الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
République Algérienne Démocratique et Populaire
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون العام

المرجع: .....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

دور القضاء في حماية الحريات العامة اتجاه تدابير الضبط الإداري

ميدان الحقوق والعلوم السياسية

الشعبة: حقوق

التخصص: قانون إداري

من إعداد الطالب(ة):

بلقاسمي بلقاسم

تحت إشراف الأستاذ(ة):

وافي حاجة

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة).....**عباسة طاهر**.....رئيسا

الأستاذ(ة).....**وافي حاجة**.....مشرفا مقررا

الأستاذ(ة).....**بن عودة نبيل**.....مناقشا

السنة الجامعية: 2021-2022

نوقشت بتاريخ 2022/07/03

شكر وتقدير

أولا نحمد ونشكر الله الواحد الأحد الذي أنعم علينا بنعمة العلم والعقل وأمدنا بالعزيمة والإرادة لإتمام هذا العمل، وثانيا أتقدم بجزيل الشكر والعرفان للأستاذة المشرفة الدكتورة وافي حاجة على توجيهاتها ونصائحها القيمة لإتمام هذا العمل فجزاها االله عني خير الجزاء، كما أتقدم بخالص الشكر للأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة كل باسمه ومقامه.

قائمة المختصرات

باللغة العربية

د.ت دون تاريخ.

د.ب.ن. دون بلد النشر

.د.م.ط. ديوان المطبوعات الجامعية.

م.ج.ع ق.ا.س. المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية .

ج.ر.ج.ج. الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية

.ص. الصفحة .

ط. الطبعة

ق إ م إ قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

.باللغة الفرنسية

. E d. Edition.

P. Page.

. Op.cit. ouvrage précédemment cité.

مقدمة

أن وظيفة الضبط الإداري قديمة قدم الدولة ذاتها، فهي من أقدم الوظائف التي اضطلعت بها الدولة منذ التاريخ القديم وحتى ألان، وتعد وظيفة ادارية ولازمة لحماية المجتمع ووقاية النظام العام، إذ من دونها تعم الفوضى ويسود الاضطراب ويختل التوازن في المجتمع.

وقد ازدادت أهمية وظيفة الضبط الإداري مع ازدياد تدخل الدولة في جميع نواحي النشاط الفردي، فبعد أن كانت مجالات النشاط الفردي كافة متروكة للإفراد دون تدخل من جانب الدولة تطبيقا لفلسفة المذهب الفردي الحر، أصبحت الدولة ألان تتدخل في جميع أوجه النشاط الفردي، وذلك تحت ضغط الواقع الاقتصادي والاجتماعي، وبتأثير الأفكار التدخلية وغيرها من الأفكار.

ويلاحظ في هذا الصدد أن فكرة الضبط الإداري في الدولة القديمة قد اختلطت بسلطة الحكم ذاتها، ومن ثم فإن مفهوم هذه الفكرة كان يهدف إلى إقرار النظام القائم وحمايته بما يحقق أهدافه وغاياته، بيد أنه في ظل الدولة الحديثة وانتشار الفكر الديمقراطي انفصلت فكرة الضبط عن سلطة الحكم وأصبح مفهومها ينصرف إلى حماية النظام العام في المجتمع.

ولا ريب أن ممارسة الإدارة لوظيفة الضبط الإداري تنعكس آثارها بطريقة أو بأخرى على الحريات العامة للأفراد، حيث أن هناك صلة وثيقة بين الضبط الإداري والحريات العامة، لأننا نستطيع أن نقف على مدى سلطة الضبط من واقع طبيعة الحرية ذاتها وأسلوب صياغتها وكيفية حمايتها، وعلى ذلك فأنه قد يترتب على ممارسة الأفراد لحرياتهم العامة حدوث إخلال بالنظام العام أو تهديد بالإخلال به، وفي هذه الحالة لا مناص من أن تتدخل سلطات الضبط الإداري لحماية النظام العام أو إعادته إلى نصابه، وهذا التدخل من جانب سلطات الضبط الإداري يؤدي من دون شك إلى المساس بحريات الأفراد بصورة أو بأخرى ويتمثل هذا المساس في قيام سلطات الضبط الإداري بفرض قيود عديدة على ممارسة الأفراد لحرياتهم.

في ظل النهج الاشتراكي الجزائري و نتيجة لتدخل الدولة في كل المجالات أدى إلى التضييق من الحريات العامة لكن سرعان ما تراجع تدخل الدولة في الحقل الاقتصادي و الاجتماعي و تبنيها النهج الليبرالي فأصبحت ممارسة الحريات العامة للأفراد فيها أوسع نوعا ما، إلى أن انتقلت الجزائر إلى مرحلة ما بعد 1991 و الدخول في حالة حصار ثم حالة طوارئ و خاصة بعد توقف المسار الانتخابي و ما نجم عنه من تقييد للحريات العامة حيث اتسم الضبط الإداري حينها بالقوة في جانبه الأمني .ولذلك فان سلطات الضبط الإداري تتسع وتضيق تبعا لنوع الأنظمة السائدة في الدولة، ولكفالة الحريات العامة للأفراد وضمانها في كل الأحوال في مواجهة تعسف السلطات الإدارية لا يكفي بأن تقرر في القوانين سواء دستوريا أو عادية وإنما لابد من كيفية تمكين الفرد من ضمان حقوقه و تسهيل أمامه الوسائل و الآليات الكفيلة بحفظ حقوقه و حرياته اتجاه الإدارة ، و من هذه الوسائل الادعاء و مخاصمة الإدارة من طرف الأفراد أمام القضاء و هو ما يدعي بالرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري الذي يعد من أهم وظائف السلطة العامة.

حيث لا يمكن تصور وجود مجتمع دون وجود هيئات إدارية تضبط الحريات العامة ويعتبر الضبط الإداري الجانب السلبي في نشاط الإدارة حيث يرتبط ارتباطا وثيقا بالقرار الإداري لان لوائح الضبط الإداري تصدر بموجب قرارات إدارية تصدر عن الجهة الضبط الإداري المختصة ممثلة في السلطة التنفيذية وذلك بهدف صيانة النظام العام بعناصره الثلاث الأمن العام، الصحة العامة، السكينة العامة، والذي يشكل القيد الضابط على سلطات الضبط الإداري هذه الأخيرة التي تستعين بالعديد من الأساليب من أجلّ تحقيق أغراضها مما قد يؤثر ذلك سلبا على الحريات العامة للأفراد المنصوص عليها في أغلب الدساتير التي تعتبر الركيزة الأساسية في تقرير وحماية هذه الحريات ،التي تعتبر مسألة جوهرية يهتم بها سائر الفقهاء باعتبار أن الناس متساوون في حقوقهم و حرياتهم وتكون ممارسة هذه الحريات في إطار قانوني يضبطها بواسطة لوائح ضبط إداري لحماية النظام العام واستتبابه سواء كان ذلك في

الظروف العادية أو الاستثنائية التي تعيشها الدولة. ولأجل ذلك تقوم سلطات الضبط الإداري بفرض جملة من القيود على حريات الأفراد مما يشكل خطورة كبيرة على هذه الحريات خاصة في حالة تعسف الإدارة في ممارسة أعمال الضبط الإداري. لذا تقتضي وضيفة القضاء الإداري على ضمان احترام هذه الحقوق و الحريات من خلال الرقابة المسندة لها على أعمال الإدارة و ضمان مشروعية تصرفاتها في إطار التقيد بمبدأ المشروعية و تعتبر الرقابة القضائية أحد الضمانات القانونية التي تكفل احترام مبدأ المشروعية و التي ترتكز عليها دولة القانون حيث تختلف هذه حسب النظام القضائي المعتمد.

ففي الجزائر مثلا تأخذ بازدواجية القضاء حيث يخضع الأشخاص المعنوية العامة المذكورة في المادة 800-801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلى اختصاص القضاء الإداري وذلك ضمانا لتحقيق المصلحة العامة وحماية الحقوق والحريات من تعسف الإدارة نظرا لما لها من امتيازات وسلطات في مواجهة الأفراد. وهذا ما يبرر تدخل القضاء الإداري على أساس ضرورة التوفيق بين حرية الأفراد المكفولة قانونا وضرورة المحافظة على النظام العام لكن القاضي عند تصديه لتجاوزات الإدارة وعدم مطابقة أعمالها لمبدأ المشروعية يواجه صعوبة في حمل تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية لا سيما لاصطدامه بمبدأ الفصل بين السلطات الذي يستلزم عدم توجيه أوامر للإدارة وألا يحل القاضي محل الإدارة وهذا من المبادئ المكرسة في القانون الإداري.

وعليه تكمن الإشكالية التي سنعالجها من خلال هذه الدراسة في:

ما مدى فعالية الضمانات القضائية المقررة لحماية الحريات العامة في مواجهة تدابير الضبط الإداري؟

للإجابة على هذه الاشكالية اتبعنا في دراستنا لهذا الموضوع خطة ترتكز على فصلين في الفصل الأول تطرقنا الى انعكاسات تدابير الضبط الإداري على الحريات العامة، أما الفصل الثاني فتطرقنا فيه إلى دور الرقابة القضائية في حماية الحريات العامة.

وتظهر **أهمية هذا الموضوع** في انه يحاول دراسة قواعد تتميز بالصعوبة كونها ذات طابع تقني أكثر منها قانوني و ذلك لتعلقها بأعمال و تصرفات الإدارة في إطار سلطتها الضبطية لما لها من امتيازات تخولها التدخل للحفاظ على النظام العام و تحقيق النفع و المصلحة العامة، هذا مما قد يشكل صعوبة في التوفيق بين مصلحتين متناقضتين , الحفاظ على النظام العام و كذا تحقيق المصلحة العامة , و احترام حقوق و حريات الأفراد و حمايتها من تجاوزات الإدارة باسم النظام العام , لذا قمنا بهذه الدراسة لتبيان حدود الضمانات المقدمة من القضاء الإداري لحماية هاته الحقوق و الحريات في مواجهة تجاوزات سلطة الضبط الإداري و عدم امتثالها لمبدأ المشروعية تارة واحتجاجها بالظروف الاستثنائية و مبدأ الفصل بين السلطات و عدم تنفيذه للأحكام القضائية تارة أخرى.ومن **أسباب اختيارنا لهذا الموضوع** هو معرفة و توضيح مدى الأهمية البالغة التي يكتسيها موضوع حماية الحقوق والحريات و خصوصا علاقة هذا الأخير بفكرة النظام القانوني للدولة و اقتناعا منا أن الرقابة القضائية تعد أفضل ضمانة لحماية الحقوق و الأفراد من جهة و أكبر ضمانة في عدم انحراف السلطات الإدارية عن هدفها في قيام دولة القانون و تحقيق الصالح العام من جهة أخرى .

ولقد اتبعنا في دراسة هذا الموضوع **المنهج** الوصفي والتحليلي لأجل الوصول إلى حلول علمية للإشكاليات المطروحة وذلك من خلال تحليل النصوص القانونية عن طريق تحديد ماهية الضبط الإداري والحريات العامة، و كذا تحليل تأثيره على الحريات العامة ووصف وتحليل الرقابة القضائية و ضمان الحريات العامة من تعسف سلطة الضبط الإداري ووصف مدى فعاليتها.

الفصل الأول: انعكاسات تدابير الضبط الإداري على الحريات العامة

يعتبر الضبط الإداري الجانب السلبي لنشاط الإداري وبالتالي له تأثير كبير على الحريات العامة، حيث يجوز للضبط الإداري تقييدها في الظروف العادية ويتسع تقييدها أكثر في الظروف الاستثنائية وهذا تماشيا مع مقتضيات النظام العام. لذلك ارتأينا التطرق في هذا الفصل إلى ماهية الضبط الإداري بشكل مفصل في المبحث الأول أما المبحث الثاني خصصناه لانعكاسات تدابير الضبط الإداري على الحريات العامة.

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للضبط الإداري والحريات العامة

إن إجراءات الضبط الإداري كآلية من آليات السلطة التنفيذية بغية فرض تطبيق القانون لتحقيق دولة الحق والقانون وبالتالي صيانة النظام العام في المجتمع والعمل على ضمان الحريات العامة للأفراد في سبيل عدم تداخل وتعارض حريات الأفراد فيما بينها وبين مصالح الدولة وفقا لضوابط قانونية.

المطلب الأول: مفهوم الضبط الإداري وأنواعه

لتحديد مدلول الضبط الإداري نتطرق إلى التعريف اللغوي والقانوني وكذا التعريف الفقهي.

الفرع الأول: مفهوم الضبط الإداري لغة وقانونا

الضبط لغة هو " لزوم الشيء آو كما وقال الليث لزوم الشيء لا يفارقه في كل شيء " وضبط الشيء يعني حفظه من كل تبد يد أو ضياع. وتعني كذلك التحديد على وجه الدقة[1].

[1] عبد العليم عبد المعيد مشرف علام , رسالة دكتوراه , دراسات الضبط الإداري في تحقيق النظام العام و أثره على حريات العامة ص 6.

أما على مستوى التشريع فإن أغلب الدول وخاصة فرنسا ومصر لم يتعرضوا لتعريف الضبط الإداري بصورة قاطعة وإنما حددت أغراضه. فعلى سبيل المثال نصت المادة 97 من القانون الصادر في فرنسا في 05 -04 -1884 " يختص البوليس المحلي بالمحافظة على حسن النظام العام و الأمن العام و الصحة العامة"[1] و في التشريع الجزائري نلاحظ أن المشرّع وضّح عن طريق النصوص الدستورية الهيئات و السلطات المخول لها ممارسة إجراءات الضبط الإداري من أجل الحفاظ على النظام العام دون إعطاء تعريف مضبوط للضبط الإداري.

الفرع الثاني: مفهوم الضبط الإداري فقها

إزاء عدم تحديد المشرّع للضبط الإداري تحديدا دقيقا ,كان لزاما على الفقه بوضع تعريف له رغم أن الفقهاء لم يتفقوا على تعريف موحد إلا أنهم ساهموا في إعطاء تعاريف متعددة. فعرفه الأستاذ عمار عوابدي بأنه "كل الأعمال و الإجراءات و الأساليب القانونية و المادية و الفنية التي تقوم بها سلطات الضبط الإداري المختصة و ذلك بهدف ضمان المحافظة على النظام العام بطريقة وقائية في نطاق النظام القانوني للحقوق والحريات السائدة في الدولة "[2]

وعرّفه الأستاذ أحمد محيو بأنه يحمل معنى مزدوج, معنى مشتق من المعيار العضوي و نعني به مجموعة الأشخاص المكلفين بذلك, و المعنى مشتق من المعيار المادي و هو مجموع الأنشطة التي تباشرها هذه السلطات[3]

وقد عرفه الأستاذ محمد الصغير بعلي " إن الضبط هو تلك الإجراءات المتخذة للمحافظة على النظام العام المتكون من الأمن ,السكينة العامة و الصحة العامة "[4]

---

[1]عبد العليم عبد المجيد، المرجع السابق، ص 6

[2]عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الثاني،د.و.ج، سنة 2000 ص 10

[3]أحمد محيو ، محاضرات في المؤسسات الإدارية، الجزائر، ,د.و.ج ، سنة 1996، ص56.

[4]محمد الصغر بعلي، القانون الإداري، الجزائر، دار العلوم، سنة 2005 ، ص 260

و يرى الدكتور سليمان الطماوي أن الضبط الإداري "حق الإدارة في أن تفرض على الأفراد قيودا تحد من حرياتهم بقصد حماية النظام العام"

وأما الأستاذ صبيح بشير مسكوني يرى أن «الضبط الإداري مظهر من مظاهر نشاط الإدارة يراد به ممارسة هيئات معينة لاختصاصات فرض قيود على حريات الأفراد وحماية النظام العام»[1].

كما عرف بعض الفقه الضبط الإداري بانه "قيد تفرضه السلطة العامة على نشاط الأفراد لتحقيق الصالح العام, وفقا لهذا الرأي فإن الضبط الإداري لا يقيد الحرية التي يكفلها القانون و إنما هو قيد على نشاط الأفراد[2].

من خلال كل هذه التعاريف يمكن أن نعرف الضبط الإداري بأنه مجموعة من القرارات الصادرة عن السلطة الإدارية بصفتها سلطة ضبط من اجل تنظيم النشاط وتقييد الحريات بهدف الحفاظ النظام العام بجميع مدلولاته.

بناء على ما سبق ذكره يمكن تحديد أهداف الضبط الاداري في ما يلي:

* **الامن العام:** يهدف الضبط الاداري لتوفير الامن للأفراد وجعلهم يشعرون بان أنفسهم واموالهم واعراضهم في امان من أي اعتداء او انتهاك وتتخذ هذه السلطات الاجراءات التي تكون كفيلة بتحقيق ذلك مثل منع الافراد من ارتكاب أي جريمة وملاحقة الافراد الذين يكونون خطيراً الافراد.

* **حماية الصحة العامة:** " هو ما تستخدمه سلطات الضبط الاداري من وسائل واجراءات للمحافظة على صحة المواطنين ووقايتهم من الامراض والعمل على منع انتشار

---

[1] مازن ليلو راضي، دراسات في القانون الإداري، دار قنديل للنشر والتوزيع، – الطبعة الأولى 2011، ص 196

[2] Walin (Marcile) : traité sirey de droit administrative, sirey , 9e ed 1963 , p 137 .

الاوبئة والاحتياط من كل ما يكون سبباً او يحتمل ان يكون سبباً للمساس بالصحة العامة فتقوم الادارة بحماية الافراد ضد الاخطار التي تهدد صحتهم من الاوبئة واخطار العدوى والاخطار الناجمة عن غياب علم الصحة.

* **السكينة العامة:** تتوفر السكينة العامة من خلال اتخاذ سلطات الضبط الاداري عدد من الاجراءات اللازمة لمنع الضوضاء والجلبة وايضا المحافظة على الهدوء والسكون في الطرق والاماكن العامة والاحياء السكنية فتعمل على منع كل عوامل الضوضاء والجلبة خلال اليوم او في اوقات الليل التي يحتاج فيها الانسان للهدوء والراحة والسكينة وايضاً منع مكبرات الصوت في الطرق العامة والاحياء السكنية في اوقات معينة.

الفرع الثالث: أنواع الضبط الإداري

ينقسم الضبط الإداري إلى ضبط إداري عام و ضبط إداري خاص طبقا لحالة التدخل و حسب السلطة الإدارية المخول لها التدخل و إصدار القرارات.

فالضبط الإداري العام وهو ذلك النشاط الذي تقوم به سلطات الضبط الإداري المختصة للحفاظ على النظام العام بعناصره الثلاث، و في مواضيع غير محددة مثلا ما نجده في متن قانون البلدية و قانون الولاية. أما الضبط الإداري الخاص ويعهد به إلى سلطات إدارية لا تملك في الأصل اختصاص الضبط الإداري العام مثلا الوزراء أو إلى سلطة لتحل محل سلطة ضبط إداري عام مثلا الوالي له سلطة ضبط خاص لما يحل محل رئيس المجلس الشعبي البلدي [1] .

يهدف كل من الضبط الإداري الخاص والضبط الإداري العام إلى حماية النظام العام فهو بذلك نشاط تكاملي إلا أنه في بعض الأحيان يوجد تداخل في الاختصاص بين سلطات الضبط و يعود ذلك إلى طبيعة موضوع محل التدخل , مثلا تدخل الضبط الإداري العام في

[1] MINET Charles-Edouard, Droit de la police administrative,Vuiber ,France,2007 . p52.

