

جامعة أحمد دراية أدرار



كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

الضمانات الدستورية للحقوق والحريات اتجاه سلطات الضبط الإداري في الظروف العادية

التخصص: حقوق وحرريات

تحت إشراف الدكتور:
يامة براهيم

من إعداد الطالبين:
هرويني بوعمامة
الطبيي عبدالكريم

لجنة المناقشة:

أستاذ محاضر - أ - جامعة أدرار رئيساً
أستاذ محاضر - أ - جامعة أدرار مشرفاً ومقرراً
أستاذ محاضر - ب - جامعة أدرار عضواً مناقشاً

الدكتور: رحموني محمد
الدكتور: يامة براهيم
الدكتور: بن السبحمو محمد المهدي

السنة الجامعية 2016 - 2017

اهداء

إليهما في خشوع وتبجيل أهدي ثمرة هذا الجهد. أمي التي دعت لي بنجاح في
الصلوات والخلوات

إلى أبي الإنسان .نبع المحبة والحنان.

إلى أملي في الحياة ابني المشاكس . "حمزة" . "يونس" "محمد أنس

" بناتي " شيماء " هاجر" والى زوجتي .

إلى إخواني و أخواتي الذين وقفوا إلي جانبي خلال هذه المسيرة .

إلى ما تبقى من شرفاء .

إلى زميلي ورفيق دربي الذي كثيراً ما أفادني بقيم المراجع "هرويني بوعمامة "

إلى الدكتور " يامة براهيم " على ما لقيناه من دعم ووقوفه وتشجيعه لنا خلال

هذه المسيرة العلمية .

والى كل شريف نظيف .

إلى كل هؤلاء اهدي ثمرة هذا الجهد العلمي

عبد الكريم الطيبي

اهداء

إلى:

من كانت دعواتهم النور الذي استهدي به
من كانت تشجيعاتهم الدافع إلى الجد والعمل الوالدين الكريمين
إلى إخواني كل واحد باسمه وزجاتهم وبنائهم
إلى أهلي وأحبابي
إلى زوجتي وعائلتها تحية اجلال ووفاء
إلى بنتاي الغاليتين - امانى -ودعاء - حفظهما الله ورعاهما
إلى من شاركني هذا العمل أخي -الطبيبي عبدالكريم
إلى الذين تلقيت على ايديهم العلم أساتذتي اهدي ثمرة جهد هذا العمل المتواضع .

هر وبنى بو عمامة



شكر و تقدير

إلى الأستاذ الدكتور يامة براهيم .إليه ... فاضت فيه معاني الإنسانية والعلم القدير

والله على ما أقول شهيد .

فلولا تعامله وتواصله الإنساني لما تمكنا من الإشغال على الموضوع في ظروف دقيقة

إليه نتقدم بخالص شكراتنا القلبية والى كامل أساتذتنا المحترمين الذين

اشرفوا على تأهيلنا علمياً ومنهجيا خلال السنة النظرية.

كما لايفوتنا أن نتوجه بجزيل الشكر إلى أساتذتنا الذي سهروا وتعبوا طوال مشوارنا

الدراسي من أجل تعليمنا وإرشادنا إلى الطريق الصحيح.

المقدمة

مقدمة

إن الإدارة هي الهيئة المنوطة بأداء وظائف الدولة الأساسية سواء شمل ذلك إرساء النظام العام داخل المجتمع أو العمل على توفير الخدمات والحاجات الأساسية التي يكفلها المجتمع لأفراده ، والإدارة حين تباشر مهامها في السهر على النظام العام وكذا بإشباع الحاجات لا بد أن تحتك سواء بالضيق أو الإتساع بالمجالات المخصصة للنشاط الفردي تبعا لدستور الدولة وتشريعاتها ، كما أن هذا الإحتكاك يختلف مداه بين نشاط الإدارة ومجالات النشاط الفردي من دولة لأخرى ومن نظام لأخر وكذا الفلسفة التي تتبناها الدولة المتمثلة في أجهزتها الإدارية هدفاً إلى تحقيقه ، وبناء عليه فإن الدولة التي تسيطر فيها فكرة حياد السلطة نجد فيها أن كل أوجه النشاط الإجتماعي والإقتصادي تترك للحريات الفردية بحيث يقف دور السلطة العامة عند القدر اللازم الضروري لمنع اعتداء الأفراد حماية للأمن والسلام الجامعيين ، لكن حين تتعدّل فلسفة الدولة فيتبين لها من واجباتها الأساسية التخطيط والتوجيه تحقيقاً لأهداف العدالة الاجتماعية متجاوزة بذلك فكرة الحياد وهذا ما هو جاري العمل به في التشريع الجزائري ، فتجد الإدارة نفسها مجبرة على فرض فلسفتها كل هذا يجعل من سلطة الإدارة في اصدر القرارات الإدارية تنطوي على تهديد لحقوق وحريات الأفراد وانتهاكها او الانتقاص منها ومن جانب آخر فان الإدارة من خلال تنظيمها لممارسة تلك الحقوق والحريات قد تقيدها في بعض الحالات.

و من هنا جاءت أهمية الضمانات باعتبارها أمراً ضرورياً لممارسة الإنسان حقوقه لأنه بدونها تصبح الحقوق المقررة للأفراد مجرد تعهدات أو نصوص نظرية ليس إلا. فالثابت أنه بمقدار ما تكون الحقوق واضحة ومحددة وكافية بمقدار ما يكون ذلك مؤشراً ذا دلالة على درجة احترام الدول لها أي أن العبرة ليست فقط بشمول الدستور والميثاق الوطني والمواثيق الدولية للعديد من الأحكام ذات الصلة بحقوق الإنسان وإنما هي بالأساس بمدى توافر الضمانات المقررة لكفالة تنفيذ هذه الأحكام ومدى سلطة الإدارة في تقييد هذه الضمانات وعليه فإن حقوقاً بلا ضمانات حقيقية أو جدية تكاد تكون هي والعدم سواء.

أهمية الموضوع :

- 1- نظرا للإهتمام العالمي بموضوع حقوق الإنسان كفكرة ومبدأ .
- 2 -اصبح تقييم سلوك الحكومات بمبدأ احترامها لحقوق الإنسان على المستوى الداخلي بل وأصبح تقييم سلوك النظم الإجتماعية والإقتصادية لأنه يخضع لمدى ماتحققه تلك النظم لمواطنيها من حقوق وحرريات.
- 3-لمعرفة الضمانات الدستورية وما دورها في حماية الحقوق والحرريات على المستوى الداخلي.

أهداف الدراسة:

من خلال البحث في هذا الموضوع يمكن تلخيص أهداف الدراسة في هدف رئيسي يعنى بالتعرف على مامدى دور الضمانات الدستورية في حماية الحقوق والحرريات ومالأليات والإجراءات المستعملة للحماية

بالإضافة إلى أهداف ثانوية تتمثل فيما يلي :

- ماهي الهيئات المكلفة بالحفاظ على النظام العام وما تأثيرها على الحقوق والحرريات.
- ماهي الإجراءات والأعمال المتخذة من قبل هذه الهيئات للحفاظ على النظام العام،وماهي المسؤوليات المترتبة عليها في حال التعدي على الحقوق والحرريات أثناء ممارسة مهامها في الظروف العادية.
- ماهي سلطات الضبط الإداري الحديثة، وكيف كانت نظرتها للحقوق والحرريات في الدساتير.

أسباب اختيار الموضوع:

من أهم الأسباب والعوامل التي حفزتنا على تناول هذا الموضوع دون غيره من المواضيع الكثيرة في المجالات القانونية العديدة:

أولاً: الرغبة الشخصية في اثناء المعلومات في كل ما يتعلق في التنسيق والتكامل بين سلطات الضبط الإداري والحريات .

ثانياً: الرغبة والفضول في معرفة نواة هذا الموضوع ، وكيف تطور في ظل المنظومات القانونية العديدة التي عملها المشرع ورصدها في الميدان من جهة ، ومن جهة أخرى مقارنتها بالتشريعات الأخرى لاسيما الفرنسي والمصري .

ثالثاً : التحولات الإجتماعية الحاصلة في مجال الضبط وعلاقتها مع الحريات لاسيما ظهور مفهوم الضبط الجديد.

رابعاً : الرغبة في إثراء المكتبة الجامعية بمواضيع في تخصص الضبط الإداري ومامدى تأثيره بالحقوق والحريات لما لها من ضمانات دستورية.

المنهج المتبع وأدوات الدراسة:

أما عن المنهج المتبع في دراستنا فقد فرضته طبيعة المادة والعناوين المطروقة دراسة ، لذلك كان المنهج الوصفي مهيمنا على اغلب أطوار الدراسة ، كما فرضت طبيعة البحث الأسلوب المقارن في أحيانا أخرى .

صعوبات الدراسة :

كون أن بحثنا هذا دائما نحاول أن تكون سلطة تقديرية لأن الضبط أصلاً يقوم أساسا على التوازن بين الحقوق والحريات ومن أجل هذا فلا بد أن يكون تدقيق قي سلطة الضبط هل هي مزايا للحقوق والحريات.

أم هي تقييد للحقوق والحريات .أي صعوبة فهم الطرح ولكن الإخلاص في العمل وعدم الإعتماد على عمل الغير هو الأمل الذي راودنا لكتابة هذا البحث الذي نأمل أن نصل من خلال هذا الجهد إلى معرفة اليات والضمانات الحقيقية للحقوق و الحريات .

إشكالية الدراسة :

فالمشكلة التي يطرحها موضوع دراستنا هذا تختصر في مسألة الإعراف بالحقوق والحريات العامة أو عدم الإعراف بها بل إنها تتعلق أساساً بمسألة تنظيم ممارسة الحريات العامة وحماية ميدانها وإحاطتها بالضمانات ومن أبرز هذه الضمانات هي الضمانات الدستورية اتجاه سلطات الضبط الإداري في الظروف العادية، ومنه تتبلور معالم إشكالية الدراسة فلإشكال جوهري فحواه :

هل سلطات الضبط الإداري تعتبر قيوداً من قيود الحريات العامة و ماهي الضمانات التي حولها الدستور لحماية الحقوق والحريات في الظروف العادية ، وهل كانت كافية ، فالمشكلة التي يطرحها موضوع الحريات العامة وحقوق الإنسان لا تختصر بمسألة الاعتراف بالحقوق والحريات العامة أو عدم الاعتراف بها ، بل إنها تتعلق أساساً بمسألة تنظيم ممارسة الحريات العامة وحماية ميدانها وإحاطته بالضمانات . ومن أبرز هذه الضمانات ، الضمانات الدستورية .

وطرحت مجموعة من الإشكالات على مستوى الضمانات الدستورية لحقوق الإنسان ، ومدى نجاعتها في كفالة الحماية على مستوى الزمان والمكان ، والعقبات التي تعترض تطبيقها علمياً رغم انه منصوص عليها في دساتير مختلف الأنظمة السياسية الحديثة.

بالإضافة إلى الإشكال الجوهري طرحنا إشكالات ثانوية فرعية وهي كالتالي :

1- ماهي سلطات الضبط الإداري ؟

2- ماهي أليات وإجراءات القيد من طرف سلطات الضبط على الحقوق والحريات

3- كيف كانت الحماية و ماهي ألياتها وهل كافية لحماية الحقوق والحريات

محاور الدراسة :

لمعالجة الموضوع تم تقسم البحث ، إلى فصلين أسبقناه بقدمة عامة يخص الفصل الأول : سلطات الضبط الإداري وأثرها على الحقوق والحريات والذي بدوره قسم إلى مبحثين ، تطرقنا في المبحث الأول الى سلطات الضبط الإداري على المستوى المركزي والمحلي على السواء ودوره في ضمان وحماية الحقوق والحريات.

إلى جانب أثر سلطات الضبط الإداري كمبحث ثاني من الفصل الأول.

أما الفصل الثاني تناولنا فيه حدود سلطات الضبط الإداري في الظروف العادية والقواعد الضابطة للضبط الإداري في تلك الظروف علاوة على رقابة القضاء الإداري على سلطات الضبط الإداري بأنواعها وأشكالها. ليختتم هذا العمل بخاتمة كانت حوصلة لعملنا المتواضع.

الفصل الأول

إن المقصود باصطلاح الضبط الإداري تنظيم الدولة بطريقة وقائية ، فيمكن تصوره في العديد من مجالات الحياة البشرية فحرية الإنسان في إنشاء ملهى والقيام بالحفلات فلو تركت هذه الحرية على إطلاقها بغير ضبط أو تنظيم قد ينجر عنها تضارب في المصالح وخروج عن القانون ولكنها لو قيدت ووضعت لها بعض الضوابط فإنها ستكون أيسر استعمالا واقل تسببا في الجرائم والسؤال المطروح هو من الذي يملك الحق في القيام بإجراءات الضبط الإداري وبوضوح ماهي الضبطيات المكلفة بالضبط والأعمال والآليات التي تتخذها للحفاظ على النظام العام وما أثرها على الحقوق والحريات¹ .

وللإجابة عن هذه التساؤلات تناولنا مبحثين سنحاول من خلالهما الإجابة على ما سبق

المبحث الأول: سلطات الضبط الإداري

المبحث الثاني: أعمال سلطات الضبط الإداري

المبحث الأول: سلطات الضبط الإداري

لقد خولت أحكام القانون لأشخاص معينين سلطات في مجال الضبط الإداري وتتعدد هذه الأجهزة حسب اختصاصاتها المحددة قانونا وسوف نتطرق بالتفصيل لسلطات الضبط الإداري على المستوى المركزي التي تمتد اختصاصها عبر كامل التراب الوطني ثم إلى سلطات الضبط الإداري على المستوى اللامركزي التي لا يتعدى اختصاصها منطقة جغرافية محددة قانونا وتعرف بالسلطات المحلية للضبط الإداري كما سنتطرق إلى السلطات الإدارية المستقلة وهي سلطة تتمتع بالشخصية والاستقلال عن السلطات على المستوى المركزي وعلى المستوى المحلي. ونظرا لخطورة إجراءات الضبط الإداري على ممارسة الأفراد لحرياتهم في مختلف المجالات ، عادة ما يحدد القانون السلطات الإدارية المركزية واللامركزية التي تتمتع بصلاحيات ممارسة الضبط الإداري العام منه

¹ مصطفى أبو زيد فهمي "القانون الإداري"، ذاتية القانون الإداري ، الإدارة في معناها العضوي، الإدارة العامة في معناها الوظيفي، الدار الجامعية للطباعة و النشر، الإسكندرية، طبعة 1993 ، ص 160.

