النظـــــــــــــام العـــــام

الأستاذ فيصل نسيغة
أستاذ مساعد بقسم الحقوق
الأستاذ رياض دنش
أستاذ مساعد بقسم الحقوق
جامعة محمد خيضر بسكرة

مقدمة:

تتباين الاعتبارات التي تتخذ ذريعة لتنظيم الحريات أو تقييدها من نظام لآخر، إلا أنه يمكن ردها إلى أنها تقوم لحماية قيم معينة في المجتمع هذه الأخيرة يمكن إجمالهـــا فـــي النظام العام[1].

ولما كان الهدف الوحيد للإدارة هو المحافظة على النظام العام في الدولـــة بطريقـــة وقائية وسابقة على عملية الإخلال به، ولما كانت فكرة النظام العام فكرة عامة وواســـعة وشاملة لكافة فروع النظام القانوني في الدولة، فالمشرع بين قانون وآخـــر قـــد يعطيهـــا مقصدا مختلفا كما أن استناد القاضي إليها بين حكم وآخر بل وفي ذات الحكم قد يتعـــدد المقصد المراد منها الأمر الذي جعل عملية دراسته وبحثه عمليا ضـــرورة البحـــث عـــن جذوره وتطوراته التاريخية وبيان معناه المحدد لهويته وتحديد خصائـــصه المختلفـــة[2] و يترتب على اتساع مضمون النظام العام صعوبة وضع تعريف جامع مانع لـــه أو حتـــى وضع تعريف مستقر وثابت له[3].

فماذا نعني بالنظام العام؟ وما هي عناصره؟ وهل هي ثابتة أم العكس هو الصحيح؟

للإجابة على هذه التساؤلات قسمنا هذه المداخلة إلى المباحث التالية:

المبحث الأول: مدلول فكرة النظام العام.

المبحث الثاني: خصائص النظام العام.

البحث الثالث: العناصر التقليدية للنظام العام.

المبحث الرابع: التطورات التي طرأت على المفهوم التقليدي للنظام العام.

المبحث الأول: مدلول فكرة النظام العام:

إن الحديث عن مدلول فكرة النظام العام يجرنا إلى الحديث عن مفهوم النظـــام العـــام ومضمون هذه الفكرة. وهو ما تطرقنا إليه في هذا المبحث من خلال النقاط التالية:

المطلب الاول : مفهوم النظام العام:

تنوعت التعاريف الفقهية للنظام العام تنوعا كبيرا، وهذا راجع إلى اتـــساع مـــضمون النظام العام وشمول نطاقه من جهة والى اختلاف مفهوم النظام العام من حيـــث الزمـــان والمكان من جهة أخرى.

فقد عرفه جودوليوري لامرداندير بأنه " مجموعة الشروط اللازمـــة للأمـــن والآداب العامة التي لا غنى عنها لقيام علاقات سليمة بين المـــواطنين، بمـــا يناســـب علاقـــاتهم الاقتصادية "[4].

ما يلاحظ على هذا التعريف بأنه يوسع كثيرا من مفهوم النظام العـــام. فهـــو مفهـــوم متغير يلخص روح الحضارة وحقبة من الزمن، وينطوي على مجموع المتطلبـــات التـــي تعتبر أساسية لحماية الحياة الاجتماعية[5] هذا وقد ذهب بعض الفقهاء إلى إضـــفاء الطـــابع السلبي على مفهوم النظام العام حيث عرفه الفقيه هوريو بأنه حالة واقعية تعارض حالـــة واقعية أخرى هي الفوضى[6]. بمعنـــى أن غـــرض الـــضبط ســـلبي تمامـــا وشـــعاره لا اضطرابات، وما يلاحظ على هذا المفهوم السلبي للنظام العام أنها كانت تتوافق مع الفكرة السلبية للوظيفة الإدارية

فضلا على أن هذا الضبط الإداري كان محليا بصفة أساسية و كانت غايته الوحيـــدة الإبقاء على الوضع القائم[7].

إلا أن هذه الفكرة اختفت وحل محلها الاتجاه الايجابي في تحديـــد واجبـــات الدولـــة لتحقيق خيـــر الجماعـــة نتيجـــة لتوســـع دور الدولـــة و ازديـــاد تـــدخلها فـــي الحيـــاة الاقتصادية والاجتماعية، وما ترتب على ذلك من اتساع فكرة النظام العام واكتسبت طابعا ايجابيا وصارت غاياته متنوعة[8].

ولقد أكد هذا المعنى الدكتور محمد عصفور بقوله " لا يمكن أن يعرف النظام العـــام التقليدي تعريفا سلبيا وهو اختفاء الإخلال وإنما يجب أن ينطوي علـــى معنـــى إنـــشائي يتجاوز النتيجة المباشرة ولهذا لم يعد الهدوء العام مثلا يعني اختفاء الضجة والاضطرابات

الخارجية وإنما راحة السكان بمعنى اختفاء الجانب السلبي لكي يحل محله سياسة عامة لتنظيم وتحقيق الانسجام في المجتمع "[9].

ترتيبا علي ما سبق يتضح أن مدلول النظام العام ارتبط ارتباطا وثيقا بتطور الدولة، فتطور بتطورها كما يتضح أن النظام العام أشمل وأكثر من أن يكون فكرة قانونية لأنه ظاهرة قانونية شاملة، ومن أجل هذا فإن القانون العام لا يستأثر بفكرة النظام العام، فهي تكاد تكون في جميع فروع القانون ففي فروع القانون الخاص تظهر فكرة النظام العام في صور[10] مختلفة ما يؤدي بنا إلى القول بأن فكرة النظام العام تشغل حيزا هاما في جميع فروع القانون.

