي السلطة الأساسية التي تمارس الضبط الإداري العام في البلدية، إذ أن المحافظة على النظام العام يعتبر من المواضيع الأساسية والحساسة للدولة لذا نجد مهمة رئيس المجلس الشعبي البلدي في المحافظة على النظام العام يقوم بها بصفته ممثلاً للدولة، وهو نفسه الجهاز التنفيذي للبلدية، حيث يعتبر رئيس المجلس الشعبي البلدي هو المسئول الأول في بلديته عن حفظ النظام والأمن والنظافة والهدوء.¹

فطبقاً لقانون البلدية يمارس رئيس المجلس الشعبي البلدي باعتباره ممثلاً للدولة جملة من الصلاحيات ذات العلاقة بالنظام العام.

¹ : المرجع السابق، ص70.

وذلك ما ورد في المادة 88 من القانون رقم 11/10¹ المتعلق بالبلدية حيث نص على

ما يلي: >>يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي حث إشراف الوالي على ما يلي :

تبليغ وتنفيذ القوانين والتنظيمات على إقليم البلدية.

- السهر على النظافة والسكينة والنظافة العمومية.

- السهر على حسن تنفيذ التدابير الاحتياطية والوقاية والتدخل في مجال الإسعاف...

كما نجد المادة 94 في إطار من نفس القانون² أكدت على ذلك بنصها على ما يلي:

احترام حقوق وحرية المواطنين يكلف رئيس المجلس الشعبي البلدي على الخصوص بما

يأتي:

- السهر على المحافظة على النظام العام وأمن الأشخاص والممتلكات.

- التأكد من حفظ النظام العام في كل الأماكن العمومية التي يجري فيها تجمع

الأشخاص، ومعاينة 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 نظافة العمارات وضمان سهولة السير في الشوارع والساحات والطرقات

العمومية.

¹ : المادة 88 من القانون رقم 11/10 المؤرخ في 3 جويلية 2001 المتعلق بالبلدية ج، ر عدد 3.

² : المادة 94 من القانون رقم 11/10 المؤرخ في 3 جويلية 2001 المتعلق بالبلدية ج، ر عدد 3.

- اتخاذ الاحتياطات والتدابير الضرورية لمكافحة الأمراض المتنقلة أو المعدية والوقاية منها.

- منع تشرد الحيوانات المؤذية أو الضارة.

- السهر على سلامة المواد الغائبة الاستهلاكية المعروضة للبيع.

- السهر على احترام تعليمات نظافة المحيط وحماية البيئة.

- ضمان ضبطية الجناز والمقابر طبقا للعادات وحسب مختلف الشعائر

الدينية...>>¹.

كما نجد أن قانون البلدية رقم 90/08 الملغى قد نص على ذات الصلاحيات المكلف

بها رئيس المجلس الشعبي البلدي وذلك في المواد من 69 إلى 76.

وعليه فإن رئيس المجلس الشعبي البلدي إلى جانب أنه يسهر على حفظ النظام العام

والأمن العام وعلى النظافة داخل محيط بلديته فإنه يقوم كذلك باتخاذ الاحتياطات والوقاية

والتدخل والإسعافات، ويتولى السهر على حماية الأشخاص والأموال في الأماكن العمومية

ويتخذ العمارات وسهولة السير في الشوارع والساحات العمومية، كما يعمل على حماية الأفراد

من الحيوانات المؤذية والمضرة والسهر على النظافة للمواد الاستهلاكية المعروضة للبيع ويعمل

على احترام مقاييس التعمير والتخطيط العمراني.²

¹ : عادل السعيد أبو الخير، اجتهاد القاضي الإداري في مجال الحقوق والحريات - مرجع سبق ذكره، ص29.

² : المرجع نفسه، ص161.

كذلك تجدر الإشارة إلى المرسوم رقم 81/267¹ المتضمن صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي فيما يخص الطرق والنقاوة والنظافة العمومية، حيث وضع صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي من خلال المادة 2ف6 التي تنص على ما يلي >>...يقوم فضلا على ذلك بتجميل الطرق وينشئ في المناطق الحضرية مساحات للراجلين<<.

كما نجد المادة 4² من نفس المرسوم والتي نص على ما يلي >>يسهر رئيس المجلس الشعبي البلدي على إنارة الطرق العمومية وصيانة شبكة الإنارة >>

وتشير المادة 7³ إلى أن >>يسهر رئيس المجلس الشعبي البلدي على تنفيذ التنظيم الصحي، ويتخذ كل الإجراءات التي تخص النقاوة و حفظ الصحة العمومية.

ويجب عليه أن يسهر بالخصوص على حفظ الصحة ونظافة المساكن والعمارات والنهج والساحات والطرق والبنىات والمؤسسات العمومية<<.

وتنص المادة 48 كذلك على أن >>يسهر رئيس المجلس الشعبي البلدي في إطار إجراءات النقاوة وحفظ الصحة العمومية، على المحافظة على صحة الجماعة وتحسين ذلك وتطويره...<<.

¹ : المرسوم رقم 81/267 المؤرخ في 10 أكتوبر 1981، المتضمن صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي فيما يخص الطرق والنقاوة والنظافة العمومية، ج، عدد 41 المؤرخ في 13 أكتوبر 1981.

² : المادة 04 من المرسوم رقم 81/267 المؤرخ في 10 أكتوبر 1981، المتضمن صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي فيما يخص الطرق والنقاوة والنظافة العمومية، ج، عدد 41 المؤرخ في 13 أكتوبر 1981.

³ : المادة 07 من المرسوم رقم 81/267 المؤرخ في 10 أكتوبر 1981، المتضمن صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي فيما يخص الطرق والنقاوة والنظافة العمومية، ج، عدد 41 المؤرخ في 13 أكتوبر 1981.

⁴ : المادة 08 من المرسوم رقم 81/267 المؤرخ في 10 أكتوبر 1981، المتضمن صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي فيما يخص الطرق والنقاوة والنظافة العمومية، ج، عدد 41 المؤرخ في 13 أكتوبر 1981.

إضافة إلى ذلك فإن رئيس المجلس الشعبي البلدي يتخذ وينفذ في إطار التنظيم المعمول به كل الإجراءات التي من شأنها أن تضمن حسن النظام والأمن العمومي وكذلك الحفاظ على الطمأنينة والآداب العامة، وهذا ما نصت عليه المادة 14 من المرسوم.¹

المبحث الثاني: ماهية حقوق الانسان

إن حقوق الإنسان هي حقوق عالمية لجميع البشر، بغض النظر عن العرق، أو اللون، أو الجنس، أو اللغة، أو الدين، أو المعتقد السياسي وغير السياسي، أو الأصل القومي أو الاجتماعي، أو المولد، أو أي وضع آخر.

المطلب الأول: مفهوم حقوق الانسان

تجدر الإشارة أن هناك عدة مصطلحات تشمل نفس معنى حقوق الانسان فهناك من يصطلح عليها بالحقوق الإنسانية أو الحقوق الشخصية الإنسانية، كما أنه لا يمكن وضع تعريف موحد لحقوق الانسان للعديد من الاعتبارات أهمها أنها تبقى تتطور بتطور الانسان والعلوم لا سيما العلوم الإنسانية.²

¹ : المادة 14 من المرسوم رقم 81/267 المؤرخ في 10 أكتوبر 1981، المتضمن صلاحيات رئيس المجلس الشعبي

البلدي فيما يخص الطرق والنقاوة العمومية، ج، عدد 41 المؤرخ في 13 أكتوبر 1981.

² : أحمد الحلو، الوسيط في القانون الدولي، دار النهضة العربية، 1978، ص.14.

الفرع الأول: تعريف حقوق الانسان:

حقوق الانسان أنها تلك الحقوق التي تضمن الكرامة الإنسانية، حيث يكون أساسها الحرية والسلام والعدالة، وعرفها الدكتور محمد مصباح عيسى بأنها: الحقوق الأساسية التي يتمتع بها الفرد رجلاً أو امرأة يقطن أي جزء من العالم كائناً إنسانياً.

ومما سبق يمكن تعريف حقوق الانسان بأنها هي ما تحتاج اليه البشر لكي يحي حياة إنسانية بكرامة وهي مجموعة من الحقوق العالمية ذات الطابع الخصوصي غير قابلة للتجزئة ومرتبطة فيما بينها على نحو ما ورد في الإعلان العالمي لحقوق الانسان والعهدين الدوليين.¹

الفرع الثاني: خصائص حقوق الانسان

- حقوق الانسان غير قابلة للتوارث ولا للاشتراك ولا النقل ولا تشتري فهي متأصلة في كل فرد.
- حقوق غير قابلة للتنازل عليها.
- حقوق متطورة بتطور الحياة في جميع ميادينها إذا فهي مرنة وسريعة التطور.
- هي حقوق واحدة لجميع البشر فتمتاز بالعالمية كما أنها تختلف من مجتمع لآخر ومن بيئة لأخرى وبالتالي تمتاز بالخصوصية.

¹ : المرجع نفسه، ص15.