والخاص، إلى جانب أعوان الضبط الإداري تتولى السلطة التنفيذية تحديد مراكزهم القانونية وصلاحياتهم.²

المطلب الأول: سلطات الضبط الإداري على المستوى المركزي

تتمتع السلطات المركزية (رئيس الجمهورية، الوزير الأول رئيس الحكومة سابقا، الوزراء) بالاختصاص في ممارسة الضبط الإداري. ولقد عرفت المؤسسات المركزية في الجزائر حديثا تعديلات هامة، من خلال التعديل الدستوري الذي جرى منذ تاريخ قريب (نوفمبر 2008)،. وكذلك حسب التعديل الأخير، خاصة فيما يتعلق بالمؤسسة التنفيذية التي تعد أساس المركزية الإدارية دون النظر للأجهزة الأخرى كالاستشارية منها أو كما يسميها الفقه السلطات الإدارية لاتخاذ القرار وعليه وجب أن نقسم دراسة هذا المطلب إلى ثلاثة فروع:

الفرع الأول: رئيس الجمهورية

اعترفت مختلف الدساتير لرئيس الجمهورية بممارسة مهام الضبط فهو المكلف بالمحافظة على كيان الدولة و أمنها وسلامتها من اجل ذلك خول له الدستور إقرار حالة الطوارئ والحصار و إقرار الحالة الاستثنائية، والهدف الأساس من إقرار هذه التدابير هو حماية الأرواح والممتلكات، فقد تقتضي الظروف من رئيس الجمهورية أن يعتمد إلى إتباع إجراء معين بغرض الحد من المخاطر التي تهدد الأفراد ومحاولة التقليل قدر الإمكان من الأضرار المترتبة عليها.³

ومن أهم صلاحيات رئيس الجمهورية الحفاظ على امن الدولة بموجب سلطاته في اتخاذ التدابير و الإجراءات في مجال الضبط الإداري الوطني (البوليس الإداري)

وبالرجوع إلى الدستور، نجد إن لرئيس الجمهورية إن يتخذ في حالة تهديد الأمن والاستقرار الوطني التدابير المناسبة و الإجراءات الكفيلة بدرء ذلك الخطر وبالتالي الحفاظ على النظام العام.

(1) سعاد الشرفاوي رقابة القضاء على مشروعية أعمال الضبط، " دبلوم الدراسات العلوم القانونية"، كلية الحقوق جامعة القاهرة

، السنة الجامعية 1973-1974، ص 04

³ عمار بوضياف "الوجيز في القانون الإداري" حصور النشر للتوزيع، الطبعة الثالثة 2015 ص 339.

ومن أهم الوسائل القانونية لتحقيق ذلك، يمكن الإشارة خاصة إلى السلطات القانونية المخولة لرئيس الجمهورية في إعلان :

— حالة الطوارئ

— حالة الحصار

— والحالة الاستثنائية

— وحالة الحرب

ويتم ذلك بموجب إصدار مراسيم رئاسية، التي تكيف على أنها من أعمال السيادة مما يترتب عنه استبعاد الرقابة القضائية عليها.

ويمارس رئيس الجمهورية سلطة توقيع المراسيم الرئاسية طبقا للفقرة السادسة من نص المادة 77 سابق 86 حاليا من الدستور الجزائري ومن أهم صلاحيات رئيس الجمهورية الحفاظ على نظام امن الدولة بموجب سلطاته في اتخاذ التدابير و الإجراءات في مجال الضبط الإداري الوطني وبالنظر إلى المادة 91 سابق و 105 من التعديل الجديد يقرر رئيس الجمهورية إذا دعت الضرورة الملحة في حالة الطوارئ أو الحصار لمدة معينة بعد اجتماع المجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة ورئيس الحكومة ورئيس المجلس الدستوري ويتخذ كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع ولا يمكن تمديد حالة الطوارئ أو الحصار إلا بعد موافقة البرلمان بغرفتيه المجتمعين معا.⁴

الفرع الثاني: الوزير الأول

لم تشر القواعد الدستورية صراحة إلى سلطات الوزير الأول في مجال الضبط، ذلك أن إقرار حالة الطوارئ والحصار والحالة الاستثنائية.⁵ من صلاحيات رئيس الجمهورية . غير أن الوزير الأول كما سبقت الإشارة يستشار من قبل رئيس الجمهورية عندما يريد هذا الأخير اتخاذ أي إجراء يترتب عليه تقييد مجال الحريات العامة في مواضع محددة أو أماكن محددة.

⁴ (1)المادتين 77 و 91 من الدستور الجزائري الصادر في 28/11/1996(86)و105 من القانون رقم 16 /01 الصادر

في 06 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري

⁵ عمار بوضياف ، الوجيز في القانون الإداري جسور النشر للتوزيع، الطبعة الثالثة 2015 ص 489.

وبناء على السلطة التنظيمية التي يتمتع بها الوزير الاول وفقا للمادة 99 فقرة 2 من الدستور التي تنص على أن: "يصهر على تنفيذ القوانين والتنظيمات" وكذلك الفقر السادسة التي تنص على حسن سير الادارة العمومية⁶ الذي يعود لرئيس الوزراء"، وبموجب المادة 85 فقرة 3. من الدستور التي تنص على أن: "يسهر رئيس الوزراء على تنفيذ القوانين و التنظيمات، فان الوزير الأول يعتبر من سلطات الضبط الإداري العامة بموجب ما يصدره من مراسيم تنفيذية تضبط وتحدد طرق وكيفيات ممارسة الحريات العامة في مختلف المجالات شريطة أن تكون تلك المراسيم منسجمة تماما مع القوانين المتعلقة بتلك الحريات وتطبيقا لها، ذلك إن السلطة التنظيمية الوزير الاول حاليا مرتبطة بالسلطة التشريعية وليست مستقلة كما رأينا سابقا.⁷ و يتولى الوزير الأول المهام التنفيذية البحتة إذ يعمل على تنفيذ برنامج رئيس الجمهورية وله في ذلك ما يلي:

- ضبط برنامج عمله، وعرضه على مجلس الوزراء والبرلمان
- توزيع الصلاحيات على أعضاء الحكومة
- السهر على تنفيذ القوانين، و توقيع المراسيم التنفيذية
- السهر على حسن سير الإدارة العامة
- التعيين في المناصب الإدارية في الدولة في غير تلك التي يختص بها رئيس الجمهورية

الفرع الثالث: الوزراء

الأصل انه ليس للوزراء حق ممارسة مهام الضبط الإداري العام، لأنها صلاحية معقودة لرئيس الجمهورية ورئيس الحكومة، غير أن القانون قد يجيز لبعض الوزراء ممارسة بعض أنواع الضبط بحكم مركزهم وطبيعة القطاع الذي يشرفون عليه وهذا ما يمكن تسميته بالضبط الخاص فوزير الداخلية مثلا هو أكثر الوزراء احتكاكا وممارسة لإجراءات الضبط على المستوى الوطني سواء في الحالات العادية، أو الحالات الاستثنائية وهو ما دلّت عليه النصوص الكثيرة المنظمة لصلاحيات وزير الداخلية منها

⁶ المادة 99 من الدستور الجزائري الحالي

⁷ محمد الصغير بعلي " القانون الإداري " "التنظيم الإداري" "النشاط الإداري" ، دار العلوم للنشر، طبعة 2004 ، ص 272.

أحكام المرسوم التنفيذي رقم 91-01 وتحديدا نص المادة الثامنة منه حيث جاء فيها⁸ يمارس وزير الداخلية الصلاحيات التالية:

- . المحافظة على النظام العام و الأمن العمومي
 - . المحافظة على الحريات العامة
 - . حالة الأشخاص والأماكن وحريات تنقلهم
 - حركة الجمعيات باختلاف أنواعها
 - . الانتخابات
 - . التظاهرات والاجتماعات العامة
- وبالرجوع إلى مختلف المراسيم التنفيذية المحددة لصلاحيات مختلف الوزراء ، نجد الوزير مخول لاتخاذ التدابير والقرارات التي من شأنها الحفاظ على النظام العام في قطاع وزارته، أي انه يتمتع أساسا بممارسة الضبط الإداري الخاص :
- فوزير الصناعة مخول، بموجب صلاحياته، باتخاذ القرارات المتعلقة بتنظيم الأمن الصناعي.
 - ووزير البيئة مخول طبقا للمرسوم التنفيذي المتعلق بصلاحياته، كافة التدابير والإجراءات الكفيلة بحماية البيئة ومكافحة التلوث.
 - . كما يتمتع وزير الصحة بصلاحيات معتبرة في مجال الصحة العمومية.
 - . ووزير الثقافة مثلا عندما يصدر قرارات لحماية الآثار والمتاحف.
 - . وباشر وزير الفلاحة إجراءات الضبط عندما يصدر قرارات تتضمن منع صيد نوع معين من الحوت او تنظيم مواقيت الصيد ومكانه أيضا⁹.

⁸ (1) اعمار بوضياف "المرجع السابق" المرجع السابق ، ص 379.

⁹ أحمد محيو ، المرجع السابق ، ص 412.

المطلب الثاني: سلطات الضبط الإداري على المستوى المحلي

يتبين من التشريع الجزائري أن هيئات وسلطات الضبط الإداري على المستوى المحلي تنحصر في:
الوالي، ورئيس المجلس الشعبي البلدي .

أما باقي الأشخاص والهيئات (جهاز الدرك، والشرطة، حراس الغابات، الجمارك، الشرطة البلدية....) المكلفة بتنفيذ قرارات و إجراءات الضبط الإداري، فإنها تبقى مجرد أعوان للضبط الإداري.¹⁰

الفرع الأول: الوالي

تنص المادة 114 من قانون الولاية على ما يلي:

<>الوالي مسؤول على المحافظة على النظام والأمن والسلامة والسكينة العمومية <<

وبغرض مساعدته على القيام بمهامه في مجال الضبط وضع القانون مصالح الأمن تحت تصرفه وهذا ما نصت عليه المادة 97 من قانون الولاية وتزداد صلاحية الوالي سعة في الحالات الاستثنائية إذ بإمكانه تسخير تشكيلات الشرطة والدرك لضمان سلامة الأشخاص والممتلكات.¹¹

ولقد أناط قانون الولاية بالوالي توفير كل تدابير الحماية خدمة للنظام العام بمختلف عناصره، واعترف قانون البلدية بموجب المادة 81 منه للوالي بممارسة سلطة الحلول بالنسبة لجميع بلديات الولاية او جزء منها عندما لا تقوم السلطات البلدية بذلك¹² وتزداد ذات الصلاحية سعة اذ تعلق الأمر بالحالات الإستعجالية. ومن أحكام الحلول الواردة في قانون البلدية نستنتج أن المشرع خرج عن مبدأ الإختصاص في أداء العمل الإداري بغرض خدمة النظام العام. فلو طبقنا القواعد العامة لتعين على رئيس المجلس الشعبي وحده القيام بما يلزم من أجل المحافظة على الأمن العام داخل حدود البلدية، غير أنه إذا لم يبادر إلى ذلك واتبعت الإجراءات المحددة قانونا، تعين على الوالي أن يحل محله فيتخذ كل الإجراءات لضمان حماية الأشخاص والممتلكات.

¹⁰ محمد صغير بعلي، المرجع السابق، ص274.

¹¹ طبقاً للمادة 114 من قانون الولاية رقم 12- 07 الصادر في 21 فيفري 2012

¹² طبقاً للمادة 81 من قانون البلدية.

ولا يمكن للوالي القيام بهذه السلطات داخل البلدية إلا إذا كان هناك نص قانوني صريح على ذلك أو حالة تقصير رئيس المجلس الشعبي البلدي (أي في حالة حل المجلس). وباستثناء الحالات الإستعجالية في البلدية الوحيدة بعد انتهاء الأجل المحددة في الإنذار الموجه إلى رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني وبقائه دون نتيجة. وبموجب المادة 82 من قانون البلدية، أجازت للوالي أن يحل محل كل رؤساء المجالس الشعبية المعنيين بموجب قرار معلل ولممارسة السلطات في حالة أي تهديد بالنظام العام في بلديتين أو عدة بلديات متجاورة.

كما تتوسع صلاحيات في مجال الضبط الإداري أثناء الظروف الاستثنائية إلى درجة تسخير تشكيلات الشرطة والدرك الوطني المتمركزة في إقليم الولاية أو تسخير الأشخاص والممتلكات لمواجهة التهديد الذي يعيق بالنظام العام

الفرع الثاني: رئيس المجلس الشعبي البلدي

باعتباره ممثلاً للدولة في إقليم البلدية يتمتع رئيس المجلس الشعبي البلدي بصلاحيات واسعة، حيث تنص المادة 235 من القانون الفرنسي للإدارة البلدية أن :
>> رئيس المجلس الشعبي البلدي مكلف تحت مراقبة المجلس والسلطة العليا بممارسة سلطات الضابطة التي تعود له بموجب القانون <<

وبالعودة إلى نص المادة 96 من نفس القانون السابق ذكره تخول صلاحية السهر على حسن النظام العام و الأمن العموميين وعلى النظافة العامة، وكذا السهر على تنفيذ الإجراءات الاحتياطية الوقائية والتدخل فيما يخص الإسعافات، وبالإضافة إلى ذلك يتولى جميع المهام التي تدخل ضمن صلاحيته في المحافظة على النظام العام.¹³

وطبقاً للقانون الجزائري المتعلق بالبلدية والمعمول به حالياً، يتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي مهام او سلطات تتمثل فيما يلي حسب المادة 75:

- المحافظة على النظام العام وسلامة الأشخاص والممتلكات.
- المحافظة على حسن النظام في جميع الأماكن العمومية التي يجري فيها تجمع الأشخاص .