المطلب الثاني : مضمون فكرة النظام العام:

بعد تناولنا لمفهوم النظام العام سنتعرض من خلال هذا المطلب إلى موقف كل من الفقه والقضاء الإداري من مضمون فكرة النظام العام.

الفرع الاول – موقف الفقه من النظام العام:

ذهب البعض من الفقهاء إلى أنه " لا يجوز التمسك بمجرد إثبات الطابع السلبي لغرض إجراءات الضبط، بل يجب اللجوء إلى التحليل الايجابي والفعال لتعميق مضمون النظام وعليه فيمكن التمييز بين جانبين لمفهوم النظام العام، جانب مادي وآخر معنوي، فما هو مضمون فكرة النظام العام حسب الفقهاء؟وبعبارة أخرى ماهي الجوانب المختلفة لتلك الفكرة ؟

اتجه الفقه التقليدي و على رأسه الفقيه هوريو إلى أن مضمون فكرة النظام العام الذي تحميه سلطة الضبط الإداري ينبغي أن يكون ماديا بأن يقتصر على العناصر التقليدية الثلاث[11] للنظام العام. فيتعين أن تستهدف تدابير الضبط حماية النظام العام في مظهره المادي فقط، فمنع الاضطراب الملموس الذي يهدد أمن الناس أو سكينتهم أو صحتهم[12] تبعا لذلك لا يدخل في ولاية الضبط صيانة النظام العام المعنوي حيث ذهب البعض إلى أن النظام الذي يهدف الضبط الإداري إلى المحافظة عليه يتحدد بطابعه المادي أساسا فهو يتعلق بتجنب الاضطرابات الظاهرة والخارجية[13].

بناءً على ما تقدم يمكن القول بأن الجانب المادي أو الخارجي لفكرة النظام العام كان محل اتفاق وإجماع بين الفقهاء، غير أن الأمر يختلف بالنسبة للجانب المعنوي لفكرة

النظام العام. ويعود هذا الخلاف إلى أن بعض الفقهـــاء الفرنـــسيين يتمـــسكون بالطـــابع التحديدي أو الشامل لنص المادة 97 من قانون 5 أفريل 1884 ذلك أن المادة المذكورة لا تعتبر الجانب المعنوي ضمن جوانب فكرة النظام العام، بينما يرى البعض أن تلك المـــادة بيانية ودلالية فقط حيث أنها أدرجت الحفاظ على الآداب العامة ضمن المهـــام المختلفـــة للضبط البلدي وبالتالي إدراج الجانب المعنوي ضمن مضمون النظام العام[14].

وما يجب ملاحظته أن الفقه لم يحسم النزاع في هذا المجال بل ترك ذلك للقضاء.

الفرع الثاني – موقف القضاء الإداري من النظام العام:

إذا كان بعض الفقهاء يتمسكون بالطابع التحديدي للمادة 97 السابقة الذكر فإن موقفهم قد أصبح باطلا سواء بالتفسير أم بالحلول القضائية. خاصة بعد صدور الأحكام القـــضائية والمتعلقة بالآداب العامة حيث أنه حتى عهد قريب كان من الممكن عند الضرورة الادعاء بأن الحلول القضائية تفسر بوجه خاص بأنها لا تأخذ بعين الاعتبار انتهاك الآداب العامـــة إلا إذا كان من شأنها إحداث اضطرا بات مادية وأن النظام المعنوي لـــن يكـــون لـــه أي اعتبار في مجال الضبط الإداري.

وما يمكن قوله أن القضاء الإداري الفرنسي قد مر بمرحلتين:

المرحلة الأولى: قبل سنة 1959 والمرحلة الثانية بعد عام 1959:

حيث أنه قبل سنة 1959 كان لا يعتبر الآداب العامة والأخلاق العامة مـــن النظـــام العام، أو بالأحرى من أهداف الضبط الإداري، وبالتالي كان يلغي إجراءات وتـــصرفات الضبط الإداري التي تمس بحقوق وحريات الأفراد بحجة المحافظة علـــى النظـــام العـــام ويرتب المسؤولية بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن هذه الاجراءت، إلا أن الأمر لـــم يبقى كذلك فبعد عام 1959 وبالتحديد منذ حكمه الصادر في 8 ديـــسمبـــر 1959 فـــــي قضية لوتيتسيا (lutetia) والشركة الفرنسية لإنتاج واستثمار الأفلام أصبح قضاء مجلس الدولة الفرنسي يعتبر الآداب والأخلاق العامة (الجانب المعنـــوي) مـــن النظـــام العـــام وكهدف للضبط الإداري.

وتتلخص وقائع قضية لوتيتسيا والشركة الفرنسية في أن رئيس بلدية نـــيس – مدينـــة بالجنوب الفرنسي– أصدر قرارا إداريا ضبطي يقضي بمنع عرض ثلاثة أفلام حـــصلت

على ترخيص قانوني من طرف الوزير المختص بعد موافقة لجنة المراقبة على الأفلام السينمائية المنظم بموجب قانون 1945، والأفلام التي منع عرضها هي فيلم النار في الجسد feu dons la peau، وفيلم القمح في الحشائش le blé en herbe، وفيلم قبل الطوفان avant le delige[15].