- هي حقوق ثابتة ليست منحة من أحد (لا من دولة ولا من اتفاقية ولا من سلطة) وإنما هي حقوق لا يمكن انتزاعها فهي تأخذ ولا تمنح.
- غير قابلة للتجزئة تتضمن العيش الكريم للإنسان.
- تخضع للمساءلة كل الأفراد والحكومات التي تقوم بانتهاك حقوق الانسان.¹

المطلب الثاني: أنواع حقوق الانسان

تعتبر مسألة تصنيف أو تقسيم حقوق الإنسان classifications la ou typologie la homme 'l de droits des تعتبر مسألة تصنيف أو تقسيم حقوق الإنسان التي اختلف حولها فقهاء القانون الدولي لحقوق الإنسان، فقد ذهب العديد من الفقهاء والكتاب إلى تقسيم هذه الحقوق تقسيماً ثنائياً يجمع بين الحقوق المدنية والسياسية في فئة واحدة. وبين الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في فئة ثانية. بينما يرى جانب كبير من الكتاب أن حقوق الإنسان تنقسم إلى ثلاثة أجيال، الجيل الأول يتعلق بالحقوق المدنية والسياسية والجيل الثاني خاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، أما الجيل الثالث فيخص الحقوق الجماعية أو التضامنية والتي يأتي على رأسها حق الشعوب في تقرير مصيرها والحق في التنمية.²

¹ : صلاح الدين عامر، قانون التنظيم الدولي، دار النهضة العربية، 1999، ص 164.

² : المرجع السابق، ص 165.

الفرع الأول: التقسيم الثنائي لحقوق الإنسان

يرى بعض الفقهاء أن التقسيم الثنائي لحقوق الإنسان، معقد ومضلل، وغير حقيقي، لأنه من الممكن أن يؤدي إلى وجود تناقض بين هاتين الفئتين بما يخالف الواقع، حيث يرى أنصار هذا الاتجاه أن المناقشات التي دارت حول حقوق الإنسان في القرنين السابع والثامن عشر لم تولي اهتماما بالغا لتقسيمات حقوق الإنسان، وقد جاء هذا التقسيم لاحقا مع الظروف السياسية المستحدثة، عندما ذهب أنصار الرأسمالية إلى الدفاع عن الحقوق المدنية والسياسية، بينما دافع أنصار الشيوعية عن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.¹

وقد ناقش العديد من الفلاسفة، الحقوق الاقتصادية والاجتماعية، مشيرين إلى أن هذه الحقوق ليست حقوقا إنسانية في الحقيقة، حيث قدم موريس كرانستون Maurice Cranston أكثر الحجج الفلسفية المستشهد بها ضد هذه الحقوق من ذلك أن الحقوق المدنية والسياسية التقليدية مثل الحق في الحياة والحرية والملكية هي حقوق (عالمية وسامية وأخلاقية بالضرورة). كما أن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية ليست عالمية ولا عملية ولا ذات أهمية سامية وتنتمي إلى فئة منطقية أخرى أي أنها ليست حقوقا إنسانية حقيقية.

¹ : جعفر عبد السلام، مبادئ القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، 1988، ص 244.

بينما ذهب الفقيه هنري شو Shue Henry إلى القول بأن أساس هذه الحجج هو التمييز بين الحقوق السلبية، التي تتطلب تحملا من جانب الآخرين، والحقوق الايجابية التي تتطلب من الآخرين تقديم سلع وخدمات، وهي مسألة غير حقيقية لأن حقوق الإنسان تتطلب جميعها فعلا ايجابيا من جانب الدولة وامتناع عن فعل على السواء، إضافة إلى أنه لا يمكن قبول أي ادعاء يبرر إعطاء الأولوية لبعض الحقوق على حساب الأخرى، لأن ذلك يتعارض مع المبدأ الأساسي الذي يقضي بترابط وعدم تجزئة حقوق الإنسان.¹

الفرع الثاني: تقسيم حقوق الإنسان إلى أجيال

يذهب الفقه الغربي إلى أن جميع حقوق الإنسان، هي في آخر المطاف حقوق مقررة للفرد، أما القول بوجود حقوق جماعية تمارسها جماعات كاملة من الناس يعد إبداعا خاصا جاء من دول العالم الثالث ونجح في أن يجد طريقه إلى الاعتراف العالمي والتشريع الدولي لحقوق الإنسان.²

كما يذهب الفقيه Vasak إلى أنه يوجد الجيل الأول للحقوق المدنية والسياسية المبنية على فكرة الحرية، والتي تقدم الحماية ضد انتهاكات الدولة لحقوق الأشخاص، وقد لحق بها الجيل الثاني للحقوق الاقتصادية والاجتماعية المبنية على أساس المساواة التي تكفل الحصول الايجابي على السلع والخدمات والفرص الاجتماعية والاقتصادية الضرورية. وأخيرا هناك الجيل الثالث من حقوق الإنسان المبني على أساس الأخوة الذي يتطلب أشكالا جديدة من

¹ : المرجع نفسه، ص 245.

² : المرجع السابق، ص 247.

التعاون الدولي من ذلك حق الإنسان في التنمية الذي تم النص عليه في إعلان الجمعية العامة

للأمم المتحدة عام 1986.¹

أما معارضي فكرة أجيال حقوق الإنسان فيذهبون إلى أن هذه الفكرة تؤدي إلى الاعتقاد بوجود ترتيب زمني في الانتفاع بالحقوق، حيث يتمتع الإنسان في البداية بالحقوق المدنية والسياسية، ثم يطالب بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية، والتي ينبغي أن تسبق حقوق التضامن (الحقوق الجماعية) وهو ما لا يتفق مع المنطق، علاوة على أن فكرة التضامن، التي تمثل السمة الأساسية لحقوق الجيل الثالث، لا يمكن أن تخدم حقوق الإنسان، لأن هذه الأخيرة تنبع من الكرامة الإنسانية المتأصلة في الشخص الإنساني، وليس المرء بحاجة إلى أكثر من أن يكون إنساناً أو يولد إنساناً حتى يمتلك حقوق الإنسان، حيث يكتسب هذه الحقوق بصورة طبيعية منذ ولادته.²

إضافة إلى ذلك يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى أن فكرة حقوق الإنسان الجماعية تمثل انحرافاً أساسياً، فالجماعات والأمم تمتلك حقوقاً متنوعة ولكنها ليست حقوقاً إنسانية، ومهما كانت أهميتها النسبية، فإن حقوق الإنسان (الفردية) وحقوق الشعوب الجماعية نوعان مختلفان تماماً من أنواع الحقوق، علاوة على ذلك يرى أصحاب هذا الاتجاه أن القول بهذه الحقوق الجديدة فيه غموض، لأن حقوق الإنسان التقليدية (المدنية، السياسية، الاقتصادية والاجتماعية) توجه بشكل أساسي ضد الدولة التي ينتمي إليها الشخص، في حين توجه حقوق الجيل الثالث

¹ : اعلان الجمعية العامة للأمم المتحدة لسنة 1986.

² : عزت سعد الدين البرعي، حماية حقوق الانسان، دار النهضة العربية، مصر، 1985، ص 92.

(مثل الحق في التنمية) ضد كل فرد وضد كل الجماعات، زيادة على أنها توحى بأنها ليست موجهة ضد شخص محدد ولكن موجهة ضد كل العالم، وهي مسألة تخدم النظم القمعية التي تريد تحويل اللوم من فشل هذه النظم وتحميلها على الآخرين، وتبرير الإنكار المؤقت لحقوق الإنسان المعترف بها دوليا من أجل إتباع سياسات معينة يدعى أنها تهدف إلى تحقيق حقوق الإنسان الجماعية.¹

غير أن تعدد النصوص القانونية المتعلقة بحماية حقوق الإنسان في جميع الميادين جعل أغلبية الفقهاء والباحثين في مجال القانون الدولي لحقوق الإنسان يصنفون هذه الحقوق إلى ثلاثة أجيال، يتضمن الجيل الأول الحقوق المدنية والسياسية، وهي حقوق لصيقة بالإنسان بغض النظر عن جنسه أو لونه أو أي اعتبار آخر، وتتمثل في الحق في الحياة، الحق في المساواة أمام القانون، الحق في الأمن الشخصي، حرية التعبير، الحق في تقلد الوظائف العامة والمشاركة في الانتخابات....الخ.

أما الجيل الثاني فيتضمن الحقوق الاقتصادية، الاجتماعية والثقافية كالحق في العمل، الحق في الحصول على أجر عادل، حقوق الأسرة، الحق في الضمان الاجتماعي، الحق في الثقافة والتعليم والحق في الصحة...الخ. بينما يتضمن الجيل الثالث حقوق التضامن مثل الحق في السلم والأمن، الحق في الاختلاف الفكري، التراث المشترك للإنسانية، الحق في التنمية، الحق في تقرير المصير والحق في بيئة نظيفة.²

¹ : المرجع السابق، ص 93.

² : قادري عبد العزيز، حقوق الانسان في القانون الدولي، دار هومة، الجزائر، 2011، ص 75.

خلاصة الفصل:

حقوق الإنسان هي حقوق نتمتع بها جميعنا لمجرد أننا من البشر، ولا تمنحنا إيّاها أي دولة. وهذه الحقوق العالميّة متأصلة في جميع البشر، مهما كانت جنسيتهم، أو نوعهم الاجتماعي، أو أصلهم الوطني أو العرقي أو لونهم، أو دينهم، أو لغتهم، أو أي وضع آخر. وهي متنوّعة وتتراوح بين الحق الأكثر جوهرية، وهو الحقّ في الحياة، والحقوق التي تجعل الحياة جديرة بأن تُعاش، مثل الحق في الغذاء والتعليم والعمل والصحة والحرية.

ولقد المشرع قد تدخل لتحديد السلطات والهيئات الإدارية المسندة إليها مهمة الضبط الإداري في المجتمع عن طريق التشريع والتنظيم، والمقصود هنا ليس جهاز الشرطة المكلف بالمهام المادية المتعلقة بحفظ النظام، بل هو السلطات المخولة لها صلاحيات اتخاذ الإجراءات الضرورية لحفظ النظام العام، مستعملة بذلك وسائل عدة، شرط ألا تخرج عن الحدود المرسومة لها مما يعني أن السلطة المطلقة لهيئات الضبط الإداري في مجال ممارسة سلطاتها الضبطية دون قيود أو ضوابط ينجر عنه بالضرورة تعسف في استعمال هذه السلطات بل وأكثر من ذلك فإنه يكون عائقا أمام تمتع الأفراد بحقوقهم وحرّياتهم، ولما كان الأمر كذلك وجب وضع قيود تحد من سلطات الضبط الإداري حسب الظروف السائدة.