مجال السينما لضبط الأخلاق العامة و الهدوء , أما تدخل الضبط الخاص هو الرقابة على العرض السينمائي. ومن خلال تطرقنا لتعاريف الضبط الإداري سواء الضبط الإداري العام أو الخاص توصلنا إلى أن الهدف بينهما مشترك ألا وهو المحافظة على النظام العام.

المطلب الثاني: ماهية الحريات العامة

لقد اختلف مدلول الحرية باختلاف الزمان والمكان حيث أن المجتمعات البدائية مثل العشيرة والقبيلة كان الإفراد يطيعون العادات والتقاليد ويشبعون غرائزهم في جو من الحرية ففي ضل القبيلة والقرية كانت الحريات والحقوق مجهولة. ولقد كان لظهور الإسلام الذي اقر ثورة على العبودية والطغيان وهذا من خلال ما اقره من حريات ومساواة للأفراد واقر حقوقا للمرأة واقر حدودا لسلطة الحاكم اتجاه المحكومين والمحكومين اتجاه الحاكم وذلك من خلال ما يتضمنه القران الكريم من آيات تدل على ذلك إضافة إلى ما جاءت به السنة النبوية الشريفة وفي القرن السابع عشر بدا الحديث عن القانون الطبيعي و عن قواعد فعلية للعدل. ويلتزم باحترامها عند سن القوانين فقد جاءت نظرية العقد الاجتماعي التي تنادي بتنازل الناس عن حريتهم للحكام للتخلص من الفوضى وأما الحريات في العهد الاشتراكي يقودنا إلى سرد أمثلة عن قمة الاستبداد و قمع الحريات العامة باسم أحزاب منطلقها اشتراكي مثل الحركة الفاشية الحزب الشيوعي السوفيتي فبخصوص الأحزاب الاشتراكية التي حكمت العالم الثالث

و خاصة الدول العربية فلا مجال للحديث عن حريات عامة من حرية رأي لكن سرعان ما تطور مفهوم الحريات العامة وذلك من خلال الفكر الديمقراطي الليبرالي و سيطرت مفاهيم العولمة و يمكن التوصل إلى ان مدلول الحريات العامة يتأثر بتغيير الظروف السياسية و الاجتماعية.

الفرع الأول: مفهوم الحرية

لتحديد مدلول الحرية وجب التوقف على مدلولها اللغوي ثم الاصطلاحي وكذا الوقوف على تمييزها عن فكرة الحق.

أولا: التعريف اللغوي

الحرية لغة تعني الخلاص من التقييد والعبودية والظلم والاستبداد وعلى ذلك فالحرية في اللغة تعني التحرر من الرق والعبودية، وتعني كذلك في أصولها الدلالية في اللغة العربية الطبيعة النقية الصافية غير المختلطة مع سواها فهي الأصل لا يقبل الزيف فيقال الذهب الحر و الفرس حر والحر هو الشريف النبيل و كل ما هو أصيل و الحر من الناس أخيارهم و أفاضلهم[1].و يقال الإنسان حر أما الإشارة إلى أخلاقه الفاضلة والي الإنسان غير المستعبد و بالتالي تكون الحرية حال الإنسان الخالصة إنسانيته من الخضوع لقهر أو غلبة تفسد صدور فعله عن ذاته[2]ويقترب وضع كلمة الحرية في اللغة العربية من وضعها في اللغة الأوربية فنجد في اللاتينية اسم الحرية libertas المشتق من صفة liber و في الانجليزية نجد لفضان يحملان معنى الحرية freedom من صفة free أي حر وliberty وهما يستعملان لشرح الواحدة بالأخرى وهي جميعا تشير إلي وضع اجتماعي تفيد منزلة رفيعة و أساسه الانعتاق من العبودية و الأسر وغياب القهر و الإرغام في الفعل أو الاختيار أو القرار. ويعتبر المصطلح libertyالأكثر تداولا لمعني الحرية في النظرية السياسية[3].

ثانيا: المدلول الفقهي للحريات العامة

تعد الحريات العامة حق طبيعي للإنسان، وهي ميزة مكفولة للجميع على قدم المساواة، ونظرا لأهمية الحريات فقد ورد ذكرها حتى في الفقه الإسلامي لقول عمر بن الخطاب رضي الله عنه: (متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحرارا)، و بذلك تتضح قيمة الحرية وقدسيتها في

---

[1] يمني الخولي الحرية في الفلسفة الأوربية مجلة التسامح العدد 25سنة 2009.

[2] محمد ابو سمرة –مفهوم الحرية –دار الراية للنشر والتوزيع–الأردن–سنة2012–ص 19

[3] مني خولي، المرجع السابق.

الإسلام هذا الأخير الذي قام بإقرار الحقوق الأساسية للإنسان في العالم، وهذا لا يعني أن الحرية تمارس من قبل الأفراد على إطلاقها بل لابد من قيود لممارستها لاجتناب الفوضى وحفاظا على حريات الآخرين ونظرا لأهمية هذا الموضوع ارتأينا إلى دراسته من خلال التعاريف الفقهية للحرية باعتبارها مفهوم نسبي و نظرا للمدلولات الكثيرة و المتباينة فقد حاول الفقهاء تحديد معناها وفق اتجاهات مختلفة حيث يرى أصحاب الاتجاه الاول أن الحرية[1]العامة التي يتمتع بها الفرد تشير إلى العلاقة بينه و بين النظام القائم الذي يعترف له بها ويحددها، لذا فقد عرفها الفيلسوف جون لوك « بأنها الحق في فعل شيء تسمح به القوانين " و قد عرفها الفيلسوف جان جاك روسو بأنها: " عبارة عن طاعة الإرادة عامة ، أما الفقيه مونتسكيو عرفها بأنها: "الحق فيما يسمح به القانون والمواطن الذي يبيح لنفسه ما لا يبيحه القانون لن يتمتع بحريته، لان باقي المواطنين سيكون لهم القوة ، نفسها" و بذلك تتضح نظرة هذا الاتجاه الذي يعتبر الحرية وكأنها منحة من طرف السلطة[2]، أما الاتجاه الثاني فيرى أصحابه أن الحرية حق طبيعي إنساني سواء اعترفت به الدولة أو لم تعترف ، وفي هدا الصدد اعتبر الاستاذ هوريو الحرية على انها:" سلطة على الذات قبل أن تكون سلطة على الآخرين فالإنسان حر لأنه فضل عقله سيد نفسه([3] فالحريات العامة هي مجموعة من الحقوق والقدرات التي يكتسبها الفرد، والمكرسة بموجب القوانين، حيث تتدخل السلطة العامة للاعتراف بها للإفراد وتنظيمها وحمايتها في إطار قانوني محدد[4].

[1] كمال سلطان عصمت عدلي. حقوق الإنسان وقضايا التنمية.ط1. د ج. مكتبة الوفاء القانونية للنشر والتوزيع، الاسكندرية. 2113م. ص 21.

[2] جعفر عبد السادة بهار الدراجي. التوازن بين السلطة والحرية في الانظمة الدستورية دراسة مقارنة. ط1.دج. دار الحامد للنشر، الاردن2008، ص.41.

[3] جعفر عبد السادة بهار الدراجي. المرجع نفسه. ص 42.

[4] كامل السعيد. منذر الفضل، صاحب الفتلاوي، مبادئ القانون وحقوق الانسان. د ط. د ج. الشركة العربية للتسويق والتوريدات بالتعاون مع جامعة القدس للنشر: مصر. 2009 ، ص 177.

مما سبق ذكره يتضح لنا أن الحريات العامة هي ضرورة حيوية لحياة الأفراد الذين يتمتعون بها وفقا لمبدأ المساواة، ومصدر هذه الحريات هو رغبة الشعب الذي وضع الدستور والقانون، ويتعين على الدولة حمايتها وعدم التعسف في تقييدها، إلا في إطار قانوني محدد حفاظا على النظام العام ومن خلال التعاريف المذكورة اعلاه يمكننا التساؤل حول وصف عمومية الحرية أي بمعنى متى توصف الحرية بأنها عامة.

الفرع الثاني: خصائص الحريات العامة

تتسم الحريات العامة بمجموعة من الخصائص يمكن حصرها ما يلي:

أولا: الحرية تتسم بالعمومية

فالحريات العامة يتمتع بها أي شخص في المجتمع دون تفرقة بسبب الجنس أو السن أو الكفاءة أو المركز الاجتماعي، و يتمتع بها المواطنون والأجانب على حد سواء باستثناء الحريات السياسية التي تقتصر على المواطنين دون الأجانب، ووصفت بالعامة لأنها تدل على تدخل الدولة في جميع المجالات وذلك بتنظيم هذه الحريات وحمايتها من طرف سلطات الضبط الإداري التي تضع قيودا على الحريات لتجنب الإخلال بالنظام العام.

ثانيا: عدم قابليتها للتجزئة

ويعني هذا أن حقوق الإنسان وحرياته مترابطة ومتكاملة وهي غير قابلة للانقسام ، ومعنى ذلك أنه لا يجوز أن نعطي أولوية لحقوق وحريات مثلا كحرية العمل على حساب حقوق وحريات أخرى كحرية التعبير أو الاجتماع.

ثالثا: نسبية الحريات العامة

إن الحريات جميعها نسبية أي أنها ليست مطلقة و لا نسبية من حيث المكان والزمان، ويعني أيضا مفهوم النسبية أن حريات الأفراد يقابلها حق الدولة في فرض النظام العام أما

المفهوم الأخر لنسبية الحريات فيتمحور بحسب نظرة الأفراد إلى هذه الحريات فتختلف هذه النظرة باختلاف إمكانياتهم ونظرتهم للحياة، ومثاله أن الأفراد الذين يضعون حرية الصناعة والتجارة في المقام الأول ولا يعيرون اهتماما لباقي الحريات ومن هنا يتضح أن الحريات العامة نسبية وليست مطلقة، بدليل تدخل السلطة التنفيذية في وضع الضوابط على الأفراد عند ممارستهم لهذه الحريات حفاظا على النظام العام[1].

رابعا: الحرية تتسم بالإيجابية أو السلبية

توصف الحريات العامة بالسلبية أو بالإيجابية إلا أن بعض الحريات تأخذ مركزا وسطا بين الايجابية والسلبية، فيتعين على الدولة إزاء بعض الحريات أن تمتنع عن الاعتداء عليها، و بذلك يكون التزام الدولة اتجاه هذه الحريات التزاما سلبيا وذلك بالنظر إلى طبيعة هذه الحريات التي تصبح مطلقة ولا تقبل التقييد كحرية الزواج وحرية العقيدة فلا يجوز فرض عقيدة معينة على الأفراد أو حضر عقيدة أخرى عليهم[2] بيد أن بعض الحقوق والحريات لا تنشئ حقا للفرد في مواجهة الدولة، وبالتالي لا يكون للدولة التزاما سلبيا بامتناعها عن الاعتداء على هذه الحريات والحقوق ولا يكون لها التزامات إيجابية باتخاذ أي تدبير قبل هذه الحرية إلاّ أن هذه الحريات تفرض على الدولة أن توفرها للإفراد ونظرا لأهميتها الاجتماعية أو السياسية أو الاقتصادية، ومن هذه الحريات والحقوق توفير السكن للأفراد المجتمع، حق التعليم.

الفرع الثالث: تمييز الحريات العامة عن المصطلحات ذات الصلة

[1] حمدي عطية مصطفى عامر. حقوق الإنسان في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي. ط1 .د .ج. مكتبة الوفاء القانونية للنشر والتوزيع: الإسكندرية. 2014. ص ص 22.24.

[2] حمدي عطية مصطفى عامر. المرجع السابق. ص 56.

قد يختلط معنى الحرية مع بعض المصطلحات القريبة منه كالحق والمساواة وكذا النظام العام، لذلك وجب بيان العلاقة التي تربط الحرية بهذه المصطلحات ثم الفرق بين الحريات العامة وغيرها من الحريات[1] .

أولا: علاقة الحريات العامة بغيرها من المواضيع

1-الحريات العامة والحقوق

هناك عدة آراء حول الفرق بين الحرية والحق منها:

* الحق هو الوجه الآخر للواجب (الالتزام) فإذا كانت الحريات العامة التزامات (واجبات) على عاتق الدولة فهي في نفس الوقت حقوق للأفراد. والحقيقة أن الحرية تضع جميع الأفراد على قدم المساواة على خلاف الحق الذي يجعلهم في مراكز متفاوتة.

* نظرية دابان: الحق: كما عرفه الفقيه الألماني (دابان) هو "استئثار وتسلط شخصي بشيء أو بقيمة معينة دون غيره من الأفراد بينما الحرية فهي لكل الناس وبمجرد استعمالها تنقلب إلى حق "

* ويرى الأستاذ Roubier أن " الحق والحرية موجودين في إطارين مختلفين الحرية هي مولد أو منشأ الحق" ويقدم مثالا علىذلك بقوله " أند قبل تحديد الحقوق والواجبات التي تتولد عن عقد من العقود فالمرحلة السابقة على العقد وجدت حرية الاختيار في إبرامه أو عدم إبرامه". ثم يعرف الأستاذ Roubierالحرية بقوله " أنها امتياز يخول لصاحبه إذا أراد الوصول إلى مراكز قانونية في إطار هذه الحرية "

[1]– طواولة أمينة، محاضرات في مادة الحريات العامة، ألقيت على طلبة السنة أولى ماستر تخصص قانون دولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مستغانم.

النقد: إن الفرق بين الحق والحرية هو نقطة الضعف الحقيقية في نظرية (دايان) التي ربطت بين الحق وبين استئثار الشخص بشيء أو قيمة معينة

* الحرية سلبية وإيجابية بينما الحق إيجابي: الحرية أوسع نطاقا من الحق، لأن لها وجهين أحدهما سلبي والآخر إيجابي، فكل حرية تتيح لصاحبها أن يمارسها أو يمتنع عنها كحرية التعاقد مثلا. أما الحق فهو أضيق نطاقا وأكثر تحديدا ويتميز بطابع إيجابي لأن به يختص الشخص أو ستتأثر بقيمة أو شيء معين، وبالتالي يتشدد القانون في منحه، ويتطلب الكثير من الشروط والقيود للحصول عليه على عكس الحريات التي تشترك الكافة في التمتع بها على قدم المساواة وهي بطبيقتها لا نخضع للقيود ولا يجب أن تقيد إلا في أضيق الحدود ومن أبرز تلك العتود قيد النظام العام والآداب العامة.

* بالرجوع إلى الدستور الجزائري: نلاحظ أن المؤسس الدستوري فيما يتعلق بالحقوق والحريات يتنقل بين الحريات الأساسية والحقوق الأساسية، فأحيانا يستخدم مصطلح " الحرية "، في حين استخدم مصطلح " حق" كحق إنشاء الأحزاب السياسية والجمعيات وحق التعليم والرعاية الصحية .

2-الحريات العامة والمساواة

المساواة في اللغة أن يكون اللفظ المعبر عن المعنى مساويا له أي لا ينقصه ساواه = ماثله وعادله، وساوى هذا بذلك أي رفعه حتى بلغ قدره ومبلغه. والمساواة هي المفتاح الرئيسي للوصول إلى الديمقراطية الحقيقية وكفالة الحرية، فانعدام المساواة في مجتمع ما يؤدي بالطبيعة إلى إنكار الحرية، إذ تبقى المساواة أساس كل حرية.[1]

[1] طواولة أمينة، المرجع السابق.

وقد أكدت الشريعة الإسلامية والمواثيق الدولية على مبدأ المساواة، كما نادى به الدستور الجزائري.

3-الحريات العامة والنظام العام

النظام العام هو عبارة عن نظام جماعي وضعته الجماعة والتزمت به، فهو تعبير عن إرادة الجماعة في تنظيم جميع نواحي الحياة في المجتمع السياسية والاقتصادية والدينية. تظهر أهمية النظام العام والمحافظة عليه واضحة من أجل حماية الدولة واستتباب الأمن فيها، وهو من مسؤولية السلطة في مختلف الدول، ولا يعد ذلك تقييدا للحريات العامة بل هو تنظيم لممارستها، ويبدو ذلك من خلال ضبط ممارسة بعض الحريات وليس حظرها مثل المظاهرات أو التجمعات. إذن تطهر علاقة الحريات العامة بالنظام العام حيث ينظم هذا الأخير ويضبط ممارسة تلك الحريات، فالمغالاة بالحريات العامة يشل عمل السلطات الإدارية عن القيام بالإجراءات اللازمة لإقامة النظام العام والمحافظة عليه.

ثانيا: الحريات العامة وغيرها من الحريات

1-الحريات العامة والحريات الخاصة

تتضمن الحريات الخاصة الحريات المدنية كحرية التنقل، حق الملكية، حق المبادرة الخاصة،....فيما تشمل الحريات العامة مجموعة الحريات السياسية كحق الانخراط في المنظمات السياسية وحق الانتخاب، حرية التجمع وحرية الصحافة.

2-الحريات العامة والحريات الفردية

لقد كان مصطلح الحريات العامة بالجمع لا حقا على استعمال المصطلح بالمفرد فعلي سبيل المثال لا الحصر الدستور الفرنسي لسنة 1793 لم يكن يشير إلى الحريات بصيغة الجمع (libertés)بل بالصيغة الفردية(liberté)

3-الحريات العامة والحريات الأساسية

يرى البعض أن التسمية الأنسب للحريات هي الحريات الأساسية لا العامة فيري الأستاذ "ريفيرو "مثلا: أن الحريات العامة يحكمها التشريع العادي، أما الحريات الأساسية فتحكمها المعاهدات الدولية، ولذلك نجد أن الحريات التي تأخذ قوتها من المعاهدات أقوى من الحريات التي تأخذ قوتها من التشريع الوطني.

المبحث الثاني: آثار تدابير الضبط الإداري وانعكاساتها على الحريات العامة

إذا كان تنظيم الحريات العامة من اختصاص تشريع البرلمان فإن القضاء يعترف للإدارة بسلطة إصدار لوائح ضبط مستقلة للمحافظة على النظام العام، وبالرغم من الاعتراف بضرورة لوائح الضبط إلا أنها ليست مطلقة حيث تتقيد وتلتزم بما تنص عليه كافة القواعد القانونية فاللائحة غير مشروعة تستوجب الإلغاء. وإذا كانت القاعدة العامة أن الأفراد يتمتعون بالحريات العامة المكفولة دستوريا وقانونا إلا أن صيانة النظام العام في المجتمع تمنح سلطات الضبط الإداري في حالات معينة تقييد الحريات العامة ويخضع هذا التقييد إلى ضوابط وحدود «لتحقيق التوازن والتكامل بين امتيازات وسلطات الضبط الإداري لإقامة النظام وحفظ مقتضيات الحريات العامة للأفراد.[1] ومن خلال دراستنا لفكرة الحرية وأهداف النظام العام توصلنا إلى أن النظام العام ليس انتقاصا من الحرية بل هو ضروري لحمايتها لكن التعارض يطرح بين الحرية والسلطة.

المطلب الأول: علاقة الضبط الإداري بالحريات العامة في الظروف العادية

[1] شيخي نبية– آليات الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة بين القضاء الإداري و الفقه الإسلامي ، مجلة العلوم القانونية و الإدارية، كلية الحقوق، جامعة سيدي بلعباس، الجزائر، العدد 15 ص 13.

كما أشرنا سابقا أن الحريات العامة أيضا ليست مطلقة بل لها حدود وضوابط تتحقق بواسطة سلطة الضبط الإداري التي هي ليست غاية في حد ذاتها بل هي وسيلة لتحقيق المصلحة العامة وضمان لحريات الأفراد داخل المجتمع.