وكان رئيس البلدية في قراره بمنع عرض هذه الأفلام واقعا تحت تأثير قوي الضغط الاجتماعي في المدينة والمتكونة في هذه القضية أساسا في جمعية أولياء التلاميذ الذين هددوا بالقيام بمظاهرات في المدينة لمنع عرض هذه الأفلام التي تهدد تربية وأخلاق وآداب التلاميذ الصغار حسب رأيهم، ولما رفعت شركة الأفلام دعوى أمام مجلس الدولة وطالبت بإلغاء القرار الذي أصدره رئيس بلدية نيس والمطالبة بالتعويض عن الأضرار والخسائر المترتبة عن عدم عرض هذه الأفلام وبعد التحقيق والمداولات أصدر مجلس الدولة حكما برفض إلغاء قرار رئيس بلدية نيس لأنه من سلطاته الضبطية أن يتعرض للمحافظة على الآداب العامة والأخلاق العامة إذا كانت تهدد النظام العام وتعرضه للخطر[16]، وذلك من خلال قيامه بحضر عرض أفلام سينمائية سبق إجازتها من هيئة الرقابة على الأفلام إذا كان من شأن عرضها بسبب طابعها اللاأخلاقي والظروف المحلية الإضرار بالنظام العام.

هذا وقد صدر في أعقاب حكم لوتيتسيا العديد من الأحكام والتي تقرر لسلطة الضبط التدخل لحماية النظام العام الخلقي وبالتالي أصبح الاهتمام بالسلوك والأخلاق أمر يمكن أن يشكل في حد ذاته هدفا مشروعا للضبط الإداري.

المبحث الثاني: خصائص النظام العام:

مما تقدم يتضح جليا أنه لا يوجد إجماع حول مفهوم دقيق للنظام العام وهذا يرجع إلى أنه فهم فهما متباينا سواء من حيث التطبيق أو تبعا لاختلاف الزمان والمكان.

هذا ما دفعنا إلى البحث عن الخصائص التي تميز النظام العام.بالرغم من اختلاف وجهات النظر حول مفهومه. فما هي هذه الخصائص ؟

للإجابة على هذا التساؤل قسمنا هذا المبحث إلى النقاط التالية:

المطلب الاول : النظام العام مفهوم متطور:

النظام العام فكرة مرنة ومتطورة وهذه الصفات نابعة من طبيعة النظام العام الحيوية والتي لا تتفق مع استقرار وثبات النصوص، لذا ليس بإمكان المشرع أن يحدد له مضمونا

لا يتغير وبالتالي منعه من أن يؤدي وظيفته كأداة لتحقيق التطور الاجتماعي، وكـــل مـــا يستطيع فعله أن يعرفه حسب مضمونه تاركا أمر تحديد التصرفات التي تعـــد مناهـــضة للنظام العام لكل من الفقه و القضاء[17] ترتيبا على ما تقدم نجد انه من الصعوبة بما كـــان حصر عناصر النظام العام بشكل محدد،لان هذا التحديد وان كان صحيحا بالنسبة لفتـــرة معينة إلا انه يخضع لتطور مستمر لذا يقول الدكتور السنهوري"

لا نستطيع أن نحصر النظام العام في دائرة دون أخرى فهو شيء متغير،يضيق و يتـــسع حسب ما يعده الناس في حضارة معينة مصلحة عامة ولا توجد قاعدة ثابتة تحدد النظـــام العام تحديدا مطلقا يتماشى مع كل زمان ومكان لان النظام العام شيء نـــسبي.وكـــل مـــا نستطيعه هوان نضع معيارا مرنا يكون معيار المصلحة العامة وتطبيق هذا المعيار فـــي حضارة معينة يؤدي إلى نتائج غير التي نصل إليها في حضارة أخرى"[18].

الأمر الذي جعل البعض يصف الحديث عن النظام العام بأنه عبارة عن غلاف فارغ والحديث عنه مجرد كلام مطاط[19] في إشارة إلى الديناميكية والتطور المستمر في مفهوم النظام العام بكل عناصره.

المطلب الثاني : النظام العام ليس من صنع المشرع وحده:

يقوم المشرع بدور هام في التعبير عن النظام العام وتطوره ورغـــم ذلـــك فانـــه لا يستطيع فرضه بالقوة ذلك أن النظام العام ليس نتاج النصوص القانونية بصفة مطلقة، إنما هو تعبير عن فكرة اجتماعية في لحظة معينة تكون المصدر المباشر والرئيـــسي للنظـــام العام، لذلك كان للأعراف والتقاليد المحلية أهمية كبيرة في تكوين النظام العام[20].

وترتيبا على ذلك لا يكون النظام العام قابلا للاستمرار في مجتمع معين إلا إذا استمر تقبل أفراده له فهو إذا يفترض رضا المحكومين.

وإذا كان النظام العام يعبر عن روح النظام القانوني لجماعة معينة فانه بالمقابل يعبر عن القواعد الواضحة والمستقرة إلي حد كبير وليس تعبيرا عن تطلعات الجماعة التي لـــم تصغ بعد صياغة واضحة، إذ من الطبيعي أن يعبر النظام العام عن روح وأهداف النظام القانوني لجماعة معينة في سكونها وتطورها[21] باعتبارها أن النظام العـــام لـــيس فكـــرة قانونية جامدة وإنما هو فكرة اجتماعية متطورة كذلك[22].

مما سبق ذكره نستنتج انه من الخطأ قصر النظام العام على النصوص القانونية المكتوبة وحدها، لأنه لا يوجد في القانون الوضعي وحده وإنما قد تعبر عنه المبادئ التي يعتنقها المجتمع في لحظة معينة حتى ولو لم تتضمنها النصوص المكتوبة.

