



جامعة الشهيد حمه لخضر بالوادي

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم حقوق



## أثر سلطات الضبط الإداري على الحريات العامة

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون إداري

إشراف الأستاذة الدكتورة:

فايزة جروني

من إعداد الطالبات:

✓ صفية عوادي

✓ فريدة زهواني

| لجنة المناقشة |                                |                  |
|---------------|--------------------------------|------------------|
| الصفة         | الجامعة                        | الاسم واللقب     |
| رئيسا         | جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي | أ.د/ جمال غريسي  |
| مشرفا ومقررا  | جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي | أ.د/ فايزة جروني |
| عضوا مناقشا   | جامعة الشهيد حمه لخضر - الوادي | د/ مليكة بطينة   |

السنة الجامعية: 2023 - 2024م



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

# الإهداء

إلى والديّ الكريمين (أبي الغالي) (أمي الحبيبة) حفظهما الله وأطال في عمرهما

إلى من لا تحلو الحياة إلا بوجودهم إخوتي وأخواتي كل واحد باسمه

إلى زوجي الحبيب وأبنائي الغاليين "وائل" "ضياء" "وسيم"

إلى كل صديقاتي كل واحدة باسمها

إلى كل من ساعدنا ومدّ لنا يد العون والمساعدة

إلى كل هؤلاء

أهدي ثمرة عملي هذا

صفية عوادي

# الإهداء

إلى حبيبة قلبي ونور عيني (أمي الحبيبة) حفظها الله وأطال في عمرها

إلى روح أبي الغالي رحمه الله وأسكنه الفردوس الأعلى

إلى شركاء البسمة والدمعة... إلى سندي الذي لا يميل إخوتي وأخواتي

حفظهم الله وبارك لي فيهم

إلى زوجي وأبنائي الأحبة

إلى كل من ساعدنا ومدّ لنا يد العون لإنجاز هذا العمل

إلى كل هؤلاء

أهدي هذا العمل

فريدة زهواني

# شكر و عرفان

الحمد لله حمدا يليق بجلاله وعظيم سلطانه على كل نعمه التي أنعم بها علينا، والشكر لله شكرا كثيرا على عظيم عطائه وعلى أن وفقنا وسدد خطانا لنصل لهذا المقام، ولو لا فضل الله علينا ما وصلنا

نتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى الأستاذة الدكتورة (فايزة جروني) على كل ما قدمته لنا من جهود وإرشادات وتوجيهات قيّمة خلال مسيرتنا الدراسية وخلال إشرافها على هاته المذكرة راجين من العلي القدير أن يجازيها عنّا خير الجزاء.

كما نتقدم بجزيل الشكر والتقدير للسادة أعضاء لجنة المناقشة الذين تفضّلوا علينا بمناقشة هذا العمل، راجين من العلي القدير أن يبارك فيهم وفي أعمالهم.

كما نتقدم بالشكر والامتنان أيضا لكل أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة الشهيد حمه لخضر بالوادي على كل ما قدّموه لنا من معلومات وإرشادات خلال مسيرتنا الدراسية متمنين لهم دوام النجاح والعطاء.

كما لا ننسى أن نتقدم بالشكر إلى كل من ساعدنا ومد لنا يد العون من قريب أو بعيد.

صفية – فريدة - أسماء

مقدمة

تعد الحقوق والحريات العامة الركيزة الأساسية التي يقوم عليها النظام الديمقراطي في العصر الحديث، ونصت عليها المواثيق الدولية والإقليمية وكفلتها المنظمات الدولية والتشريعات الوطنية، وذلك كونها حق من حقوق الأفراد وهي أصل وجوده، وهي غير قابلة للمساومة أو المفاوضة، إلا أن هذه الحقوق والحريات مقيدة بقواعد وضوابط لا يجوز تجاوزها واختراقها حتى لا تعم الفوضى في المجتمع، فكل حق إذا أطلق استعماله لصاحبه دون ضوابط انقلب دون شك إلى فوضى تمس بحقوق وحريات الآخرين.

ولكي لا يساء استعمال هذه الحقوق والحريات تعين على السلطة العامة أن تضبط هذه الأخيرة وفقا للكيفية التي رسمها لها القانون وبالضمانات التي قررها، وهذا الإجراء هو ما يسمى بالضبط الإداري، وهو: "مجموعة قواعد تفرضها سلطة عامة على الأفراد بغية تنظيم المجتمع أي تنظيم المجتمع تنظيما وقائيا، وتتخذ هذه القواعد شكل قرارات تنظيمية وأوامر فردية تصدر من جانب الإدارة".

وتعتبر وظيفة الضبط الإداري من أولى واجبات الدولة وأهمها فهي ضرورة لازمة للحفاظ على ديمومة واستقرار الدولة الذي لا يتم إلا بالحفاظ وحماية النظام العام بعناصره الثلاث (الأمن العام، الصحة العامة، السكينة العامة) من مخاطر الفوضى الناجمة عن ممارسة الأفراد لحرياتهم بشكل مفرط مما يؤدي في كثير من الأحيان إلى اصطدام بين الضبط الإداري والحريات العامة لأفراد.