الفصل الثاني

تمهيد:

تتعدد سلطات الضبط الإداري في ممارسة إجراءات وتدابير الضبط الإداري في ظل تطبيق القانون المعمول به، باعتبارها سلطة من السلطات الإدارية، لذا فإن كل التصرفات الصادرة عنها سواء كانت قرارات وإجراءات فهي تخضع لنفس المبادئ التي تخضع لها الأعمال الإدارية الصادرة على مختلف السلطات الإدارية، بالتالي يستوجب على سلطات الضبط الإداري خلال قيامها بتدابير وإجراءات الضبط الإداري أن تحترم تجسيد مقتضيات المشروعية، باعتبار أن القضاء الإداري يفرض رقابته على مختلف عناصر القرار الإداري وإجراءاته للتأكد من مدى مطابقتها للقوانين والأنظمة التي تعتمد عليها سلطات الضبط الإداري في استخدام صلاحياتها المنوطة بها، كقانون الصحة العامة، أو الاجتماعات.. وغير ذلك، من ثم يتجه القاضي الإداري لبط رقابته على مختلف تصرفات وتدابير الضبط الإداري.

المبحث الأول: إجراءات الضبط الإداري ومبدأ المشروعية

يجب أن تكون تصرفات الإدارة في حدود القانون والذي يشمل جميع القواعد العامة

اللمة أي كان شكلها ومصدرها وفي حدود تدرجها وأي كان تصرف الإدارة وعملها.

المطلب الأول: مفهوم مبدأ المشروعية

يختصر مبدأ المشروعية بتعريفه الضيق في مجال القانون الإداري، وهو خضوع الجميع

حكما ومحكومين لسيادة القانون وبالأخص خضوع جميع الأجهزة الإدارية في الدول ولسيادة

القانون والتصرفات والأفعال التي تصدر من الأشخاص الممثلة لهذه الهيئات وباسمها يجب

أن تكون خاضعة للقانون.

الفرع الأول: تعريف مبدأ المشروعية

عرفه الدكتور عليان بوزيان بأنه: " يمثل مبدأ المشروعية في الوقت الراهن الضمانة

الأساسية الجدية والحاسمة لحقوق الأفراد وحياتهم إذ يتبلور هذا المبدأ كلما استطاعت الشعوب

أن تحرزه من مكاسب في طرحها مع السلطات الحاكمة لإجبارها على التنازل عن كل مظاهر

الفصل الثاني قواعد إجراءات الضبط الإداري تضمن عدم المساس بحقوق الانسان

الحكم المطلق التي عرفتھا النظم السياسية القديمة عبر أجيال متعاقبة حتى عصرنا الحالي

حيث برز هذا المبدأ كطابع مميز للدولة المعاصرة كونه يمثل الملاذ الطبيعي للمواطنين.¹

بحيث يكونون بمقتضاه في مأمن من أن تعتدي عليهم السلطة على خلاف ما يجيزه

القانون وبأكر مما يرخص به، ومن ثم يظهر ترابط مصدر القانون مما يستوجب معه تحديد

مفهوم القانون وغايته وعلاقته بالسلطة الحاكمة وصولاً إلى تحديد مدلول مبدأ المشروعية في

القانون الدستوري والإداري.²

ويعرفه الدكتور إبراهيم عبد العزيز شيخاً: " بأنه مبدأ يتصل بفكرة الدولة القانونية التي

تعني خضوع الدولة للقانون في كل صور نشاطها وجميع الأعمال والتصرفات الصادرة عنها،

وتبعاً لذلك يكون على جميع السلطات العامة في الدولة التشريعية والتنفيذية والقضائية الخضوع

للقانون وأحكامه فلا تكون أعمال وتصرفات هذه السلطات صحيحة ومنتجة لآثار قانونية في

¹ : محمد فوزي، القضاء الإداري مبدأ المشروعية في تنظيم مجلس الدولة دعوى الإلغاء، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، مصر، 2016، ص 116، 117.

² : نجاة تميمي، حالة الظروف العادية وتطبيقاتها في الدستور الجزائري، مذكرة ماجستير، في القانون فرع الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002/2003، ص 23.

الفصل الثاني قواعد إجراءات الضبط الإداري تضمن عدم المساس بحقوق الانسان

مواجهة المخاطبين بها إلا بمقدار مطابقتها لقواعد القانون، فإن هي صدرت مخالفة لها أصبحت غير مشروعة"، من خلال ما سبق يعتبر مبدأ المشروعية من المبادئ القانونية العامة الواجبة التطبيق في الدولة الحديثة ذلك لسمو القانون حيث أصبح مبدأ المشروعية مبدأً أساسياً لدولة القانون الحديثة بغض النظر عن الاتجاهات السياسية، الاقتصادية والاجتماعية التي تتبناها الدولة.¹

حيث عرفها البعض على أنه يقصد بالمشروعية الإدارية "خضوع الأعمال والتصرفات الصادرة عن السلطة التنفيذية (الإدارة العامة) للنظام القانوني السائد بالدولة في مختلف قواعده".²

يعرف مبدأ المشروعية على أنه سيادة أحكام القانون في الدولة، بحيث تسود أحكامه وقواعده فوق كل إرادة سواء كانت إرادة الحاكم أو المحكومين، كما يعتبر مبدأ المشروعية أحد أهم مبادئ القانون على الإطلاق بإرسائه مبدأ سيادة القانون، فخضوع الدولة للقانون يستلزم

¹ : فادي نعيم جميل علاونة، مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقه، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2011، ص 53.

²: محمد مصطفى الوكيل، سلطات الضبط الإداري "دراسة مقارنة"، أطروحة دكتوراه في الحقوق، دون ذكر السنة، ص 138،

الفصل الثاني قواعد إجراءات الضبط الإداري تضمن عدم المساس بحقوق الانسان

خضوع الأعمال الصادرة عن السلطة التنفيذية وجوباً لما تسنه السلطة التشريعية من تشريعات

وقوانين ما يعني خضوع الإدارة التام للقانون.¹

فكلما ظهر مبدأ المشروعية وبدأت أثاره ومعالمه ونتائجه كلما اختفت مظاهر الدولة

البوليسية، فدولة القانون تبدأ بتكريس مبدأ المشروعية في أرض الواقع على نحو يلزم كل

الهيئات الدولة بمراعاة حكم القانون في نشاطاتها وتصرفاتها، وفي علاقاتها المختلفة.

الفرع الثاني: خضوع إجراءات الضبط الإدارية لمبدأ المشروعية

¹ : بوضياف عمار، القرار الإداري دراسة تشريعية قضائية فقهية، مرجع سبق ذكره، ص52.

الفصل الثاني قواعد إجراءات الضبط الإداري تضمن عدم المساس بحقوق الإنسان

يتضمن مبدأ المشروعية في طياته خضوع كل من الإدارة والأفراد على حد سواء لمبدأ

سيادة القانون، لاسيما أن القانون هو الفاصل في كل التجاوزات التي تحدث سواء بين الأفراد

فيما بينهم أو بين الأفراد والإدارة العمومية.

لذلك فأي إجراء أو تدبير من تدابير الضبط الإداري يقتضي أن يخضع ويتفق وأحكام

القانون بمفهومه الواسع تطبيقا لمقتضيات المشروعية وإلا اعتبر إجراء باطلا، مما يترتب عنه

مسؤولية الإدارة إلغاء وتعويضاً¹.

استنادا إلى ذلك ينجم عن تطبيق مبدأ سيادة القانون أن يتم مراعاة احترام القانون عند

إصدار القرارات الفردية، مما يقتضي من خلاله تجسيد مبدأ تدرج القواعد القانونية الذي يستدعي

من خلاله أن تتحلّى سلطات الضبط الإداري باحترام الإجراءات والتدابير الضبطية وفقا

لنصوص القانون والإجراءات المحددة لذلك، من ثمّ وضع القانون بجلاء كل مشتملات

الضوابط والقيود الإجرائية في إطار اتخاذ تدابير الضبط الإداري بغية المحافظة على مقومات

النظام العام بكافة عناصره، إلا أن هذه التدابير والإجراءات الضبطية منوطة بمقتضيات

¹: فادي نعيم جميل علاونة، المرجع السابق، ص56.

الفصل الثاني قواعد إجراءات الضبط الإداري تضمن عدم المساس بحقوق الانسان

المشروعية حتى لا يتم المساس المطلق أو الصارخ بحقوق وحرريات الأفراد، باعتبار أن تجسيد

أهداف الضبط الإداري لتقييد بعض الحقوق والحرريات مخول في إطار تطبيق القانون والحياد

عن ذلك يعني خروج إجراءات وتدابير الضبط الإداري عن نطاق تطبيق القانون.¹

إن مضمون الضبط الإداري من الناحية القانونية يتحدد بإسهام كافة مصادر الشرعية

في إصدار تدابير المنبثقة عن قواعد قانونية فإذا اعتمدت سلطة الضبط الإداري على مبدأ

الشرعية تكون قد تجاوزت حدودها مما يستوجب إخضاعها للرقابة القضائية. وخضوع سلطات

الضبط الإداري لمبدأ الشرعية يقتضي التزام واحترام القواعد القانونية على اختلاف مصادرها،

واحترام في المرتبة الثانية عناصر الشرعية التشكيلية والموضوعية في قراراتها المتخذة.²

الفقرة الأولى : الالتزام والتقييد بالمصادر الشرعية

إن مصادر الشرعية تتعدد من تشريع مكتوب ومبادئ قانونية فإن سلطات الضبط

الإداري عليها أن تخضع تدابيرها وفقاً لهذه المصادر وتحترم مبدأ تدرج القواعد القانونية الذي

¹: فادي نعيم جميل علاونة، المرجع السابق، ص57.