المطلب الثالث : النظام العام يعبر عن الحلول الآمرة في النظام القانوني:

يمثل النظام العام مجموعة من القواعد والنظم التي لها من الأهمية الاجتماعية ما لا يمكن تجنب تطبيقها نظرا لأنها تهدف إلى المحافظة على المبادئ والقيم الاجتماعية، فذهب البعض إلى أن النظام العام بوصفه انعكاسا للجو القانوني للدولة الذي يقوم على أساس نظم وقواعد معينة ومتصلة في سلوك الأفراد بحيث أن أي مساس بها يمكن أن يشكل إخلالا بالنظام العام، لذلك نجد أن النظام العام يتجه الى ضبط نشاط الأفراد وتصرفاتهم اجتماعيا فهو يرسم السلوك الاجتماعي الذي لا يجوز للأفراد خرقه وانتهاكه.

ومما سبق ذكره نجد أن ما يضفي على فكرة النظام العام صفتها الآمرة هو أنها تضع حلولا للمنازعات في اتجاه الحفاظ على كيان المجتمع وذلك عن طريق التوفيق بين إرادة الأفراد ورغباتهم وبين المصلحة العامة[23].

لذا فقد ذهب البعض إلى أن مفهوم النظام العام يهدف إلى تحقيق التوفيق بين ممارسة الحريات وضروريات الحياة الاجتماعية ولكننا ندرك أن حماية الحريات تتبع النظام العام[24]. وبذلك تستخدم فكرة النظام العام لحسم المنازعات على أساس وجود نظام ذي أولوية اجتماعية فحين يواجه القاضي بقاعدة من قواعد النظام العام فليس أمامه من خيار سوى النزول عند حكمها.

المطلب الرابع : النظام العام ينتمي إلى التفسير القضائي:

تنتمي فكرة النظام العام إلى نطاق التفسير القضائي، ذلك أن القاضي باعتباره عضو في جماعة معينة يتوافر لديه الإدراك بالخصائص السياسية لفكرة القانون وبعبارة أخرى يعني الضمير الكامن للقانون في بلده.

فالأمر يتعلق بفكرة اجتماعية يجب أن يحميها القاضي فهو يكاد يكون مشرعا في هذا المجال المرن والمتعلق بآداب ونظم مجتمعه الأساسية ومصلحته العامة، فللقاضي السلطة التقديرية عند نظر المنازعات المعروضة أمامه في تحديد مضمون النظام العام[25] غير

أن القاضي لا يضع معايير جامدة تقيده فيما يعرض عليه مستقبلا وإنما بحسب الظـــروف المحيطة به.

المبحث الثالث: العناصر التقليدية للنظام العام.

يطلق عليها الفقيه هوريو تسمية الثلاثية التقليدية التي تظهـــر فـــي النظـــام المـــادي الخارجي[26] فما هي هذه العناصر التقليدية ؟

للإجابة على هذا التساؤل قسمنا هذا المبحث إلى ثلاث نقاط أساسية:

المطلب الاول : الأمن العام:

ويقصد به كل ما يطمئن الإنسان على ماله ونفسه، وذلك بمنع وقـــوع الحـــوادث أو احتمال وقوعها والتي من شأنها إلحاق الأضرار بالأشخاص والأموال[27].

وعليه فإن مفهوم الأمن العام حسب الوظيفة الإدارية للدولـــة هـــو المحافظـــة علـــى السلامة العامة بالعمل على درء ومنع المخاطر التي تهدد الأفراد بطريقة وقائيـــة وقبـــل وقوعها.

فلسلطات الضبط الإداري في سبيل الحفاظ على الأمن العام واجب القيام بالآتي:

_ منع الاجتماعات والمظاهرات إذا كان الهدف منها الإخلال بالأمن العام فلـــسلطة الضبط منع الاجتماعات قبل عقدها كإجراء وقائي كما تملك حل الاجتماع وفـــضه ولـــو بالقوة كإجراء علاجي، أما بالنسبة للمظاهرات فلسلطة الضبط أن تمنعها إذا رأت أن مـــن شأنها تعريض الأمن العام للخطر.

_ القيام بكافة التدابير من أجل منع وقوع الجرائم وذلك بالقيام بـــبعض الإجـــراءات الأمنية إزاء بعض الأفراد نظرا لخطورتهم على الأمن حتى لو كان في اتخاذها مـــساس بحقوق الأفراد وحرياتهم كذلك لسلطات الضبط اتخاذ الإجراءات اللازمة في سبيل المثال القضاء على الحيوانات المفترسة والمسعورة من أجل المحافظة على الأمن العام.

_ القيام بالإجراءات اللازمة لتنظيم المرور من خلال فرض سرعة معينة في أماكن معينة أو بفرض قيود على عربات النقل أو تنظيم أماكن ركون السيارات وإزالة العوائـــق من الشوارع والطرقات العامة[28].

ترتيبا على ما سبق ذكره يتعين على سلطات الضبط الإداري اتخاذ كافة الإجـــراءات والوسائل الوقائية اللازمة في سبيل الحفاظ على الأمن العـــام، كـــالأمر بهـــدم المنـــازل

والبنايات الآيلة للسقوط وتنظيم حركة المرور وتنظيم الاجتماعات العامة والمظاهرات ومظاهر التجمهر واتخاذ الإجراءات اللازمة لنظام الدفن والمقابر والوقاية من الحيوانات المؤذية والخطرة[29] ولعل أهم اعتبار ومدلول من المقصود بالأمن العام هو درء الفتن والاضطرابات الداخلية[30].