¹³ المادتين 235 و 96 من القانون الفرنسي للإدارة البلدية المؤرخ في 1984/04/05

- المراقبة على كل مساس بالراحة العمومية وكل الأعمال المخلة بها.
 - السهر على نظافة العمارات وسهولة السير في الشوارع والساحات والطرق العمومية.
 - اتخاذ الاحتياطات والتدابير الضرورية لمكافحة الأمراض المعدية والوقاية منها .
 - القضاء على الحيوانات المؤذية والمضرة.
 - السهر على نظافة المواد الاستهلاكية المعروضة للبيع.
 - تأمين نظام الجنائز والمقابر طبقا للعادات وتبعا لمختلف الشعائر الدينية.
 - السهر على احترام المقاييس والتعليمات في مجال التعمير.
- ونصت المادة 74 من نفس القانون السابق >> يعتمد رئيس المجلس الشعبي البلدي لممارسة صلاحياته الخاصة الأمر ذلك وحسب الكيفيات المحددة عن طريق التنظيم ¹⁴<<. كما أنط قانون البلدية برئيس المجلس الشعبي البلدي ممارسة مجموعة من الصلاحيات ذات العلاقة بالنظام العام من ذلك ما ورد في المادة 88 التي كلفت رئيس المجلس البلدي بالسهر على النظام العام والسكينة والنظافة العمومية و أكدت ذلك المادة 94 بان عهدت لرئيس المجلس البلدي السهر على المحافظة على النظام العام وامن الأشخاص والممتلكات وتنظيم ضبطية الطرقات.¹⁵
- ولقد مكن قانون البلدية رئيس المجلس الشعبي البلدي من الاستعانة بالشرطة البلدية بغرض أداء مهامه وهذا ما نصت عليه المادة 93 ويمكنه طلب تدخل قوات الشرطة أو الدرك المختصة إقليميا للتحكم خاصة في المسائل الأمنية.

¹⁴ المادتين 75 و 74 من القانون الفرنسي للإدارة البلدية المؤرخ في 1984/04/05

¹⁵ المواد من 88 إلى 94 من القانون البلدي رقم 11 - 10 الصادر في 22 يونيو 2011 وكذا المرسوم رقم 81-267 المؤرخ في 1981/10/10 المحدد لصلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي...إلخ.

المطلب الثالث: السلطات الإدارية المستقلة

تم وضع اصطلاح السلطات الإدارية المستقلة أول مرة من قبل المشرع الفرنسي سنة 1978 بموجب القانون الصادر في 1978/01/06 المتعلق بإنشاء اللجنة الوطنية للاتصال والحريات.¹⁶ ويرجع اغلب الفقه¹⁷ وجود هذه السلطات في الجزائر إلى تاريخ حديث (سنة 1990) ومرد تواجدها يعود إلى المتغيرات التي عرفها النظام السياسي و الإداري والاقتصادي منذ صدور دستور 1989 وذلك بتبني المشرع والمنظم الجزائري لهذه التسمية في كثير من الأحيان، كان أولها ضمن القانون رقم 90-07 المتعلق بالإعلام والقانون رقم 2000-03 المتعلق بالبريد والمواصلات ، وكذلك الشأن في المرسوم رقم 02-205 المتضمن تنظيم الصفقات العمومية . ويرجع إنشاء مثل هذه السلطات إلى محاولة الدولة مراقبة وضبط نشاط معين يكون في الغالب ذو طبيعة اقتصادية دون التدخل المباشر منها في التسيير ، ومنح المجال الكافي لها لمباشرة عمليات التفاوض ، والتحكيم الدولي في حالة النزاعات.

ومنه فقد عرفت السلطات الإدارية المستقلة بأنها هيئات إدارية غير قضائية، غير خاضعة لسلطة حكومية، حول لها القانون مهمة ضبط بعض القطاعات الحساسة اقتصاديا وماليا ، وكذا ضمان احترام بعض حقوق مستعملي الإدارة.

ويعرفها الأستاذ: علاء الدين عشي¹⁸ بأنها تلك الجهات أو المؤسسات الإدارية التي تنشأ بنص قانوني أو تنظيمي، والمتواجدة في العاصمة وتمارس مهامها إدارية تنظيمية بحتة دون المهام الأخرى، والتي لا ترتبط بأية سلطة أخرى بأية رابطة رئاسية أو وصائية. ونظرا لخصوصية هذه السلطة سنتولى بالشرح الواجب مختلف مناحي السلطات الإدارية المستقلة ، كونها تمثل جزءا في غاية الأهمية من السلطة الإدارية المركزية وهذا في الفروع الآتية:

¹⁶ عبد الله حنفي، السلطات الإدارية المستقلة(دراسة مقارنة) ، دار النهضة العربية، القاهرة 2000 ص 24 و 25
¹⁷ ناصر لباد، السلطات الإدارية المستقلة، مجلة الإدارة العدد 1-2001، مركز التوثيق والبحوث الجزائر، 2001، ص 07 و 8.
¹⁸ علاء الدين عشي، مدخل القانون الإداري، الجزء الأول التنظيم الإداري، دار الهدى عين مليلة الجزائر سنة الطبع 2010، ص 79.

الفرع الأول: سلطة مجلس المنافسة

وهو السلطة المنشأة بموجب الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة¹⁹ من خلال أحكام المواد 23 وما بعدها منه بحيث يتمتع هذا المجلس بالشخصية القانونية والاستقلال المالي ويتواجد مقره بالجزائر العاصمة. ويتكون هذا المجلس من (09) أعضاء على النحو التالي :

- عضوان يعملان او عملا في مجلس الدولة أو المحكمة العليا أو مجلس المحاسبة بصفة قاض او مستشار .

- سبعة (07) أعضاء يختارون من ضمن الشخصيات المعروفة بكفاءتها القانونية او الاقتصادية أو في مجال المنافسة ،من بينهم عضو يختار بناء على اقتراح وزير الداخلية. ويتم تعيين الأعضاء بموجب مرسوم رئاسي،لمدة خمس سنوات قابلة للتجديد، كما تتناهى العضوية في المجلس مع أي وظيفة أو نشاط آخر.

ويتمتع مجلس المنافسة بسلطة اتخاذ القرارات، الاقتراح و إبداء الرأي في أية مسألة أو عمل من شأنه ضمان السير الحسن للمنافسة وتشجيعها وله في سبيل ذلك:

- إجراء أية تحقيق أو مراقبة حول المسائل التي تتعلق بالقضايا التي تدخل ضمن صلاحياته عن طريق المصالح المكلفة بالتحقيقات الاقتصادية .

- يقدم الاستشارة لكل الجهات والهيئات الاقتصادية والمالية .

- له القيام بفرض العقوبات المالية النافذة، واتخاذ الأوامر لوضع حد للممارسات غير المشروعة كما تم النص عليها من خلال المواد 56 وما بعدها من الأمر 03-03

الفرع الثاني : سلطة ضبط الصحافة المكتوبة

إن الهدف من حرية إصدار النشرة الدورية وفتح المجال أمام السمععي البصري هو القضاء على احتكار الدولة وتكريس حرية الإعلام والتعددية الإعلامية ،من خلال فرض شروط و اتباع إجراءات بسيطة لصحتها ورقابتها ، لا يمكن أن تتعدى مجرد الإخطار بالإضافة إلى العمل على زيادة الضمانات ورفع القيود على هذه الحرية.

¹⁹ الجريدة الرسمية، العدد 43 لسنة 2003.

وفي هذا الصدد، بادر المشرع الجزائري في قانون الإعلام الجديد بإنشاء سلطة ضبط الصحافة المكتوبة، والتي تعتبر هيئة مستقلة عن السلطتين التنفيذية والقضائية وتتصل مباشرة برئيس الجمهورية، كما أنها مطالبة برفع تقرير سنوي إلى البرلمان لتوضيح نشاطها، كما سبقت الإشارة إليه.²⁰

وتتمتع هذه السلطة المستقلة بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي وقد أسندت إليها عدة مهام تصب في مجملها إلى التكريس الأمثل للتعددية الإعلامية في إطار احترام النصوص القانونية والتنظيمات المعمول بها.

كما تمثل هذه السلطة هيئة استشارية، حيث يمكن لكل هيئة تابعة للدولة أو جهاز صحافة أخطار سلطة ضبط الصحافة المكتوبة وطلب رأيها في مجال اختصاصها. إلى جانب هذه السلطة، نص القانون العضوي على تأسيس سلطة ضبط السمعي البصري، وهي بدورها سلطة مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية و الاستقلال المالي، وقد أحال القانون العضوي المتعلق بالإعلام تحديد مهامها وصلاحياتها وكذا تشكيلتها وسيرها إلى القانون المتعلق بالنشاط السمعي البصري .

وفي الأخير وعلى غرار تزايد السلطة التقديرية والصلاحيات الممنوحة للإدارة في مواجهة الحريات العامة من خلال قوانين الإصلاح الجديدة، نجد المشرع لم يبذل أي جهد للرفع من الضمانات القانونية، وإنما حافظ على نفس مبدأ التراجع والتقليص من هذه الضمانات مثلما كان في القوانين السابقة المنظمة لهذه الحريات حيث أبقى على نفس الضمانات القليلة وغير الفعالة بالنظر إلى الأحكام المتعلقة بالشروط والإجراءات الطويلة والمعقدة والمواعيد المضبوطة كما رأينا سابقا وعدا من شأنه عرقلة عملية تأسيس الأحزاب السياسية، الجمعيات ووسائل الإعلام.

²⁰ عمار عوابدي، المرجع السابق، ص406.

المبحث الثاني: أعمال سلطات الضبط الإداري

يرى الفقه أن أعمال الضبط الإداري تتخذ أربع صور²¹ تتخذ سلطات الضبط الإداري للحفاظ على النظام العام في شكل لوائح الضبط وأوامر فردية .

المطلب الأول: لوائح الضبط الإداري (القرارات التنظيمية)

وهي عبارة عن قرارات تنظيمية تصدر عن الإدارة في شكل مراسيم أو قرارات يكون موضوعها ضبط ممارسة الحريات العامة وينجم عن مخالفتها جزاءات تحددها النصوص، والحقيقة أن لوائح الضبط الإداري هي عبارة عن قرارات إدارية تنظيمية يتعلق موضوعها بمركز قانوني، مثل قرار رئيس المجلس الشعبي البلدي يمنع استعمال مكبرات الصوت ليلا، ضمانا للسكينة. تمتاز لوائح الضبط بكونها مخصصة الأهداف، حيث 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 (المحاكم الإدارية، أو مجلس الدولة)، وترتيب مسؤولية الإدارة عما قد ينجم عنها من إضرار للغير.

إذن لوائح الضبط الإداري تضبط حقوق الأفراد وتقيّد حرياتهم لما تتضمنه من أوامر ونواهي وتقرير عقوبات على مخالفتها، ومن أمثلتها تلك المتعلقة والمراقبة الأغذية وتلك المتعلقة بالوقاية من الأوبئة والأمراض المعدية، واللوائح المنظمة للمرور واللوائح التنظيمية للمرافق العامة. و نلاحظ أن هناك مسائل أمنية وصحية تتعلق بالضبط لا ينظمها القانون عادة، فتترك للسلطة التنفيذية لتضع بشأنها لوائح الضبط الإداري لتنظيم هذه المسائل بالنظر لخبرتها. وتتخذ قرارات لوائح الضبط الإداري عدة مظاهر وصور مختلفة تندرج في مدى خطورتها في تحديد وتقيّد حريات وحقوق الأفراد مثل: الحظر، التنظيم، وشروط الإحطار لممارسة الحقوق والحريات، وشروط الحصول على الإذن والترخيص المسبق لممارسة الحقوق والحريات²²

²¹ عمار بوضياف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 494

²² عوابدي عمار المرجع السابق، ص 460

أولاً: الحظر أو المنع

وهو أعلى أشكال المساس بالحريات العامة تم اتخاذها من جانب الإدارة بهدف المحافظة على النظام العام²³ وعندما تفرض الإدارة على الأفراد نشاطاً معيناً فلا تمنع بمجرد المنع وإنما لتحقيق مقصد عام يعود على جميع أفراد المجتمع، فمنع المرور على جسر أيل للسقوط ومنع التجول ليلاً في ظروف غير عادية إنما الهدف منه حماية الأرواح. أي أن يكون قرار بالمنع من ممارسة نشاط معين أو استغلال أماكن معينة أو استعمال طرق عمومية، ومثال ذلك القرار الذي يقضي بمنع نشاط النقل أو تعليق رخصة السياقة مؤقتاً أو منع نقل المواد الكيميائية والمستحضرات الصناعية وحجزه أو المنع من الإقامة بالنسبة للأجانب. إذن فعلياً لا يجوز أن تتضمن لائحة الضبط حظراً أو منعا مطلقاً للنشاط الفردي إلا أنه يجوز الحظر أو المنع الجزئي المؤقت مثل منع المظاهرات والمسيرات في أماكن معينة أو أوقات معينة أو منع أو حظر البناء في أماكن معينة لقربه الشديد من المناطق الأثرية والتاريخية.

ثانياً: الترخيص (الإذن المسبق)

في هذه الصورة يسمح للأفراد بممارسة حرياتهم، شريطة الحصول على موافقة وإذن الإدارة مسبقاً، وإلا كان ذلك مخالفاً للقانون ومعاقباً عليه، ومثال ذلك ضرورة الحصول على ترخيص من الوالي للقيام بمظاهرة عمومية، طبقاً للقانون المتعلق بالمظاهرات العمومية. وفي هذا الإطار يؤكد الأستاذ أحمد محيو إلى ضرورة الوقوف عند مسألة نظام الحريات العامة الذي يتغير حسب البلاد والأزمنة، لذلك يتبين أن كل نظام للحريات العامة يرتبط إما بنظام وقائي أو بنظام قمعي. فالنظام الوقائي هو الذي يخضع ممارسة كل نشاط لإذن مسبق ويؤدي بالنتيجة بتقييد هام لحريات المواطنين وفي نظام كهذا لا يمكن عقد اجتماع إلا بعد الحصول على إذن بذلك النظام القمعي فهو الذي يترك نشاط المواطنين ينمو بحرية ولا يتدخل إلا لقمع التجاوزات وهذا ما يؤدي إلى وضع مشجع أكثر لممارسة الحريات العامة ففي هذه الحالة يعبر عقد اجتماع عام أو حر، أما منعه فلا يعلن إلا إذا أدى إلى اضطراب أو تضمن تهديد للنظام العام.