وعليه تتضح العلاقة بين الحريات العامة والضبط الإداري من خلال ما يميزه القضاء الإداري بين فرضين الأول حينما توجد نصوص قانونية تحدد الحرية والثاني في حالة عدم وجود هده النصوص القانونية لتحديد الحرية.

الفرع الأول: حالة وجود نصوص قانونية تنظم الحريات العامة

إن الواجب الملقى على عاتق سلطات الضبط الإداري يفرض عليها التدخل لتنظيم نشاطات الأفراد الأمر الذي قد يؤدي إلي تقييد الحريات عامة بهدف الحفاظ على النظام العام مما يحتم على كل دولة أن تكفل هده الحريات وذلك بوضع قيود فعلية على السلطات الضبط الإداري سواء حريات منصوص عليها في الدستور أو حريات تم تنظيمها بنصوص تشريعية.

فيما يتعلق بالحريات المنصوص عليها في الدستور الذي يعتبر أسمي مقومات دولة القانون فهو الحامي لمن لا سلطة لهم ومبينا للحقوق والحريات وضماناتها من احتمال التعسف فيها، وبما أن الحريات العامة تعد أغلى القيم المرتبطة بالإنسان فقد كان من المؤكد أن موضعها الطبيعي متن الدساتير، وتجدر الإشارة إلى أن تنظيم الحقوق والحريات في المجال الدستوري يتم بأسلوبين[1] **الأسلوب الأول** حينما يتضمن النص الدستوري حريات عامة غير مقيدة أي مطلقة ودون تعليق ممارستها على شرط معين ودون إحالتها بأي شكل من الأشكال إلى القوانين لتنظيمها وتقييدها في بعض الحالات ويصدق هذا القول بالنسبة للحقوق والحريات

[1] براهيم يامة. لوالح الضبط الاداري بين الحفاظ على النظام العام وضمان الحريات العامة. أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه. مراد بدارن. جامعة ابي بكر بلقا يد. تلمسان. كلية الحقوق. 2014 .ص .156

الأساسية كحرية التنقل، حرية العقيدة، حرية الرأي، وهذه الحريات تتميز بطبيعتها المطلقة وهي غير قابلة للتقييد سواء من طرف المشرع أو من أي سلطة كسلطات الضبط الإداري[1].

أما فيما يخص **الأسلوب الثاني** حينما ينص الدستور على بعض الحريات بنوع من العمومية دون تناولها بالتفصيل ويسند أمر تنظيمها إلى المشرع بقانون يحدد مفهومها و نظامها القانوني، ثم بعد ذلك تعهد السلطة التشريعية بدورها إلى السلطات الإدارية صلاحية تنظيم ممارستها بلوائح الضبط.

أما الحريات العامة المنظمة بنصوص تشريعية كأصل العام أنه يتم النص على الحقوق والحريات في متن الدستور، إلّا أن النصوص الدستورية لا يمكن أن تتسع لتبين تفاصيل ممارسة تلك الحريات مما جعل الدساتير تسند اختصاص تنظيم الحريات إلى السلطة التشريعية.

وهذا راجع لعدة اعتبارات منها أن التشريع كفيل لحماية الحرية، ذلك أن سن التشريع يقتضي العديد من الإجراءات من مناقشات واسعة وعلانية تسمح برقابة الرأي العام على أعمال السلطة التشريعية. إضافة إلى أن ما يتصف به التشريع من عمومية تضفي عليه طابعا غير ذاتي الأمر الذي ينفي أي احتمال للتعسف خاصة وأن التشريع يقرر قواعد موضوعية في كل الحالات وعلى كل الأفراد الذين تتوفر فيهم شروط تطبيقه، وبالتالي فالحريات في ظل القانون العادي تكون أكثر ضمانا وحماية ولهذا ذهب الأستاذ اسمان إلى ذلك بقوله « : أنه لا يكفي أصلا أن يكفل الدستور ممارسة حرية ما لكي توجد هذه الحرية بل لابد أن يوجد تنظيم لها بواسطة التشريع ومادام أن هذا التشريع لم يصدر فان النص الدستوري لا يمثل سوىّ مجرد وعد دستوري غير قابل للتطبيق[2] و بذلك فان تنظيم الحريات العامة هو من اختصاص المشرع العادي على سبيل الانفراد، وبالتالي فالسلطة التنفيذية ليست لها أي اختصاص بتنظيم الحريات

[1] عبد العليم عبد المجيد مشرف المرجع السابق ص112-113.

[2] ابراهيم يامة-المرجع السابق، ص161.

العامة، من ثم فان تدخل لوائح الإدارية ومنها لوائح الضبط بوضع تفصيلات ذلك القانون يعني تفويضا من المشرع إلى السلطة التنفيذية، وعليه فان النصوص التشريعية تحد من سلطات الضبط في مواجهة هذه الحرية، و بذلك يتوجب على سلطات الضبط الالتزام بأحكام هذه النصوص وألّا تتجاوزها و إن خالفتها كانت إجراءاتها غير مشروعة وقابلة للإلغاء[1].

الفرع الثاني: حالة عدم وجود نصوص قانونية تنظم الحريات العامة

إن تدخل سلطات الضبط الإداري في حالة عدم وجود نصوص قانونية, يتسع ويزداد و تتغير بحسب قيمة الحرية في حد ذاتها غير أنها ليست مطلقة بل مقيدة بمبادئ معنية صاغها الفقه و القضاء الإداري. فسلطة الضبط الإداري في مواجهة الحرية تختلف تبعا لاختلاف الظروف الزمنية والمكانية المحيطة بممارسة الحرية. وسنتطرق في هذا البند إلى أثر الظروف الزمنية على ممارسة الحرية وكذا أثر الظروف المكانية على ممارسة الحرية.

أولا: أثر الظروف الزمنية على ممارسة الحريات العامة

إن سلطة الضبط الإداري تتأثر بالظروف الزمنية حيث تزداد إجراءات الضبط الإداري اتساعا من ناحية زمن اتخاذ الإجراء الضبطي فيتسع ليلا أكثر من النهار فمثلا يجوز لسلطة الضبط أن تمنع الباعة المتجولين من الإعلان عن سلعهم بالمناداة وخاصة في أوقات الليل. ومنع استخدام مكبرات الصوت إلا بعد الحصول على ترخيص من الجهة الإدارية المختصة. وتفرض الظروف الزمانية على سلطة الضبط الإداري أن تتخذ إجراءات أكثر شدة بالنسبة للتنظيم المؤقت للحرية مقارنة بالإجراءات المتخذة بالنسبة للتنظيم الدائم في ممارسة الحرية[2] إذ يتعين أن تكون إجراءات الضبط ذات الطابع الدائم أخف وطأة على الحرية من الإجراءات

[1] إبراهيم يامة. المرجع السابق. ص ص 160-161

[2] حبيب إبراهيم حمادة الدليمي. حدود سلطة الضبط الاداري في الظروف العادية. ط.1 .د.ج. منشورات الحلبي الحقوقية: بيروت لبنان.2015.ص 310.

ذات الطابع الوقتي[1]، كما تختلف إجراءات سلطات الضبط الإداري في الظروف العادية عنها في ظل الظروف الاستثنائية فيتعين على هيئات الضبط الإداري التقيد بمبدأ المشروعية في ظل الظروف العادية، والخضوع لرقابة القضاء الإداري أما في ظل الظروف الاستثنائية فتتخذ جملة من الإجراءات لمواجهة تلك الظروف حتى ولو اقتضى الأمر الخروج عن مبدأ المشروعية حيث تتحرر السلطة الإدارية مؤقتا من الخضوع لها بما يحقق مواجهة فعالة لهذه الظروف.

ثانيا: أثر الظروف المكانية على ممارسة الحرية:

إن إجراءات الضبط الإداري تختلف بحسب الظروف المكانية فقد تزداد ضيقا أو اتساعا وفقا لمكان ممارسة الحرية ومثال ذلك تكون إجراءات الضبط أكثر ضيقا اتجاه ممارسة الحرية في الأماكن الخاصة بينما تتسع في أماكن العامة، و لأجل ذلك تتخذ سلطة الضبط جملة من الإجراءات حفاظا على النظام العام حيث أن سلطات الضبط في الأماكن الخاصة تضيق أما في الأماكن العامة تتسع لممارسة الحريات, فخصوصية الفرد حق مكتسب تعتني به القوانين، أما إذا طغت المصلحة الشخصية على المصلحة العامة و تركت الأماكن العامة من دون تنظيم لتحول الأمر إلى فوضى قناعها الحرية[2] و من ثم يتضح أن العلاقة بين الضبط الإداري والحريات العامة ليست بعلاقة تنافريه سلبية، ولكن هي علاقة تكاملية أوجبتها ضرورة المحافظة على النظام العام فالحرية لا يمكن أن تمارس بصفة مطلقة دون قيد وإلا تصدع المجتمع[3].

---

[1]محمد محمد بدران , مضمون فكرة النظام العام و دورها في مجال الضبط الإداري , المرجع السابق , ص 274 , عبد العليم عبد المجيد مشرف , المرجع السابق , ص ص 229 – 230.

[2]عاشور سليمان شوايل ، مسؤولية الدولة عن أعمال الضبط الإداري في القانون الليبي و المقارن جنائيا و إداريا , دار النهضة العربية , القاهرة , مصر الطبعة 1 , سنة 2001–2002 ص 471

[3] بوقريط عمر. الرقابة القضائية على تدابير الضبط الاداري. مذكرة لنيل شهادة الماجستير. جامعة منتوري بقسنطينة. كلية الحقوق.2006.ص 56.

المطلب الثاني: علاقة تدابير الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية بالحريات العامة

تضع الدساتير و القوانين العديد من القيود و الضوابط لممارسة الحقوق و الحريات العامة في الظروف الاستثنائية, حيث تتضمن الدساتير نصا أو أكثر يخول للحكومة في وقت الأزمة سلطات استثنائية لا تملكها في الأوقات العادية لتساعدها على المحافظة على أمن البلاد.باعتبار أن هذه التدابير تتسم بطابع السرعة و الشدة في اتخاذ الإجراءات و تنفيذ الأحكام كما أنها تتميز بتعطيل الحريات العامة و الضمانات التشريعية و القضائية المقررة دستوريا[1].

ففي جميع الحالات الاستثنائية المنصوص عليها في الدستور الجزائري 1996 و وتطبيقاتها التنظيمية تمنح سلطات استثنائية واسعة مبرراتها الحفاظ على النظام العام لذلك قد نص الدستور الجزائري 1996 على جملة من القيود يتعين على رئيس الجمهورية التقيد بها أثناء إعلانه لكل حالة.

الفرع الأول: مفهوم نظرية الظروف الاستثنائية

تعتبر نظرية الظروف الاستثنائية قيدا على الحريات العامة، وقد استعملت مفاهيم أخرى لهذه النظرية، فقد نجد أحيانا مصطلح نظرية الضرورة وأحيانا نظرية الظروف الاستثنائية، و قد اختلفت تعريفات هذه النظرية بين أراء الفقهاء والتي سنبينها من خلال ما يلي: فقد عرفها الدكتور **محمد رفعت عبد الوهاب** بأنها " ظروف خطيرة غير عادية وغير متوقعة تهدد سلامة الدولة كلها، أو أحد أقاليمها مثل حالة الحرب أو التهديد الجدي بوقوعها، أو حدوث فتنة مسلحة أو كوارث أو انتشار وباء فتاك[2] .

ويعرف بعض الفقهاء الظروف الاستثنائية بأنها الظروف الشاذة التي تشكل تهديدا للنظام العام وتعرض كيان الدولة للزوال، وهي بذلك نظرية قضائية أوجدها مجلس الدولة الفرنسي لمواجهة

---

[1] محمد صلاح عبد البديع السيد , الحماية الدستورية للحريات العامة بين المشرع و القضاء , دار النهضة العربية , القاهرة , مصر , الطبعة الأولى , سنة 2007 , ص 69

[2] محمد رفعت عبد الوهاب . مبادئ وأحكام القانون الاداري. دط. دج. منشورات الحلبي الحقوقية: لبنان. 2005ص257.

مثل هذه الظروف ووفقا لهذه النظرية تعتبر تدابير الإدارة الخارقة للقوانين العادية شرعية في مثل هذه الظروف الاستثنائية، وذلك لحفاظا على النظام العام.

الفرع الثاني: اثار الظروف الاستثنائية على الحريات العامة

في ظل الظروف الاستثنائية تتسع صلاحيات سلطات الضبط الإداري بشكل غير مألوف في الظروف العادية، فالتدابير التي لا يجوز للسلطة العمومية اتخاذها في ظل الظروف العادية تصبح جائزة ومبررة في الظروف الاستثنائية مما تنعكس هذه الإجراءات سلبا على الحريات العامة للأفراد المكفولة لهم دستوريا نتيجة تقييدها و توسيع صلاحيات الإدارة بقدر اللازم لمواجهة هذه الظروف ، وعليه سنحاول أن نوضح مدى تأثير كل حالة من الحالات الاستثنائية على الحريات العامة من خلال ما يلي:

أولا: أثار ونتائج حالة الطوارئ على الحريات العامة

فقد عرفها الأستاذ نصر الدين بن طيفور « بأنها نظام استثنائي تقرره الأحكام الدستورية أو التشريعية بغرض السماح للسلطة التنفيذية بتقييد الحريات العامة مؤقتا لمجابهة ضرورة ملحة التي تقف النصوص القانونية عاجزة عن التغلب عليها، فحالة الطوارئ تعتبر أخف الحالات الاستثنائية من حيث التأثيرات و إنشاء المراكز القانونية[1] أما الأستاذ إبراهيم الشربيني فيعرفها بأنها: "جملة من الإجراءات الاستثنائية الذي يكون الهدفّ منها الحفاظ على كيان الدولة وسلامتها في حال حدوث اعتداء مسلح عليها ويكون ذلك بإنشاء نظام إداري داخل البلاد يكون الغرض منه ضمان استقرار الأمن بمختلف الوسائل.

بالرجوع إلى النصوص القانونية المنظمة لحالة الطوارئ نستخلص أنها خولت للسلطة المدنية سلطة استتباب الأمن وتأمين السير الحسن للمصالح العمومية[2] لذا يتمتع وزير الداخلية

[1] فوزي اوصديق , النظام الدستوري الجزائري ووسائل التعبير المؤسساتي د.م.ج. الجزائر سنة 2006 ص 80

[2] م 02 المرسوم الرئاسي رقم 92 – 44 المتضمن إعلان حالة طوارئ .

طبقا للمرسوم الرئاسي 92-44 بإصدار قرارات ضبط لتقييد الحريات الشخصية منها إجراءات الاعتقال وتقييد حرية الشخص الجسمانية والسيطرة عليه[1].

يمكن أن نخلص إلى أن الحريات العامة الفردية والجماعية منها تتأثر بشكل كبير في ظل حالة الطوارئ نتيجة لإجراءات المجحفة من طرف الحكومة ونظرا للوضع الأمني الخطير الذي تعيشه الدولة مما ينعكس ذلك سلبيا على نشاط الأفراد نتيجة للقيود الذي تقررها الحكومة والتي يتعين على الأفراد الالتزام بها.

ثانيا: أثار ونتائج تقرير حالة الحصار على الحريات العامة

إن هدف حالة الحصار حماية التراب الوطني من أي خطر بواسطة جملة من الإجراءات القانونية الذي يكون الهدف منها حماية التراب الوطني من أي خطر شريطة ألا تكون متعارضة مع حالة الطوارئ التي يمكن أن تعلن في ظروف استثنائية نتيجة الخطر المحدق بالنظام العام. باعتبار أن حالة الحصار وحالة الطوارئ من بين تطبيقات نظرية الظروف الاستثنائية في أن إعلان حالة الحصار أو الطوارئ تستوجب توافر شروط معينة لإعلانها.

ومن الآثار المترتبة عن تقرير **حالة الحصار** على الحريات الفردية فنجد أن تقرير هذه حالة يفرض انتقال السلطة من الهيئات المدنية إلى الهيئات العسكرية وذلك بناءا على تفويض من السلطة المدنية مع احتفاظ هده الأخيرة ببعض صلاحياتها فقد خول المرسوم الرئاسي 196/91 في المادة 3 منه للسلطات العسكرية صلاحيات ضبط للحفاظ على النظام العام حيث يمكن إصدار تدابير فيها تقييد للحريات العامة. فيخضع إجراء الاعتقال الإداري الأشخاص الذين يخالفون التنظيم الإداري المتعلق بالمرور وتوزيع المواد الغذائية بسبب إثارة اضطراب في النظام العام. وكأصل عام فان محاكمات الأشخاص هي من اختصاص المحاكم العادية إلا انه في حالة الحصار تكون مسالة محاكمة مرتكبي الجرائم والجنايات من اختصاص

[1] إيهاب طارق عبد العظيم , نفس المرجع ص 155

المحاكم العسكرية طبقا للمادة 11 من المرسوم الرئاسي رقم196/91 شريطة إن تكون جرائم ماسة بأمن الدولة، وبالمقابل خول المرسوم التنفيذي رقم 91/ 201 لكل شخص تعرض لإجراء الاعتقال الطعن فيه خلال 10 أيام من تقريره لدي المجلس الجهوي لحفظ النظام العام "المادة 7 من المرسوم التنفيذي 201/91 سابقا"

أما في ما يخص صلاحيات السلطة المدنية في حالة الحصار وتأثيرها على الحريات العامة فبالرغم من انتقال الصلاحيات إلى السلطة العسكرية إلا انه تبقى السلطة المدنية تتمتع ببعض الصلاحيات الاستثنائية في مجال الضبط الإداري حيث لها صلاحيات في ما يتعلق برفع الدعاوي للحصول على حكم قضائي مثلا بتوقيف أو حل أي جمعية طبقا للمادة 9 من المرسوم التنفيذي91 /201 وبهذا تكون المراسيم التنفيذية في حالة الحصار لها قوة القانون و تسمو على القانون العادي وهذا في حد ذاته فيه خرقا لمبدأ تدرج القواعد القانونية وتعد صارخ على مهام السلطة التشريعية.

ثالثا: آثار الحالة الاستثنائية وحالة الحرب على الحريات العامة

قد سبق وأن عرفنا الحالة الاستثنائية بأنها ظروف خطيرة وغير متوقعة تهدد كيان الدولة، بذلك يخول للسلطات المدنية ممارسة مهامها التي كانت قد جردت منها بموجب الدستور والقوانين الاستثنائية لصالح السلطة العسكرية[1].