²: المرجع نفسه، ص58.

الفصل الثاني قواعد إجراءات الضبط الإداري تضمن عدم المساس بحقوق الإنسان

يقضي بخضوع القاعدة الدنيا للقواعد الأعلى منها مرتبة وخضوع القرارات الفردية والأعمال المادية للقواعد التنظيمية. وبما أن تدابير الضبط الإداري تمس مباشرة الحريات العامة فتعتبر بعض المصادر ذات أهمية بالغة على سلطات الضبط الإداري أن تلتزم بهذه المصادر وذلك لأن أغلب المبادئ والأحكام الأساسية المتعلقة بالحريات العامة تحويها هذه المصادر فنجد في القوانين المقارنة أن أعمال الضبط الإداري تحترم وتلتزم بإعلانات حقوق الإنسان والالتزام بالمبادئ القانونية العامة وقد طبق مجلس الدولة في أحكامه المبادئ الواردة في إعلانات حقوق الإنسان ويلغي أعمال الإدارة المخالفة. أما بالنسبة لقوانينها فإن الحريات العامة والنص عليها نحدده في الدستور كمصدر أول لمبدأ الشرعية فلا خلاف في ذلك على أن هذه القواعد الدستورية تمثل قيد سلطات الضبط الإداري.¹

الفقرة الثانية : الاحترام والتقييد بالعناصر الشكلية والموضوعية

بما أن تدابير الضبط الإداري هي عمل إداري كسائر الأعمال الإدارية الأخرى فإنها تخضع للقواعد الشرعية من اختصاص والشكل المقرر لذلك، وأن ترد على محل جائز قانوناً،

¹ : فادي نعيم جميل علاونة، المرجع السابق، ص 59.

الفصل الثاني قواعد إجراءات الضبط الإداري تضمن عدم المساس بحقوق الانسان

ولسبب يبرره وأن تستهدف السلطة تحقيق الغاية من ذلك. فمن حيث ركن الاختصاص يجب احترامه مكانا وزمانا واختصاصات سلطات الضبط الإداري محددة قانونا، أما من حيث الشكل فإذا حددت القوانين والتنظيمات إجراءات وأشكال معينة لإصدار القرارات حماية للمصلحة العامة وضمانا للأفراد مثلا إجراء تحقيق، أو أخذ رأي لجنة معينة، فإذا خالف سلطة الضبط الإداري هذه الشكليات إذا نص عليها القانون كان القرار الضبطي معيبا من حيث الشكل. أما من حيث المحل فيجب أن يكون محل إجراء الضبط الإداري، ممكنا وجائزا قانونا وإلا كان القرار غير مشروع لمخالفته القانون بالمعنى الواسع، وكذلك بالنسبة لعنصر السبب فيجب أن يقوم إجراء أو تدبير الضبط الإداري على سبب صحيح يبرره، ويكون هذا السبب صحيح من حيث الوقائع المادية ومن حيث التكييف القانوني للحالة. وفي الأخير يجب أن يكون الهدف الذي يستهدفه مصدر القرار هو حماية النظام العام بمدلولاته المعروفة.¹

المطلب الثاني: إجراءات الضبط الإداري ومبدأ الرقابة القضائية

الفرع الأول: تعريف الرقابة القضائية

¹ : فادي نعيم جميل علاونة، المرجع السابق، ص60.

الفصل الثاني قواعد إجراءات الضبط الإداري تضمن عدم المساس بحقوق الانسان

يعرفها عمار عوابدي فيعرفها بأنها: " الرقابة القضائية التي تمارسها وتباشرها المحاكم

القضائية على اختلاف أنواعها المحاكم الإدارية - المحاكم العادية من مدنية أو جنائية أو

تجارية (وعلى مختلف درجاتها ومستوياتها) ابتدائيا - استئنافا - نقضا، وذلك عن طريق

وبواسطة تحريك الدعوى والطعون المختلفة ضد أعمال السلطات الإدارية غير المشروعة مثل

دعوى الإلغاء ودعوى فحص الشرعية ودعوى القضاء الكامل) دعوى التعويض، والدعوى

المتعلقة بالعقود الإدارية.

- أما لعشب محفوظ فيعرفها بأنها " الرقابة القضائية على أعمال الإدارة هي: رقابة قانونية

في أساسها وإجراءاتها ووسائلها وأهدافها ¹.

- أما الأستاذ عمور سيلامي فيعرفها: بأنها رقابة قانونية تباشرها الهيئات القضائية على

اختلاف أنواعها، ودرجاتها بهدف ضمان احترام مبدأ المشروعية، وخضوع الإدارية للقانون عن

طريق مختلف الدعاوى والدفعات القانونية المرفوعة من قبل الأشخاص ذوي المصلحة والصفة

¹ : المرجع نفسه، ص61.

الفصل الثاني قواعد إجراءات الضبط الإداري تضمن عدم المساس بحقوق الانسان

ضد أعمال السلطات الإدارية غير المشروعة، من أجل إلغائها أو جبر ما ترتب عنها من أضرار.

- أما مليكة الصروخ فعرفتتها " يقصد برقابة القضاء على أعمال الإدارة، السلطات القانونية المخولة للجهات القضائية والتي بمقتضاها يكون لها سلطة البث فيما يدخل في اختصاصاتها من مسائل تكون الإدارة- بوصفها سلطة عامة - طرفا فيها.¹

للقابة القضائية العديد من الخصائص يمكن إجمالها في النقاط التالية:

- أن الجهة القضائية المكلفة بالرقابة على أعمال الإدارة قد اكتسبت الاختصاص بناء على نصوص دستورية أو قانونية.

- لا تتحرك الرقابة القضائية من تلقاء نفسها، وإنما برفع دعوى قضائية من طرف ذوي

الصفة والمصلحة.²

¹ مليكة الصروخ، القانون الإداري، الطبعة الثانية، دار الجديدة، الرباط، المغرب، 1992، ص302.

²: المرجع نفسه، ص303.

الفصل الثاني قواعد إجراءات الضبط الإداري تضمن عدم المساس بحقوق الانسان

- الرقابة القضائية لما لها من قواعد وإجراءات منصوص عليها في القانون لكفالة حق

الخصوم في الدفاع عن أنفسهم من جهة، ولضمان الموضوعية والاختصاص في الفصل في

الدعاوى من جهة أخرى.¹

- الرقابة القضائية هي رقابة مشروعية، حيث لا يملك القاضي سوى الحكم بمشروعية

التصرف أو بطلانه، بالإضافة على التعويض عن الأضرار الناجمة عنه

- تكون الأحكام الصادرة من طرف القضاء لها قوة الشيء المقضي فيه، وما يترتب

عن ذلك من وجوب تنفيذه.²

الفرع الثاني: خضوع إجراءات الضبط الإداري لمبدأ الرقابة القضائية

من القيود التي تفرض على الإدارة في ظل تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية مراقبة

القضاء لها، إذ أنه تخضع شرعية الإجراءات التي تتم مباشرتها أثناء هذه الظروف لضمان

القضاء. وقد استقر رأي الفقه والقضاء في فرنسا على أن ما تتخذه سلطة الضبط في حالة

¹ سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2003، ص209.

² : مايا محمد نزار ابودان، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، الطبعة الأولى، 2011، ص64.

الفصل الثاني قواعد إجراءات الضبط الإداري تضمن عدم المساس بحقوق الانسان

الظروف الاستثنائية من تدابير وإجراءات هي من قبيل الأعمال الإدارية التي تخضع للرقابة

القضائية، ومن أحكام مجلس الدولة نسي في هذا الصدد، حكمه الصادر سنة 1915 في

قضية Delmotte et Senmartin خلال فترة الحرب العالمية الأولى.¹

كما استقرت أحكام القضاء المصري على إخضاع أعمال الإدارة العرفية لرقابته، فقد

ذهبت محكمة القضاء الإداري إلى : (أن أعمال سلطة الطوارئ تخضع للطعن فيها... ،

وان التدابير التي اتخذها أو سيتخذها القائم على إجراء الحكم العرفي تنفيذا لهذا النظام سواء

كانت تدابير فردية أو تنظيمية ليست لإجراءات إدارية .. يجوز الطعن فيها أمام المحكمة،

وللمحكمة أن تقضي بإلغائها وان توقف تنفيذها إذا كانت مخالفة للقانون) .

أما في الجزائر فقد نصت المادة 162 من دستور 1996 على أن " : المؤسسات

الدستورية وأجهزة الرقابة مكلفة بالتحقيق في تطابق العمل التشريعي والتنفيذي مع الدستور

وفي ظروف استخدام الوسائل المادية والأموال العمومية وتسييرها."²

إلا أن عبارة "... : في تطابق العمل التشريعي والتنفيذي مع الدستور وفي ظروف استخدام

¹ : المرجع نفسه، ص 139.

² : المادة 162 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996.

الفصل الثاني قواعد إجراءات الضبط الإداري تضمن عدم المساس بحقوق الانسان

الوسائل المادية "... تفيد إمكانية إخضاع السلطة التنفيذية للرقابة القضائية في الظروف

الاستثنائية إلا أن فعالية الرقابة القضائية في الظروف الاستثنائية تقوم على استقلالية الجهاز

القضائي، وقوته المتمثلة في خيرة رجاله.