²³ عوادي عمار "القانون الإداري" المرجع السابق، ص 460

أما المشرع الجزائري أتخذ موقفاً وسطاً فاعترف بالحريات العامة و اقترحها بتنظيم صارم إلى حد ما فبالرجوع إلى القانون المتعلق بالإجتماعات و المظاهرات العمومية. ومن خلال نص المادة المعدلة فإن أي اجتماع عمومي يجب التصريح به ثلاثة أيام كاملة على الأقل قبل تاريخ انعقاده لدى :

- الوالي بالنسبة لبلديات مقر الولاية.

- الوالي بالنسبة لبلديات ولاية الجزائر العاصمة.

- الوالي أو من يفوضه بالنسبة للبلديات الأخرى.

كما يجب أن يسلم وصل لمنظمي الاجتماع يحمل أسماءهم وألقابهم وعناوينهم، ورقم بطاقات التعريف الوطنية، وتاريخ تسليم الوصل ومكانه من جهة، والهدف من الاجتماع، وعدد الأشخاص المنتظر حضورهم فيه، ومكانه وتاريخه والساعة التي يعقد فيها، ومدته من جهة أخرى، ويتعين على المنظمين وفق المادة 05 من قانون الجمعيات في فقراتها 1 و2 أن يقدم الوصل عند مطالبة السلطات بذلك²⁴

ثالثاً: الإعلان المسبق

وهو إحاطة علم السلطة الإدارية بممارسة نشاط معين قبل البدء فيه، وذلك ليتسنى لها اتخاذ التدابير الأمنية أو التنظيمات استعداداً لهذا النشاط، أو ما قد ينجر عنه من فوضى أو مساس بالنظام العام من أحد جوانبه.

رابعاً: تنظيم النشاط لممارسة الحقوق والحريات

وهي الأعمال التي تقوم بها السلطات الإدارية بغرض تنظيم أنشطة معينة، وذلك بوضعها لتدابير وأنظمة خاصة تطبق على ممارسي هذا النشاط، وكثيرة الأمثلة الخاصة بذلك في التشريع الجزائري الذي ترك الكثير من المسائل للسلطة التنظيمية.

²⁴ القانون رقم 91-14 الصادر في 02/12/1991 المعدل و المتمم القانون رقم 89-28 الصادر في 31/12/1989، المتعلق بالإجتماعات و المظاهرات العمومية المنشور بالجريدة الرسمية المؤرخة في 04/12/1991 العدد 62.

للإدارة العمومية، وعلى سبيل المثال تنظيم حركة المرور ونشاط النقل الحضري أو النقل النفعي²⁵ وتنظيم نشاط الأمن الداخلي في المؤسسة العمومية²⁶ وتنظيم النشاط السياحي للشواطئ. ومثال ذلك أيضاً الاشتراطات الصحية التي تضعها لائحة الضبط للمطاعم والمقاهي وذلك من حيث فتحات التهوية والنظافة ومقاومة الحريق. والملاحظ أن مثل هذه الشروط التنظيمية قد يحددها القانون نفسه. لكن المشرع يترك أمر تحديدها للوائح الضبط.

المطلب الثاني : أوامر الضبط الإداري

قد تلجأ سلطات الضبط الإداري إلى إصدار قرارات إدارية وأوامر فردية تطبق على فرد أو أفراد معينين بدواتهم،²⁷ وقد تتضمن هذه القرارات أوامر بالقيام بأعمال معينة أو نواهي بالامتناع عن أعمال أخرى²⁸ ومثال ذلك الأوامر الصادرة بمنع عقد اجتماع عام أو الأمر الصادر بهدم بناء آيل للسقوط أو غير مطابق للمعايير المعمول بها أو القرار الصادر بمصادرة كتاب أو صحيفة معينة. والأصل انه يجب أن تستند هذه القرارات إلى قوانين أو تنظيمات²⁹ فتكون تنفيذها لها، إلا أنه استثناء من ذلك قد تصدر القرارات الإدارية أن تكون مستندة إلى قانون أو لائحة تنظيمية عامة، فالقانون أو التنظيم لا يمكن أن ينص على جميع التوقعات أو التنبؤات التي قد تحدث، كما أن مفهوم النظام العام متغير، فإذا ظهر تهديداً أو إخلال تقدره الإدارة ولم يتم النص عليه جاز إصدار القرار دون وجود النص بهدف الحفاظ على النظام العام. يذهب الأستاذ طعيمة الجرف في تعريفه للأمر الإداري الفردي بأنه >> القرار الإداري الذي يصدر بقصد تطبيقه على فرد معين أو على عدد من الأفراد المعنيين بدواتهم <<

²⁵ المادة 29 و المادة 43 من القانون 13/01 المتضمن توحيد النقل البري و تنظيمه، الجريدة الرسمية رقم 44 لسنة 2001.

²⁶ المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 96-158 الجريدة الرسمية السالفة

²⁷ سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية طبعة 2006، دار الفكر العربي القاهرة ص 406.

²⁸ نواف كنعان ، المرجع السابق، ص 296.

²⁹ ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، مطبعة حسناوي، الجزائر، 2008.

ويبقى تعريف الأستاذ طعيمة الجرف للأمر الإداري ناقصاً، لأنه لم يبين السلطة المختصة بإصدار الأمر أو القرار الإداري.

ومن التعريفات الجامعة والمناعة للأمر الإداري في رأينا ما جاء به الأستاذ عبدالله عبدالغاني البسيوني الذي يعرف فيه للأمر الإداري بأنه >> تتمثل هذه الأوامر في القرارات الإدارية الصادرة من السلطة المختصة للتطبيق على فرد معين بذاته أو أفراد معينين بذواتهم <<³⁰

ومن أمثلة أوامر الضبط الإداري الفردية مايلي:

- الأمر الصادر عن الإدارة والذي يمنع إقامة تظاهرة.

- الأمر بمصادرة صحيفة.

- الأمر الصادر بغلق محل معين.

وأوامر سلطة الضبط الإداري الفردية رئيس الدولة أو الوالي مثلاً قد تكون مستندة إلى قوانين وقرارات إدارية عامة أو لوائح إدارية موجودة مسبقاً، بحيث تكون مهمة هذه الأوامر الفردية تنفيذاً لتطبيق القواعد العامة الموجودة في القانون أو اللائحة الإدارية:³¹

واغلب أوامر البوليس الإداري الفردية هي قرارات إدارية تنفيذية، لكن القضاء الإداري يجيز لسلطات الضبط البوليس الإداري المختصة أن تصدر قرارات و أوامر فردية مستقلة وقائمة بذاتها أي غير مستندة إلى نصوص وقواعد قانونية وتنظيمية سابقة لأسباب ومبررات الملائمة الواقعية. ويشترط القضاء الإداري لإصدار قرارات و أوامر البوليس الإداري الفردية المستقلة توفر شرطين أساسيين هما:

أولاً: أن تقوم حاجة وضرورة واقعية خاصة وجدية زمنياً ومكانياً ومن حيث موقف الحال تتطلب إصدار أمر فردي من قبل سلطات الضبط الإداري لحفظ النظام العام أو لإعادة حفظه في حالة اضطرابه.

ثانياً: أن لا يكون هناك نص تشريعي يمنع اصدار الأوامر الفردية المستقلة وأن لا يكون هذا الأمر الفردي المستقل مخالفاً للقانون واللوائح الإدارية .

³⁰ عبد الغاني بسيوني، مرجع سابق ص 385.

³¹ سعاد الشرقاوي، رقابة القضاء على أعمال البوليس الإداري، دار المعارف مصر، طبعة سنة 1970، ص 76.

والمشروع الجزائري وبالرجوع إلى نص المادة 103 من قانون الولاية حول للوالي سلطة اتخاذ قرارات لممارسة صلاحياته المحددة في الفصلين الأول والثاني من نفس القانون السابق ذكره. والتي تتعلق بسلطات الوالي بصفته هيئة تنفيذية للمجلس الشعبي الولائي، وباعتباره ممثلا للدولة وإن كان النص لم يتحدث صراحة عن القرارات الفردية غير أن الأحكام التي تجعل الوالي مسؤولا عن المحافظة على النظام والأمن والسلامة والسكينة العامة.

تجعلنا نستنتج أن للوالي سلطة إتخاذ مثل تلك القرارات³²

³² المادة 103 من قانون الولاية رقم 09/90 الصادر في 1990/04/07

المطلب الثالث : التنفيذ الجبري

قد تستخدم الإدارة القوة المادية لإجبار على تنفيذ القوانين واللوائح والقرارات الإدارية لمنع الإخلال بالنظام العام.³³

وتعد هذه الوسيلة أكثر وسائل الضبط شدة وعنفاً باعتبارها تستخدم القوة الجبرية ولا يخفى ما لذلك من خطورة على حقوق الأفراد وحرياتهم.

ويعد التنفيذ الجبري لقرارات الضبط الإداري أحد تطبيقات نظرية التنفيذ المباشر للقرارات الإدارية، واستناداً لذلك لا يتم الحصول على إذن مسبق من السلطات القضائية لتنفيذه، إلا أنه يجب أن تتوافر فيه ذات شروط التنفيذ المباشر.

ومن الحالات التي يمكن فيها اللجوء الى التنفيذ الجبري أن يبيح القانون أو اللوائح استعمال هذا الحق، أو يرفض الأفراد تنفيذ القوانين واللوائح و لا يوجد أسلوب آخر لحمل الأفراد على احترام القوانين واللوائح غير التنفيذ الجبري، كما يتم اللجوء إلى هذا الأسلوب في حالة الضرورة. و يشترط في جميع الحالات أن يكون استخدام القوة المادية متناسباً مع جسامة الخطر الذي من الممكن أن يتعرض له النظام العام.

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

ويجب التنويه في الأخير بأن استخدام القوة المادية لا يعني توقيع العقاب على الأفراد عن أفعال إجرامية ارتكبوها، وإنما يقصد بالقوة المادية تلك القوة المستخدمة لمنع وقوع أي إخلال بالنظام العام بعناصره الثلاث.

³³ علاء الدين عشي ، المرجع السابق، ص 42

يجب أن يكون التنفيذ الجبري والمباشر لأعمال وإجراءات البوليس الإداري محدداً ومقتصراً على الإجراءات والأعمال اللازمة فقط لمواجهة المخاطر الداهية والتي تعرقل تنفيذ قرارات و إجراءات البوليس الإداري.

وتخضع عملية التنفيذ الجبري والمباشر لأعمال وإجراءات البوليس الإداري تنفيذاً مباشراً وجبرياً لرقابة القضاء المختص.³⁴

³⁴ عوابدي عمار ، المرجع السابق، ص 404 و 405

الفصل الثاني

المبحث الأول : القواعد الضابطة للضبط الإداري في الظروف العادية

لما كان احترام حريات الأفراد يشكل التزاما قانونيا تلتزم به سلطة الضبط ، لذا فقد لزم تقييد تلك السلطة بقيود تمثل ضمانات قانونية للحرية الفردية ويتحقق هذا الضمان للحرية بوضع قواعد دستورية وقانونية نابعة من المبادئ الدستورية والتشريعية القائمة تكفل الحريات في مواجهة سلطة الضبط بما تضعه من أسس وضوابط تحكم سلامة الإجراء الضابط وسلامة سنده القانوني والدستوري.³⁵

وتتفاوت صلاحيات الضبط ضيقا وسعة تبعاً لما إذا كانت حدود الحريات العامة محددة تحديدا واضحا أو مصوغة صياغة عامة من غير تحديد، ويستوي في ذلك أن يكون تخطيط إطار الحرية حاصلًا في صلب الدستور أو في القانون ، فالتحديد الدستوري أو القانوني يفرض على صلاحيات الضبط قيودا لصلاح الحريات لا تتحلل منها إلا في ظل الظروف الاستثنائية.³⁶

إن الدساتير والقوانين تضمن بشكل عام الحريات العامة وكل تقييد لهذه الأخيرة من قبل السلطات الإدارية أعتبر تعديا على بعض المبادئ الأساسية التي لا يجوز بأي حال من الأحوال المساس بها وعلى هذه السلطات احترامها، وقد درجت أحكام القضاء الإداري على الإدارة حرية واسعة في ممارسة سلطات الضبط الإداري، غير أنها أخضعتها في ذلك لرقابة القضاء الإداري من نواح عدة نواحي تفاديا للتعسف، وفي هذ المجال سوف نبين حدود سلطات الضبط الإداري في الأوقات العادية وهي على النحو التالي:

- احترام مبدأ المشروعية
- فكرة النظام العام
- فكرة النظام القانوني للحقوق والحريات

³⁵ محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 285

³⁶ مفتي فاطيمة، رؤية تحليلية لقوانين الحريات العامة في الجزائر، دار بلقيس الجزائر، طبعة 2014 ص 73.

المطلب الأول : مبدأ المشروعية

إن الضمانة الأساسية التي تحمي الأفراد من تعسف الإدارة وتحكمها هي في خضوع الإدارة للقانون عند ممارستها لنشاطها وهذه الضمانة متحققة في الوقت الحاضر بفعل الأخذ بمبدأ هام هو مبدأ الشرعية ، الذي أصبح طابعا مميزا للدولة الحديثة ، والذي من مقتضاه أن يخضع كل من الحكام والمحكومين للقانون.³⁷

ويقصد بالمشروعية *la légalité* في معناها العام، سيادة القانون أو الصفة لكل ما هو مطابق للقانون، ويقصد بالقانون هذا المفهوم الواسع أي جميع القواعد القانونية *le droit*.

فمبدأ المشروعية يعني أن تكون جميع نشاطات الإدارة العمومية تمارس في حدود القانون، أي كان مصدره مكتوب أو غير مكتوب، مع مراعاة التدرج في قوته وكل عمل إداري يخرج عن أحكام هذا المبدأ يكون محلا للطعن فيه، ولتكون إجراءات الضبط مشروعة استوجب عليها أن تتخذ من النظام العام بجميع عناصره وأبعاده مقصدا لها.

ففرض الإدارة على الأفراد عدم الخروج في مسيرة دون رخصة فمقصدها العام هو الحفاظ على الأمن العام حتى لا يبادر الأفراد وبطريقة فوضوية إلى الخروج إلى الشوارع العامة، لما في ذلك من خطر على الأرواح و الممتلكات. و فرض الإدارة عدم استعمال مكبرات الصوت ليلا يرجع للقيود العام الذي يحكم الضبط الإداري و هو أن كل إجراء يترتب عليه المساس بحريات الأفراد يجب تبريره وإلا كانت الإدارة في وضعية تجاوز السلطة.