ومن بين النتائج المترتبة عن إعلان حالة الاستثنائية و حالة الحرب على الحريات العامة حيث تعتبران من أخطر الحالات التي تترتب عليها أثار سلبية على الحريات العامة للأفراد مقارنة مع حالة الطوارئ والحصار، وذلك نظرا لتوسع صلاحيات السلطة التنفيذية في ظل هذه الحالات والتي سنعمد إلى توضيحها من خلال أبرز النتائج السلبية للحالة

[1] مبروك غضبان. نجاح غر بي. قراءة تحليلية للنصوص القانونية المنظمة لحالتي الحصار والطوارئ ومدى تأثيرهما علي الحقوق والحريات في الجزائر المرجع السابق. ص17"

الاستثنائية وهو توسيع صلاحيات رئيس الجمهورية في هذه الحالة حيث يخول له الدستور اتخاذ كل إجراء يراه ضروريا للحفاظ على أمن وسلامة الدولة، وكل ما يتخذه في ذلك من أعمال السيادة لا يخضع لرقابة المجلس الدستوري لأنه قرارا تنظيميا، ولا للرقابة القضاء "مجلس الدولة " حيث لا يمكن بطلان قرار إعلان الحالة الاستثنائية لأسباب موضوعية غير مقبولة لأنه لا يتعلق بأعمال السلطة التنفيذية، إلا أن هذه الصلاحيات المخولة للسلطة التنفيذية تتخذ نتيجة الظروف الخطيرة التي تعيشها الدولة، باعتبار أن الحالة الاستثنائية يترتب عنها عدم استقرار الحياة المدنية نتيجة للخطر الداهم الذي يهدد كيان الدولة وشعبها، مما يدفع بالسلطة التنفيذية إلى الخروج على الحدود التي قيدها بها الدستور والقانون، حيث تلجأ إلى اتخاذ إجراءات خطيرة وصارمة تشكل مساسا صارخا بالحريات العامة للأفراد الفردية منها والجماعية وذلك لمواجهة الظروف الاستثنائية، ويلاحظ أن المؤسس الدستوري أعطى لرئيس الجمهورية صلاحية التشريع بأوامر في ظل الحالة الاستثنائية، وتحوز هذه الأوامر القوة القانونية .ويمكن أن تنتهي إلى إيقاف العمل ببعض الأحكام الدستورية ،حيث أن القيود الاستثنائية تفترض الرقابة والحظر والإبعاد الإداري للمواطن المشبوه فيه وتمنع التجمعات العامة والمظاهرات كل هذا تحت غطاء حماية سيادة الدولة وسلامة ترابها[1] .

وبناء لما سبق فان السلطة التنفيذية في ظل الحالة الاستثنائية تتمتع بصلاحيات واسعة على حساب السلطة التشريعية مما ينجم عنه تضيق نطاق الحقوق والحريات العامة، وذلك بإصدار أوامر تشريعية لها القوة القانونية، والسبب في ذلك يعود لعجز النظام القانوني العادي في التحكم في الأوضاع والظروف الاستثنائية التي تعيشها الدولة[2].

[1] عبدالله بوقفة الدستور الجزائرى النشأة .تشريعا.فقها. د ط .د ج دار الهدى للنشر : الجزائر . 2005ص 133/132.

[2] مصطفى رباحي .الصلاحيات غير العادية لرئيس الجمهورية في ظل دستور1996. مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق . عباد الكريم كيبش. جامعة منتوري . قسنطينة . كلية الحقوق .د ت.2004/2005.ص 126.

المطلب الثالث: حدود وضوابط سلطات الضبط الإداري تجاه الحريات العامة

إن اختصاصات سلطة الضبط الإداري في تقييد نشاط وحريات الأفراد غرضه صيانة النظام العام بمختلف عناصره، إلا أن هذا التقييد لابد أن يكون في إطار يكون الأصل فيه حماية حريات الأفراد وعدم التعرض لها، والاستثناء هو فرض ضوابط على هذه الحريات بموجب الإجراء الضابط سواء في الحالة العادية أو الاستثنائية وذلك لاعتبارات تمليها مصلحة المجتمع لذلك يتعين على سلطة الضبط الإداري أن تلتزم بجملة من الضوابط حال قيامها بالأعمال التي خولها لها القانون والدستور، وذلك خشية من تعسفها أو تجاوزها لحدود المشروعية. لهذا سنتطرق من خلال هذا المطلب إلى دراسة: حدود سلطة الضبط الإداري في ظل الظروف العادية في الفرع الأول أما في الفرع الثاني ندرس ضوابط السلطة التنظيمية في ظل الظروف الاستثنائية.

الفرع الأول: حدود سلطة الضبط الإداري في ظل الظروف العادية

يتعين على سلطة الضبط الإداري احترام حريات الأفراد المكفولة بموجب الدستور، لذلك كان من اللازم تقييد سلطة الضبط الإداري بقيود تكفل الحريات العامة في مواجهة هذه السلطة وتحد من تعسفها لذلك يتوجب على سلطة الضبط الإداري في الحالة العادية أن تكون إجراءاتها خاضعة لمبدأ المشروعية ورقابة القضاء وذلك لسلامة الإجراء الضابط.

يعرف الفقهاء مبدأ المشروعية بأنه خضوع كل من الحكام والمحكومين للقانون بمعناه الواسع بمعنى سيادة حكم القانون وخضوع جميع السلطات الحاكمة في الدولة لأحكامه» ويعرفه الدكتور **عليان بوزيان** بأن هذا المبدأ مقتضاه خضوع الدولة في جميع أعمالها لسيادة القانون أو لابد أن تستند كل تصرفاتها إلى قاعدة قانونية مجردة وسابقة على التصرف أو العمل.

لقد أقر القانون للإدارة بعض الامتيازات من خلال إعطاءها قدرا من الحرية لممارسة مهامها تتفاوت ضيقا واتساعا، وذلك قصد الموازنة بين الصالح العام وصالح الأفراد وتحقيقا لذلك يرد على مبدأ المشروعية قيود تخفف من حدة تطبيقه وتتضح هذه القيود فيما يلي :

في السلطة التقديرية: حيث يلجأ المشرع إلى طرق مختلفة ليبين اختصاصات الإدارة فيضع جملة الشروط اللازمة لتصرف الإدارة والتي يتوجب عليها السير وفقها أولا، وقد يضع المشرع شروطا لازمة لتصرف الإدارة ويترك لها حرية التقدير في بعضها وفي اختيار الوقت الملائم للقيام بالتصرف ثانيا، وعليه يطلق على سلطة الإدارة في أولى بالسلطة المقيدة، في حين توصف السلطة في ثانيا بالتقديرية، وبذلك تعتبر السلطة المقيدة الأسلوب الأفضل لحماية حقوق الأفراد لان في ذلك حدودا للإدارة حال ممارستها أعمالها مما يمنع تعسفها، أما بخصوص السلطة التقديرية فيقصد بها عدم فرض سلوك يلزم الإدارة في تصرفاتها وهي تمارس مهامها ولا تستطيع الخروج عليه، بل أعطى الإدارة قسطا كبيرا من الحرية لاتخاذ قرارها أن يمنح لها حرية التقدير، والوقت الملائم لذلك.

أعمال السيادة أو أعمال الحكومة: هي جملة من تصرفات وقرارات السلطة التنفيذية التي لا تخضع لرقابة القضاء سواء الإداري أو الدستوري أو العادي، فتعد هذه التصرفات من أخطر امتيازات الإدارة وثغرة كبيرة في مبدأ المشروعية وفي بعض الأحيان تؤدي إلى إفلات بعض التصرفات القانونية من الجزاء الذي تستحقه إلغاء أو تعويضا.[1]

الفرع الثاني: حدود سلطة الضبط الإداري في ظل الظروف الاستثنائية

في بعض الأحيان يكون المجتمع عرضة لحالات غير اعتيادية أي طارئة كحالة الحرب، والكوارث الطبيعية، مما قد يكون كيان المجتمع عرضة للخطر، فإذا سادت هذه الظروف لا

[1] تعزير محمد قدوري النعيمي. مبدأ المشروعية وأثره في النظام التأديبي للوظيفة العامة. ط1 .د.ج. منشورات الحلبي الحقوقية بيروت. 2013 ص40

يمكن للقوانين معالجتها ، و بذلك يصعب على الإدارة التقيد بمبدأ المشروعية في مثل هذه الظروف ويتحتم عليها التحرر في تصرفاتها من الخضوع لأحكام القانون لمواجهة هذه الظروف" [1] ونظرا للسلطات الخطيرة التي تتمتع بها الإدارة في حالة الضرورة مما ينجم عنه مساس بحقوق وحريات الأفراد، فقد وضع مجلس الدولة الفرنسي جملة من الضوابط للعمل بهذه النظرية – نظرية الظروف الاستثنائية– وسار على نهجه القضاء الإداري العربي كقيام أحوال غير عادية أو خطر داهم سواء كان خارجي أو داخلي يخل بأمن الدولة إخلالا شديد او استحالة دفع هذا الخطر بالطرق القانونية القائمة والمقررة للظروف العادية. و أن يكون الهدف من تصرفات الإدارة في مثل هذه الظروف تحقيق المصلحة العامة، وعليه فالإدارة تكون في بعض الأوضاع مضطرة للخروج على قواعد المشروعية العادية، وذلك لضمان للسير الحسن للمرافق العامة وحماية الآمن بالدرجة الأولى، مما يؤدي إلى اتساع سلطاتها في مثل هذه الظروف فتتخذ بذلك قرارات يكون الغرض منها الحفاظ على النظام العام وهذا ما يضفي على قراراتها شرعية خاصة .

ومما سبق ذكره نستطيع القول أنه يتعين على الإدارة حال ممارستها لأعمالها أن تتقيد بمبدأ المشروعية الذي يعد ضمانة لحريات الأفراد، إلا أن هذا المبدأ ترد عليه قيود مما يجيز للإدارة أن تتوسع في سلطاتها لاعتبارات تقتضيها المصلحة العامة كحالة الظروف الاستثنائية إلّا أن هذه السلطة ليست مطلقة بل تكون مقيدة بشروط.

الفرع الثالث: وسائل الادارة في تقييد الحريات

في سبيل تحقيق أهداف الضبط الاداري لابد للإدارة أن تستخدم وسائل أو أساليب معينة وهي لوائح أو أنظمة الضبط وأوامر الضبط الفردية وأخيرا التنفيذ الجبري.

[1] تعزير محمد قدروي النعيمي المرجع السابق ص 33– 34

أولا: انظمة الضبط الاداري

تتضمن هذه الانظمة قواعد عامة مجرده تهدف الى المحافظة على النظام العام بعناصره الثلاثة ,وتتضمن تقييد حريات الافراد , لذلك نشأ خلاف شديد حول مدى مشروعيتها ,على اعتبار أن تقييد الحريات لا يجوز الا بقانون ووظيفة الادارة تنحصر بوضع هذه القوانين موضوع التنفيذ.

غير أن الاتجاه السليم في القضاء والفقه يعترف للإدارة بتنفيذ هذه القوانين وتكميلها , وقد تقضى هذه التكملة كما يذهب الدكتور " سامي جمال الدين " الى تقييد بعض الحريات[1] .

ومن ثم تعد لوائح وانظمة الضبط أهم أساليب الضبط الاداري وأقدرها في حماية النظام العام , ومنها لوائح تنظيم المرور وتنظيم العمل في المحال العامة , وتتخذ عدة مظاهر في تقييدها النشاط الافراد منها الحظر , والاذن المسبق والاخطار والتنظيم.

1-الحظر:

يقصد بالحظر ان تتضمن لوائح او انظمة الضبط منع مزاولة نشاط معين منعاً كاملاً او جزئياً.

والاصل ان لا يتم الحظر المطلق لنشاط ما لأن ذلك يعني انتهاك للحرية ومصادرة للنشاط. ولكن أجاز القضاء استثناء الحظر الكامل للنشاط عندما يشكل إخلالاً بالنظام العام كمنع انشاء مساكن للبغاء أو للعب الميسر.

[1] سامي جمال الدين – اللوائح الادارية – منشاة المعارف – الاسكندرية 1984 – ص308

2-الاذن المسبق:

قد تظهر أنظمة الضبط في ضرورة الحصول على إذن مسبق من جهة الادارة قبل مزاولة النشاط , ومن الضروري أن يشترط القانون المنظم للحرية الحصول على هذا الاذن , إذا أن القانون وحدة يملك تقيد النشاط الفردي بإذن سابق وعكس هذا يسمح بالتمييز بين الافراد.

3-الأخطار عن النشاط:

يحصل بان تشترط اللائحة او النظام ضرورة أخطار السلطة المختصة بمزاولة نشاط معين حتى تتمكن من أتخاذ مايلزم من اجراءات تكفل حماية النظام العام . مثال ذلك الاخطار عن تنظيم اجتماع عام . ففي هذه الحالة لايكون الاجتماع محظوراً وليس من الضروري الحصول على إذن مسبق.

4-تنظيم النشاط:

قد لاتتضمن أنظمة الضبط على حظر نشاط معين أو اشتراط الحصول على إذن مسبق او الاخطار عنه . وأنما قد تكتفي بتنظيم النشاط الفردي وكيفية ممارسته كما لو تم تحديد سرعة المركبات في الطرق العامة أو تحديد أماكن وقوفها.

ثانياً : أوامر الضبط الاداري الفردية.

قد تلجأ الادارة الى إصدار قرارات ادارية أو أوامر فردية لتطبق على فرد أو أفراد معينين بذواتهم .وقد تتضمن هذه القرارات أوامر بالقيام بأعمال معينة أو نواهي بالامتناع عن أعمال اخرى . مثال ذلك الاوامر الصادرة بمنع عقد اجتماع عام أو الامر الصادر بهدم منزل آيل للسقوط أو القرار الصادر بمصادرة كتاب أو صحيفة معينة . والاصل أنه يجب ان تستند هذه القرارات الى القوانين واللوائح (الانظمة) فتكون تنفيذاً لها .

الا انه استثناء من ذالك قد تصدر القرارات الادارية دون أن تكون مستندة الى قانون أو لائحة تنظيمية عامة . فاللائحة أو التشريع لايمكن أن ينصا على جميع التوقعات أو التنبؤات التي قد تحث . كما أن مفهوم النظام العام متغير , فأذا ظهر تهديداً او اخلال لم يكن التشريع او اللائحة قد توقعاه فان طلب ان يكون القرار الفردي مستندا الى قاعدة تنظيمية يؤدي الى تجريد سلطة الضبط من فاعليتها[1] .

ثالثا : التنفيذ الجبري

قد تستخدم الادارة القوة المادية لإجبار الفرد على تنفيذ القوانين واللوائح والقرارت الادارية لمنع الاخلال بالنظام العام , وتعد هذه الوسيلة اكثر وسائل الضبط شدة وعنفا باعتبارها تستخدم القوة الجبرية ولا يخفى ما لذلك من خطورة على حقوق الافراد وحرياتهم.

ويعد التنفيذ الجبري لقرارات الضبط الاداري احد تطبيقات نظرية التنفيذ المباشر للقرارت الادارية , واستنادا لذلك لا يتم الحصول على اذن سابق من السلطات القضائية لتنفيذه , الا انه يجب ان تتوافر فيه ذات شروط التنفيذ المباشر.

ومن الحالات التي يمكن فيها اللجوء الى التنفيذ الجبري ان يبيح القانون او اللوائح استعمال هذا الحق , او يرفض الافراد تنفيذ القوانين واللوائح ولا يوجد اسلوب اخر لحمل الافراد على احترام القوانين واللوائح غير التنفيذ الجبري , كما يتم اللجوء الى هذا الاسلوب في حالة الضرورة[2].

---

[1] شوقي شحاته – مبادئ القانون الاداري – القاهرة – دار النشر بالجامعات المصرية – ج1 – 1955 ص 343 وما بعدها.

[2] عاشور سليمان صالح – مسؤولية عن اعمال وقرارات الضبط الاداري. جامعة قاريونس، 1997، ص179

ويشترط في جميع الحالات ان يكون استخدام القوة المادية متناسبا مع جسامة الخطر الذي من الممكن ان يتعرض له النظام العام.

ويجب التنوية اخيرا بان استخدام القوة المادية لا يعني حتما مجازاة الافراد عن افعال جرمية ارتكبوها , وانما يقصد بالقوة المادية تلك القوة المستخدمة لمنع وقوع أي اخلال بالنظام العام بعناصره الثلاثة.

الفصل الثاني: دور الرقابة القضائية في حماية الحريات العامة

يعتبر القضاء الإداري من الأجهزة التي تبسط رقابتها على أعمال هيئات الضبط الإداري وكونه سلطة مستقلة عن الإدارة العامة غرضه تحقيق المصلحة العامة وبذلك فهو أحد أهم الضمانات القانونية التي تكفل احترام مبدأ المشروعية الذي ترتكز عليه دولة القانون فهو من أهم أنواع الرقابة فاعلية لحماية الحريات من تعسف سلطات الضبط الإداري ومما زاد في تدعيم وتقوية النظام الرقابي على إجراءات وتدابير الضبط الإداري تبنى المؤسس الدستوري لنظام الازدواجية القضائية[1].

إن رقابة القضاء على مدى احترام الحقوق والحريات الفردية والعامة تعد أنجع وسيلة رقابة على المستوى الوطني، كون أن القضاء هو الحارس الطبيعي للحقوق والحريات[2]، حيث تتنوع أوجه الرقابة على تدابير الشرطة الإدارية بين رقابة قاضي الإلغاء والقضاء الشامل والقضاء الاستعجالي. وباعتبار هذا الأخير حاميا للحريات، كقضاء الإلغاء والقضاء الشامل، من خلال تخويل المتضرر إمكانية رفع الدعوى الاستعجالية أمام قاضي المستعجلات الإداري على وجه السرعة، فان القاضي في إعماله لهذه الإجراءات يتوفر على سلطات واسعة، بحيث يمكنه تعليق قرار الإدارة أو يأمره باتخاذ إجراءات محددة. ولذلك يتعين عليه أن يثبت، من جهة، أن هناك ضرورة ملحة للحكم. ومن ناحية أخرى، أن الإدارة–من خلال أفعالها أو تقاعسها–قد انتهكت بشكل غير قانوني حرية أساسية. ويقوم القاضي بتقييمه لهذه النقطة، مراعاة للتدابير التي اتخذتها الإدارة بالفعل والوسائل المتاحة لها. وبالتالي فالقضاء الاستعجالي غير مشمول بتعليق العمل بالمحاكم إبان حلة الطوارئ بل ينبغي الدفاع عن دور القضاء الإداري كضامن

[1] نورى مرزة جعفر–المجلس الدستوري بين النظرية و التطبيق–م ج ع ق ا س –العدد 4 سنة 2000 ص 143–144"

[2] سمية لعسل، سلطات القاضي الإداري في حماية الحقوق و الحريات الأساسية، رسالة ماستر في القانون العام المعمق، جامعة أبو بكر بلقايد–تلمسان، السنة الجامعية 2016/2015، ص 27.

للحقوق والحريات حتى في الظروف الاستثنائية. إذ لا يقبل أن تتعطل هذه الوظيفة بداعي هذه الظروف فتصبح الدولة ممثلة في السلطة التنفيذية في حل من أي رقابة قضائية.

إن رقابة قضائية على مشروعية تصرفات الإدارة يمثل ضمانة مهمة من ضمانات حقوق الأفراد وحرياتهم لما في ذلك من تبني لشرعية دولة القانون، والقاضي هو مفتاح الالتزام بسيادة القانون ويتوقف عليه احترام مضمون القانون من حيث وجوب حمايته لحقوق وحريات.

ولدراسة هذا الفصل سنتطرق إلى توضيح فكرة الرقابة القضائية في المبحث الأول أما المبحث الثاني فنوضح فيه مظاهر فاعلية الرقابة القضائية

المبحث الأول: ماهية فكرة الرقابة القضائية

لدراسة فكرة الرقابة القضائية وتبيان دورها وفاعليتها في حماية الحريات العامة سنتعرض في بادئ الأمر لمفهومها وخصائصها في المطلب الأول أما المطلب الثاني نخصصه لصور أشكال الرقابة القضائية.

المطلب الأول: مفهوم وخصائص الرقابة القضائية

نتعرض في هذا المطلب إلى مفهوم الرقابة القضائية في الفرع الأول أما في الفرع الثاني فنتطرق إلى خصائصها.