وهكذا يتضح لنا على الرغم من اتساع صلاحيات الإدارة في حالة تطبيق نظرية

الظروف الاستثنائية إلا أنها، مع ذلك تخضع لرقابة القضاء للتأكد من مشروعيته.

إذا كان صحيحاً أن الإدارة في إطار الظروف الاستثنائية يسمح لها بممارسة

اختصاصات جديدة، فإن ذلك لا يعني أن تصرفاتها في هذه الظروف تكون حرة من كل قيود،

لذلك فرض القضاء الإداري ضوابط و قيود على سلطات الضبط، حيث يمكن حصرها في ما

يلي:¹

- أن يكون الإجراء الضبطي قد اتخذ خلال هذه الظروف الاستثنائية؛

- ضرورة الإجراء الاستثنائي و لزومه؛

¹: سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص 210.

- ملائمة الإجراءات الضبطي للظروف الاستثنائية.

قد تتعرض الدول إلى مخاطر وتهديدات خارجية كانت أو داخلية، من شأنها التأثير

على استقرارها واستمرار كيانها السياسي والاقتصادي والاجتماعي.

تلك الحقيقة تفرض على الدولة ضرورة الالتجاء إلى إعلان حالة الطوارئ وتطبيق

الإجراءات الاستثنائية بغية التصدي لهذه المخاطر بما يناسبها، ومنها فرض بعض القيود

على ممارسة الأفراد لحقوقهم وحررياتهم الأساسية، ولأجل تحقيق ذلك، تعتمد على الحلول

التشريعية والقضائية بغية ممارسة الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية.¹

المبحث الثاني: نظرية الظروف الاستثنائية وتأثيرها على حقوق الانسان

يسعى المشرع في تخويل الإدارة سلطات استثنائية خاصة وواسعة في هذا الخصوص

تزيد بكثير عن سلطاتها المقررة في ظل الظروف العادية وتتم عن طريق النص عليها في

الدستور أو القوانين المتعلقة الصادرة من البرلمان فهي صلاحيات يكون تطبيقها استثنائيا

¹ : سامي جمال الدين، المرجع السابق، ص211.

الفصل الثاني قواعد إجراءات الضبط الإداري تضمن عدم المساس بحقوق الإنسان

ويكون من شأنها فرض قيود على ممارسة الحقوق والحريات العامة للأفراد، ومن أمثلة تلك

التشريعات اليوم تلك الخاصة بظروف الحرب والحصار.¹

المطلب الأول: مفهوم نظرية الظروف الاستثنائية

مع ما لقيت نظرية الظروف الاستثنائية اهتماما وعناية من قبل والحالة الاستثنائية،

وذلك بهدف تنظيم سلطات الإدارة في أوقات الأزمات والظروف غير العادية، وليكون المؤسس

تطبيقها بصفه استثنائية، فضلا لما يحمله التنظيم التشريعي لسلطات الإدارة في ظل الظروف

الإستثنائية في طياته الأمان للأفراد والحفاظ على الصالح العام لأن المشرع فيها يحدد شروط

هذه الظروف ويحدد سلطات الإدارة حال تحققها إلى جانب ما لتقنين السلطات الإستثنائية

للإدارة من أهمية بالغه كونه يمثل الدرع الواقعي للمصلحة العامة والخاصة على السواء، وحتى

لا تنقلب القوانين التي تحكم الظروف الإستثنائية إلى جزء ثابت من النسيج القانوني العادي.²

الفرع الأول: تعريف نظرية الظروف الاستثنائية

¹ : إسماعيل جابري، نظرية الظروف الاستثنائية وضوابطها في القانون الدستوري الجزائري، جملة دفاتر السياسة والقانون،

العدد، 14، 2016، جامعة قاصدي مرباح، الجزائر، ص36.

² : إسماعيل جابري، المرجع السابق، ص37.

الفصل الثاني قواعد إجراءات الضبط الإداري تضمن عدم المساس بحقوق الانسان

الحالة الاستثنائية هي: التعبير القانوني للسلطات في حالة أزمة مرتبطة بوضع قائم

هو الظروف الاستثنائية، هذه الظروف يمكن أن تعني بدورها: حالة أزمة تمس كل السكان

وتشكل خطرا على الوجود المنظم للجماعة التي يتكون منها أساس الدولة).

وبالنسبة للدستور الجزائري فإن رئيس الجمهورية هو الذي يقرر الحالة الاستثنائية إذا

كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالية أو سلامة

ترابها.

ولم يبين الدستور الجزائري ماهي شروط إعلان الحالة الاستثنائية، فقط اشترط أن لا

يتخذ مثل هذا الإجراء إلا بعد استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة .

والمجلس الدستوري، والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء.¹

- مدى المساس بالحريات العامة في ظل إعلان الحالة الاستثنائية: إن إعلان الحالة

الاستثنائية يؤثر بطريقة غير مباشرة على حريات الأفراد، كما أن إمكانية المساس بهذه

¹: يامة إبراهيم، لوائح الضبط الإداري بين الحفاظ على النظام العام وضمان الحريات العامة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2015، ص 24.

الحريات وارد جدا وهذا راجع للأسباب الآتية:

- لم يحدد دستور 96¹ ماهي الحالات الاستثنائية ولم يعرفها ، ولذلك فالدستور ترك الباب

مفتوحا لرئيس الجمهورية أن يحدد إعلان الحالة الاستثنائية متى تبين له ذلك.

-الطابع الاختياري في استشارة رئيس الجمهورية كل من رئيس المجلس الشعبي الوطني

ورئيس مجلس الأمة والمجلس الدستوري، والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس

الوزراء، " لان رئيس الجمهورية ملزم بطلب الرأي وليس التقيد بمضمونه ، وهو ما يفيد أن

الاستشارة هي للإعلام فقط، ومن أهم الآثار الناتجة عن الحالة الاستثنائية طبقا للدستور ،

تحويل رئيس الجمهورية صلاحيات اتخاذ كل إجراء يراه ضروريا للحفاظ على استقلال

الوطن وسلامة أرضه ومؤسساته الدستورية ، ويعتبر كل ما يتخذه في ذلك من أعمال

السيادة لا يخضع للرقابة سواء من قبل المجلس الدستوري باعتباره قرارا تنظيميا أو من قبل

القضاء " مجلس الدولة " ، إذ لا يمكن بطلان قرار إعلان الحالة الاستثنائية لأسباب

موضوعية غير مقبول إطلاقا لأنه يتعلق بأعمال السلطة التنفيذية .²

¹: المادة 96 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020 المعدل.

²: يامة إبراهيم، المرجع السابق، ص25.

الفصل الثاني قواعد إجراءات الضبط الإداري تضمن عدم المساس بحقوق الانسان

إن محاولات المؤسس لهذه النظرية مهما بلغ شأنه لا تكون شاملة لا يستطيع مهما كانت قدرته أن يتنبأ بجميع الظروف غير العادية التي قد تحيط بالدولة من ناحية كما قد يظهر عجز أو قصور الحلول التشريعية ذاتها لمواجهة ما قد يحيط بالدولة من أخطار والعمل على دفعها الأمر الذي حدا بالقضاء للتدخل لتكملة ما قد يعتري التشريعات من نقص أو قصور وتحديد مضمون هذه النصوص بصورة دقيقة سواء بتوسيعه أو تضيقه.¹

فالسطات الإستثنائية التي يعمل على تقريرها القضاء تفوق في حقيقة الأمر ما يعمل على تقريره المؤسس في النصوص الإستثنائية، ذلك أن هذه التشريعات قد لا تعمل على مواجهة جميع الحالات الإستثنائية التي تظهر في حيز الوجود ، وهكذا تتفوق النظرية القضائية التي يعمل على تقريرها القضاء في هذا الخصوص مع التشريعات الإستثنائية التي يعمل على تقريرها المؤسس، الأمر الذي يدعو إلى القول بأن المصدر الحقيقي كان وسيبقى لنظرية الظروف الإستثنائية هو القضاء بسبب عدم تحديد مضمون النظرية مسبقا .²

: سعيد بوعلي، نسرین شریقی، مریم عمارة، القانون الإداري، دار بلقيس، الطبعة الثانية ، الجزائر ، 2016، ص 160.

1

²: محي الدين القيسي، القانون الإداري العام، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، سنة 2007، ص 185.

الفصل الثاني قواعد إجراءات الضبط الإداري تضمن عدم المساس بحقوق الانسان

ولقد سارعت تشريعات بعض الدول إلى تبني بعض التطبيقات لهذه النظرية لينظمها في قواعد محدده تمكن الجهات المعنية في مواجهة الظروف الإستثنائية أو بعضها بالطرق والأساليب وفي الحدود التي نص عليها إما بالقوانين العادية الصادرة من البرلمان أو في النصوص الدستورية.¹

فالسطات الإستثنائية التي يعمل على تقريرها القضاء تفوق في حقيقة الأمر ما يعمل على تقريره المؤسس في النصوص الإستثنائية ، ذلك أن هذه التشريعات قد لا تعمل على مواجهة جميع الحالات الإستثنائية التي تظهر في حيز الوجود ، وهكذا تتفوق النظرية القضائية التي يعمل على تقريرها القضاء في هذا الخصوص مع التشريعات الإستثنائية التي يعمل على تقريرها المؤسس، الأمر الذي يدعو إلى القول بأن المصدر الحقيقي كان وسيبقى لنظرية الظروف الإستثنائية هو القضاء بسبب عدم تحديد مضمون النظرية مسبقا .

ولقد سارعت تشريعات بعض الدول إلى تبني بعض التطبيقات لهذه النظرية لينظمها في قواعد محدده تمكن الجهات المعنية في مواجهة الظروف الإستثنائية أو بعضها بالطرق

¹: إبراهيم درويش، نظرية الظروف الاستثنائية، جملة إدارة القضايا الحكومية، العدد، 04 ديسمبر، 1999، ص107.