كما أن هذه الضوابط التي تفرضها الإدارة على الأفراد ينبغي أن تكون واحدة بالنسبة للجميع وأن كل خروج عن مبدأ المساواة أمام القانون يعرض الإدارة للمسؤولية. و للمحافظة على مبدأ المشروعية، أن تحترم ثلاث قواعد³⁸:

³⁷ محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ و أحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية سوريا، طبعة 2002 ص 109.

³⁸ أحمد محيو ، المرجع السابق ، ص 415 و ما بعدها.

أولاً : يجب أن تكون إجراءات الضبط الإداري معللة بأسباب تتعلق بالنظام العمومي إن الحفاظ على النظام العمومي هو فقط الذي يبرر ممارسة سلطات الضبط الإداري وإلا كان هناك انحراف في استعمال السلطة أو خرقاً للقانون.

ثانياً : إن إجراءات الضبط يجب أن تكون ضرورية *doivent être nécessaire les mesures de police*. ويجب أن لا تتجاوز ما تتطلبه الظروف. بحيث أن إجراءات التقييد يجب أن لا تمارس إلا إذا كان خطر وتهديد للنظام العمومي وذلك طبقاً للمبدأ إن الحرية هي القاعدة ، وإن التقييد عن طريق إجراءات الضبط هو الإستثناء.

ثالثاً: أن هناك مساواة بين جميع المواطنين أمام إجراءات الضبط الإداري ويتعلق الأمر هنا وببساطة بتطبيق مبدأ من المبادئ العامة وهو مساواة الجميع أمام القانون ، فعلى سبيل المثال وقوف السيارات في الطريق العمومي : إن القاضي يصرح بعدم مشروعية قرار يميز حق الوقوف فقط لفئات معينة من المستعملين على جزء من الطريق العمومي ، لأنه لا يمكن إقامة تمييز بين المواطنين.³⁹

المطلب الثاني: فكرة النظام العام

يجب على سلطات البوليس الإداري أن تستهدف من كل أعمالها و إجراءاتها تحقيق إقامة النظام العام والمحافظة عليه طبقاً لقاعدة تخصيص الأهداف . وبما أن الهدف الوحيد لأعمال وسلطات البوليس الإداري هو المحافظة على النظام العام والمحافظة عليه فإن كل عمل تقوم به هذه السلطات ولا تستهدف تحقيق النظام العام والمحافظة عليه بالمفهوم الإداري يعتبر غير مشروع ومشوب بعيب الانحراف في استعمال السلطة ، حتى ولو حقق هذا العمل أو الإجراء مصلحة عامة اجتماعية أو سياسية للدولة.⁴⁰

³⁹ عمار عوابدي، المرجع السابق ، ص 390

⁴⁰ عمار بوضياف، المرجع السابق ، ص 208

وباعتبار النظام العام كضابط على السلطات البوليس الإداري فيشترط في أعمال وإجراءات البوليس الإداري الشروط التالية :

- أولاً :** يجب أن تكون أعمال وإجراءات البوليس الإداري ضرورية للمحافظة على النظام العام.
ثانياً أن تكون فعالة في عملية المحافظة على النظام العام.
ثالثاً : أن تكون معقولة للمحافظة على النظام العام.⁴¹

المطلب الثالث: فكرة النظام القانوني للحقوق والحريات

انطلاقاً من المبدأ القائل أن الحرية هي الأصل والقيود الواردة عليها من سلطات الضبط الإداري هي الاستثناء، وبما أن الدستور هو أسمى القوانين في الدولة فإذا وجدت به نصوص تكفل الحريات وتمنع تقيدها والمساس بها فلا يمكن القول بأن الإدارة العامة تملك سلطة الضبط الإداري لأن ممارستها لذلك محدد بمقتضى نصوص الدستور، وفي حالة عدم نص الدستور لبعض الحقوق والحريات فيمكننا القول بأن الإدارة العامة تملك سلطة الضبط الإداري دون الحاجة إلى نص يحولها ذلك.⁴²

ومن ثمة يجب أن تلتزم لوائح الضبط التي يصدر الجمهورية بنصوص ومبادئ الدستور التي تكفل الحريات العامة وتحميها كحرية الاجتماع أو حرية الرأي وحرية العقيدة والحرية الشخصية وحرمة الملكية.⁴³

فالوسائل التي تلجأ إليها الإدارة لتحقيق أغراض البوليس، والتي تقيدها الحريات العامة يجب ألا تصل إلى حد تعطيلها تماماً ولهذا فإن مجلس الدولة الفرنسي يعارض بشدة قرارات البوليس التي تتضمن منعاً عاماً ومطلقاً.⁴⁴

⁴¹ عمار عوايدي ، القانون الإداري ، المرجع السابق ، ص 410 ، 411

⁴² طعيمة الجرف، القانون الإداري و المبادئ العامة للتنظيم و نشاط السلطات الإدارية، دراسة مقارنة ، المرجع السابق ، ص

501

⁴³ محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ و أحكام القانون الإداري، المرجع السابق ، ص 520

⁴⁴ سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 545.

المبحث الثاني: رقابة القاضي الإداري على سلطات الضبط الإداري في الظروف العادية

الأصل أن جميع أعمال ونشاطات الإدارة تكون عرضة للرقابة القضائية إذا ثبت التجاوز أو الخرق ، للقوانين والتنظيمات ولا يتعلق الأمر بإجراءات الضبط فقط بل وبأعمال أخرى كقرارات التأديب والترقية وغيرها.⁴⁵

فعندما يثبت للجهة القضائية أن الإدارة تجاوزت الحد وأن مقتضيات النظام العام غير متوفرة في القضية المعروضة عليها جاز إلغاء كل قرار في هذا المجال وإذا اقتضى الأمر تعويض الطرف المضرور، فالرقابة القضائية على هذا النحو هي ضمانات أخرى تضاف للقيود العام حتى لا تسيء الإدارة استعمال سلطتها.

و لقد عهد الدستور الجزائري لسنة 1996 للسلطة القضائية حماية الحريات والحقوق الأساسية وهذا بموجب المادة 138 منه، كما اعترفت المادة 143 للقضاء بالنظر في قرارات السلطة الإدارية. ووعدت المادة 22 بمعاينة القانون لكل متعسف في استعمال السلطة. رفع دعواه أمام القضاء المختص الإداري طالبا الإلغاء فقط أو الإلغاء مع التعويض أيا كان الجهة المصدرة للقرار سواء جهة مركزية أو إدارة محلية.⁴⁶

وسبق لنا القول أن المادة 5 من المرسوم 88-131 المذكور والمتعلق بعلاقة الإدارة مع المواطن نصت أنه يترتب على كل تعسف في ممارسة السلطة تعويض وفق التشريع المعمول به وهو ماتكرر في المادة 39 أيضا من نفس القانون.

وبناء على ما سبق ذكره أن الدساتير والقوانين تضمن بشكل عام الحريات العامة وكل تقييد لهذه الأخيرة من قبل السلطات الإدارية اعتبر تعديا على بعض المبادئ الأساسية التي لا يجوز بها بأي حال من الأحوال المساس بها وعلى هذه السلطات احترامها على النحو التالي : - مبدأ المشروعية

⁴⁵ للتفصيل أكثر راجع: قروف جمال ، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق جامعة عنابة، ص 01 و ما بعدها.

⁴⁶ عمار بوضيف، الوجيز في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 497

فكرة النظام العام

—فكرة النظام القانوني للحقوق والحريات

المطلب الأول : رقابة الإلغاء على قرارات الضبط الإداري

تمارس سلطات الضبط الإداري صلاحياتها وفق حدود سلطاتها، وأبرز مثال على ذلك ما تضمنته المادة 94 من قانون الولاية التي تلزم الوالي على أن يسهر في ممارسة مهامه على احترام حدود اختصاصاته وعلى حماية حقوق المواطنين وحرياتهم.⁴⁷

وبالرغم من ذلك فقد تصدر الإدارة وهي تمارس سلطاتها في الضبط الإداري قرارات مشوبة بإحدى العيوب. عيب انعدام السبب. وعيب عدم الاختصاص. وعيب مخالفة الشكل والإجراءات لذلك فالقضاء يملك سلطة قضائية ويمارسها لإلغاء هذه القرارات البوليسية الغير مشروعة بناء على طلبات ذوي الشأن والمصلحة في ذلك. وتنتهي رقابة الإلغاء القضائي بصدور حكم قضائي يقضي بإلغاء القرارات الإدارية الغير مشروعة.

وبالفعل فإن القاضي يفحص بدقة احترام قواعد الاختصاص والإجراءات الشكلية ومدى مشروعية الهدف والأسباب للتأكد من الحقيقة المادية للواقع.

كما أن رقابة القاضي الإداري تنصب على الوسائل المستخدمة في مجال الضبط بهدف التحقق من مشروعية هذه الوسائل أي مدى مناسبة الوسائل المستخدمة مع الظروف التي لجأت الإدارة إليها.

ولا تتوقف رقابة القضاء على أعمال الضبط الإداري فقط ولا على مدى ملائمة الوسائل بل تشمل أهداف الضبط، فليس للإدارة أن تخرج عنها أو تتخذ ستار للتوصل إلى أهداف أخرى مشروعة أو غير مشروعة.⁴⁸

ولا يعتبر القضاء الفرنسي تدخل الإدارة مشروعاً إذا كانت ثمة أسباب جديده تهدد الإخلال بالأمن العام، ويقدر مجلس الدولة الفرنسي ذلك بالنظر إلى سائر الظروف المادية التي تدخلت فيها الإدارة،

⁴⁷ المادة 94 من قانون الولاية رقم 09/90 الصادر بـ 1990/04/07

⁴⁸ طعيمة الجرف، المرجع السابق، ص 505.

ثم أنه إذا كانت القاعدة أن تصرفات الإدارة يفترض قيامها على سبب صحيح يبررها، فإن مجلس الدولة الفرنسي غالى في حماية الحريات الفردية فأنشأ قرينة عكسية في بعض الحالات فملفترض أن تدخل الإدارة بناء على سلطات البوليس ليس له ما يبرره حتى تقيم الإدارة نفسها الدليل على سبب التدخل.⁴⁹

المطلب الثاني: رقابة التعويض

بحكم المهام المسندة للسلطات المكلفة بالضبط الإداري فقد حددت قواعد وضوابط معينة يتعين على الإدارة احترامها، وإذا ما حدث أي تجاوز أو انحراف من قبل الإدارة ونتجت عنه أضرار لأصحاب المصلحة الحق في المطالبة بالتعويض.

وتنعدد مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ كما تنعدد المسؤولية على أساس نظرية المخاطر⁵⁰. وتثبت مسؤولية الإدارة بالأخص نظرا لاستعمال رجال البوليس لبعض الأسلحة الخطيرة، كما لو حدثت عملية تفتيش معينة للسيارات بالتوقف ولكنها لم تنفذ الأمر بسرعة كافية فأطلقت إتجاه عجلاهما النيران من أجل إيقافها عنوة وإكراها ولكن رصاصة طائشة أصابت أحد المارة إصابة خطيرة فأقام القضاء الإداري على أساس نظرية المخاطر مسؤولية الإدارة عن ذلك.

ويذكر الأستاذ عوابدي عمار مثالا على مسؤولية الإدارة عن مثل هذه الخطاء فيسوق الحكم الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي في 1949/02/04 في قضية لو كونت ودرامي والتي تتخلص وقائعها فيأن أحد رجال البوليس استخدم رشاشة أثناء أدائه لخدمات وظيفته مما أدى إلى إصابة السيد لوكونت ودرامي فقرر مجلس الدولة الفرنسي بناء على رأي مفوض الدولة الذي قرر. لكن مسؤولية الإدارة في هذا الصدد يجب تسليم بها حتى لو لم يجد خطأ إطلاقا في حالة استعمال رجال البوليس الأسلحة أو أدوات خطيرة تتضمن بذاتها مخاطر استثنائية بالنسبة للأشخاص والأموال فقرر مجلس الدولة بحكم مسؤولية الإدارة.⁵¹

⁴⁹ سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص 544

⁵⁰ الأستاذ ميلوه الزين، سلطات الضبط الإداري في الظروف الإستثنائية و تطبيقاتها في الجزائر، رسالة ماجستير في القانون

الإداري، جامعة الجيلالي الياصب سيدي بلعباس، السنة الجامعية 1993-1994

⁵¹ عوابدي عمار، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، دار النشر، الشركة الجزائرية للنشر و التوزيع، الجزائر

طبعة 1982 ص 23.

ويظهر جلياً أن القضاء الجزائري قد حذا حذو مجلس الدولة الفرنسي ، وذلك بتبنيه لفكرة المخاطر الاستثنائية وهذا ما يلاحظ في قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بتاريخ 1976/02/16 ووزارة الداخلية ضد السيدة ل. م .

وتعود وقائع القضية إلى 1970/09/15 عندما قام رجال الشرطة بعملية إلقاء القبض على أحد المجرمين في مدينة البليدة حيث أصيب السيد ب م برصاصة طائشة وهو واقف أمام دكانه فتوفي فرفعت أرملة المرخون السيد ب.م دعوة باسمها وباسم أبنائها، فصرح المجلس القضائي بمسؤولية الدولة على أساس الخطأ ، ولكن المحكمة العليا أقامت المسؤولية على أساس المخاطر وليس الخطأ حيث أنه إذا كانت مسؤولية الجسيم فإن مسؤولية الدولة قائمة عند وجود أي خطأ عندما تستعمل مصالح الأمن الأسلحة النارية قد تشكل خطر خاصة بالنسبة للأشخاص، والأموال عندما تتجاوز الأضرار الناجمة عن الحدود العادية التي يمكن تحملها .

وبالرجوع إلى قانون البلدية فإننا نجد نصاً صريحاً يجعل البلدية مسؤولة مدنياً عن الخسائر والأضرار الناجمة عن الجنايات والجرح المرتكبة بالقوة العنيفة أو العنف في ترابها فتصيب الأموال أو الأشخاص، أو خلال التجمهر و التجمعات⁵²

المطلب الثالث : رقابة فحص المشروعية

تحال مسألة فحص وتقدير مدى شرعية القرارات الإدارية الصادرة من سلطات البوليس الإداري إلى جهات القضاء الإداري المختصة بالنظر والفحص الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى وفقاً لنص المادة "274" حالياً مجلس الدولة⁽³⁾

تم انشاء مجلس الدولة الجزائري طبقاً للقانون العضوي رقم 10/98 الصادر في 1998/05/30.