الفرع الأول: مفهوم الرقابة القضائية

يعتبر القضاء من أهم الأجهزة التي تبسط رقابتها على أعمال هيئات الضبط الإداري و ذلك بكونه سلطة مستقلة عن الإدارة العامة غرضه تحقيق المصلحة العامة, و لقد تطرق العديد من الفقهاء للرقابة القضائية باعتبار أن القضاء من أهم الأجهزة التي تبسط رقابتها على أعمال هيئات الضبط الإداري و ذلك بكونه سلطة مستقلة عن الإدارة العامة غرضه تحقيق المصلحة العامة وقد عرفها الدكتور **عمور سلامي** بقوله « تعد الرقابة رقابة قانونية

تباشرها الهيئات القضائية على اختلاف أنواعها و درجاتها بهدف احترام مبدأ المشروعية و خضوع الإدارة للقانون عن طريق مختلف الدعاوى و الدفوع القانونية المرفوعة من قبل الأشخاص ذوي المصلحة و الصفة ضد أعمال السلطات الإدارية غير المشروعة من أجل إلغائها أو جبر ما ترتب عنها من أضرار[1].

وقد عرفها الدكتور سامي جمال الدين « تعد الرقابة القضائية هي الضمان الفعلي للأفراد في مواجهة تجاوز الإدارة حدود وظيفتها و تعسفها في استخدام سلطتها و خروجها عن حدود مبدأ المشروعية »[2] و بذلك فإن الرقابة القضائية هي تلك الرقابة التي تباشرها المحاكم على اختلاف أنواعها و درجاتها على أعمال الإدارة سواء كانت تصرفات قانونية أو أعمالا إدارية و ذلك بناء على دعوى ترفع إلى المحكمة المختصة من ذوي الشأن يطلبون فيها من المحكمة إلغاء العمل الإداري غير المشروع أو التعويض عن الأضرار التي أصابتهم من جراء هذا العمل و ترمي هذه الرقابة أيا كانت الجهة التي تمارسها إلى تحقيق هدفين اثنين منها حماية حقوق الأفراد و الدفاع عن حرياتهم في مواجهة الإدارة و ذلك في حالة ما إذا وقع اعتداء من جانب هذه الأخيرة على هذه الحقوق و تلك الحريات بدون و وجه الحق وتقويم اعوجاج الإدارة وإجبارها على احترام القوانين بالإلغاء للقرارات غير المشروعة أو غير الملائمة.[3] و تحقيقا للرقابة لفعاليتها في حماية الحقوق و حريات الأفراد يتوقف على توفير الحماية و استقلال القضاء.

بناء على ذلك فالرقابة القضائية أهم صورة للرقابة على أعمال الإدارة ويرجع ذلك إلى إن القضاة يكون لديهم الخبرة والدراية القانونية والجيدة ما يكفل للأفراد حقوقهم ويصون حرياتهم من تعسف الإدارة واستبدادها. غير أن تحقيق هذه الرقابة لفاعليتها في حماية حقوق وحريات

---

[1] جمال قروف , الرقابة الإدارية على أعمال الضبط الإداري , مذكرة لنيل شهادة ماجيستير , مشرى مسعود , جامعة باجي مختار عنابة , كلية الحقوق , 2006 , ص 14

[2] جمال قروف , الرقابة القضائية ص 14

[3] – محمد عبد الحميد أبو زيد – القانون الدستوري – المرجع السابق ص 346.

الأفراد يتوقف على توفير الحماية والاستقلال للقضاة سواء في مواجهة الأفراد أو في مواجهة الإدارة حيث لا يخضع القاضي في عمله إلا لضميره و القانون [1]، ومن ثم لابد من أن تكون هناك ضمانات تكفل استقلال القضاة في مواجهة الإدارة ولذلك تحرص الدساتير عادة على النص على أن القضاة مستقلون ولا تجوز لأي سلطة التدخل في القضايا و شؤون سلطة أخرى.

الفرع الثاني: خصائص الرقابة القضائية

تتسم الرقابة القضائية بعدة خصائص تميزها عن غيرها من أنواع الرقابة الأخرى يمكن حصرها فيما يلي:

اولا/ أن الرقابة القضائية تمثل رقابة لاحقة لا تمارسها المحاكم من تلقاء نفسها بل يتعين على صاحب الشأن أن يرفع دعوى أمام القضاء و هذه الدعوى تخضع للمواعيد و الإجراءات المنصوص عليها في القانون و إلا كانت غير مقبولة شكلا .

ثانيا/ يقتصر القاضي في هذه الرقابة على التحقق من مشروعية العمل الإداري المطروح أمامه ولا يجوز له أن يتجاوز فحص المشروعية إلى فحص الملائمة مع ملاحظة أن الملائمة قد تكون في بعض الحالات عنصرا من عناصر المشروعية فتخضع لرقابة القضاء.

ثالثا/ لا يستطيع القاضي و هو يمارس الرقابة القضائية أن يحل محل الإدارة في اتخاذ قرار معين أو تعديل القرارات التي أصدرتها الإدارة كما لا يجوز أن يصدر أمرا إلى الإدارة [2] إنما تقتصر سلطته على إلغاء القرار الشاذ ثبت عدم مشروعيته أو التعويض عنه لاذا كان لذلك وجه .

---

[1] G.burdeau :la liberté publique .op.gt.p137 morang : op cit p 92 -93

[2] مشرف عبد المجيد عبد الحليم ص 319

رابعا/ تلتزم الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى بالفضل فيها فلا تستطيع إهمالها أو التزام الصمت حيالها لان صمت القاضي وامتناعه عن الفصل في الدعوى تجعله مرتكبا لجريمة إنكار العدالة إن الأحكام القضائية تتمتع بحجية الأمر المقضي به وهذا يعني أنه إذا صدر حكم بات في نزاع ما فلا يجوز إثارة هذا النزاع مرة أخرى أمام أية محكمة.[1]

المطلب الثاني: صور الرقابة القضائية

تتجسد الرقابة القضائية على لوائح الضبط الإداري في عدة صور ومظاهر فقد تقتصر على مجرد فحص مشروعية لائحة الضبط بناء على دفع احد الخصوم بدعوى أمام القضاء بعدم مشروعية هذه اللائحة لمخالفتها للقانون و قد تأخذ الرقابة القضائية على لائحة الضبط مداها الأقصى حينما تقرر إلغاء اللائحة غير المشروعة وهذا ما يدعى دعوى تجاوز السلطة وقد تأخذ الرقابة طابعا مؤقتا أو ما يطلق عليه دعوى الاستعجالية وقد تأخذ الرقابة القضائية بعدا أخر أكثر فاعلية حينما تحكم بالتعويض عن الأضرار التي ترتبها اللائحة. وعليه فقد ارتأينا لدراسة هذا المطلب أن نقسم الرقابة القضائية إلى صور ثلاث رقابة عن طريق دعوى تجاوز السلطة في الفرع الأول وندرس الرقابة القضائية من خلال دعوى الاستعجال في الفرع الثاني أما في الفرع الثالث فنتطرق إلى دعوى التعويض كصورة من صور الرقابة القضائية لحماية الحقوق والحريات.

الفرع الأول: دعوى تجاوز السلطة

[1]– أنس جعفر. الوسيط في القانون العام (القضاء الإداري) المرجع السابق ص 21.

تقام هذه الدعوى بواسطة طلب من القاضي الإداري المختص طبقا للشروط والإجراءات القانونية المقررة[1] إلغاء قرار ضبط إداري مشوب بعيب من عيوب المشروعية الخارجية ([2] أو المشروعية الداخلية [3]. وقد نظمها المشرع الجزائري في المواد 801 و 901 من ق رقم 08-09 ق إ م إ، و في المادة 09-01 من قانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30-1998/05 المتعلق باختصاص مجلس الدولة و تنظيم عمله المعدل و المتمم بالقانون العضوي رقم 13/11 المؤرخ في 2011/07/26.

أولا: الرقابة على عدم المشروعية الخارجية

تتقيد اللائحة بوجوب صدورها ممن يملك صلاحية إصدارها وبضرورة الالتزام بما تنص عليه كافة القواعد القانونية التي تعلو في المرتبة من قيود تتعلق بالشكل، الإجراءات والاختصاص فإذا تجاوزت سلطة الضبط هاته القواعد، فإن اللائحة تعد غير مشروعة تستوجب الإلغاء.

فعيب عدم الاختصاص يعتبر الوجه الوحيد من أوجه الإلغاء المتعلق بالنظام العام، حيث يصدر القرار ممن ليست له القدرة على مباشرة عمل معين بأن جعلها المشرع من اختصاص هيئة أخرى [4] فالقاضي الإداري يراقب قواعد الاختصاص من حيث البحث في مدى احترام قواعد الاختصاص من حيث الزمان. وبفحص قواعد الاختصاص من حيث المكان.ومن حيث تنازع الاختصاص بين سلطات الضبط الاداري.

---

[1]- عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في القانون. و الإجراءات المدنية و الإدارية دراسة تشريعية و قضائية و فقهية، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر الطبعة الأولى، سنة 2019، ص 68.

[2]- عيب اختصاص الشكل والإجراءات.

[3]- بوحميدة عطاء الله الوجيز في الفضاء الإداري، تنظيم عمل و اختصاص، دار .....الجزائر، الطبعة الثالثة سنة 2013، ص 245.

[4]- طعيمة الجرف رقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة (قضاء الإلغاء)، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 1977، ص 243.

ومن تطبيقات القضاء الإداري الجزائري فيما يخص عيب الاختصاص في مجال الضبط الإداري في الظروف العادية. فقد فصلت الغرفة الادارية بالمجلس الأعلى بتاريخ 20-11-1976 في القضية بمناسبة القرار الذي أصدره رئيس البلدية بتاريخ 30-03-1975 بمنع بيع واستهلاك المشروبات الكحولية على مستوى البلدية وعلى إثر هذا القرار طعن المدعيان دعواهما على أربعة عيوب شابت القرار المخاصم عيب الاختصاص عيب السبب عيب الانحراف في استعمال السلطة عيب مخالفة القانون. وحول شرعية القرار الإداري قررت الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى انه مهما كانت الأسباب المؤدية إلى غلق محلات بيع الخمور بصفة نهائية فان ذلك يعتبر جزءا وعقابا لا تملك أية سلطة توقيعه إلا المحكمة. وأعلنت المحكمة العليا انه يمكن التمسك بالتعدي عندما تقوم الإدارة بتنفيذ عمل بالقوة غير مرتبط بتطبيق نص تشريعي أو تنظيمي ومن شانه يخل بحرية أساسية أو بحق ملكية[1].

و هكذا يتجلى حرص المحكمة العليا على حماية الحريات الأساسية و حق الملكية أما في ظل الظروف الاستثنائية يجوز الخروج عن قواعد الاختصاص إذا كانت هناك ظروف تبرر عدم إمكانية احترام قواعد الاختصاص ففي قضية التي فصل فيها المجلس الأعلى سنة 1969 حيث قام جيش التحرير الوطني بالاستيلاء على قطعة ارض لأحد الخواص في جويلية 1962 مخالفا بذلك قواعد الاختصاص مادام أن تلك المسالة تعد من اختصاص المطلق للوالي و لما طعن المعني بالأمر بدعوى تجاوز السلطة على أساس مخالفة قواعد الاختصاص اعتبر القاضي القرار يعد مشروعا نظرا لان الجيش التحرير كان آنذاك هو السلطة الوحيدة الموجودة لاتخاذ القرار.

[1] قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا 23 نوفمبر 1985 المجلة القضائية العدد 2 سنة 1982 ص 202 .

أما فيما يتعلق **عيب الشكل والإجراءات** فإن القرارات الإدارية كقاعدة عامة لا تقتضي إتباع إجراءات معينة أو اتخاذ أشكال محددة غير انه إذا نص القانون أو التنظيم على إجراءات أو أشكال معينة لابد من احترامها وإلا كان القرار معيب وجب إلغائه[1].

وبالرجوع إلى بعض النصوص القانونية نجد إن الدستور الزم رئيس الجمهورية بإجراءات معينة كاستشارة بعض الشخصيات والهيئات قبل إعلانه إحدى الحالات الاستثنائية مثلا ما نصت عليه المادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المؤرخ في 4 جوان 1991 المتعلق تقرير حالة الحصار.

ممالا شك فيه أن إتباع هيئات الضبط الإداري لقواعد و إجراءات المقررة قانونا هو تحقيق للمصلحة العامة و هو في حد ذاته ضمانة لصالح الأفراد و حقوقهم و حرياتهم مقابل ما تتمتع به هذه الهيئات من امتيازات إزاءهم لذا فان الشكليات و الإجراءات تعد الأخت التوأم للحرية و هي العدو اللدود للتحكم و الاستبداد إذا كانت القاعدة العامة في الظروف العادية تقتضي إلزام السلطات الضبط بقواعد الشكل والإجراءات في لوائح الضبط التي تصدر بغرض الحفاظ على النظام العام فان القضاء الفرنسي و تبعه في ذلك القضاء الجزائري قد سمح لهيئات الضبط الإداري في ظل الظروف الاستثنائية من مخالفة قواعد الشكل و الإجراءات حتى و لو كانت تلك القواعد ضمانة أساسية للأفراد. و قد طبق القضاء الجزائري هذا الحل في قضية والي ولاية تلمسان ضد بلدية منصورة[2] (فبعد أن تعرض السيد الأفندي رئيس المجلس الشعبي البلدي لبلدية منصورة للاعتقال البلدي في 01 جويلية 1991 قام والي تلمسان في 7-7-1991 بإصدار قرار رقم 2830 و الذي يقضي بتوقيفه عن مهامه كرئيس للمجلس البلدي بدعوى خطورته على النظام العام و خاصة و انه قد شارك في الإضراب السياسي الذي قامت

[1] محمد الصغير بعلي القضاء الإداري دعوى الالقاء دار العلوم للنشر و التوزيع عنابة الجزائر سنة 2007 ص 330 و 331

[2] القرار رقم 108829 الفهرس 207) المحكمة العليا الغرفة الإدارية

به الجبهة الإسلامية للإنقاذ دون الاستماع إلى أعضاء المجلس الشعبي البلدي كما تنص على ذلك المادة 32 من قانون البلدية11-10 بحجة أن هؤلاء رفضوا الاجتماع مع الوالي كونهم في حالة إضراب سياسي .أما الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا فقامت هذه الأخيرة في 31 مارس 1996 بإلغاء قرار الغرفة الإدارية لمجلس قضاء و هران و تأييد قرار الوالي كونه اتخذ في ظروف استثنائية بعد إعلان حالة الحصار.

ثانيا: الرقابة على عدم المشروعية الداخلية للقرار الإداري

إن سلامة اللائحة أو القرار الإداري لا تتوقف على مشروعية أركانها الخارجية فحسب وإنما تشترط مشروعية أركانه الداخلية أيضا والمتمثلة في السبب والغاية والمحل.

فيقصد **بالسبب** في لوائح الضبط الإداري مجموعة العناصر الواقعية والقانونية التي تدفع السلطة الضبطية بإصدارها. أما **عيب السبب** فهو انعدام الوقائع المادية والقانونية أو وقوع خطا في تقديرها وتكييفها خلال صدور اللائحة. لدلك يستلزم مبدأ المشروعية أن تصدر اللائحة أو القرار مستندة إلى أساس قانوني أي نشوء حالة قانونية وواقعية من اجل الحفاظ على النظام العام ولا يعد تدخل السلطات الضبط الإداري مشروعا إلا إذا كان مبنيا على أسباب صحيحة وجدية من شانها أن تخل بالنظام العام. وكأصل عام هو استقلال الإدارة في تقدير ملائمة قراراتها لكن بالنظر لخطورة قرارات الضبط على الحريات الأساسية للأفراد فان القضاء يبسط رقابته على الملائمة[1]، وتعتبر رقابة القاضي الإداري على السبب خاصة في الظروف الاستثنائية من أهم الضمانات الأساسية لتحقيق مشروعية تصرفات هيئات الضبط إذ يبحث القاضي في الأسانيد والبواعث والدوافع الموضوعية التي أدت إلى إصدار لوائح و

[1]ابو بكر احمد عثمان النعيمي حدود سلطات القضاء الاداري في دعوى الالغاء دراسة مقارنة دار الجامعة الجديدة الاسكندرية مصر سنة 2013 ص 162

قرارات الضبط الإداري و تتجسد رقابة القاضي الإداري على عيب السبب لوائح الضبط الإداري في ثلاثة أشكال تتمثل في:

الرقابة على الوجود المادي للوقائع فتكون لائحة الضبط مشوبة بعيب السبب وقابلة للإلغاء إذا ثبت أن سلطة الضبط استندت في تبريرها إلى وقائع غير صحيحة من الناحية المادية. و قد ظهرت هذه الرقابة في القضاء الفرنسي بمقتضى حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في قضية monod و ذلك بصدور قرار إحالة المحافظ Monod على التقاعد بحجة أن هذا الأخير تقدم بطلب في هذا الشأن إلا أن monod طعن في ذلك بدعوى تجاوز السلطة امام مجلس الدولة على أساس انه لم يتقدم بأي طلب و بالتالي فان القرار بإحالته على التقاعد هو قرار غير مشروع لأنه استند على واقعة غير صحيحة للإدارة و هي واقعة لا أساس لها من الصحة في الواقع.و قد قام مجلس الدولة الفرنسي بالتصدي للبحث عن الواقعة التي ادعتها الإدارة وابتداءا من هذه القضية استقر قضاء مجلس الدولة على أن قرار الضبط يصبح واجب الإلغاء إذا ثبت أن الإدارة قد استندت في تبريره إلى وقائع غير صحيحة من الناحية المادية سواءا في الظروف العادية آو الظروف الاستثنائية.

الرقابة على التكييف القانوني للوقائع تقتضي إجراء مقابلة بين الحالة الواقعية والنص القانوني ففي هذه الرقابة يقوم القاضي بالبحث في مدى صحة الموضوع القانوني الذي أسقطته الإدارة على الواقعة القانونية آو المادية لاتخاذ القرار الإداري ، و في مجال الضبط الإداري يتأكد القاضي الإداري من توفر وصف الإخلال آو التهديد بالإخلال بالنظام العام باعتباره الحق الوحيد لسلطات الضبط الإداري و المبرر الوحيد لإصدار لوائح الضبط في الواقع تستند عليها لائحة الضبط المتخذة و قد مارس القضاء الجزائري رقابته على التكييف القانوني للوقائع في قضية ضد والي ولاية الجزائر و رئيس بئر مراد رايس[1] في 11 جويلية 1981 حيث تم إلغاء قرار رئيس دائرة بئر مراد رايس الصادر في 29 ماي 1979 و الذي منع بموجبه السيد

[1] نشرة القضاء العدد الثالث وزارة العدل سنة 1986 ص 73 و ما يليها

"ا" من إتمام سور حول منزله بحجة أن بناء هذا السور يخل بالنظام العام رغم أن السيد "ا" تحصل على رخصة بناء السور من رئيس بلدية بئر مراد رايس 28 أكتوبر 1978. فطعن السيد (ا.ر) في قرار رئيس الدائرة بالإلغاء أمام الغرفة الإدارية بتاريخ 29 نوفمبر 1979 وبعد التحقيق أصدرت الغرفة الإدارية قرارا بتاريخ 01 جويلية 1981 يقضي بإلغاء القرار كونه مستند على وقائع غير ثابتة وصحيحة تبرر اتخاذه حيث لا توجد وقائع الإخلال بالنظام العام من جراء بناء هذا السور" ويتأكد القضاء من الصحة القانونية للوقائع فالقرار الإداري لا يكون مشروعا وصحيحا إلا إذا كانت الوقائع المادية قد أعطتها الإدارة الوصف القانوني. أما إذا كان القرار الذي أصدرته الإدارة يستند إلى وقائع غير مرتكزة على تهديد أو خطر يمس بالنظام العام و مثال ذلك: خروج مجموعة من الأشخاص للاحتفال تعبيرا بفرحتهم بحدث ما، فتقوم الإدارة حينها بإصدار قرار تقيد من خلاله حرية حركتهم في الشوارع و تمنعه من الاحتفال فقرارها هذا يعد غير مشروع باعتبار إن الإدارة اخطات في التكييف القانوني للوقائع و اعتقدت إنها تشكل خطرا على النظام العام. و تعود رقابة القضاء الإداري للوصف القانوني للوقائع إلى مجلس الدولة الفرنسي من خلال قضية Gomel و انطلاقا من هذا القرار أعطى مجلس الدولة الفرنسي لنفسه حق رقابة التكيف القانوني للوقائع [1] و تتلخص وقائع هذا الحكم في أن القانون الصادر سنة 1911 قد فرض بعض القيود على العقارات التي تبنى بجانب المواقع الأثرية حماية لها من تشويه معالم تذكارية لذلك قد رفضت الإدارة التصريح ببناء احد العقارات في احد الميادين العامة بمدينة باريس باعتباره من المناطق الأثرية و عند الطعن في قرار الإدارة صرح مجلس الدولة الفرنسي بان ذلك الموقع ليس له آي طابع اثري قضي بإلغاء القرار المطعون فيه على أساس خطا الإدارة في التكييف القانوني.