المطلب الثاني : الصحة العامة:

المحافظة عليها يساعد على المحافظة على الأمن العام وعدم الإخلال به[31] ويقصد بها حماية المواطنين من الأخطار التي تهدد صحتهم من الأوبئة والأمراض المعدية. ولقد تزايدت أهمية هذا العنصر بسبب النمو الديمغرافي المتسارع وتعقد الحياة الحديثة، وسهولة الاتصال بين الناس. حيث صارت الأمراض تأخذ شكل الكوارث الاجتماعية الحقيقية والتي تكون قابلة لأن تحدث اضطرابا جسيما في النظام العام.

ولرعاية الصحة الاجتماعية للأفراد يقع على عاتق سلطات الضبط واجب القيام بالآتي:

_ رعاية الصحة الجماعية عن طريق وضع الشروط الصحية اللازمة لحياة الأفراد، كالاهتمام بنظافة الأماكن والطرق العامة وأيضا الاهتمام بتنقية مياه الشرب من الجراثيم والشوائب لتكون صالحة للشرب وتنظيم الصرف الصحي للمياه الناتجة عن استعمال المنزلي وكذلك المياه المتخلفة عن المصانع[32].

وكذلك في سبيل المحافظة على الصحة العامة للأفراد التطعيم الإجباري للصغار والكبار أحيانا ضد بعض الأمراض المعدية.

_ توفير الشروط الصحية في المنشآت الصناعية والتجارية والأماكن المدرسية.

_ مكافحة الأمراض المعدية ويدخل في ذلك الإجراءات الخاصة برقابة الأغذية، وتوفير الظروف الصحية لها في المحلات التجارية، فلسلطات الضبط أن تغلق أي محل لا يتوفر على الشروط الصحية الملائمة[33] وهو ما أكده مجلس الدولة الجزائري عندما أمر بغلق إداري لمحل عبارة عن مخمرة لمدة لا تتعدى 6 أشهر بغرض الحفاظ على النظام العام وصحة السكان وحفاظا على الآداب العامة[34].

_ حماية البيئة من التلوث حيث أن البيئة السليمة تمثل دعامة من دعـائم المجتمـع السليم لأن الأضرار بها يضر بالمجتمع ككل لهذا اتجهت معظم الدول لتأكيد هذه القيمـة في الإعلانات الدولية بصورة جعلتها ترقى إلى درجة أصبحت فيه حتـى مـن حقـوق الإنسان[35].

المطلب الثالث : السكينة العامة.

ويقصد بالسكينة العامة منع مظاهر الإزعاج والمضايقات التي تتجـاوز المـضايقات العادية للحياة الاجتماعية[36] لأنه من أبسط حقوق الفرد على الدولة والمجتمع أن يعيش في هدوء وراحة نفسية[37] وهذا لا يتحقق إلا بأن تأخذ سلطات الضبط الإداري علـى عاتقهـا واجب القضاء على جميع مصادر الضوضاء والإزعاج، عن طريق منع استعمال مكبرات الصوت وتنظيم استخدامها بإذن خاص وفي أوقات محددة لمنع الإزعاج، كمـا تتـضمن أيضا القضاء على المشاجرات والاضطرابات في الطرق والساحات العامة كل هـذا فـي سبيل الحفاظ على الراحة وسكينة الأفراد.

لقد أشرنا فيما سبق إلى أن مدلول النظام العام التقليدي بالأساس ذو طابع مـادي، أي متعلق بالممارسات ذات المظهر الخارجي فقط والتي تخل بأحد عناصره الثلاث إلا أنه مع تطور المجتمعات و تطور الوظيفة الإدارية للدولة[38] لم يعد مفهوم النظـام العـام محصورا في تلك العناصر التقليدية، فلقد أدى تطور ظـروف المجتمعـات الحديثـة وتنوع نشاط الدولة واتساع مجالاته أن أصبحت تلك العناصر التقليدية غير كافية لمواجهة كافة صور الإخلال، لذا فإن عناصر جديدة تظهر باستمرار على فكرة النظام العـام فمـا هي هذه العناصر والتطورات التي طرأت على عناصر النظام العام يا ترى ؟

المبحث الرابع: التطورات التي طرأت على المفهوم التقليدي للنظام العام.

إن مفهوم النظام العام قد تطور بتطور الوظيفة الإدارية للدولة، فهذه الأخيرة لم تعـد متدخلة فقط بل أصبحت فضلا عن وظائفها السابقة طرفا هاما في المعادلـة الاقتـصادية والاجتماعية والثقافية الأمر الذي انعكس إيجابا على مفهوم النظام العام[39] فلم يعد يكتسي طابع الاستثناء المقيد للحرية الفردية بل أصبح ضابطا أصيلا للحفاظ على صفوة الحيـاة العامة واستقرارها واستمرارها يبيح تدخل الإدارة في إطار صلاحياتها الضبطية للحفـاظ على حقوق وحريات الأفراد[40].

فما هي هذه التطورات التي دخلت على مفهوم النظام العام ؟

للإجابة على هذا التساؤل قسمنا هذا المبحث إلى النقاط التالية:

المطلب الاول : النظام العام الخلقي (الآداب العامة).