من قانون الإجراءات المدنية الجزائرية ثم تستأنف الدعوى الأصلية بالسير الحسن على ضوء نتائج حكم الجهة القضائية المختصة بالنظر والفصل في مدى شرعية وسلامة القرارات الإدارية، وشرعية القرارات البوليسية

⁵² المادة 139 من قانون البلدية تحت رقم 08/90 الصادر في 1990/04/07.

لا تؤدي إلى النتيجة القانونية التي تحققها دعوى الإلغاء وهي إلغاء القرارات من الوجود وإنما تتوقف آثار وفاعلية الرقابة عند مرحلة ونقطة البحث والتأكد من مدى أو عد شرعية القرار الإداري المطعون فيه وذلك بالدفع بعد الشرعية فقط.

وبالرغم من شعف جزاء هذه الرقابة إلا أن أعمال هذه الرقابة لها نتائج وفاعلية غير مباشرة في تقييد أعمال البوليس الإداري ذلك أن عملية الدفع بعد شرعية القرارات البوليسية يؤدي إلى تدخل سلطات القضاء في ملابسات وأركان وملائمة عملية اتخاذ القرارات الإدارية من طرف البوليس الإداري في نطاق سلطة القضاء عن مدى شرعية أو عدم شرعية قرارات البوليس الإداري. وجدير بالإشارة أن أعمال الرقابة القضائية على إهمال الإدارة هي رقابة قانونية في أساسها وإجراءاتها ووسائلها وهدفها.⁵³

المبحث الثالث: الحماية الدستورية والقانونية للحريات تجاه سلطة الضبط الإداري

تتمتع الحريات بمركز الصدارة في المذهب الديمقراطي، ومن تم تعد مبادئها أعلى مكانا من وسائل الديمقراطية وأوضاعها وأشكالها في الجوهر الفلسفي والقانوني والروح المعبرة عن أسمى مبادئها والتي لا يجوز مخالفتها أو الخروج عنها، فإذا تعارضت المبادئ الديمقراطية مع الحرية وجب تغليب الحرية، وذلك لأن مبادئ الديمقراطية كلها وسائل لغاية أساسية هي كفالة الحرية للفرد والجماعة.⁵⁴ لهذا فلقد فرضت الديمقراطية على السلطة احترام الحريات باعتبارها أسمى القواعد القانونية، كما أنها أكدت أنه حينما يقع تعارض بين السلطة والحرية وجب أن تغلب الحرية، ولقد ترجمت الديمقراطية في نظمها القانونية هذه الأصول الفلسفية مؤكدة بأنها تفوق الحرية على السلطة وكفالة حرية الأفراد في مواجهة الدولة.

تأسياً على ما تقدم تقررت للحريات حماية قانونية حتى تصبح حقوقاً قانونية محددة يمكن المطالبة بها وتحقق هذه الحماية بوضع قواعد دستورية وقانونية تكفل الحريات في مواجهة سلطات الدولة، ويصبح احترام هذه الحريات قيدياً قانونياً على سلطات الحكم، وبالتالي قيدياً على سلطات

⁵³ محفوظ لعشب، المسؤولية في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية (الجزائر)، طبعة 1994 ص 128.

⁵⁴ عادل السعيد محمد أبو الخير، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى 2007 ص 335

الضبط يتعين مراعاته عند ممارسة مقتضياته، فالتحديد الدستوري والقانوني للحريات يفرض على صلاحيات الضبط قيوداً لصالح الحريات لا تتحلل منها إلا في الظروف الاستثنائية⁵⁵.
 وجدير بالملاحظة أن الأساليب التي تتبع في تقرير الحريات العامة وإضفاء حماية دستورية أو قانونية عليها تختلف من دولة إلى أخرى، ومرد ذلك الاختلاف الأصول الفلسفية والسياسية التي يقوم عليها نظام الحكم، فضلاً عن اختلاف الظروف التاريخية التي صاغت الحياة الدستورية على نحو يختلف من دولة إلى أخرى.

ولتناول الحماية الدستورية والقانونية للحريات فسوف نتناول هذا المبحث على النحو التالي:

المطلب الأول : الإعراف الدستوري بالحريات العامة

المطلب الثاني : التنظيم التشريعي للحريات

المطلب الثالث : الحدود المتعلقة بوسائل الضبط الإداري في الظروف العادية

المطلب الأول : الاعتراف الدستوري بالحريات العامة

ترتب على الجهود الدولية التي بذلت من أجل الاعتراف بحقوق الإنسان وحرياته العامة أثرها في اعتراف وتقرير الوثائق الدستورية بهذه الحقوق والحريات، ولقد انتشر هذا الاعتراف من مكان إلى آخر بحيث شمل معظم الوثائق الدستورية المعاصرة.
 ويعد اعتراف الوثائق الدستورية بالحقوق والحريات ضماناً هاماً لها، فمن هذا الاعتراف يتم تأصيل تلك الحقوق والحريات مع ضبط مبادئها وتدعيم أحكامها مع ما يترتب على ذلك من نتائج قانونية محددة في مجال تلك الحريات.⁵⁶

أصبح الاعتراف بحقوق الإنسان وحرياته العامة السمة الغالبة للوثائق الدستورية المعاصرة، غير أن هذا الاعتراف يختلف من وثيقة إلى أخرى بحسب نظرة الشعوب إلى هذه الوثيقة وقيمتها الدستورية والقانونية في نظر واضعيه، فقد يأتي الاعتراف بالحريات العامة في ديباجة أو مقدمة الدستور أو وثيقة إعلانه وذلك في الدول التي ترى في هذه الديباجة أو تلك المقدمة أو وثيقة

⁵⁵ نعيم عطية : المرجع السابق ص 171.

⁵⁶ حسن احمد علي: المرجع السابق ص 9 محمود سعيد الدين الشريف: فلسفة العلاقة بين الضبط الإداري و بين الحريات، مقالة سابقة ص 33 و 34.

الإعلان ما يضفي هذه الحريات القدسية والحصانة التي تليق بها، وقد يأتي هذا الاعتراف في متن الوثيقة الدستورية وذلك على التفصيل الآتي :

أولاً - الاعتراف الدستوري بالحريات العامة في ديباجة أو مقدمة الدستور أو وثيقة

إعلانه

تحرص معظم الدساتير المعاصرة على أن تتضمن في مستهلها ديباجة أو مقدمة أو وثيقة إعلان تتناول بالتحديد المبادئ الأساسية التي يحرص عليها المجتمع والفلسفة التي تحدد صورة المذهب الاجتماعي في الدولة، وبصفة أساسية ما يحرص عليه الشعب من حقوق وحريات.⁵⁷

ويعد تناول الدساتير المعاصرة لحقوق الإنسان وحياته العامة في ديباجته أو مقدمتها أو وثيقة إعلانها مظهر لإيمان السلطة التأسيسية التي تولت إعداد مشروع الدستور بحقوق الإنسان وحياته وهذا الإيمان انعكاس طبيعي لرغبة الشعوب وعزمها في سبيل حماية حرياتها وهو ما يجعل احترام هذه الحريات أمراً ملزماً لجميع السلطات العامة فيها.

ثانياً - الاعتراف الدستوري بالحريات العامة في إعلانات الحقوق .

إذا كانت الوثيقة الدستورية تعتبر المصدر الأساسي للقاعدة الدستورية في البلاد ذات الدساتير المكتوبة، فإنه قد توجد إلى جوار هذه النصوص الدستورية مبادئ عامة تعلن في وثيقة توضح فيها الدولة فلسفة المجتمع والأسس التي يجب أن تقوم عليها، وهي ما تسمى بإعلانات الحقوق، وتمثل هذه الإعلانات أول تأكيد للحرية في مواجهة سلطة الدولة ومن التزام ضمانات حماية حقوق وحريات الأفراد، لذا فقد أصبح تقليداً راسخاً أن تودع الحريات ذات الأهمية في هذه الإعلانات.⁵⁸ ومن أهم وأشهر إعلانات الحقوق والتي تمثل المصدر التاريخي، غير أن هناك تشريعاً أسمى أورد النص على كافة حقوق الإنسان قبل ذلك بعدة قرون، بل أورد النص على حقوق أخرى لم ينص عليها أي إعلان من إعلانات الحقوق، ذلك هو القرآن الكريم الذي أنزله الله العلي القدير هدى و سلاح للعالمين في القرن السادس الميلادي قبل أن يدرك الإنسان ذاته، ما له من حقوق و ما عليه

⁵⁷ محمد عصفور: المرجع السابق ص 37،

⁵⁸ محمد عاطف البناء: مرجع سابق ص 39 و 40، محمد شوقي أحمد، المرجع السابق ص 262

من واجبات و قبل أن تنتبه البشرية إلى ما يمكن أن يصيبها من دمار فيما أو تراخت في الدفاع عن حقوقها و حرياتها الأساسية.

لتنظيم الدستوري المعاصر لحقوق الإنسان وحرياته إعلان حقوق الإنسان والمواطن الصادر عام 1789 في فرنسا والذي أكد على حقوق الأفراد وحررياتهم في كافة المجالات حيث تضمن مجموعة رائعة من الحقوق والحريات الأساسية، وقد أكدت مقدمة هذا الإعلان أن حقوق الإنسان هي حقوق طبيعية خالدة ومقدسة، كما أكد في مادته الأولى والثانية أن الناس يولدون ويظلون متساوين في الحقوق و أن هدف كل مجتمع سياسي هو صيانة حقوق الإنسان الطبيعية الخالدة وهي الحرية والملكية والحق في الأمن ومقاومة الطغيان.

ثالثا - الاعتراف بالحريات العامة في متن الدساتير.

يعد الدستور الوثيقة العليا في الأنظمة الدستورية المعاصرة لما له من قدسية وسمو على ما دونه من قواعد قانونية في الدولة، لذا فهو يتناول المبادئ العامة والفلسفة السياسية والاقتصادية التي يتعين انتهاجها من جميع السلطات العامة في الدولة فيعتبر من حيث الواقع برنامج عمل يلزم السلطات العامة في الدولة بالعمل بمقتضى أحكامه، فهو تجسيد للشرعية وتعبير عن الإرادة العامة للأمة ومصدرا مباشرا لقيادة المؤسسات الدستورية وتحديد اختصاصاتها.⁵⁹

و لما كانت الحريات تمثل أعلى القيم المرتبطة بشخص الإنسان فقد كان من المؤكد أن يكون مكانها الطبيعي في متن الدساتير وهو ما أدرجت عليه النظم السياسية المعاصرة.

ويلاحظ ان نصوص الدساتير تعترف بحقوق الإنسان وحرياته من حيث المبدأ وترسم عادة بصورة عامة الخطوط الرئيسية للفلسفة السياسية و الاجتماعية التي يجب أن تستوجبها سياسة الدولة في مجال الحريات، تاركة للقانون العادي

والصادر عن السلطة التشريعية أمر تنظيمها، غير أن الاتجاه المعاصر في الفقه يرى ضرورة أن يكون التنظيم الدستوري للحريات هو الأساس والغالب حتى لا يترك أمر هذه الحريات تحت رحمة

⁵⁹ انظر في هذا المعنى حكم محكمة القضاء الإداري للقضية رقم 568 جلسة 1953/06/30 حيث قررت أن الدولة إذا كان لها دستور مكتوب وجب عليها التزامه في تشريعاتها و في قضائها و فيما تمارسه من سلطات إدارية و تعيد اعتبار الدستور فيما يشتمل عليه من نصوص و فيما ينطوي عليه من مبادئ هو القانون الأعلى الذي يسمو على جميع القوانين و الدولة في ذلك إنما تلتزم أصلا من أصول الحكم الديمقراطي هو الخضوع لمبدأ المشروعية.

التشريع، ولأنه كلما كان الدستور شاملاً وواضحاً في تنظيمه لحرّيات الإنسان كلما استقرت هذه الحريات وأصبحت صونا عن المساس بها وإهدارها، ومن تم الحريات حماية قانونية وهو ما يعبر عنها بالحماية الدستورية للحريات ويقصد بتلك الحماية ان تكون النصوص الدستورية التي تقرر الحريات ذات القيمة المعترف بها لسائر النصوص الدستورية، وذات موقعها في سلم البناء القانوني للدولة بوجه عام.⁶⁰

المطلب الثاني: التنظيم التشريعي للحريات

إذا كان الأصل هو أن الحريات تجد مكانها الطبيعي في صلب الدساتير، وهو ما درجت عليه مختلف النظم السياسية سواء في الديمقراطيات الغربية أو حتى في دول الفكر الجماعي، فإن الاعتبارات القانونية العملية قد تحول دون أن تتسع نصوص الدساتير لتفصيلات تنظيم ممارسة تلك الحريات ولذلك يعهد الدستور للقانون بهذه المهمة، فلقد أصبح المبدأ السائد منذ إعلان حقوق الإنسان الفرنسي سنة 1789 هو أن تنظيم الحريات من اختصاص المشرع، فالتشريع بما يحيط صدوره من شكلية وما يصاحبه من علانية ومناقشه، فضلا عن عمومية قواعده وتجردها يشكل أوفى ضمان للحرية.

غير أنه يتعين ألا يترتب على تنظيم القانون للحريات مخالفة للمبادئ الأساسية المنصوص عليها في الدستور، كما يتعين أن يكون تناوله للحريات قاصرا فقط على التنظيم المباح واللازم للممارسة الصحيحة من جانب الأفراد لهذه الحريات دون أن يصل الأمر إلى حد الانتقاص منها أو وضع قيود تعسفية تؤدي إلى هذا الانتقاص.

وحتى يحقق التشريع في مجال الحرية الغاية منه ويكون مؤكدا لمفهوم الحرية ومضمونها في مجال الصراع بين الحرية والسلطة يتعين أن تتوفر فيه شرائط وضوابط محددة.

ترتبا على ما تقدم سنتناول في هذا المطلب النقاط الآتية :

أولاً- التشريع وكفالة الحريات

ثانياً - سلطة تنظيم الحريات

ثالثاً - حدود التنظيم التشريعي للحريات

رابعاً- الشروط والضوابط الواجب توافرها في التشريع المنظم للحريات

⁶⁰ انظر حسن أحمد علي ، المرجع السابق، ص 25 و 26.