الفصل الثاني قواعد إجراءات الضبط الإداري تضمن عدم المساس بحقوق الانسان

والأساليب وفي الحدود التي نص عليها إما بالقوانين العادية الصادرة من البرلمان أو في

النصوص الدستورية.¹

لم يحاول القضاء في فرنسا أو مصر أن يضع مفهوما عاما لنظرية الظروف الاستثنائية

وقد يكون القضاء تعمد ذلك ليصبح وحده صاحب الكلمة في تقدير وجود الظرف الاستثنائي

حسب ظروف كل حالة على حدة، وحتى لا تكون سلطته هنا مقيدة بالمفهوم الذي أرساه مما

قد يقف كعثرة في سبيل تطوره ومواجهة حل الحالات التي تعرض عليه في هذا الشأن.²

رغم ذلك فقد استعمل مجلس الدولة الفرنسي عبارة الظروف الاستثنائية، غير أنه ميز

بني الظروف الاستثنائية التي تنشأ بسبب الحرب، وأطلق عليها تسمية نظرية سلطات الحرب

وبني غيرها من الظروف الأخرى و التي اطلق تسمية الظروف الاستثنائية، وتطبيقا لنظرية

الظروف الاستثنائية قرر مجلس الدولة الفرنسي مشروعية بعض الأنظمة الإدارية المقيدة

للحريات الفردية في ظل الظروف الاستثنائية على الرغم من عدم مشروعيتها في ظل الظروف

¹ : مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية دراسة مقارنة، دار المطبوعات

الجامعية، مصر، 2008، ص21.

² : مراد بدران، المرجع السابق، ص22.

الفصل الثاني قواعد إجراءات الضبط الإداري تضمن عدم المساس بحقوق الإنسان

العادية، كما قضى بمشروعيتها في سن بعض الرسوم التي تفوق في مقدارها الحدود المقررة

قانوناً وذلك لمواجهة الاحتياجات المالية غير العادية الناتجة عن الغزو الألماني عام 1940

كذلك في مشروعية القرارات الإدارية باتفاق العمل ببعض القوانين التي تنص على ضمانات

خاصة بتأديب الموظفين وذلك طوال مدة الحرب العالمية الأولى.¹

أما مجلس الدولة المصري فقد استعمل عبارتي الضرورة وكذا الظروف الاستثنائية،

فالأولى قصد بها تلك الظروف التي تنشأ عن حالة الحرب، أما الثانية فقد قصد بها بقية

الحالات والظروف المتمثلة في حالة الطوارئ أو الحصار وحالة الاستثناء وكذا حالة التعبئة

العامة.²

¹ : محمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، طبعة معدلة، مصر، 1995، ص 395.

² : محمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 396.

الفرع الثاني: شروط إقرار الظروف الاستثنائية

من خلال استقراء العديد من التشريعات المقارنة فإنه من الغالب أن يقوم المؤسس الدستوري بتنظيم هذه الحالات بواسطة نصوص تحدد شروط فرضها، مع الإحالة القوانين للتفصيل فيها وتحديد مدى سلطات الضبط الإداري في نطاق تقييد الحريات والحقوق.¹

1. الشروط الموضوعية:

جعل المؤسسة الدستورية الجزائري عبر النصوص الدستورية المتعاقبة رئيس الجمهورية الهيئة الدستورية الوحيدة المختصة بإعلان الظروف الاستثنائية، مع مراعاة الشروط الشكلية والتي سوف نتطرق إليها لاحقاً، ومجموعة من الشروط الموضوعية تختلف باختلاف الحالة المقررة غن كانت طوارئ أو حصار، حالة استثنائية، أو حرب، إن هذه الحالات قد ذكرت على سبيل التدرج حسب اختلاف الأثر المترتب عن كل حالة ودرجة خطورتها، لكن هذا

¹ : تميمي نجاه: حالة الظروف الاستثنائية وتطبيقاتها في الدستور الجزائري، المرجع السابق، ص51.

الفصل الثاني قواعد إجراءات الضبط الإداري تضمن عدم المساس بحقوق الانسان

التدرج غير ملزم لرئيس الجمهورية الذي منحه المؤسس الدستوري السلطة التقديرية لاختيار

الحالة المناسبة متى ألزمه الظرف الاستثنائي ذلك.¹

- بالنسبة لحالتي الطوارئ والحصار: جمع المؤسس الدستوري بين حالتي الضرورة والحصار

فيما يتعلق بالشروط الموضوعية والتي تتمثل في الضرورة الملحة والمدة، وقد تم تحديد مدة

حالة الحصار التي كانت قد أعلنت في الجزائر بأربعة (04) أشهر وفقا لنص المادة الأولى

من المرسوم الرئاسي رقم 91-96 المؤرخ في 04 جوان 1991 المتضمن حالة الحصار،

أما حالة الطوارئ التي أعلنت بعد نهاية الحصار بموجب المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المؤرخ

في 09/02/1992² المتضمن إعلان حالة الطوارئ لمدة 12 شهرا، فقد تم رفعها بالأمر رقم

11-01 المؤرخ في 23/02/2011.

¹ : المرجع نفسه، ص52.

² : المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المؤرخ في 09/02/1992 المتضمن إعلان حالة الطوارئ.

الفصل الثاني قواعد إجراءات الضبط الإداري تضمن عدم المساس بحقوق الإنسان

- بالنسبة للحالات الاستثنائية: يشترط وجود خطر داهم، حيث تبقى السلطة التقديرية لرئيس

الجمهورية في تحديد لمعطيات والظروف الأمنية لذلك، وأن يقع الخطر على المؤسسات

الدستورية ويمس استقلال الدولة وسلامة التراب الوطني.

- بالنسبة للتعبئة العامة وحالة الحرب: بالنسبة للإعلان عن التعبئة العامة فإن المؤسس

الدستوري الجزائري لم يحدد لها أي شرط موضوعي مشيراً فقط إلى الشروط الشكلية، ولكن

يمكن إرجاع هذه الشروط إلى مواجهة الدولة لخطر شديد حالي أو متوقع خارجي أو داخلي،

كاحتلال جزء من أراضيها أو نشوب حرب أو بواورها، أو وجود توتر دولي يؤثر على الوضع

في الدولة، أو وجود تمرد أو عصيان.

وعن المدة التي تسري خلالها حالة التعبئة، فلم ينص عليها المؤسس الدستوري الجزائري

تاركا المسألة للسلطة التقديرية لرئيس الجمهورية، أما المنطق، فيقضي أنها تنتهي بانتهاء

الفصل الثاني قواعد إجراءات الضبط الإداري تضمن عدم المساس بحقوق الانسان

الحرب، وفيما يخص حالة الحرب، فتعلن بوقوع عدوان فعلي على البلاد أو وشيك الوقوع

حسب الترتيبات المنصوص عليها في ميثاق الأمم المتحدة.¹

على الرغم من كون القضاء الإداري قد أكد على مشروعية القرارات التي تصدرها

سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، والتي تعد غير مشروعة في الظروف العادية،

لكن استخدام هذه السلطات في الظروف الاستثنائية وخروجه عن المشروعية العادية لا يعفيها

من رقابة القضاء عن طريق رقابة المشروعية باستثناء أعمال السيادة المحصنة ضد هذه

الرقابة.

كما قد تلزم الإدارة بالتعويض بسبب الإجراءات الاستثنائية، ولو حكم القضاء

بمشروعيتها على أساس المخاطر وتحمل التبعة.²

¹ : حسن غربي، سلطات القاضي الإداري في دعوى حماية الحريات الأساسية- الظروف العادية والظروف الاستثنائية- الملتقى الدولي الثالث حول دور القاضي الإداري في حماية الحريات الأساسية، المركز الجامعي بالوادي، 29-28 أبريل 2010، ص12.

² : أمزيان كريمة، دور القاضي الإداري في الرقابة على القرار المنحرف على هدفه المخصص، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2010/2011، ص 60.

2. الشروط الشكلية:

- بالنسبة لحالات الطوارئ والحصار المادة 105 من دستور 2020¹ على الحالتين كالتالي:
- يقرر رئيس الجمهورية إذا دعت الضرورة الملحة، حالة الطوارئ أو الحصار، لمدة معينة بعد اجتماع المجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة والوزير الأول ورئيس المجلس الدستوري، ويتخذ كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع، ولا يمكن تمديد حالة الطوارئ والحصار إلا بعد موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعين معا.
- بالنسبة للحالة الاستثنائية: نصت المادة 107 من دستور 2020² على مايلي: "يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها، ولا يتخذ مثل هذا الإجراء إلا بعد استشارة رئيس المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء تخول الحالة الاستثنائية لرئيس الجمهورية أن يتخذ

¹ : المادة 105 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020 المعدل.

² : المادة 107 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020 المعدل.

الفصل الثاني قواعد إجراءات الضبط الإداري تضمن عدم المساس بحقوق الإنسان

الإجراءات الاستثنائية التي تستوجبها المحافظة على استقلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية، ويجتمع البرلمان وجوبا، تنتهي الحالة الاستثنائية حسب الأشكال والإجراءات السالفة الذكر التي أوجبت إعلانها".

- بالنسبة لحالتي التعبئة العامة والحرب: نصت المادة 108 من دستور 2020¹ على أنه: "يقرر رئيس الجمهورية التعبئة العامة في مجلس الوزراء بعد الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة"، أما المادة 109² فقد نصت الترتيبات الملائمة لميثاق الأمم المتحدة يعلن رئيس الجمهورية الحرب بعد اجتماع مجلس الوزراء والاستماع إلى لمجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة، ويجتمع البرلمان وجوبا، ويوجه خطابا للأمة".