كما رأينا سابقا بأن مفهوم النظام العام توسع ولم يعد يقتصر على مجرد وقاية المجتمع من الاضطرابات المادية والخارجية[41] وإقامة الأمن والصحة والسكينة العموميين، بل أصبح يعمل على رقابة كل ما يخل بالأخلاق والآداب العامة فإلى جانب مظهره المادي اكتسب النظام العام مظهرا أدبيا وخلقيا فهو لا يتأثر بالنظام الاقتصادي والاجتماعي السائد فحسب بل يتعداه إلى المثل العليا السائدة في كل مجتمع، فيجب السهر على حماية واحترام حياتهم المادية والأدبية والجمالية والفكرية[42].

ويرى الفقيه هوريو بأنه علاوة على النظام المادي الذي يعني عدم وجود الاضطرابات والفوضى يوجد النظام المعبدي (الخلقي) الذي يرمي إلى المحافظة على ما يسود من اعتقادات وأحاسيس داخل المجتمع.

ولقد رأينا كيف أن القضاء – وخصوصا الفرنسي– كان سباقا في الفصل في اعتبار أن الآداب العامة من النظام العام وذلك في قضية لوتيتسيا lutetia .

أما فيما يخص المشرع الجزائري فقد اعتبرها من أولوياته سواء في قانون الولاية أو قانون البلدية وحتى في قانون العقوبات حيث جاء ذلك في الباب الثاني، الفصل الثاني تحت عنوان الجنايات والجنح ضد الأسرة والآداب العامة وتناوله في القسم السادس تحت عنوان انتهاك الآداب العامة وذلك في المادتين 133 /01 من قانون العقوبات والمادة 133 مكرر من ذات القانون.

المطلب الثاني : جمال الرونق والرواء:

يعتبر هذا الغرض من الأغراض الحديثة المضافة إلى العناصر التقليدية السالفة البيان والتي تتولى سلطات الضبط الإداري المحافظة عليها وصيانتها، وقد كان القضاء الإداري الفرنسي وعلى رأسه مجلس الدولة حريصا على عدم الخروج عن حدود هذه الأغراض حماية للحريات بوصفها المجال الأصيل لتدخل سلطات الضبط الإداري[43] وما ينبغي الإشارة إليه أن الفقه آثار مشكلة المحافظة على جمال الرونق والرواء (تجميل

المدن) ومدى اعتباره من عناصر النظام العام بما يبرر لسلطات الضبط التدخل لحمايته، وذلك قبل أن تطرح عمليا المشكلة أمام مجلس الدولة الفرنســـي فذهب

جانب من الفقه إلى أن جمال الرونق والرواء لا يجب أن يؤخذ في الاعتبـــار إلا إذا تلاقت بصورة ما مع أحد عناصر النظام العام التقليدية.

وذهب جانب آخر من الفقه إلى الإطلاق في اعتبار المحافظة على جمال الرونق كأحد عناصر النظام العام بما يبرر تدخل سلطات الضبط الإداري دون اشتراط[44] تلاقيه مع أحد عناصر النظام العام غير أن هذا الرأي كان لا يتفق مع القانون الوضعي الذي لـــم يكـــن يعترف بجمال الرونق والرواء كغاية من غايات الضبط[45].

لذلك قضى مجلس الدولة في بداية الأمر عام 1928 بأن سلطات الـــضبط الإداري لا يحق لها أن تتدخل للمحافظة على جمال الرونق والرواء إلا في الحالات التي يرخص فيها القانون بنصوص خاصة، غير أن مجلس الدولة قد عدل عن موقفه عام 1936 في حكمه الصادر في قضية " اتحاد مطابع باريس " والتي تخلص وقائعها في أن الجهـــة الإداريـــة سبق لها أن أصدرت لائحة تحضر توزيع الإعلانات على المارة في الطرق العامة نظـــرا لأن إلغائها عقب الإطلاع عليها يسبب تشويها للمنظر الجمالي العام الذي يجـــب الحفـــاظ عليه.

طعن اتحاد نقابات المطابع في هذه اللائحة مطالبا بإلغائهـــا لخـــروج أهـــدافها عـــن الأهداف المرسومة لسلطات الضبط الإداري– الحفاظ على النظام العام – فرفض مجلـــس الدولة ذلك الطعن مؤكدا أن حماية جمال الرونق والرواء تعتبر مـــن أغـــراض الـــضبط الإداري لكونها إحدى عناصر النظام العام الجديرة بالحماية[46] وبذلك اعتـــرف المجلـــس على مشروعية تدخل سلطات الضبط الإداري لتحقيق أغراض جمالية بحتة لا علاقة لهـــا بالعناصر التقليدية للنظام العام السالفة الذكر، ونظرا لخصوصية المرونة والتطور التـــي تتميز بها وظيفة الضبط الإداري فقد ساير المشرع الجزائري ما ذهب إليه قضاء مجلـــس الدولة الفرنسي في تكليف هيئة الضبط الإداري بواجب الحفاظ على الطابع الجمالي للمدن حيث تنص المادة 69/ 02 من قانون البلدية 08/90 على أنه " يتولى رئـــيس المجلـــس الشعبي البلدي تحت سلطة الوالي السهر على حسن النظام العام والأمن العموميين وعلـــى

النظافة العمومية " وقد فصلت المادة 75 من ذات القانون في هذا المجال وفي نفس الأمر يقال بالنسبة لاعتباره سلطة من سلطات الضبط الإداري

المطلب الثالث : النظام العام الاقتصادي والاجتماعي:

إن التطورات الحديثة التي طرأت على النظام العام أدت إلى تداخل بشكل ملحوظ مع النظام العام الاقتصادي والاجتماعي وحتى الثقافي والحضاري، ففي المجال الاقتصادي نجد أن التراخيص التي تمنحها الإدارة لممارسة نشاط معين والشروط التي تفرضها بمناسبة ممارسة أنشطة محددة ليست فقط لمراقبة النشاط، وإنما لتوجيه الاستثمارات نحو مجالات معينة تساهم في تحقيق رفاهية الأفراد[47]، كتقديم التسهيلات للمعامل الكبرى التي تتطلب عددا كبيرا من العمال وذلك بغية امتصاص البطالة وبالتالي القضاء على أي نوع من الاضطرابات التي قد تحدث بسببها، أو وضع شروط لممارسة نشاط آخر وذلك بغية الحد منه لأن فائدته تعتبر زهيدة بالنسبة للأفراد أو أنه نشاط وصل الأفراد لحد الإشباع منه، وذلك حتى يتحول أصحاب رؤوس الأموال نحو أنشطة أخرى أقل شروطا، وأكثر تشجيعا كل هذا بغية ضمان التوازن الاجتماعي وإشباع حاجات الأفراد، لأنه كلما توفرت هذه الشروط كلما نقصت أسباب الاضطرابات وكلما ساد النظام العام بجميع أبعاده[48].

وفي المجال الاجتماعي أصبح تدخل الإدارة في مجال الإسكان يعد من النظام العام سواء بالعمل على توفير المساكن بشتى الأساليب أو منع السكن في أماكن معينة لأسباب وجيهة مثل كونها آيلة للسقوط أو لخطورتها من الناحية الأمنية.

كما أن حماية القدرة الشرائية للمواطن والتدخل للحد من البطالة وحماية الأسعار والتموين الدائم بالسلع الاستهلاكية تعد من المسائل الضرورية التي وإن تأثرت ستنعكس سلبا على النظام العام مما يؤدي إلى الإخلال به[49].

كما أن حماية الشرائح الاجتماعية المعرضة للخطر أكثر من غيرها يعد من صميم النظام العام كحماية الطفولة والأمومة.

وفي المجال الثقافي فإن تدخل الإدارة بغرض تدريس مادة معينة أو منع تدريس أفكار أخرى يعد من النظام العام، ذلك لأن إعداد الأجيال ومستقبل المجتمع يجب أن لا يبنى على ما يناقض أفكار المجتمع نفسه و إلا فإن التقاء جيلين بأفكار مختلفة سيؤدي إلى انفجار المجتمع نفسه[50].

خاتمة:

ترتيبا على ما سبق ذكره فالمفهوم الحديث للنظام العام وإن كان قد اختلف عن مفهوم النظام العام التقليدي، إلا أن الاختلاف لا يعد في الطبيعة بل أن مفهوم عناصـــر النظـــام العام قد تطورت بشكل استوعبت فيه الكثير من المفاهيم التي لم يكن يتصور سابقا أنهـــا تؤدي إلى الإخلال بذلك العنصر، فمثلا ضرورة احترام كرامة الإنسان وإن بـــدت بأنهـــا قيمة معنوية إلا أن الإخلال بها يؤدي إلى المساس بالأمن العام وكذلك حمايـــة الأخـــلاق العامة هي أيضا يؤدي الإخلال بها إلى المساس بعنصر الأمن العام وبالتـــالي الإخـــلال بالنظام العام والسؤال الذي يطرح نفسه في هذا المجال هو هل انه بالفعل قد وصلنا الـــى مفهوم دقيق للنظام العام خاصة في ظل المعطيات الدولية الجديدة ؟

الهوامش:

1- عامر أحمد مختار،تنظيم سلطة الضبط الإداري في العراق . رسالة ماجستير . جامعة بغداد ، 1975، ص. 51.

2- محمد صالح خراز،(المفهوم القانوني العام لفكرة النظام العام). مجلة دراسات قانونية، العـــدد 6، دار القبة للنشر،الجزائر، جانفي 2003، ص. 32 وما بعدها.

3- أنظر:محمدي فريدة، المدخل للعلوم القانونية (نظرية القانون). ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص. 29.

4 - عامر أحمد مختار، مرجع سابق، ص. 52.

5 - عادل السعيد محمد أبو الخير، الضبط الإداري وحدوده. مطابع الطوبجي، القاهرة، 1993، ص. 182.

6- Réné Chapus, droit administratif générl, tom 1 édition 14, p . 688.

7- محمود عاطف البنا،(حدود سلطة الضبط الإداري). مجلة القانون والاقتصاد، العدد الرابـــع، السنة الثامنة والأربعون، مطبعة جامعة القاهرة، 1980، ص. 546.

8- سكينة عزوز، عملية الموازنة بين أعمال الضبط الإداري و الحريات العامة.ماجستير جامعـــة الجزائر 1990 ، ص. 31.

9- محمد عصفور، البوليس والدولة. مطبعة الاستقلال الكبرى، القاهرة، 1971، ص.ص. 152، 153. نقلا عن عادل السعيد محمد أبو الخير، مرجع سابق، ص.187.

10- أنظر : محمدي فريدة، مرجع سابق، ص. 29.

11- Réné Chapus, ebid.

12- عاطف محمود البنا، الوسيط في القانون الإداري. دار الفكر العربي، القاهرة، 1992، ص. 358.