أولاً- التشريع وكفالة الحريات

تنص الدساتير على أن تنظيم الحريات يجب أن يكون بقانون أو بناء على قانون، ويستند مبدأ إحالة الدساتير إلى القانون لتنظيم حقوق وحريات الأفراد إلى أسباب عديدة، فالقانون وحده هو الذي ينطق بالقاعدة القانونية وبالتالي فإن كافة السلطات في الدولة تلتزم باحترامه ولا يجوز لأي منها أن تفرض على الأفراد قيوداً ليس لها سند من القانون، كما أنه أن يتولد إي التزام قانوني على عاتق الأفراد إلا متى نص القانون عليه سواء بطريق مباشر أو غير مباشر.

ثانياً- سلطة تنظيم الحريات

أصبح المبدأ السائد منذ إعلان حقوق الإنسان الفرنسي عام 1789 أن تنظيم الحريات مجال محجوز للمشرع، فالمشرع وحده هو المختص بتحديد المجال الذي تتم فيه ممارسة الحريات، ذلك أن التشريع باعتباره صادراً عن الإرادة العامة وتحت رقابة من الرأي العام يكون أقدر على تحقيق التوافق بين الحريات في إطار من النظام العام.⁶¹

ثالثاً- حدود التنظيم التشريعي للحريات⁶²

تقوم فلسفة النظام الديمقراطي على أن حقوق الإنسان وحرياته أمور لا يستقل إي مشرع ولو أن المشرع الدستوري بخلقها، فهو فيما يضعه من قواعد في شأنها لا يعدو أن يكون كاشفاً عن حقوق أصلية وإذا كان الأمر كذلك فإن سلطة تنظيم الحريات لا يمكن أن تبلغ منطقياً حد تقييدها، وهذا ما أدركته موثيق الحريات الأولى.

وإذا كان الإعلان قد أوكل إلى المشرع وحده وضع حدود هذه الحرية في المادة الرابعة والتي تنص على أن، لا تفرض حدود الحريات إلا بقانون إلا أن المفهوم من ذلك أن تتحيف هذه الحدود الحريات، أو أن يكون من شأنها المساس بهذه الحريات أو وضع عقبة ما في سبيل مباشرتها ، فالفكرة الأساسية التي تصدر عنها الفلسفة الديمقراطية

هي أن الأصل في أية جماعة إنسانية هو الحرية وأن القيد أمر عارض لا يجوز أن يفرض إلا لضرورة أو لتحقيق مصلحة حيوية.

⁶¹ سعاد الشرقاوي المرجع السابق ص 147.

⁶² محمود عاطف البنا ، المرجع السابق ص 54.

غير أن تقدير التنظيم يتوقف على التأكد من أن هذا التنظيم لا يتخذ ذريعة لإهدار الحرية أو انتقاصها، ومن هذا فلقد أثير التساؤل عن الحدود الفاصلة بين التنظيم المباح و الانتقاص المحظور؟⁶³

وواقع الأمر إذا ما فرض الدستور على المشرع قيوداً معينة في تنظيمه للحرية فإنه يجب مراعاتها واحترامها، وإلا عد القانون معيياً لمخالفته الدستور وإذا لم يفرض الدستور على المشرع قيوداً معينة فإن المشرع لا يكون عليه من الناحية القانونية سوى قيد قانوني واحد هو عدم إلغاء أو سلب الحرية، فإذا سلبها المشرع وهو في صدد تنظيمها كان القانون مشوباً بعيب مخالفة الدستور.

رابعا- الشروط الواجب توافرها في التشريع المنظم للحرريات

من المعلوم أن نصوص الدستور لاسيما يتعلق بالحرريات إنما ترسم عادة بصورة الخطوط الرئيسية للفلسفة السياسية والاجتماعية التي يجب أن تستوجبها سياسة الدولة التشريعية، فهي تصاغ عادة في صياغة عامة لا تتضمن شيئاً من بيان تلك الحرريات المنصوص عليها، ولا بيان الشروط والحدود التي يجب مراعاتها، سواء من جانب المشرع أو من جانب الأفراد لذا فلقد كانت الحاجة إلى القانون لبيان أحوال ممارسة الحرريات وفحواها حتى تكون واقعية الممارسة ممكنة التنظيم متجاوبة مع الحالات الاجتماعية وتطورها.

ويستوجب ذلك أن يتوافر في التشريع المنظم للحرية والضابط لحدودها والذي يهدف أساساً إلى تحديد إطار العمل وإطار الممارسة لكل من السلطة والفرد الشروط الآتية :

- ان يقوم التشريع المنظم للحرية على أسس من دعم الحرية وكفالتها .
- ان يكون التشريع المنظم للحرية مقرراً ل ضمانات الحرية
- يجب أن يكون التشريع المنظم للحرية متفقاً وأحكام الشرعية
- ان يكفل التشريع المنظم للحرية حق التقاضي
- أن يقرر التشريع المنظم للحرية الجزاءات اللازمة عند مخالفة نصوصه

المطلب الثالث : الحدود المتعلقة بوسائل الضبط الإداري في الظروف العادية

تستهدف سلطة الضبط في الظروف العادية إلى الحفاظ على النظام العام بمدلوله السابق الإشارة إليه بصورة مستمرة الوجود ودائمة التجدد، وهي في سبيل المثال تستخدم مجموعة من

⁶³ محمد عصفور : ، المرجع السابق، ص 58 و 59.

الأساليب التي تحد بها من ممارسة حريات الأفراد، حيث يتناول القاضي الإداري بحث موضوع الإجراء أي وسيلة الضبط المستخدمة، وهو في تلك الحالة يقصد الوسيلة في ذاتها، أي في شرعيتها الذاتية ويمدى توافقها مع الأسباب الواقعية.⁶⁴

تأسيسا على ما تقدم، يتعين في وسائل الضبط الإداري لكي تكون في إطار الشرعية القانونية وهي تواجه ممارسة الحريات، أن تقوم على عدة محاور يكمل بعضها البعض تتطلبها ضرورة صيرورتها مشروعية، ويمكن إجمال أهم هذه الضوابط كآتي:

أولاً: أن يكون التدبير الضابط ضرورياً و لازماً و فعالاً.

ثانياً: أن يكون التدبير الضابط متناسبا مع طبيعة وجسامته الخلل والاضطراب المراد تفاديه.

ثالثاً : أن يكون التدبير الضابط متصفا بالعمومية محققا للمساواة

أولاً - أن يكون التدبير الضابط ضروريا و لازماً و فعالاً

يشترط في التدبير أن يكون ضروريا و لازماً بمعنى أن تكون غايته تفادي خطر حقيقي يهدد النظام العام، فالخطر البسيط الذي قد يلحق بالنظام العام لا يرخص للإدارة مشروعية اتخاذ التدبير الضابط.

وتقدر الضرورة بقدر جسامته التهديد الذي يخشى منه على النظام العام، وهو ما يستوجب أن يكون التدبير المتخذ من قبل الإدارة لازم لتوقي الخطر دون أي تدبير آخر أقل منه إعاقه للحرية، وبالتالي فليس من المقبول أن تكون وطأة التدبير الضابط اشد وقرا من ذات الشدة التي يراد اتقاؤها. بالإضافة إلى ما تقدم يشترط في التدبير أن يكون فعالا، بمعنى أن يكون منتجا وحاسما في توقي الخطر على النظام العام، فإذا لم يكن من شأنه تحقيق هذا الهدف بإبعاد الخطر أو الاضطراب فانه يكون إجراء غير لازم وبالتالي غير مشروع .

ثانيا - أن يكون التدبير متناسبا مع طبيعة وجسامته الخلل والاضطراب المراد تفاديه

يشترط في التدبير الضابط أن يكون متناسبا مع مدى جسامته الاضطراب الذي تهدف الإدارة إلى تفاديه فإذا كان الاضطراب قليل للأهمية فلا يجب أن تكون التضحية بكامل الحرية أو تقييدها في المجال الأكبر لها، ويستلزم ذلك ضرورة النظر إلى منزلة الحرية التي يراد المساس بها لاتقاء الخطر،

⁶⁴ نعيم عطية، المرجع السابق ص 210 و 211، سعاد الشراوي، المرجع السابق ص 91 و ما بعدها، محمد عاطف البنا،

المرجع السابق ص 65 و 66

وترتبط على ذلك فلا يجوز التضحية بحرية عليا من اجل الخشية من الإخلال بمظهر بسيط من مظاهر ممارسة حرية أدنى.⁶⁵

هذا وتعد فكرة التناسب أمرا ضروريا بوصف كونها تحقق نوعا من التوازن والمصالحة بين متطلبات الحفاظ على النظام العام وفكرة الحريات، وهو ما أكده مجلس الدولة في العديد من أحكامه، فهو دائما يقوم بتقدير الظروف التي تعد سببا للالتجاء لاستخدام إجراءات الضبط، ومن خلال رقابته على ذلك الإجراءات يقوم ببحث ما إذا كانت تلك الإجراءات ملائمة لتلك الظروف من عدمه، وبصفة خاصة عندما تمثل تلك الإجراءات انتهاكا شديدا للحريات.

ثالثا : ان يكون التدبير الضابط متصفا بالعمومية محققا للمساواة

تخضع الحريات العامة لمبدأ أساسي وجوهري هو مبدأ المساواة، ومفاده أن الأفراد متساوين في الحريات والحقوق لا تفرقة بينهم في ذلك لأي سبب من الأسباب، ومن نقطة الارتكاز هذه يعتبر مبدأ المساواة حجر الزاوية في كل تنظيم قانوني للحريات العامة والحقوق، فبغيره ينتفي معنى الديمقراطية، وينهار كل مدلول للحرية، لذا فقد قيل إذا كانت الديمقراطية لا تقوم بدون حرية فهي لا تقوم بدون المساواة بين الأفراد وعليه تقرر الأنظمة الديمقراطية في جملتها أن تنظيم الحريات العامة والحقوق وما قد يتضمنه هذا التنظيم من تحديد أو إطلاق، لا يمكن أن يتحقق إلا بقوانين عامة مجردة تكفل المساواة بين جميع الأفراد.

تأسيسا على ماتقدم، يتعين في التدبير الضابط أن يركز متصفا بالعمومية في مواجهة الأفراد، فهذه الصفة تستهدف تحقيق المساواة بين الأفراد المتصلين بهذا التدبير والمستهدفين منه، ومن تم تعتبر ضربا من ضروب تحقيق الضمانات للحرية بوصف كونها تمثل قيادا على سلطة الضبط عند ممارسة نشاطها بتدابير الضبطية على اختلاف انواعها.

⁶⁵ انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في القضية رقم 74 الصادرة بجلسة 1978/01/28 منشور بمجلة العلوم الإدارية العدد الثاني ص 169.

الخطاتمة

في نهاية هذه الدراسة التي حاولنا ان نجيب فيها عن عدد من الإشكاليات المتعلقة بالضمانات الدستورية لحقوق الإنسان ، سواء تعلق الأمر بالضمانات السياسية التي انضوى تحتها كل من مبدأي رقابة الدستورية ،وفصل السلطات ضمانة لحقوق الإنسان ، أو تعلق الأمر بالضمانات القانونية ،والتي اندرج تحت إطارها ،مبدأي الرقابة المتبادلة واستقلالية القضاء كضمانات لحقوق الإنسان ، ودسترة حقوق الإنسان تنفيذ الالتزام الدولي نصل إلى تدوين بعض الاستنتاجات والملاحظات ومنها :

يبدو أن موضوع الضمانات الدستورية قد شابته السياسية التي أضعفت فعاليته ، خاصة في دول العالم الثالث ،حيث أن بعض الدراسات صارت لا تعتبر بعضها ضمانة ، أو على الأقل لا تعار من الاهتمام ما يعار إلى مبدأي الفصل بين سلطات والمشروعية حيث إن جنوح هذه الأنظمة إلى المصادقة على العديد من الاتفاقيات الدولية في مجال حقوق الإنسان ، والتي انعكست على مستوى الوثائق الدستورية بتواجدها تجميلاً لها بمهالة من الحقوق ، لكنها لا تجد امتداداً في ارض الواقع . ولم يبقى التسييس على مستوى هذا الحد بل ، تعداه إلى مستوى آخر ألا وهو التحفظات التي تعتبر شكلاً آخر له . فلكونية في الاعتراف من قبل الدول والأفراد تقابلها كونية في الانتهاء والتطاول من قبل السلطات والأنظمة رغم توسع الاعتراف والحقوق والحريات ..، فان الدول التي يتحقق فيها الأمن الفعلي للأفراد تحترم عملياً حقوقهم وحرياتهم ، مازالت قليلة العدد ويحاول البعض أن يفسر هذا التناقص بين الشق النظري والشق التطبيقي

كما يجب ألا نغيب مشكل صياغة القاعدة القانونية ، حيث تبقى هذه الخيرة بحاجة إلى جودة تسمح بالتطبيق المباشر لها ويضاف إليها مشكل تضخيم الوثائق الدستورية من خلال لجوء بعض الأنظمة السياسية إلى الإكثار من التعديلات الدستورية رغبة منها في مسايرة التطورات . كان هذا بالنسبة للتنصيب الدستوري كضمانة قانونية أولى.

أما عن رقابة الدستورية كضمانة ، والتي تعتبر سياسة ، فالتسييس في كثير من الأحيان صار يعيقها عن أداء مهامها الموكلة قانوناً لضمان وترقية حقوق الإنسان فحديثنا ، ينساق هنا حول المجلس الدستوري باعتباره هيئة رقابة دستورية القوانين ، فلا التركيبة البشرية له بالمعتدلة تسمح له بالمراقبة الكفيلة بضمان الحقوق والحريات ، ولا حتى الجسارة توافرت لديه للفض في الإشكاليات والقضايا التي عرضت عليه سابقاً فلا تزال استقالة الرئيس الشاذلي بن جديد عالقة ،

وهي مؤشرات كلها تؤكد نقص الفاعلية لدى هذه الهيئة والتي يبقى عائقها حمل تقيل في مجال إرساء الدولة القانونية والمؤسسات وحماية الحقوق والحريات .