[1] احمد مواقي بناني –الرقابة القضائية على قرارات الضبط الاداري الصادرة في الظروف العادية رسالة لنيل درجة الدكتوراه ,بنيني احمد , جامعة الحاج لخضر باتنة كلية الحقوق 2013–2014 ص 273

رقابة ملائمة الوقائع ونقصد بها الرقابة على وسائل الضبط وهي أن تكون الوسائل المستخدمة من قبل سلطات الضبط الإداري مشروعة. وقد حرص مجلس الدولة الفرنسي على مدى رقابته على ضرورة القرارات الضبطية للتأكد من أن سلطات الضبط لا تفرض قيودا على الحريات العامة إلا لأسباب خطيرة بوجه خاص (حيث يقوم القاضي الإداري بفرض رقابة قضائية و ذلك بمراجعة الإدارة في تقديرها لأهمية و خطورة الوقائع التي دفعتها إلى التدخل و مدى التناسب بينها و بين الإجراء الضبطي الذي اتخذته (و من بين القيود التي استقر القضاء على ضرورة إتباعها في استخدام الإدارة لوسائل الضبط الإداري هو عدم مشروعية الحضر المطلق حيث لا يجوز للإدارة عند استعمالها لوسائل الضبط الإداري تعطيل الحريات بشكل مطلق لان ذلك يعد إلغاء لهذه الحريات "فالحفاظ على النظام العام لا يستلزم غالبا هذا الإلغاء و إنما يكتفي بتقييده " (مازي ليلى راضي203) فقد حكم مجلس الدولة في قضية المصورين المتجولين الذين صدر في حقهم قرار المنع المطلق بممارسة المهنة في الطريق العام فلجاؤ بعد ذلك إلى مجلس الدولة الفرنسي بموجب دعوى الإلغاء فرأى مجلس الدولة أن هذا الإجراء غير جائز و فيها مصادرة للحرية وبالتالي المنع المطلق هو مصادرة إحدى الحريات العامة الاقتصادية.

تناسب الوسيلة مع خطورة التهديد للنظام العام : يتعين على سلطات الضبط الإداري مواجهة الوقائع التي تشكل خطرا على النظام العام بما يلائمها من الوسائل و الإجراءات. فلا يجوز استخدام وسائل صارمة لمواجهة إخلال بسيط لا يمثل خطورة على النظام العام لذلك اشترط مجلس الدولة الفرنسي ضرورة تناسب الإجراء الضبطي مع درجة و جسامة الخطر الناجم عن النشاط الفردي و الجماعي " حينما قام عمدة نيفر بمنع محاضرتي السيد رينيه بنجامين استنادا إلى أن حضوره من شانه يمس النظام العام ومن خلال إجراءات الطعن يتضح أن احتمال الاضطرابات التي يدعيها العمدة لا تمثل درجة من الخطورة تناسب مع شدة الإجراء حيث كان من الممكن اتخاذ إجراءات احتياطية دون منع المحاضرة أو التأثير على حرية الاجتماعات .

وتظهر أهمية هذه الرقابة أكثر في الظروف الاستثنائية حيث يشترط في إجراء الضبط الإداري ألا يكون مشروعا إلا إذا كان ضروريا ولازما وأن يكون هذا الأجراء الوحيد أمام سلطات الضبط الإداري[1].

وأن يكون الإجراء الضبطي ضروريا باعتبار أن الغاية من أي إجراء ضبطي هو تفادي خطر حقيقي يهدد النظام العام لذا فان مجلس الدولة الفرنسي قد تطلب في إجراءات الضبط الإداري أن تكون ضرورية بمعني أن مجلس الدولة له حق في الرقابة على جسامة القيد الوارد على الحرية من جهة و جسامة الخطر الذي يهدد النظام العام من جهة ثانية فإجراء الضبط يجب أن يكون في جسامته ضروريا لمواجهة الموقف القائم أمام الإدارة [2] وبالتالي يراقب القاضي الإداري الواقعة و مدى جديتها و تهديدها للنظام العام فان لم يكن لها سبب حقيقي و ضروري حكم القاضي ببطلان طعن الإجراءات .

أما في مجال إثبات عيب السبب فالأصل أن الإدارة غير ملزمة بذكر أسباب اللائحة إلا إذا أوجب القانون ذلك. ففي حالة ذكر سبب اللائحة فأنها تخضع لرقابة القضاء الإداري لكن صعوبة الإثبات عند عدم ذكر الإدارة للأسباب المبررة لإصدار اللائحة هنا يجب على الطاعن إثبات انعدام الوقائع المكونة لركن السبب حيث أن الإدارة تتمتع بقرينة مفترضة أن لوائح الضبط باعتبارها قرارات إدارية تصدر مستندة إلى أسباب صحيحة وعلى المدعي إثبات عكس هذه القرينة. أما تطبيقات هذه الرقابة في مجال الضبط الإداري في القضاء الإداري الجزائري فهذه الرقابة لا زالت نادرة و دور القاضي فيها لا يزال محتشما اذ لم نحصل على أي تطبيق قضائي في حدود ما توفر لنا من مراجع يثبت فيه القاضي الإداري ملائمة قرارات الضبط

---

[1] رضا عبد الله حجازي الرقابة القضائية على ركن السبب في إجراءات الضبط الإداري دراسة مقارنة رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة القاهرة مصر سنة 2001 ص 404

[2] مصطفى بوزيد فهمي الوسيط في القانون الاداري تنظيم الادارة العامة ط.ج دار المطبوعات الجامعية للنشر و التوزيع الاسكندرية 1995ص 210

سواء في الظروف العادية آو الاستثنائية و هو ما أكدته دراسات سابقة في مجال الرقابة القضائية.

عيب المحل: فيقصد به أن تكون اللائحة أو القرار معيب في موضوعه معناه أن يكون الأثر القانوني المترتب على اللائحة الضبطية غير جائز لمخالفة مبدأ المشروعية سواء كانت المخالفة مباشرة آو غير مباشرة[1].

ومن شروط صحة محل لائحة الضبط الإداري/ لصحة محل لائحة الضبط الإداري لابد من توافر شروط مثلا أن يكون المحل مشروعا بمعنى لا تعارض بين لائحة الضبط الإداري والنظام القانوني السائد والساري وقت صدورها ويشترط أيضا أن يكون ضروريا ويكون كذلك إذا كانت هناك حالة استعمال أو تهديد بإضراب فإذا لم يتوافر عنصر الاستعجال كانت لائحة الضبط الإداري باطلة.

أن يكون محل الضبط فعالا ويقصد به أن يكون من شان اللائحة المتخذة للمحافظة على النظام العام ان تقوم بإبعاد الخطر أو الإضراب فان لم تكن لائحة الضبط كفيلة بتوخي الإضراب أو الإخلال بالنظام العام كانت غير لازمة وبالتالي غير مشروعة.

أن يكون المحل الضبط معقولا بمعنى أن يكون الإجراء الضبطي متناسبا مع جسامة الاضطراب الذي تهدف الإدارة لتوقيه ويعتبر التناسب عنصرا هاما في تحديد مدى سلطات الضبط.

إن الخروج عن كل قاعدة عامة مجردة أيا كان مصدرها مكتوبة أو غير مكتوبة يترتب عليها الحكم بإلغاء لائحة الضبط حيث تشكل مخالفة القانون احد الأوجه التي يقوم القاضي الإداري

[1] ثاني نجية الرقابة القضائية على اعمال الادارة كضمانته لحماية الحقوق و الحريات العامة مجلة العلوم ق و ادارة كلية الحقوق جامعة جيلالي الياس سيدي بلعباس الجزائر العدد الرابع سنة 2008 ص 147)

بإلغاء لائحة الضبط لأجلها سواء كانت المخالفة مباشرة أو غير مباشرة[1] تتخذ مخالفة أحكام القانون الأوضاع الثلاثة المخالفة المباشرة للقاعدة الخطأ في تفسير القاعدة القانونية –المخالفة غير مباشرة للقاعدة القانونية.

بناء علي ما تقدم لا يجوز إصدار لائحة ضبط إداري إلا بترخيص من القانون إذ لا بد من أن تعتمد على نص قانوني يمنح الإدارة اختصاصا لائحيا أو على الأقل يبيح لها تقييد الحريات، وما تجدر الإشارة إليه أن القضاء الجزائري ساير أيضا الموقف الفرنسي حيث سمح للإدارة في حالة الضرورة للحفاظ على النظام العام في ظل الظروف الاستثنائية أن تتخذ قرارات مخالفة لقواعد المحل.

عيب الغاية يتحقق هذا العيب إذا ما استخدمت الإدارة سلطتها من أجل تحقيق غير المصلحة العامة أو بخلاف الهدف المخصص قانونا لقرار الإداري وبذلك فقد أساء استعمال سلطته وانحرافه عن الهدف الذي كان ينبغي عليه تحقيقه. ولهذا لابد من أن تصدر اللائحة الضبطية مستهدفة حماية النظام العام عند ولاته المختلفة فإذا استهدفت غرضا أخر و لو كان يتوخى المصلحة العامة فإنها تعتبر غير مشروعة. في بعض الأحيان تلجأ الإدارة تحقيق غاية بعيدة على المصلحة العامة و هو ما يعرف بعيب انحراف السلطة وهو "استخدام الإدارة لسلطتها من اجل تحقيق غاية غير مشروعة سواء باستهداف غاية بعيدة عن المصلحة العامة أو إبقاء هدف مغاير للهدف الذي حدده لها القانون [2] فاستعمال سلطة الضبط لتحقيق أغراض بعيدة عن المصلحة العامة اذ تعتبر من اخطر صور الانحراف بسلطة الضبط الإداري و تتجلى إما في استخدام سلطة الضبط لتحقيق مصلحة خاصة ومن الأحكام الحديثة لمجلس الدولة الفرنسي قراره المؤرخ في 15 مارس 1996 و الذي ألغى بصدده القرار الإداري الذي أصدره العمدة

[1] محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع عنابة الجزائر سنة 2002 ص .87

[2] جمال قروف الرقابة القضائية على اعمال الضبط الاداري مذكرة لنيل شهادة الماجستير مشري مسعود جامعة باجي مختار عنابة كلية الحقوق 2006 ص .98

بمنعه ممارسة النشاط من قبل عدد من التجار المتجولين إلا على بعد مسافة 150 متر عن المحلات التي تبيع تجارة متشابهة بادعاء المحافظة على النظام العام إلا انه تبين للمجلس أن الغاية الحقيقية للقرار هو تحقيق مصلحة شخصية لتجار أصحاب المحلات القريبة [1] فتأثير تدابير الإداري على الحريات العامة يمكن أن يكون الغاية منها تحقيق أغراض سياسية فيكون بذلك مشوبا بعيب الانحراف بالسلطة عندما يصدر القرار لتفريق مظاهرة ما بادعاء المحافظة على النظام العام وهو في الحقيقة منع المظاهرة كونها مقامة من حزب معارض لمصدر القرار[2] ، وقد يكون القرار الضبطي صادر بغرض الانتقام فتنحرف سلطة الضبط الإداري بذلك الهدف المحدد ومثالها قيام احد رجال الضبط الإداري بالقبض على احد المتظاهرين و تقييد حريته بدافع الانتقام سبب خلافات شخصية لذا تكتسي رقابة الغاية أو الهدف أهمية كبيرة في الرقابة القضائية على المشروعية الداخلية لقرارات الضبط الإداري بصفة خاصة و القرارات الأخرى بصفة عامة . ويطلق على هذا العيب (الغاية) الانحراف بالسلطة وبذلك لم تقتصر الرقابة القضائية على فحص الشرعية الخارجية للقرار و إنما تمتد إلى النوايا النفسية لمصدر القرار [3] إن قضاء الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بإلغاء القرار الإداري الصادر عن والي الجزائر العاصمة و القاضي بغلق محل تجاري بصفة نهائية بناء على سلطة الضبط المحولة طبقا للمرسوم 73/76 المؤرخ في 20 فيفري 1976 دون توجيه إنذار سابق أو اتخاذ التدابير الاحترازية المتمثلة في وضع الأختام أو الأمر بوقف تسيير المحل مؤقتا أو غلقه و يكون القرار الصادر من الوالي بغلق المحل التجاري بصفة نهائية بعد اتخاذ صورة غير مشروعة.

---

[1] حبيب ابراهيم حمادة حليم ,حدود و سلطة الضبط الاداري في الظروف العادية المرجع السابق ص 165-166

[2] حبيب ابراهيم حمادة حليم ، المرجع نفسه، ص 167 .

[3] حسين طاهري ,المرجع السابق ص 99

الفرع الثاني: الدعوى الاستعجالية

إن تمتع هيئات الضبط الإداري بسلطة استثنائية في تنفيذ اللوائح والقرارات الإدارية تنفيذا مباشرا وفي استعمال القوة العمومية لإتمام هذا التنفيذ دون اللجوء مقدما للقضاء. وبما أن تنفيذ هذه القرارات من شانه المساس بالحريات العامة للإفراد فقد اقر المشرع بمقتضى أحكام القانون رقم 08-09 (ق ام ا) حق رفع دعوى استعجاليه في حالات كثيرة لكن ما يهمنا هو ما نتطرق إليه هو الحالات التي ترتبط بحماية الحريات العامة بصفة مباشرة أو غير مباشرة وهي استعجال وقف تنفيذ القرارات الإدارية واستعجال المحافظة على الحريات الأساسية واستعجال التدابير الضرورية.

أولا: استعجال وقف تنفيذ القرارات الإدارية

استحدث المشرع الجزائري نظاما استثنائيا لوقف التنفيذ يسمى استعجال وقف التنفيذ والغاية منه ضمان تدخل قضائي سريع و فعال ينسجم مع ظروف كل قضية [1] و كذلك لسد العيب المترتب عن دعوى تجاوز السلطة كونها ليس لها اثر موقف للقرار الإداري [2] و الذي من شانه أحداث ضرر في حالة تنفيذه و قد نصت المادة 919 من ق ا م ا (09/08) (عندما يتعلق الأمر بقرار إداري و لو بالرفض و يكون موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ هذا القرار أو وقف آثار معينة منه مهما كانت ظروف الاستعجال تبرر ذلك و متى ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار . عندما يقضي بوقف التنفيذ , يفصل في طلب إلغاء القرار في أقرب الآجال , ينتهي أثر وقف التنفيذ عند الفصل في موضوع الطلب) يتمتع قاضي الاستعجال في دعوى الاستعجال وقف التنفيذ بسلطة تقديرية في وقف تنفيذ القرار الإداري , إذ بإمكانه أن يأمر بوقف تنفيذ قرار إداري أو وقف آثاره متى كانت تلك الانتهاكات تشكل

[1] عبدو عبد القادر المنازعات الادارية دار هومة الجزائر سنة 2012 ص 259

[2] يامة إبراهيم، المرجع السابق، ص 291 .

مساسا خطيرا أو غير مشروع بالحريات العامة و يجوز للقاضي أيضا أن يقرر تنفيذه فور صدوره[1] و أن يقرن هذا الأمر بغرامة تهديديه لضمان تنفيذه. وتكمن أهمية طلب وقف تنفيذ القرار كونه يحقق حماية وضمانة خاصة للحقوق والحريات و هي حماية مستعجلة. ومما يزيد من فعالية طلب وقف التنفيذ أن جميع قرارات الإدارة تقبل الأمر بوقف تنفيذ دون استثناء حتى تلك المتعلقة بالنظام العام [2] زيادة على ذلك عدم قابلية الأمر الصادر في دعوى الاستعجال وقف التنفيذ لأي طعن[3].

ثانيا: استعجال المحافظة على الحريات الأساسية

يعتبر استعجال الحريات أهم استعجال لحماية الحقوق و الحريات العامة تضمنه قانون 08-09 تجاه امتيازات السلطات الإدارية في سبيل المحافظة على النظام العام حيث يتيح للأفراد اللجوء إلى القاضي الإداري لوضع حد لتجاوزات السلطات الإدارية خلال (48 ساعة) لدرء أي اعتداء يمس حرية أساسية حيث نصت المادة 920 منه (يمكن لقاضي الاستعجال عندما يفصل في الطلب المشار إليه في المادة 919 أعلاه إذا كانت ظروف الاستعجال قائمة , أن يأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية . و يشترط المشرع لتطبيق هذا النوع الاستعجال حسب نص المادة 920 أعلاه توافر ثلاث شروط موضوعية, حالة الاستعجال المقصودة في إطار حماية الحريات الأساسية, وجود مساس بحرية أساسية و أن يكون مساسا خطيرا و عدم مشروعيته ظاهرة.

---

[1]أنظر المادة 935 من ق إ ج م إ.

[2]هذا خلافا ما كان عليه الأمر في قانون إجراءات المدنية القديم الذي كان يخرج من نطاق وفق تنفيذ قرارات إدارية التي تمس حفظ النظام و الأمن و الهدوء العام , أنظر في ذلك : بن ناصر محمد إجراءات استعجال في المادة الإدارية , مجلة مجلس الدولة , العدد 4 , سنة 2003 ص 24 , لحسين بن شيخ آث ملوية , قانون الإجراءات الإدارية , المرجع السابق ص 460.

[3] المادة 936 من ق إ م إ.

ثالثا: استعجال التدابير الضرورية

و كما يسميه البعض بالاستعجال التحفظي نصت عليه المادة 921 من ق 08-09 بقولها : « في حالة الاستعجال القصوى يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بكل التدابير الضرورية الأخرى , دون عرقلة تنفيذ أي قرار إداري ما عدا حالات التعدي , الاستيلاء أو الغلق الإداري إضافة إلى شرط عدم المساس بأصل الحق .

الفرع الثالث: دعوى التعويض

إذا كانت دعوى تجاوز السلطة تعد من أهم أساليب الرقابة القضائية إلا أنها في بعض الأحيان غير كافية في حماية الحريات العامة كون أن رفعها لا يترتب عليه وقف آثار القرار الإداري محل الطعن , فإذا تم قبول الدعوى شكلا و موضوعا فإنه يترتب عليه إبطال لائحة أو قرار الضبط غير المشروع فقط دون تغطية ما يترتب عن القرار من ضرر .