13- l'ordre public que la police à assurer se définit par son caractères principalement mteriele, il s'agit d'éviter les désordres visible dont les régimes libéraux distincts en cela des régimes totalitaires,l'ordre dans les esprits et dans les mœurs ne relève pas de la police,seules justifient son intervention les manifestation extérieures du des ordre l'immoralité, notamment n'est pas en elle-même,objet de police tant qu'elle n'est pas en relation avec des désordres extérieurs soit directement. VOIR : -Jean rivero, Jean walime, Droit administratif, 18 édition daloz 2000, p . 40.

14- عادل السعيد محمد أبو الخير، مرجع سابق، ص. 197.

15- عمار عوابدي, الجوانب القانونية لفكرة البوليس الإداري.مقالة غير منشورة، جامعة الجزائر,معهد الحقوق, بن عكنون.1988, ص,ص.36، 37.

16 - انظر تفاصيل هذه القضية و النتائج المستخلصة من هذا الحكم:

C.E.18decembre1959.socite « les films eutetia »,lesgrand administrative, paris, sirey.6 edition.1974.p.p.491.497

نقلا عن عمار عوابدي. الجوانب القانونية لفكرة البوليس الإداري. مرجع سابق ص 38.

17- عادل السعيد محمد أبو الخير، مرجع سابق، ص. 212.

18- انظر:عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانوني المدني الجديد.نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام. منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2002،ص. 399.

19- بشير بلعيد، القضاء المستعجل في الأمور الإدارية ,مطابع عمار قرفي باتنة، الجزائر 1988، ص. 79.

20- عامر أحمد مختار، مرجع سابق، ص. 55.

21- عادل السعيد محمد أبو الخير، مرجع سابق، ص. 212.

22- بشير بلعيد، مرجع سابق، ص. 79.

23- عامر أحمد مختار، مرجع سابق، ص. 56.

24- أنظر: محمود سعد الدين الشريف،(فلسفة العلاقة بين الضبط الإداري وبين الحريات). مجلة مجلس الدولة، دار الكاتب العربي للطباعة والنشر، القاهرة، 1969، ص. 5 وما بعدها.

25- عادل السعيد محمد أبو الخير، مرجع سابق، ص. 214.

- أنظر في خصائص النظام العام التقليدي:

- عاطف محمود البنا، الوسيط في القانون الإداري. مرجع سابق، ص. 359 وما بعدها.

26- la trilogie traditionnelle c'est une formule d'Hauriou elle déterminent en trois points ce qu'est certainement l'ordre public en matière de police administrative général : la sécurité publique la tranquillité publique et la salubrité publique. VOIR : -Réné Chapus, op, cit, p . 688.

27- سامي جمال الدين، أصول القانون الإداري، مرجع سابق، ص. 156.

28- عادل السعيد محمد أبو الخير، مرجع سابق، ص. 190.

29- عمار عوابدي، الجوانب القانونية لفكرة البوليس الإداري، مرجع سابق، ص. 33.

30- فؤاد العطار، القانون الإداري، الجزء الأول،دارالشعب، القاهرة، 1976، ص. 335.

31- حسني درويش عبد الحميد،(الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة وفي الشريعة الإسلامية). مجلة المحاماة، العدد الثاني، القاهرة، 1985، ص. 142.

32- محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ و أحكام القانون الإداري . منشورات الحلبي الحقوقية لبنان 2003، ص. 236.

33- أنظر قرار والي ولاية بسكرة والمتضمن غلق محل تجاري (مخبزة) بسبب عدم توفر شروط وقواعد النظافة، نشرة العقود الإدارية، الجزء الأول، ديسمبر 2001، ص.ص. 164، 165.

34- أنظر قرار مجلس الدولة، الغرفة الأولى، ملف رقم 006195 جلسة 09/23/ 2002، والي ولاية الجزائر ضد ب.ف.م المنشور في مجلة مجلس الدولة العدد 3، 2003، ص. 96.

35- قرر المؤتمر المشترك بين المعهد الدولي لحقوق الإنسان ومعهد السياسة الأوروبية للبيئة في 19و 20 يناير 1979 بمدينة ستراسبورغ في فرنسا إلى أن الحق في وجود بيئة غير ملوثة يعتبر من الآن فصاعدا حقا من حقوق الإنسان.

36- محمود عاطف البنا، الوسيط في القانون الإداري، مرجع سابق، ص. 358.

37- حسني درويش عبد الحميد،(الضبط الإداري في النظم الوضعية وفي الشريعة الإسلامية)، مرجع سابق، ص. 142.

38- محمد فؤاد مهنا، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1975، ص. 688.

39- محمد صالح خراز، مرجع سابق، ص. 46.

40- محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري. دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، بدون سنة طبع، ص. 272.

41- Réné Chapus, op, cit, p . 688.

42- سكينة عزوز، مرجع سابق، ص. 36.

43- عمور سيلامي، (الضبط الإداري البلدي في الجزائر)، ماجستير، جامعة الجزائر، جانفي 1988، ص. 79.

44- محمود سعد الدين الشريف،(النظرية العامة للبوليس الإداري). مجلة مجلس الدولة، السنة الثانية،القاهرة، يناير 1951، ص. 283.

45- محمود عاطف البنا، حدود سلطة الضبط الإداري، مرجع سابق، ص. 177.

46- عادل السعيد محمد أبو الخير، مرجع سابق، ص. 260.

47- محمود سعد الدين الشريف، النظرية العامة للبوليس الإداري. مرجع سابق، ص. 285.

48- صالح خراز، مرجع سابق، ص. 48.

49 - بشير بلعيد، مرجع سابق، ص. 85.

50 - صالح خراز، مرجع سابق، ص. 47.