إما بالنسبة لمبدأ الفصل بين السلطات ، فعلى مستوى الممارسة ، وفي ظل جنوح معظم الأنظمة السياسية المعاصرة إلى تغليب السلطة التنفيذية ، وبفعل التسييس دائما يظهر أن ممثلي الشعب قد تخلوا عن جزء من اختصاصاتهم إن لم نقول كلها ، أما لضعف المستوى الأكاديمي الذي لا يسمح لهم بالمشاركة الفعلة في العملية التشريعية ، أو بحكم هيمنة الحزب الحاكم الذي يبحث عن مصالحه . ولعل التجربة البريطانية في العراق خير دليل على ذلك .

وفي نقطة أخرى تتعلق بالنظام السياسية الجزائري باعتباره كان في أكثر من نقطة من هذا العمل مجالا للدراسة نقول : أن النظام السياسي الجزائري أصلا وبحكم طبيعته الرئاسية ، يغلب السلطة التنفيذية على حسب سلطة ممثلي الشعب ، ومن أهم مظاهر هذا التغليب التشريع بأوامر الذي ظللة تجنح إليه دول العالم الثالث ، وتحويل بعض صلاحيات في الجانب التنظيمي . وفي نقطة أخرى على غاية من الأهمية ، والتي ظللة تمارس كقاعدة عامة رغم أنها استثناء ، ونخصها بذكر " فرض حالات الطوارئ" التي تعتبر اعتداد صارخاً على حقوق الإنسان ، وهدماً لكل الضمانات الدستورية التي من شأنها أن تكفل الحماية لحقوق الإنسان .

كما يجب أن لا نغيب تأثير ضعف آليات الرقاب الممنوحة للبرلمان في مواجهة الحكومة على حقوق الإنسان ، هذه الآليات تبقى دائما بحاجة إلى تفعيل نظر لهيمنة البعد السياسي عليها من اجل إضعاف ممثلي الشعب فعلى سبيل المثال الناصب القانوني لتفعيل ملتصم الرقابة ومدته القانونية .

وتبقى عملية البحث عن تفعيل هذه الآليات المستمرة ، ولكن تستمر معها الإشكاليات عمقا . فهل ينطلق تفعيلها من خلال التدخل الأجنبي من اجل حقوق الإنسان ، وهو ما يتعارض أصلا مع السيادة من حيث اغتنام الدول الكبرى لفرصة التدخل ، وبالتالي التدخل في شؤون الدولة المنتهكة لحقوق الإنسان ، هذه الدول ونظراً لتلطيخ أو سواد سجلها في مجال حقوق الإنسان لا تجد غير رعاية مصالح الدولة الضاغطة مقابل السكوت عن انتهاكاتهما .

أما الوجه الآخر ، والذي كان يعتبر في مرحلة تاريخية محددة بأنه الأمل الذي تعقد عليه بعض الشعوب المستضعفة في سبيل تحريرها من الانتهاكات الحاصلة ضدها ، فيتعلق بالمجتمع المدني ، الذي يبدو انه هو الآخر يعيش أزمة عطلت سيرورته ووظائفه ، سواء بفقدانه للثقة بسبب إغراقه في الامتيازات من قبل السلطة الداخلية الحاكمة من خلال تلبية جميع مطالبه واحتياجاته ، أو أن الأنظمة السياسية كثيراً ما استعملت العديد مختلف الوسائل للإضعاف الحد من فاعليته عبر اختراقه أما بخصوص الرقابة القضائية لكي تعتبر ضماناً للحقوق والحريات يتعين أن تتوفر لها من الناحية الواقعية شروط عديدة حتى يساهم القضاء مساهمة فعالة في حماية حقوق الأفراد وحرياتهم من عسف الإدارة أو خروج المشروع على أحكام الدستور كل هذه الضمانات نسبية ، فليس هناك ضمانات جامعة مانعة ، وإنما هناك حد أدنى من ضمانات يجب على النظام الديمقراطي توفيرها حفاظاً على نفسه وحماية له من الارتداد إلى نقيضه . وتبقى قضية الضمانات الحقيقية لكفالة الحقوق وصيانة الحريات محصلة حضارية لسلك الدولة وسلطتها

والمؤسسات والأجهزة المنبثقة عنها من ناحية ، وسلوك المجتمع الذي تحكمه من ناحية أخرى . حقوق الإنسان مكفولة بالضمانات المشتغل عليها في موضوع الدراسة يجعل مسألة الاعتراف بالحقوق مسألة على غاية من الأهمية ذلك الدول التي تحترم حقوق الإنسان تبقى بعيدة عن الضغوط الدولية بسبب موضوع حقوق الإنسان ، الذي يعتبر موضوعاً حساساً ، وكثيراً ما كان وسيلة للتدخل الأجنبي في الشؤون الداخلية العديد من الدول . فالضمانات متطورة في وجود فعلي لدولة القانون ، حيث تكون حقوق الإنسان بشكل عام محترمة ، على خلاف ذلك ، فإن ، الدول التي لا تحترم حقوق الإنسان تكون فيها الضمانات ناقصة أو غير موجود أصلاً . وإن . وجدت ، فإنها تفقد قدسيته على أرض الواقع

ومما سبق نستنتج ان حماية الحقوق والحريات امر لا بد منه، لأن الغاية من حمايتها هي تكريس دولة القانون ، وجعل الأفراد يحسون بانتمائهم القوي للدولة التي يحملون جنسيتها ، مهما كان شكلها ونظام الحكم فيها ، لأن هذه الحقوق والحريات هي لصيقة ومرتبطة بالأفراد ، فهم الذين يتمتعون بها ويمارسونها كل في نطاقه ، ووفقاً لما يحدده القانون .

ولقد اوجد الدستور الجزائري لسنة 2016 كغيره من دساتير الدول الأخرى أليات لحماية هذه الحقوق والحريات ، وذلك بإنشاء مؤسسات دستورية تسهر على حمايتها ، ومن أهمها هيئات

القضاء الإداري كونه الجهة المقومة لأعمال السلطة التنفيذية، وفي حالة ما إذا قامت هذه الأخيرة بإصدار أحكام وقرارات قضائية إدارية، تهدف إلى إلغاء هذه القرارات الإدارية، ولكن لاقيمة لأحكام القضاء الإداري بدون تنفيذها، وإلزامها بدوى من اجتهاد القضاء الإداري في إيجاد حلول ناجعة بما يتلاءم وصون هذه الحقوق والحريات، إلا أن المشرع تفتن لهذا الأمر، وحسنا مفاعل عندما منح القاضي الإداري سلطتين في مواجهة الإدارة لضمان تنفيذ أحكامه الصادرة ضدها، وتمثلان في سلطته في توجيه أوامر للإدارة وسلطته في توقيع غرامة تهديدية ضد الإدارة لإرغامها على التنفيذ .

فائمة المصادر والمراجع

المؤلفات والمطبوعات الجامعية:

- 01- الدكتور، عمار عوابدي ، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة ، طبعة 1982 الجزائر .
/الدكتور أحمد محيو،، الوجيز في القانون الإداري، محاضرات في المؤسسات الإدارية ديوان
المطبوعات الجامعية ، الجزائر، طبعة سنة 1996 مع ملحق . 1990
- 02-الدكتور محمد الصغير بعلي ، القانون الإداري، التنظيم الإداري ، دار العلوم للنشر والتوزيع
،الجزائر طبعة . 2004
- 03- الدكتور عبد الغني بسيوني عبدالله ، القانون الاداري ،دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون
الإداري ونطبقاتها في لبنان ،الدار الجامعية للطباعة النشر بيروت ،لبنان ،بدون سنة طبعة
- 04- الدكتور عبد الغني بسيوني عبدالله ، القانون الإداري ،دراسة مقارنة لأسس ومبادئ القانون
الإداري وتطبيقها في مصر ، منشأة المعارف الإسكندريةنمصر ،طبعة سنة . 1991
- 12-الدكتور : عبدالله حنفي ، السلطات الإدارية المستقلة ،دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ،
القاهرة طبعة . 2000
- 05- علاء الدين عشي ، مدخل للقانون الإداري ، الجزء الأول ، التنظيم الإداري ، دار الهدى
عين مليلة الجزائر ، سنة الطبع . 2010
- 06 - علاء الدين عشي ، مدخل للقانون الإداري ، الجزء الثاني ، التنظيم الإداري ، دار الهدى
عين مليلة الجزائر ، سنة الطبع . 2010
- 07- ناصر لباد ، السلطات الإدارية المستقلة ، مجلة الإدارة ، العدد 1-2001، مكر التوثيق
والبحوث الجزائر ، . 2001
- 08-الدكتور : ناصر لباد ، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية ، مطبعة حسناوي الجزائر
 . 2008
- 09- مفتي فاطمة ، رؤية تحليلية لقوانين الحريات العامة في الجزائر، دار بلقيس الجزائر، طبعة
سنة . 2014
- 10- الدكتور نواف كنعان ، القانون الإداري ، الكتاب الأول ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان
الأردن ، . 2006
- 11- الدكتور محمد درفعت عبد الوهاب ، مبادئ وأحكام القانون الإداري ، منشورات الحلبي
الحقوقية سوريا ، طبعة . 2002

1989. الدكتور: سعاد الشرقاوي ، رقابة القضاء على أعمال البوليس الإداري ، دار المعارف ، مصر ، طبعة سنة 1970.
- 12- الدكتور، سليمان محمد الطماوي ، الوجيز في القانون الإداري ، دراسة مقارنة ، دار الكتاب العربي ، القاهرة ، مصر طبعة سنة 1989.
- 13- الدكتور، سليمان محمد الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الإدارية ، طبعة 2006 ، دار الفكر العربي ، القاهرة .
- 14- الدكتور، عمار عوابدي ، القانون الإداري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر طبعة سنة 1990.
- 15- الدكتور، عمار بوضياف ، الوجيز في القانون الإداري ، جسور النشر للتوزيع ، الجزائر ، الطبعة الثانية 2007
- 16- الدكتور طعيمة الجرف ، القانون الإداري والمبادئ العامة في تنظيم ونشاط السلطات الإدارية دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية القاهرة ، طبعة سنة 1978.
- 17- الدكتور، عمار بوضياف ، الوجيز في القانون الإداري ، جسور النشر للتوزيع ، الجزائر ، الطبعة الثالثة 2015
- 18- محفوظ لعشب ، المسؤولية في القانون الإداري ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، طبعة سنة 1994.
- 19- الدكتور مصطفى أبو زيد فهمي ، القانون الإداري ، ذاتية القانون الإداري الإدارة في معناها العضوي ، الإدارة في معناها الوظيفي ، الدار الجامعية للطباعة والنشر ، الاسكندرية طبعة سنة 1993.
- 20- الدكتور: سعاد الشرقاوي: رقابة القضاء على مشروعية أعمال الضبط ، دبلوم الدراسات للعلوم القانونية كلية الحقوق جامعة القاهرة ، السنة الجامعية 1973-1974 ،

02- الأطروحات والرسائل :

- 1 للأستاذ ميلوه الزين ، سلطات الضبط الإداري في الظروف الإستثنائية وتطبيقاتها في الجزائر ، رسالة ماجستير في القانون الإداري، جامعة الجيلالي الياصب ، سيدي بلعباس ، السنة الجامعية 1993-1994.
- 2 للدكتورة سعاد الشرقاوي ، رقابة القضاء على مشروعية أعمال الضبط . دبلوم الدراسات العليا في العلوم القانونية ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، السنة الجامعية 1973-1974.
- 3 حور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون ، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2003-2004 .
- 4 قحروف جمال ، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق جامعة عنابة .

03 النصوص القانونية :

- 1 دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر في :1996/11/28.
- 2 لقانون رقم 01/16 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 06/مارس 2016، يتضمن التعديل الدستوري .
- 3 قانون 08/90 الصادر في 07/04/1990 ، المتعلق بالبلدية ، والمنشور بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، المؤرخ في 11/04/1990.العدد55.
- 4 قانون 09/90 الصادر في 07/04/1990 ، المتضمن قانون الولاية ، المنشور بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية ، المؤرخ في 11/04/1990.العدد15.
- 5 لقانون الفرنسي لإدارة البلدية المؤرخ في 05/04/1984.
- 6 قانون رقم 11-10 المؤرخ في 20 رجب عام 1432 الموافق ل 22 يونيو سنة 2011 المتعلق بالبلدية.
- 7 قانون رقم 12-07 المؤرخ في 28 ربيع الأول 1433 الموافق ل 21 فيفري سنة 2012 المتعلق بالولاية.

الْفَهْرِس

الصفحة	الموضوع
01	مقدمة
06	الفصل الأول : سلطات الضبط الإداري وأثرها على الحقوق والحريات
07	المبحث الأول : سلطات الضبط الإداري
08	المطلب الأول : سلطات الضبط الإداري على المستوى المركزي
08	الفرع الأول : رئيس الجمهورية
09	الفرع الثاني : الوزير الأول
10	الفرع الثالث : الوزراء
12	المطلب الثاني : سلطات الضبط الإداري على المستوى المحلي
12	الفرع الأول الوالي
13	الفرع الثاني : رئيس الجمهورية
15	المطلب الثالث : السلطات الإدارية المستقلة
16	الفرع الأول : سلطة مجلس المنافسة
16	الفرع الثاني : سلطة الصحافة المكتوبة
18	المبحث الثاني : أثر سلطات الضبط الإداري
18	المطلب الأول : لوائح الضبط الإداري
21	المطلب الثاني : أوامر الضبط الإداري
24	المطلب الثالث : التنفيذ الجبري
26	الفصل الثاني : حدود سلطات الضبط الإداري في الظروف العادية
27	المبحث الأول : القواعد الضابطة للضبط الإداري في الظروف العادية
28	المطلب الأول : مبدأ المشروعية
29	المطلب الثاني : فكرة النظام العام
30	المطلب الثالث : فكرة النظام القانوني للحريات العامة
31	المبحث الثاني رقابة القاضي الإداري على سلطات الضبط الإداري في الظروف العادية
32	المطلب الأول : رقابة الإلغاء على قرارات الضبط الإداري

33	المطلب الثاني رقابة التعويض
34	المطلب الثالث : فحص المشروعية
35	المبحث الثالث : الحماية الدستورية والقانونية للحريات تجاه سلطة الضبط الإداري
36	المطلب الأول الإعتراض الدستوري بالحريات العامة
39	المطلب الثاني : التنظيم التشريعي للحريات
41	المطلب الثالث : الحدود المتعلقة بوسائل الضبط الإداري في الظروف العادية
45	خاتمة
49	الملاحق
68	قائمة المراجع