و من جهة ثانية فإن دعوى تجاوز السلطة قد لا تكون مجدية في حالة ما إذا قامت الإدارة بتنفيذ القرار مباشرة بعد صدوره أو في حالة فوات ميعاد الطعن بإلغاء في اللوائح الضبط غير المشروعة , لذا يبقى للمتضرر سوى دعوى التعويض لذلك تعتبر دعوى التعويض أو دعوى المسؤولية الإدارية من أكثر الدعاوى قوة و قيمة قانونية و قضائية لحماية الحقوق و الحريات العامة . باعتبار أن القاضي الإداري يتمتع بسلطات واسعة فيها أكثر وأوسع من دعوى الإلغاء وهي تسمح له بفحص مشروعية لائحة الضبط الإداري والأمر بتعويض الأضرار التي ألحقت بالأفراد فهي بذلك تعتبر وسيلة مكملة لرقابة المشروعية تسمح بجبر الضرر عن تدابير الضبط المشروعة وغير المشروعة.

باستثناء الشروط العامة لدعاوى عموما (الصفة , المصلحة , ثم الشروط الخاصة) فإن دعوى التعويض لا تتقيد بالقرار الإداري و لا بالنظام و لا بميعاد أربعة أشهر الخاصة بدعوى الإلغاء و تختص المحاكم الإدارية كدرجة أولى بدعوى التعويض حسب المادة 801

و تستأنف أمام مجلس الدولة حسب المادة 902 و يحدد أجل رفع الدعوى التعويض بأربعة أشهر من تاريخ نشر القرار الإداري حسب المادة 829 ق ام ا.

– ويتأكد اتساع سلطات قاضي الإلغاء في أن سلطته تتجاوز التدقيق فيما إذا كان القرار مطابقا للقانون أم لا وإلغاء القرار السابق إلى حد الحكم له بالتعويض مما يتيح أكثر لرقابة القضاء الإداري. و مسؤولية سلطات الضبط الإداري عن لوائح و تدابير الضبط الإداري تقوم على أساس الخطأ إذا كانت لوائح الضبط مشوبة بأحد عيوب المشروعية (عيب الاختصاص , عيب الشكل و الإجراءات , عيب السبب , عيب المحل و عيب الغاية) كما قد تقوم مسؤولية سلطات الضبط الإداري دون خطأ إذا كانت اللائحة مشروعة و نشأ عنها ضرر للأفراد .

المبحث الثاني: مظاهر فعالية الرقابة القضائية في حماية الحريات العامة

إن ضمان الحريات العامة في مواجهة لوائح الضبط الإداري لا يتوقف على مجرد صدور حكم بإلغاء اللائحة أو قرار الضبط غير مشروع أو الحكم بالتعويض عن الضرر الذي أحدثته اللائحة الضبطية , بل يمتد إلى غاية النظر في الهدف المنشود من الدعوى القضائية و المتمثل في تمكين المتقاضي من حقه من خلال ضمان تنفيذ الأوامر أو الأحكام أو القرارات الصادرة لصالحه ضد الإدارة أو فرض غرامة تهديدية لدفع الإدارة على احترام القاعدة القانونية . إن المشرع و سعيا منه مسايرة التطورات التي حدثت في الأنظمة القانونية و القضائية في مختلف الدول فقد عمد إلى تعزيز سلطة القاضي بمقتضى القانون 08–09 (ق إ م إ) حيث نص صراحة على جواز القاضي الإداري بتوجيه أوامر للإدارة و فرض غرامة تهديدية لحملها على تنفيذ الأوامر و الأحكام و القرارات الصادرة عنه .

و لهذا سنتطرق إلى سلطة القاضي في توجيه الأوامر في المطلب الأول و سلطة القاضي في فرض غرامات تهديدية على سلطة الضبط في المطلب الثاني.

المطلب الأول: سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر لسلطة الضبط الإداري

كأصل عام يمنع على القاضي الإداري توجيه أوامر إلى الإدارة و هذا كرسه مجلس الدولة في العديد من أحكامه القضائية، و من ذلك حكم مجلس الدولة بتاريخ 14-01-2002, حيث قضى برفض طلب المدعية الذي يرمي إلى إلزام رئيس بلدية باب الزوار بتسليمها رخصة البناء من أجل تجسيد مشروعها السكني, و قد علل هذا الرفض بمبدأ الفصل بين السلطات المكرس دستوريا[1] .

إلا أن ما تجدر الإشارة إليه فقد أجاز مجلس الدولة لنفسه استثناء حق توجيه أوامر إلى الإدارة و ذلك في حالة التعدي , الاستيلاء و حالة الغلق لإداري . و بصدور ق إ م إ خول المشرع الجزائري القاضي الإداري سلطة توجيه أوامر للإدارة لضمان تنفيذها الأوامر و الأحكام و القرارات القضائية و ذلك طبقا لنص المادة 978 من ق إ م إ « عندما يتطلب الأمر , أو الحكم , أو القرار إلزام أحد الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة معينة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذية معينة لم يسبق أن أمرت بها بسبب عدم طلبها في الخصومة السابقة , تأمر الجهة القضائية المطلوب منها ذلك , بإصدار قرار جديد في أجل محدد ..» أما المادة 981 ق إ م إ « في حالة عدم تنفيذ أمر أو حكم أو قرار قضائي و لم تحدد تدابير التنفيذ , تقوم الجهة القضائية المطلوب منها ذلك بتحديدها و يجوز لها تحديد أجل التنفيذ و الأمر بالغرامة التهديدية »

و من خلال نصوص هذه المواد يمكن تحديد حالات لجوء القاضي الإداري إلى توجيه أوامر لسلطة الضبط الإداري وذلك بشروط.

[1] مجلس الدولة الفرقة الرابعة , ملف رقم 003812 قرار بتاريخ 14-01-2002 غير منشور المشار إليه في مؤلف عدو عبد القادر , ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة , دار حومة الجزائر , 2010 ص 137

إن الأمر بالتدابير التنفيذية التي يمكن للقاضي الإداري أن يوجهها إلى سلطة الضبط الإداري على نوعين منها **الأمر بالتدابير التنفيذية في نفس الحكم القضائي الفاصل في النزاع الأصلي** ويكون ذلك إذا ما طلب المدعي الحكم على سلطة الضبط الإداري بالقيام معين أو الامتناع عن عمل , كمنح و يطلب في ذات الوقت نفسه أن يأمر بتدابير معينة لضمان تنفيذ الأمر أو الحكم أو القرار القضائي[1].

الأمر بالتدابير التنفيذية في حكم لاحق للحكم الفاصل في النزاع في حالة الفصل في النزاع و لم تأمر الجهة القضائية باتخاذ التدابير التنفيذية لذلك الحكم أو الأمر أو القرار القضائي بسبب عدم طلبها من طرف المحكوم له في الخصومة السابقة فإنه يحق لهذا الأخير أن يتدارك الأمر و يطلبها بموجب دعوى جديدة. ففي هذه الحالة تأمر الجهة القضائية سلطة الضبط الإداري بأن تصدر قرارا إداريا جديدا في أجل معين مع جعل ذلك تحت طائلة الغرامة التهديدية عند الاقتضاء .فإصدار القانون الإداري الجديد يمنح للمحكوم له وضعية قانونية جديدة فالمطلوب من سلطة الضبط الإداري اتخاذ قرار إداري و ليس عملا ماديا أو امتناع عن عمل[2]

المطلب الثاني: سلطة القاضي الإداري في فرض غرامة تهديدية على سلطة الضبط الإداري

تستهدف الغرامة التهديدية بشكل مباشر إكراه سلطة الضبط الإداري على تنفيذ هذه الأوامر و من ثم فهي تعتبر كجزاء إذا ما تخلفت سلطة الضبط الإداري من تطبيق الأوامر التنفيذية[3] و تعرف الغرامة التهديدية بأنها عقوبة مالية تبعية , يصدرها القاضي الإداري كضمانة عامة لحماية الحقوق و الحريات العامة للأفراد من تعسف سلطات الضبط الإداري[4] قد نص المشرع الجزائري في المادة 471 منه بقولها « يجوز للجهات القضائية بناء على طلب الخصوم أن

---

[1] لحسن بن شيخ آث ملوية , قانون اجراءات مدنية , المرجع السابق ص 640 نقلا عن يامه ابراهيم ص 313

[2] لحسن بن شيخ آث ملوية , ق إ , إدارية , المرجع السابق، ص 640

[3] عدو عبد القادر، ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة , المرجع السابق ص 151

[4] عزري الزين , وسائل إجبار الإدارة على تنفيذ أحكام القضاء في التشريع الجزائري , مجلة العلوم الإنسانية , جامعة محمد خيضر بسكرة , الجزائر , العدد 20 , نوفمبر 2010 , ص 123.

تصدر أحكاما بتهديدات مالية في حدود اختصاصها.و يجوز لقاضي الأمور المستعجلة بناءا على طلب الخصوم أن يصدر أحكاما بتهديدات مالية" فبالرغم من هذا النص إلا أن موقف القضاء الجزائري كان موقفه بين مؤيد و معارض لفرض الغرامة التهديدية ضد الإدارات العمومية إلا أن معظمهم كان معارضا لفرضها[1] , و هو ما يتجلى في العديد من القرارات منها قرار مجلس الدولة في قضية (ك م) ضد وزارة التربية الوطنية [2] حيث أقر أن الغرامة التهديدية ينطق بها القاضي كعقوبة و بالتالي ينبغي تطبيق مبدأ قانونية الجرائم و العقوبات , و لا يجوز للقاضي الإداري النطق في المسائل الإدارية بالغرامة التهديدية [3] و نظرا للآثار السلبية التي خلفها الإجتهاد القضائي المكرس من قبل مجلس الدولة في منع القاضي من تسليط غرامات تهديدية ضد الإدارات العمومية , و من هذه الآثار السلبية التقليل من شأن الأحكام القضائية , المساس بأبرز معالم دولة القانون ,و المساس الواضح بالأحكام الدستورية[4] و هذا ما جعل المشرع الجزائري يضمن قانون إ م إ بعض النصوص الصريحة التي تخول للقاضي الإداري سلطة فرض غرامة تهديدية على الإدارة لإجبارها على التنفيذ[5]وذلك في الحالات الآتية

الفرع الأول: حالات الحكم بالغرامة التهديدية

بالرجوع إلى نصوص المواد من 980 إلى 981 من ق إ م إ نلاحظ أنها قد حددت الحالات التي تخول للقاضي الإداري سلطة فرض غرامة تهديدية على الإدارة .منها التنفيذ وفق المادتين 978 و 979 أعلاه أن تأمر بغرامة تهديدية مع تحديد تاريخ سريان مفعولها و

---

[1]بن صاولة شفيقة , إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية , دراسة مقارنة , دار حومة , الجزائر , 2010 ص 321 .

[2]مجلس الدولة , الفرقة الخامسة , القرار رقم 014989 المؤرخ في 08-04-2003 , مجلة مجلس الدولة , العدد 03 سنة 2003 , ص 177 .

[3]لتفاصيل أكثر راجع , عدو عبد القادر , ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة ص 176 و يليها.

[4]أنظر في ذلك عمار بو ضياف , دعوى الإلغاء في ق إ م إ , المرجع السابق ص 220 .

[5]أنظر من 980 إلى 968 من ق إ م إ .

بالرجوع إلى نص المادتين 978 و 979 نفهم أن القاضي الإداري يأمر بالغرامة التهديدية في الحالتين التاليتين حينما يأمر القاضي الإداري سلطة الضبط الإداري باتخاذ تدابير تنفيذية معينة و تمنحها أجلا معينا للتنفيذ و ذلك بموجب الحكم القضائي. وكذلك عندما يصدر حكم قضائي يأمر فيه القاضي الإداري سلطة الضبط الإداري بإصدار لائحة ضبط جديدة في أجل محدد. ففي هذه الحالة أيضا يستطيع القاضي الإداري أن يأمر بغرامة تهديدية في نفس الحكم القضائي مع تحديد تاريخ سريان مفعولها .

مما يمكن ملاحظته في هاتين الحالتين أن الحكم بالغرامة التهديدية سابق على عملية البدء في التنفيذ. والأمر بالغرامة التهديدية هنا على سبيل دفع الإدارة بالإسراع في تنفيذ تلك القرارات التي أمر بها القاضي[1].

الفرع الثاني: شروط تطبيق الغرامة التهديدية على سلطة الضبط الإداري

بالرجوع إلى المواد 978 إلى 988 من ق ا م ا, نجدها تنص على شروط طلب الغرامة التهديدية و ذلك على الشكل التالي[2] بوجود حكم قضائي صادر عن إحدى جهات القضاء , و بذلك تستبعد من نطاق الغرامة التهديدية الأحكام الصادرة عن المحاكم العادية . ووجوب أن يتطلب تنفيذ الحكم اتخاذ سلطة الضبط تدبيرا معينا , ويستوي أن يصدر الحكم بصدد أي دعوى من الدعاوى التي يختص بها القضاء الإداري سابق الإشارة إليها[3] إن الغرامة التهديدية قد تقترن بصدور أمر سابق على التنفيذ أي في الحكم الأصلي من الجهة القضائية الإدارية

[1]قصير علي , بو نعاس نادية , تفعيل دور القاضي الإداري في ظل ق إ م إ , مجلة الفكر , كلية الحقوق و العلوم السياسية , جامعة محمد خيضر , بسكرة , الجزائر , العدد الحادي عشر ص 219

[2]يامه إبراهيم ص 324

[3]عدو عبد القادر , المنازعات الإدارية , المرجع السابق ص 230.

عملا بأحكام المادة 980 من ق إ م إ و قد تكون لاحقة له عند عدم التنفيذ لأي سبب كان عملا بالمادة 981 ق إ م[1].

قابلية الأمر أو الحكم أو القرار القضائي للتنفيذ لا تكليف بمستحيل , فليس من المتصور أن يقوم القاضي الإداري باستخدام التهديد المالي اللاحق على صدور الحكم أو القرار القضائي إذا كان تنفيذه مستحيلا و من الاستحالة التي تمنع استخدام أسلوب التهديد المالي , فقدان مستندات إدارية خاصة بتأسيس حزب سياسي أو جمعية حكم القضاء ببطلان قرار امتناع الإدارة تسليمها إلى المحكوم له[2].

رفض سلطة الضبط تنفيذ الحكم القضائي و هو ما نصت عليه المادة 987 من ق إ م إ حينما ترفض الإدارة للتنفيذ , كما أن شرط رفض التنفيذ ضروري أيضا فيما يخص الأوامر الإستعجالية لتقديم طلب بشأنها [3].

انقضاء أجل ثلاثة أشهر طبقا للمادة 987 ق إ م إ تشرط لتقديم طلب الحكم بالغرامة التهديدية بالإضافة إلى رفض التنفيذ , انقضاء ثلاثة أشهر من صدور الحكم , تبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم باستثناء الأوامر الاستعجالية التي يقدم من شأنها طلب الحكم بالغرامة التهديدية دون هذا الأجل طبعا لنص المادة 987 الفقرة 2 من ق إ م إ.

---

[1] عدو عبد القادر , نفس المرجع , ص 230

[2] عدو عبد القادر , نص المرجع , ص 230

[3] براهيمي فايزة , المرجع السابق ص 231.

الخاتمة:

إن موضوع الحقوق و الحريات ذا أهمية كبرى في حياة الفرد وقد برزت أهميتها بتطور الحياة في مختلف المجالات نادت بهذه الحريات و الحقوق كثير من الإعلانات الدولية و مختلف الدساتير في الدول , و دعت إلى كفالة حمايتها من خلال وضع رقابة قضائية فعالة تحمي و تدعم الحقوق و الحريات في مواجهة انحرافات و تعسف الإدارة العامة باستعمال سلطتها و امتيازاتها . و ما اعتراف للقاضي الإداري الجزائري الموضوعي منه والاستعجالي بسلطات واسعة في مواجهة الإدارة الممتنعة عن الامتثال لمبدأ المشروعية و ذلك بموجب ما خوله له من وسائل وسلطات و صلاحيات لم يعرفها القضاء الإداري قبل صدور قانون 09-08 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية لا دليل واضح وصريح من اجل ترسيخ دولة الحق والقانون التي يكون فيها الحاكم والمحكومين إدارة و مواطنين علي درجة واحدة من المساواة أمام مبدأ المشروعية لذا بات بإمكان القاضي الإداري حاليا التصدي لكل تجاوزات الإدارة بما أقره القانون كضمانة لحماية حقوق وحريات الأفراد من تعسف الإدارة . وانطلاقا من هذا المبدأ أصبح الضبط الإداري يتمثل في جملة من التدابير الوقائية التي تفرضها السلطة الإدارية على حريات الأفراد بغرض حماية النظام العام بعناصره الثالث الأمن، الصحة العامة السكينة العامة إلا أن هذه الصلاحيات المخول لهذه السلطة في سبيل تحقيق هذا الغرض تعد من اخطر الصلاحيات التي تتمتع بها نتيجة للأساليب التي تعتمدها في ذلك كأسلوب الحظر أو المنع من مزاولة نشاط ما من شأنه أن يحدث إخلالا بالنظام العام، أو نظام الترخيص المسبق لمزاولته ، إلا أ ن هذه الأساليب المعتمدة من طرفها من شأنها أن تشكل مساسا صارخا بالحريات العامة للأفراد المكفولة لهم دستوريا ودوليا، وبذلك تتجلى العلاقة الواضحة بين الضبط الإداري والحريات العامة.

وعليه ومن خلال ما تمت دراسته في هذا الموضوع فقد توصلنا إلى النتائج الآتية: الضبط الإداري سلطة مخولة للإدارة من اجل الحفاظ علي النظام العام ويمثل الجانب السلبي لنشاط الإدارة، كما أن السلطة المختصة بإصدار لوائح الضبط الإداري هي السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية و الوزير الأول. وتعتمد سلطات الضبط الإداري حال ممارستها لإعمالها على جملة من الأساليب كأسلوب المنع أو الحظر، التنفيذ المباشر الذي يعد من أخطر امتيازات الإدارة فهو إجراء استثنائي يتم اللجوء إليه في حالات معينة، وعليه فهذه الأساليب من شأنها أن تؤثر سلبا على حريات العامة للأفراد التي تعتبر ضرورة حيوية يتمتع بها الأفراد على قدم المساواة، بيد أن هذه الحرية ليست مطلقة بل يجب تنظيمها من طرف سلطات الضبط الإداري حفاظا على النظام العام وذلك في إطار قانوني محدد وبذلك تتضح العلاقة بين الضبط الإداري والحريات العامة وهي علاقة تكاملية ، فسلطة الضبط الإداري ليست غاية في حد ذاتها بل وسيلة لتحقيق المصلحة العامة وضمان الحريات العامة للأفراد و يبرز التوازن بين السلطة والحرية. بواسطة رقابة القضاء الإداري في مواجهة لوائح الضبط كما توصلنا إلى أن مبدأ حظر توجيه أوامر للإدارة الذي فرضه القاضي الإداري الجزائري على نفسه لا يجد أي تبرير أو سند قانوني له , مما جعل المشرع و القضاء الإداري يتجاوز بنصوص صريحة تعطي الحق للقاضي الإداري في توجيه أوامره للإدارة. وتدخل الضبط الإداري في تقييد الحريات العامة للأفراد غرضه الجوهري هو الحفاظ على النظام العام والمحافظة على هذا الأخير هو ضمان حريات عامة لأفراد آخرين.