المطلب الثاني: الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

الفرع الأول: حالة الطوارئ والحصار

عرفها الفقيه الانجلوسكسوني بأنها: "الحالة التي يمكن من خلالها تجاوز المبادئ الدستورية الاعتيادية لمواجهة الظروف الاستثنائية، أو أنها الظروف الطارئة التي تحدث داخل أو خارج البلاد فتؤثر على نظام الدولة، ولا تستطيع الصلاحيات الممنوحة لسلطات الضبط الإداري بموجب التشريعات السارية من مواجهة هذه الظروف، بل تتمكن في إطار قانون

¹ : المادة 108 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996 المعدل.

² : المادة 109 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1989 المعدل.

الفصل الثاني قواعد إجراءات الضبط الإداري تضمن عدم المساس بحقوق الانسان

الطوارئ أن تتخذ تدابير استثنائية تأخذ قوة التشريع بعد عرضها على البرلمان والتصديق عليها، وفي ذلك في سبيل مواجهة هذه الظروف.

وفي الجزائر عرفها الأستاذ فؤاد الشريف بأنها: "نظام استثنائي تفرضه السلطات العليا في الدولة أثناء حدوث خطر داخلي أو وشيك الحدوث يهدد المؤسسات الدستورية في البلد أو أمن وسلامة المواطنين وإقليمهم الوطني، ويهدف إلى استتباب النظام العام والسكينة العامة وحماية أفضل لأمن الأشخاص والممتلكات وتأمين السير الحسن للمصالح العمومية".¹

بينما الحصار هي إجراء من إجراءات الأمن العام تعطل بمقتضاها القوانين ويحل محلها النظام العسكري، وعرفها مسعود شيهوب بأنها: "حالة تسمح لرئيس الجمهورية باتخاذ كافة الإجراءات بهدف الحفاظ على استقرار مؤسسات الدولة واستعادة النظام والسير العادي للمرافق العمومية".²

¹ نقاش حمزة: الظروف الاستثنائية والرقابة القضائية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2010، ص 16.

² : غضبان مبروك، غربي نجاح: قراءة تحليلية للنصوص القانونية المنظمة لحالتي الحصار والطوارئ ومدى تأثيرهما على الحقوق والحريات في الجزائر، مجلة المفكر، العدد 10، ص 09.

الفصل الثاني قواعد إجراءات الضبط الإداري تضمن عدم المساس بحقوق الانسان

ففي حالة حصار تستطيع الدولة مواجهة أشد الظروف قساوة تمر بها قبل اللجوء إلى حالة الحرب، والتي لا تستطيع فيها السلطات المدنية من مباشرة مهامها ومواجهة هذه الظروف، وبذلك تحل السلطة العسكرية محل السلطة المدنية، كما يحل القضاء العسكري والمدني.¹

الفرع الثاني: الحالات الاستثنائية والتعبئة العامة

عرفت في فرنسا بأنها: " نظام دستوري استثنائي قائم على فكرة الخطر الوشيك المهدد لكيان الدولة وسلامة ترابها، تخول السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية اتخاذ كل التدابير الاستثنائية المنصوص عليها في القانون بهدف حماية أراضي الدولة وبحارها وأجواءها كليا أو جزئيا ضد الأخطار الناجمة عن عدوان مسلح داخلي أو خارجي، مع امكانية نقل صلاحيات لسلطات المدنية إلى السلطات العسكرية.

¹ : نقاش حمزة: الظروف الاستثنائية والرقابة القضائية، المرجع السابق، ص 17.

الفصل الثاني قواعد إجراءات الضبط الإداري تضمن عدم المساس بحقوق الانسان

وتعد الحالات الاستثنائية أكثر تعقيدا من حالتى الحصار والطوارئ، تستدعي وجود ظروف أخطر من التي تستدعي فرض حالتى الطوارئ والحصار، يرتبط فرضها بخطر وشيك الوقوع يهدد أركان الدولة ومؤسسات البلاد أو استقلالها أو سلامة ترابها، وإذا كان فرضها من الخطورة بـمكان بالنظر لما يترتب عنها من آثار على السير العادي للمؤسسات والحقوق والحريات العامة للأفراد، فإن الأمر يتطلب فرض شروط وآليات خاصة بالنظر لجسامة الخطر الذي يهدد المؤسسات الدستورية واستقلال الأمة وسلامة ترابها.¹

التعبئة العامة هي جعل المرافق العمومية والمجهود الحربي من عتاد وأموال وأفراد تحت طلب الحكومة، وبالتالي تأمين ومصادرة العديد من العقارات والأموال والمنقولات للمشاركة في الحرب، وهي حالة تتوسط الحالة الاستثنائية وحالة الحرب.

أما حالة الحرب فهي التي يعلن عنها في حالة وقوع عدوان فعلي أو وشيك الوقوع

حسب الترتيبات الواردة في ميثاق الأمم المتحدة.²

¹ : تميمي نجاه: حالة الظروف الاستثنائية وتطبيقاتها في الدستور الجزائري، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، 2003، ص 50.

² : تميمي نجاه، المرجع السابق، ص 51.

خلاصة الفصل:

يعتبر الهدف من ممارسة الضبط الإداري عنصرا جوهريا في مجال الرقابة القضائية على إجراءات وتدابير الضبط الإداري، باعتبار أن الضبط الإداري لديه أهدافه أو مقوماته المحددة به، لذا يستوجب خضوع سلطة الضبط الإداري للرقابة القضائية بالنظر إلى خطورة تدابير الضبط الإداري على حقوق وحرقات الأفراد، لذلك جسد القضاء الإداري رقابته، حيث ألغى قرارات سلطات الضبط الإداري نظرا لاستخدامها صلاحياتها لتحقيق مصالح خاصة، أو بهدف تنظيم مالية البلدية، أو استعمال إجراءات الضبط الإداري لإجبار ملتزم مع المرفق العام لتنفيذ التزاماته.

الختمة

يتضح مما تقدم ان الضبط الاداري ضرورة اجتماعية لا غنا عنها في كل المجتمعات فهو يعتبر من اهم واقدم واجبات الدولة وترجع اهمية هذه الوظيفة بالنظر الى غايته الاساسية والتي تتمثل في حماية النظام العام وتمثل فكرة الحقوق الأساسية في مجال الضبط الاداري الهدف او الغاية التي تسعى سلطات الضبط الاداري لتحقيقها ومن ثم لا يجوز لهذه الاخيرة ان تبتغي بإجراءاتها الضبطية تحقيق اهداف اخرى غير المحافظة على الحقوق حتى و لو كانت تتصف بالمصلحة العامة وإلا كانت هذه الاجراءات مشوبة بعيب الانحراف بالسلطة .

وتلجا سلطات الضبط الاداري للعديد من الوسائل والاساليب من اجل تحقيق غرضها في وقاية النظام العام داخل المجتمع بصورة مستمرة ودائمة وفي الوقت نفسه نجد ان الرقابة القضائية التي يمارسها القاضي الاداري على وسائل ممارسة سلطات الضبط الاداري لاختصاصاتها الضمانية الاكبر لحماية حريات وحقوق الافراد من تعسف هذه الاخيرة في استخدام سلطاتها او الانحراف باستعمال هذه السلطات.

يحتاج الوضع الاستثنائي اعطاء هذه الهيئات سلطات استثنائية واسعة لمعالجة الأمر وتحقيق النظام العام لكن هذا الوضع الاستثنائي لا يعفي هذه السلطات من احترام مبادى المشروعية الذي يبقى موجودا ومحترما من قبل الجميع، وفي الاخير رغم كل القيود التي يفرضها الضبط الإداري أو البوليس الاداري على حريات الأفراد فإنه في النهاية يقوم على خدمة هؤلاء الأفراد بحماية حقوق الانسان الذي تعود فائدته على الجميع فلما كانت مصلحة الفرد في مصلحة الجماعة هنا يمكن أن نقول أن الضبط الإداري نعمة على الفرد , فحدود

حريات الفرد تنتهي عند بداية حريات الآخرين , فالضبط الإداري هو عصب السير الحسن لحقوق الإنسان.

ثانيا : الإقتراحات

- توسيع نطاق سلطة القاضي الإداري ليتمكن من التدخل وفقا السلطة التقديرية لمراعاة توافر عيوب المشروعية.
- تعيين قضاة إداريين متخصصين
- .

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: الكتب

1. أحمد الحلو، الوسيط في القانون الدولي، دار النهضة العربية، 1978 .
2. أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، ترجمة محمد عرب صاصيلا، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2009.
3. جعفر عبد السلام، مبادئ القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، 1988.
4. جمال مطلق الذنبيات، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية، عمان، 2003.
5. جورج قوديل وبيار د لقولقيه، القانون الإداري، ترجمة منصور القاضي، الطبعة الأولى، 2001.
6. حسام مرسي، سلطة الإدارة في مجال الضبط الإداري - دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقہ الإسلامي، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2011.
7. حمدي القبيلات، القانون الإداري - التنظيم الإداري، النشاط الإداري - الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، 2008.
8. سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2003.

9. سعيد بوعلي، نسرين شريقي، مريم عمارة، القانون الإداري، دار بلقيس، الطبعة الثانية، الجزائر، 2016 .
10. طعيمة الجرف، القانون الإداري والمبادئ العامة في تنظيم نشاطات السلطات الإدارية، بدون طبعة، دار النهضة العربية، 1978.
11. عزت سعد الدين البرعي، حماية حقوق الانسان، دار النهضة العربية، مصر، 1985.
12. عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، بدون طبعة، دار ربحانة، الجزائر، بدون سنة طبع.
13. قادي عبد العزيز، حقوق الانسان في القانون الدولي، دار هومة، الجزائر، 2011.
14. مايا محمد نزار ابودان، الرقابة القضائية على التناسب في القرار الإداري، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، الطبعة الأولى، 2011.
15. محمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، طبعة معدلة، مصر، 1995 .
16. محمد فوزي، القضاء الإداري مبدأ المشروعية في تنظيم مجلس الدولة دعوى الإلغاء، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، مصر، 2016 .
17. محمود عاطف البناء، الوسيط في القانون الإداري، الطبعة الثامنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1992.

18. محي الدين القيسي، القانون الإداري العام، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، سنة 2007.

19. مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2008.

20. مصلح ممدوح الصرايرة، القانون الإداري - الكتاب الأول - الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2012.

21. مليكة الصروخ، القانون الإداري، الطبعة الثانية، دار الجديدة، الرباط، المغرب، 1992.
هاشم عبد الرؤوف بسيوني، نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة والشريعة الإسلامية، ط 1، دار الفكر الجامعية، الإسكندرية، 2007.

ثانياً: الرسائل الجامعية

1. أمزيان كريمة، دور القاضي الإداري في الرقابة على القرار المنحرف على هدفه المخصص، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2010/2011.

2. بلقاسم دايم: النظام العام الوضعي والشرعي وحماية البيئة، مذكرة مكملة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2003/2004.

3. تميمي نجاه: حالة الظروف الاستثنائية وتطبيقاتها في الدستور الجزائري، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، 2003.
4. فادي نعيم جميل علاونة، مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقه، مذكرة ماجستير في القانون العام، بكلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2011.
5. فيصل نسيغة: الضبط الإداري وأثره على الحريات العامة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2004/2005.
6. محمد مصطفى الوكيل، سلطات الضبط الإداري "دراسة مقارنة"، أطروحة دكتوراه في الحقوق، دون ذكر السنة.
7. نجاه تميمي، حالة الظروف العادية وتطبيقاتها في الدستور الجزائري، مذكرة ماجستير، في القانون فرع الإدارة والمالية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2002/2003 .
8. نقاش حمزة: الظروف الاستثنائية والرقابة القضائية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2010.
9. يامنة إبراهيم، لوائح الضبط الإداري بين الحفاظ على النظام العام وضمان الحريات العامة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2015 .

ثالثا: المجالات العلمية

1. إبراهيم درويش، نظرية الظروف الاستثنائية، جملة إدارة القضايا الحكومية، العدد، 04، ديسمبر، 1999.
2. إسماعيل جابري، نظرية الظروف الاستثنائية وضوابطها في القانون الدستوري الجزائري، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد، 14، 2016، جامعة قاصدي مرباح، الجزائر.
3. حسن غربي، سلطات القاضي الإداري في دعوى حماية الحريات الأساسية- الظروف العادية والظروف الاستثنائية- الملتقى الدولي الثالث حول دور القاضي الإداري في حماية الحريات الأساسية، المركز الجامعي بالوادي، 29- 28 أبريل 2010.
4. عادل السعيد أبو الخير، اجتهاد القاضي الإداري في مجال الحقوق والحريات، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد الثاني، 2005.
5. عمار عوابدي، الجوانب القانونية لفكرة البوليس الإداري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، الاقتصادية والسياسية، العدد الرابع، 1987.
6. غضبان مبروك، غربي نجاح: قراءة تحليلية للنصوص القانونية المنظمة لحالتي الحصار والطوارئ ومدى تأثيرهما على الحقوق والحريات في الجزائر، مجلة المفكر، العدد 10.
7. منصور إبراهيم العنوم، الحماية الإدارية للبيئة في إطار الضبط الإداري العام- دراسة تحليلية نقدية- المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، المجلد الثالث، العدد الرابع، تشرين الأول، 2011.

8.نواف كنعان، دور الضبط الإداري في حماية البيئة- دراسة تطبيقية في دولة الإمارات العربية المتحدة- مجلة، جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والإنسانية، المجلد الثالث، العدد 01، فبراير، 2006.

رابعاً: القوانين

- 1.دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1976 المعدل.
- 2.دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996 المعدل.
- 3.دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1989.
- 4.دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020 المعدل.
- 5.القانون رقم 11/10 المؤرخ في 3 جويلية 2001 المتعلق بالبلدية ج، ر عدد 3.
- 6.القانون رقم 12/07 المؤرخ في 21 فيفري 2012 المتعلق بالولاية ج، ر 12 المؤرخة في 29 فيفري 2012.
- 7.الأمر رقم 65/182 المؤرخ في 10 جويلية 1965، المتضمن تأسيس الحكومة، ج.ر عدد 58 .
- 8.الأمر 11/03 المؤرخ في 23 فيفري 2011، يعدل ويتم القانون رقم 91/23 المؤرخ في 6 ديسمبر 1991، يتعلق بمساهمة الجيش الوطني الشعبي الوطني في مهام حماية الأمن العمومي خارج الحالات الاستثنائية، ج، ر عدد 12 المؤرخة في 23 فيفري 2011.

9. المرسوم رقم 83/373 لمؤرخ في 28 ماي 1983، المحدد لسلطات الوالي في ميدان

الأمن والمحافظة على النظام العام، ج، ر عدد 2.

10. المرسوم رقم 81/267 المؤرخ في 10 أكتوبر 1981، المتضمن صلاحيات رئيس

المجلس الشعبي البلدي فيما يخص الطرق والنقاوة والنظافة العمومية، ج، ر عدد 41 المؤرخ

في 13 أكتوبر 1981.

11. المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المؤرخ في 09/02/1992 المتضمن إعلان حالة

الطوارئ.

الفهرس

Table des matières

.....	الواجهة
.....	كلمة شكر
.....	الإهداء
.....	مقدمة
.....	الفصل الأول: الاطار المفاهيمي للضبط الإداري وحقوق الانسان
7.....	المبحث الأول: ماهية الضبط الاداري
7.....	المطلب الأول: مفهوم الضبط الإداري
7.....	الفرع الأول: تعريف الضبط الإداري
11.....	الفرع الثاني: أهداف الضبط الإداري
19.....	المطلب الثاني: وسائل الضبط الإداري وهيئاته
19.....	الفرع الأول: وسائل الضبط الإداري
25.....	الفرع الثاني: هيئات الضبط الإداري
39.....	المبحث الثاني: ماهية حقوق الانسان
39.....	المطلب الأول: مفهوم حقوق الانسان
40.....	الفرع الأول: تعريف حقوق الانسان:
40.....	الفرع الثاني: خصائص حقوق الانسان
41.....	المطلب الثاني: أنواع حقوق الانسان
42.....	الفرع الأول: التقسيم الثنائي لحقوق الإنسان
43.....	الفرع الثاني: تقسيم حقوق الإنسان إلى أجيال

46 خلاصة الفصل:
.....	الفصل الثاني قواعد إجراءات الضبط الإداري تضمن عدم المساس بحقوق الانسان
48 تمهيد:
49 المبحث الأول: إجراءات الضبط الإداري ومبدأ المشروعية
49 المطلب الأول: مفهوم مبدأ المشروعية
49 الفرع الأول: تعريف مبدأ المشروعية
52 الفرع الثاني: خضوع إجراءات الضبط الإدارية لمبدأ المشروعية
56 المطلب الثاني: إجراءات الضبط الإداري ومبدأ الرقابة القضائية
56 الفرع الأول: تعريف الرقابة القضائية
59 الفرع الثاني: خضوع إجراءات الضبط الإداري لمبدأ الرقابة القضائية
63 المبحث الثاني: نظرية الظروف الاستثنائية وتأثيرها على حقوق الانسان
63 المطلب الأول: مفهوم نظرية الظروف الاستثنائية
64 الفرع الأول: تعريف نظرية الظروف الاستثنائية
70 الفرع الثاني: شروط إقرار الظروف الاستثنائية
74 المطلب الثاني: الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية
76 الفرع الأول: حالة الطوارئ والحصار
77 الفرع الثاني: الحالات الاستثنائية والتعبئة العامة
79 خلاصة الفصل:
81 الخاتمة
.....	قائمة المصادر والمراجع

الملخص

تعمل الإدارة العامة في الدولة على خدمة وتحقيق المصلحة العامة والحفاظ على النظام العام فيها بصورة وقائية ومنظمة، وذلك لضمان السير الحسن للمرافق العامة كالتنظيم والرقابة، وأعمال مادية وقانونية لتحقيق الوظيفية العامة، يطلق عليها اصطلاح النشاط الإداري المتمثل في مظهرين أساسيين هما المرافق العامة، والضبط الإداري، ويعتبر هذا الأخير هو الأسلوب الذي بواسطته تحقق أهداف الإدارة العامة وغايتها المتمثلة في المحافظة على النظام العام بطريقة وقائية ومنظمة ودائمة، أي حماية حقوق الانسان في بعض الحالات والأوضاع مثل الظروف الاستثنائية.

الكلمات المفتاحية:

- الضبط الإداري - الظروف الاستثنائية - حقوق الانسان -

Abstract of The master thesis

The public administration in the state works to serve and achieve the public interest and maintain public order in a preventive and organized manner, in order to ensure the good functioning of public facilities, such as organization and control, and physical and legal work to achieve public function. It is called the term administrative activity, which is represented by two basic aspects: public facilities and administrative control. The latter is considered the method by which the goals and objectives of public administration are achieved, namely maintaining public order in a preventive, regular, and permanent manner, that is, protecting human rights in some cases and situations, such as exceptional circumstances.

key words:

- Administrative control - exceptional circumstances - human rights -