وبالرغم من الضمانات المكفولة للحريات العامة للأفراد إلا أن هذه الحريات الفردية منها والجماعية تتأثر بشكل كبير في الظروف الاستثنائية نتيجة القيود المفروضة عليها من طرف سلطات الضبط الإداري هذه الأخيرة التي تتوسع صلاحياتها هذه الحالة لمواجهة الوضع الخطر داخل الدولة حيث يخول لها صلاحيات تصل إلى حد الإيقاف العمل بالدستور لمواجهة هده الظروف

بالرغم من محاولة المشرع حماية الحقوق والحريات العامة للأفراد بتكريس ضمانات منها القانونية ورقابتها من قبل القاضي الإداري في مواجهة تصرفات و أعمال الضبط الإدارية وتدعيم هذه الرقابة بمنح القضاء الإداري نوعا من الاستقلالية كتنظيم جديد ضمن السلطة القضائية إلا أن هذه الأخيرة تبقى غير فعالة وغير كافية وذلك راجع إلى أن دور القاضي الإداري في حماية الحقوق و الحريات في الجزائر ما زال حديث النشأة مقارنة مع نظيره مع نظيره في فرنسا و عدم وجود قضاة متخصصين في النظر و الفصل في المنازعات الإدارية ,بحيث لا يمكن للقاضي العادي معرفة و كشف خصوصيات العمل الإداري و الظروف المحيطة به , و طبيعة السلطة التقديرية للإدارة و كذلك مدى قدرته في الاجتهاد في تحقيق التوازن بين الحقوق و الحريات و المحافظة على تحقيق الصالح العام .

-عدم اعتماد المشرع الجزائري على مسألة تخصص القضاة في المجال الإداري بشكل مستقل عن تخصص القضاة الآخرين في المجالات الأخرى أثر سلبا على مردود القضاء بافتقاره للاجتهاد و الابتكار و الوضوح في أحكامه.

- وجود تباعد بين النصوص القانونية في المجال الإداري و التطبيقات القضائية في القضاء الإداري الجزائري حيث نكتشف عدم وجود أو محدودية وجود قرارات تقضي بفرض غرامة تهديدية مع الإدارة ضد التجاوزات التي ترتكبها , و الاعتماد على توجيه الطاعن غالبا إلى طريق التعويض بدل دعوى الإلغاء التي لا تنصف الطاعن.

ومن خلال هاته النتائج المتوصل إليها ارتأينا إدراج بعض التوصيات أو الاقتراحات التي نأمل على أن تعمل على الارتقاء بأداء القضاء الإداري الجزائري:

- يتعين الإسراع في إعطاء القضاء الإداري استقلاله و تخصصه و ذلك بتبني المفهوم الصحيح لاستقلالية القضاء الإداري يدعم القضاة ماديا و معنويا , و تكريس ضمانات دستورية

ضد عزلهم و تفادي التدخل في مهامهم و توفير شروط و ظروف أداء مهامه و لا قيام لتنظيم قضائي إلا بتحقيق الاستقلال سواء في مواجهة المتقاضين أو في مواجهة الحكومة .

– الفصل بين وحدة النظام القانوني المتعلق بسير و عمل القضاة , فإخضاع القاضي الإداري الجزائري في سلطة قضائية واحدة و لرقابة المجلس الأعلى للقضاة من حيث مساره المهني و في مجال التأديب يشكل عائق في وجه الاستقلالية و ممارسة مهامه بصفة فعالة و مساسا بمصداقية العدالة حيث يخضع للواجبات و يتمتع بالحقوق نفسها كالقاضي العادي .

– اعتماد التكوين المتخصص في المنازعات الإدارية فقط و العمل على ترقيتهم من المحاكم الإدارية إلى مجلس الدولة بحسب الأقدمية و التخلي عن مسألة تنقلهم بين العرف .

–ضرورة تكريس القاضي الإداري الجزائري لكل السلطات التي منحها له القانون رقم 08–09 التضمن ق ا م ا و ذلك من خلال توجيهه أوامر لجهات الإدارة و الحكم عليها بغرامة تهديدية لإجبارها على إصدار القرارات اللازمة امتثالا لحكم القانون و تنفيذا لأحكامه و ما يتتبعها من آثار و نتائج حتمية تحقق فاعلية أكثر لها بما يدعم مبدأ المشروعية و سيادة حكم القانون و يغرس الثقة في نفوس الأفراد باللجوء إليه , و اكتساب قراراته لمصداقية أكثر و هذا طبعا لا يكون إلا بادراك ووعي القاضي بأنه أعلى سلطة في البلاد .و في ختام هذه الدراسة التي هي غاية جهدي الضئيل و منتهى عملي القليل فما كان من توفيق فمن الله تعالى وحده ما كان من خطأ أو نقض فمن نقص ذات البشرية .

المصادر والمراجع

المراجع باللغة العربية

أولا: المؤلفات

* ابو بكر احمد عثمان النعيمي حدود سلطات القضاء الاداري في دعوى الالغاء دراسة مقارنة دار الجامعة الجديدة الاسكندرية مصر سنة 2013.

* أحمد محيو ، محاضرات في المؤسسات الإدارية، الجزائر، ,د.و.ج ، سنة 1996.

* أنس جعفر. الوسيط في القانون العام (القضاء الإداري)، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، ط1، 1998.

* بوحميدة عطاء الله الوجيز في الفضاء الإداري، تنظيم عمل و اختصاص، دار .....الجزائر، الطبعة الثالثة سنة 2013.

* بن صاولة شفيقة , إشكالية تنفيذ الإدارة للقرارات القضائية الإدارية , دراسة مقارنة , دار حومة , الجزائر , 2010

* طعيمة الجرف رقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة (قضاء الإلغاء)، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 1977.

* تعزير محمد قدوري النعيمي. مبدأ المشروعية وأثره في النظام التأديبي للوظيفة العامة. ط1 .دج. منشورات الحلبي الحقوقية بيروت. 2013 .

* حبيب ابراهيم حمادة الديلمي، حدود وسلطة الضبط الاداري في الظروف العادية، منشورات الحلبي الحقوقية، 2015.

* عمار عوابدي، القانون الإداري، الجزء الثاني،د.و.ج، سنة 2000 .

* عاشور سليمان شوايل ، مسؤولية الدولة عن أعمال الضبط الإداري في القانون الليبي و المقارن جنائيا و إداريا , دار النهضة العربية , القاهرة , مصر الطبعة 1 , سنة 2001-2002.

* عمار بوضياف، دعوى الإلغاء في القانون. والإجراءات المدنية والإدارية دراسة تشريعية وقضائية وفقهية، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر الطبعة الأولى، سنة 2019.

* محمد الصغر بعلي، القانون الإداري، الجزائر، دار العلوم، سنة 2005.

* محمد الصغير بعلي القضاء الإداري دعوى الالقاء دار العلوم للنشر و التوزيع عنابة الجزائر سنة 2007.

* محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع عنابة الجزائر سنة 2002.

* مازن ليلو راضي، دراسات في القانون الإداري، دار قنديل للنشر والتوزيع، – الطبعة الأولى .2011.

* محمد ابو سمرة –مفهوم الحرية –دار الراية للنشر والتوزيع–الأردن–سنة2012.

* كمال سلطان عصمت عدلي. حقوق الإنسان وقضايا التنمية.ط1. د ج. مكتبة الوفاء القانونية للنشر والتوزيع، الاسكندرية. 2003.

* جعفر عبد السادة بهار الدراجي. التوازن بين السلطة والحرية في الانظمة الدستورية دراسة مقارنة. ط1.دج. دار الحامد للنشر، الاردن2008 .

* كامل السعيد. منذر الفضل، صاحب الفتلاوي، مبادئ القانون وحقوق الانسان. د ط، الشركة العربية للتسويق والتوريدات بالتعاون مع جامعة القدس للنشر،مصر. 2009 .

* حمدي عطية مصطفى عامر. حقوق الإنسان في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي. ط1 مكتبة الوفاء القانونية للنشر والتوزيع: الإسكندرية. 2014.

* حبيب إبراهيم حمادة الدليمي. حدود سلطة الضبط الاداري في الظروف العادية. ط.1 .د.ج. منشورات الحلبي الحقوقية: بيروت لبنان.2015.

* محمد صلاح عبد البديع السيد , الحماية الدستورية للحريات العامة بين المشرع و القضاء , دار النهضة العربية , القاهرة , مصر , الطبعة الأولى , سنة 2007.

* محمد رفعت عبد الوهاب. مبادئ وأحكام القانون الاداري. دط. د.ج. منشورات الحلبي الحقوقية: لبنان. 2005.

* محمد محمد بدران، مضمون فكرة النظام العام و دورها في مجال الضبط الإداري , دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، ط1، 1998.

* محمد عبد الحميد أبو زيد –القانون الدستوري، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 1998.

* مصطفى بوزيد فهمي الوسيط في القانون الاداري تنظيم الادارة العامة ط.ج دار المطبوعات الجامعية للنشر والتوزيع الاسكندرية 1995.

* فوزي اوصديق، النظام الدستوري الجزائري ووسائل التعبير المؤسساتي د.م.ج. الجزائر سنة 2006.

* عبدالله بوقفة، الدستور الجزائرى النشأة .تشريعا.فقها. د ط .د ج دار الهدى للنشر : الجزائر . 2005.

* سامي جمال الدين – اللوائح الادارية – منشاة المعارف – الاسكندرية 1984 .

* شوقي شحاته – مبادئ القانون الاداري – القاهرة – دار النشر بالجامعات المصرية – ج1 – 1955.

* لحسين بن شيخ آث ملوية، قانون الإجراءات الإدارية: دراسة قانونية تفسيرية , دار الهومة لتوزيع والنشر، الجزائر، 2012.

ثانيا: الرسائل الجامعية:

* احمد مواقي بناني –الرقابة القضائية على قرارات الضبط الاداري الصادرة في الظروف العادية رسالة لنيل درجة الدكتوراه , جامعة الحاج لخضر باتنة كلية الحقوق 2013–2014.

* براهيم يامة. لوالح الضبط الاداري بين الحفاظ على النظام العام وضمان الحريات العامة. أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه. جامعة ابي بكر بلقا يد. تلمسان. كلية الحقوق. 2014 .

* عبد العليم عبد المعيد مشرف علام , رسالة دكتوراه , دراسات الضبط الإداري في تحقيق النظام العام و أثره على حريات العامة.

* عبدو عبد القادر المنازعات الادارية دار هومة الجزائر سنة 2012.

* عدو عبد القادر , ضمانات تنفيذ الأحكام الإدارية ضد الإدارة العامة , دار حومة الجزائر , 2010.

* بوقريط عمر. الرقابة القضائية على تدابير الضبط الاداري. مذكرة لنيل شهادة الماجستير. جامعة منتوري بقسنطينةة. كلية الحقوق.2006.

* رضا عبد الله حجازي الرقابة القضائية على ركن السبب في إجراءات الضبط الإداري دراسة مقارنة رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة القاهرة مصر سنة 2001.

* مصطفى رباحي، الصلاحيات غير العادية لرئيس الجمهورية في ظل دستور 1996. مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة 2004/2005.

* جمال قروف , الرقابة الإدارية على أعمال الضبط الإداري , مذكرة لنيل شهادة ماجيستير , مشرى مسعود , جامعة باجي مختار عنابة , كلية الحقوق , 2006.

* سمية لعسل، سلطات القاضي الإداري في حماية الحقوق و الحريات الأساسية، مذكرة ماستر في القانون العام المعمق، جامعة أبو بكر بلقايد–تلمسان، السنة الجامعية 2016/2015.

ثالثا: المقالات العلمية والمحاضرات:

* ثاني نجية الرقابة القضائية على اعمال الادارة كضمانته لحماية الحقوق والحريات العامة مجلة العلوم ق و ادارة كلية الحقوق جامعة جيلالي الياس سيدي بلعباس الجزائر العدد الرابع سنة 2008.

* شيخي نبية– آليات الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة بين القضاء الإداري والفقه الإسلامي، مجلة العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة سيدي بلعباس، الجزائر، العدد 15.

* يمني الخولي الحرية في الفلسفة الأوربية مجلة التسامح العدد 25سنة 2009.

* نوري مرزة جعفر–المجلس الدستوري بين النظرية والتطبيق–م ج ع ق ا س –العدد 4 سنة 2000.

* بن ناصر محمد إجراءات استعجال في المادة الإدارية , مجلة مجلس الدولة , العدد 4 , سنة 2003.

* عزري الزين , وسائل إجبار الإدارة على تنفيذ أحكام القضاء في التشريع الجزائري , مجلة العلوم الإنسانية , جامعة محمد خيضر بسكرة , الجزائر , العدد 20 , نوفمبر 2010

* قصير علي , بو نعاس نادية , تفعيل دور القاضي الإداري في ظل ق إ م إ , مجلة الفكر كلية الحقوق و العلوم السياسية , جامعة محمد خيضر , بسكرة , الجزائر , العدد الحادي عشر.

* مبروك غضبان. نجاح غر بي. قراءة تحليلية للنصوص القانونية المنظمة لحالتي الحصار والطوارئ ومدى تأثيرهما على الحقوق والحريات في الجزائر، مجلة المفكر، المجلد09، العدد01، 2014.

* طواولة أمينة، محاضرات في مادة الحريات العامة، ألقيت على طلبة السنة أولى ماستر تخصص قانون دولي عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مستغانم.

* عاشور سليمان صالح – مسؤولية عن اعمال وقرارات الضبط الاداري . جامعة قاريونس،1997.

رابعا: الاجتهاد القضائي:

* قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا 23 نوفمبر 1985 المجلة القضائية العدد 2 سنة 1982.

* القرار رقم 108829 الفهرس 207 المحكمة العليا الغرفة الإدارية.

*نشرة القضاء العدد الثالث وزارة العدل سنة 1986.

المراجع باللغة الأجنبية:

* G.burdeau :la liberté publique .op.gt.p137

* Walin (Marcile) : traité sirey de droit administrative, sirey , 9e ed 1963 .

* MINET Charles-Edouard, Droit de la police administrative,Vuiber ,France,2007.

الفهرس

المحتويات	رقم الصفحة
شكر وإهداء	01
قائمة المختصرات	02
مقدمة	03
الفصل الأول: انعكاسات تدابير الضبط الإداري على الحريات العامة	07
المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للضبط الإداري والحريات العامة	07
المطلب الأول: مفهوم الضبط الإداري وأنواعه	07
الفرع الأول: مفهوم الضبط الإداري لغة وقانونا	07
الفرع الثاني: مفهوم الضبط الإداري فقها	08
الفرع الثالث: أنواع الضبط الإداري	09
المطلب الثاني: ماهية الحريات العامة	10
الفرع الأول: مفهوم الحرية	11
الفرع الثاني: خصائص الحريات العامة	13
الفرع الثالث: تمييز الحريات العامة عن المصطلحات ذات الصلة	15
المبحث الثاني: آثار تدابير الضبط الإداري وانعكاساتها على الحريات العامة	18
المطلب الأول: علاقة الضبط الإداري بالحريات العامة في الظروف العادية	19
الفرع الأول: حالة وجود نصوص قانونية تنظم الحريات العامة	19
الفرع الثاني: حالة عدم وجود نصوص قانونية تنظم الحريات العامة	21
المطلب الثاني: علاقة تدابير الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية بالحريات العامة	23
الفرع الأول: مفهوم نظرية الظروف الاستثنائية	23
الفرع الثاني: اثار الظروف الاستثنائية على الحريات العامة	24
المطلب الثالث: حدود وضوابط سلطات الضبط الإداري تجاه الحريات العامة	28
الفرع الأول: حدود سلطة الضبط الإداري في ظل الظروف العادية	28

الفرع الثاني: حدود سلطة الضبط الإداري في ظل الظروف الاستثنائية	29
الفرع الثالث: وسائل الادارة في تقييد الحريات	30
الفصل الثاني: دور الرقابة القضائية في حماية الحريات العامة	35
المبحث الأول: ماهية فكرة الرقابة القضائية	35
المطلب الأول: مفهوم وخصائص الرقابة القضائية	35
الفرع الأول: مفهوم الرقابة القضائية	35
الفرع الثاني: خصائص الرقابة القضائية	37
المطلب الثاني: صور الرقابة القضائية	38
الفرع الأول: دعوى تجاوز السلطة	39
الفرع الثاني: الدعوى الاستعجالية	50
الفرع الثالث: دعوى التعويض	51
المبحث الثاني: مظاهر فعالية الرقابة القضائية في حماية الحريات العامة	55
المطلب الأول: سلطة القاضي الإداري في توجيه أوامر لسلطة الضبط الإداري	56
المطلب الثاني: سلطة القاضي الإداري في فرض غرامة تهديدية على سلطة الضبط الإداري	57
الفرع الأول: حالات الحكم بالغرامة التهديدية	58
الفرع الثاني: شروط تطبيق الغرامة التهديدية على سلطة الضبط الإداري	59
الخاتمة	61
قائمة المراجع	65
الفهرس	72

مـلخص مذكرة الماستر

على الرغم من تأثير الضبط الإداري على الحريات العامة للأفراد، في مجالات عدة إلا أن القانون حاول التخفيف من حدة هذا التأثير وذلك بوضع حدود لسلطات الضبط الإداري منها التقيد بمبدأ المشروعية وان تكون أعمالها خاضعة للرقابة القضائية التي تعتبر أهم ضمانة أساسية لحماية حريات الأفراد، وإحداث التوازن ما بين ضمان حماية النظام العام بأغراضه التقليدية و الحديثة وبين ضمان حريات العامة للأفراد وذلك بواسطة دعوى فحص مشروعية بناء على دفع احد الخصوم بدعوى أمام القضاء بعدم مشروعية هذه اللائحة لمخالفتها للقانون و قد تكون بواسطة دعوى الإلغاء بسبب تجاوز السلطة وقد تأخذ الرقابة طابعا مؤقتا أو ما يطلق عليه دعوى الاستعجالية وقد تأخذ الرقابة القضائية بعدا أخر أكثر فاعلية حينما تحكم بالتعويض عن الأضرار التي ترتبها لائحة وكل هذه الوسائل الرقابية على تصرفات الضبط الإداري في سبيل حماية حريات العامة ولم يكتفي المشرع بهاته الوسائل فحسب وإنما منح للقاضي الإداري صلاحيات توجيه أوامر للإدارة وفرض غرامات تهديدية عليها من اجل حمل الإدارة على تنفيذ الأحكام القضائية.

الكلمات المفتاحية:

1/الضبط الإداري 2/الحريات العامة 3/النظام العام4/الرقابة القضائية

Abstract of Master's Thesis

Despite the impact of administrative control on the public freedoms of individuals, in several areas, the law tried to mitigate this effect by setting limits for the authorities of administrative control, including adherence to the principle of legality, and that their actions are subject to judicial oversight, which is the most important basic guarantee for the protection of individual freedoms, and to create a balance Between ensuring the protection of public order with its traditional and modern purposes, and guaranteeing the freedoms of the public for individuals, by means of a legality examination lawsuit based on the litigation of one of the litigants before the judiciary that this regulation is illegal due to its violation of the law And it may be through a lawsuit to cancel due to the abuse of authority. Oversight may take a temporary nature or what is called a case of urgency. Judicial oversight may take another more effective dimension when it judges compensation for damages caused by a regulation. The legislator is satisfied with these means only, but grants the administrative judge the powers to direct orders to the administration and impose threatening fines on it in order to compel the administration to implement judicial rulings.

Keywords:

1/ Administrative control 2/ liberties general 3/ order public 4/ censorship judicial,