فالعامل المشترك بين السلطة والحرية هو معرفة نقطة التوازن بين ممارسة الحرية والمحافظة على النظام العام، حيث يتم تحديد ومعرفة مدى تدخل سلطات الضبط الإداري في الحريات الفردية، أو هي ضوابط يجب على الهيئات الإدارية الالتزام بها إزاء حقوق الأفراد وحرياتهم،

فاحترام سلطات الضبط الإداري لحرريات الأفراد يعد التزاما قانونيا وضمانا لها، أساسها المبادئ الدستورية والتشريعية القائمة لكفالة الحرريات في مواجهة هيئات الضبط. إلا أنه تزداد تدابير سلطات الضبط الإداري على حرريات الأفراد في ظل الظروف الاستثنائية، التي تمس الدولة واستقرارها ومؤسساتها مما يؤدي إلى اتساع صلاحيات سلطات الضبط في هذه الظروف.

### - أهمية الموضوع:

تكمن أهمية هذا الموضوع من الناحية العلمية في كون أن آثار سلطات الضبط الإداري على الحرريات العامة تعد من أبرز المواضيع الشائكة والمعقدة من حيث آليات حمايتها خاصة في ظل تزايد الاعتداءات على الحقوق والحرريات الفردية من طرف هيئات الضبط وتجاوز حدود المهام والإجراءات المخولة لها، فعملية خلق التوازن بين سلطات الضبط والحرريات العامة تشكل المؤشر الحقيقي لمدى ديمقراطية وعدالة الدولة.

أما من الناحية العملية فتتمثل أهمية هذا الموضوع في كونه يدرس الأخطار التي تهدد الأفراد في أمنهم وصحتهم وسكينتهم خاصة بعد تزايد تدخلات الدولة في جميع نواحي الحياة وتزايد مسؤولياتها واتساع نشاطها وتضاعف صور تدخلها واتجاه الأفراد إلى السعي لفرض حماية لحررياتهم سواء في الظروف العادية أو الاستثنائية التي قد تتعرض لها الدولة.

### - أسباب اختيار الموضوع:

تكمن أسباب اختيارنا لدراسة هذا الموضوع من الناحية الذاتية في رغبتنا الشخصية في الاطلاع على هذا الموضوع خاصة وأنه من المواضيع التي كانت ولا زالت محل اهتمام الباحثين والأكاديميين.

أما من الناحية الموضوعية فاخترنا دراسة هذا الموضوع كونه يتعلق بالحقوق والحريات العامة للأفراد التي تشهد تطورا وتقدما مستمرا، بالإضافة إلى كون أن الحقوق والحريات العامة تعد المعيار الأبرز لقياس مدى تحضر وتمدن المجتمعات وعلى تحقق دولة القانون فيها ومدى استقامة السلطة العامة في تحقيق المصلحة العامة وحماية الحقوق فيها.

### - أهداف الموضوع:

- تتمثل أهداف هذا الموضوع فيما يلي:
- دراسة مدى تطبيق مبدأ المشروعية في مجال الضبط الإداري.
- بيان فرض الرقابة القضائية على سلطات الضبط وحمايتها للحريات العامة.
- دراسة نظرية الظروف الاستثنائية ومدى تطبيقها على الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية.
- التعرف على ضمانات الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية.
- إشكالية الدراسة:

تتمحور إشكالية هذه الدراسة فيما يلي:

### هل للضبط الإداري أثر فعال على الحريات العامة؟

وينبثق عن هذه الإشكالية المحورية عدة تساؤلات يمكن إجمالها فيما يلي:

- كيف يتم تطبيق مبدأ المشروعية كضمانة لحماية الحريات العامة في الضبط الإداري؟
- كيف يتم فرض الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في إطار حماية الحريات العامة؟
- ما هي الآثار المترتبة عن تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية على الحريات العامة؟
- ما هي ضمانات حماية الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية؟

- منهج الدراسة:

اعتمدنا في دراستنا لهذا الموضوع على المنهج الوصفي من خلال التعرض لتبيان حدود سلطات الضبط الإداري وأثاره على الحريات العامة في حالة الظروف العادية والظروف الاستثنائية، بالإضافة إلى اعتمادنا على المنهج التحليلي من خلال تحليل بعض النصوص القانونية المتعلقة بالضبط الإداري وسلطاته وعلاقته بالحقوق والحريات العامة.

- خطة الدراسة:

وللإمام بجميع عناصر وجزئية الدراسة والإجابة على إشكالياتها المحورية ارتأينا تقسيم هذه الدراسة إلى فصلين، حيث تطرقنا في الفصل الأول إلى دراسة أثر سلطات الضبط الإداري على الحريات العامة في ظل الظروف العادية، وقد قسمناه إلى مبحثين، كل مبحث يضم مطلبين، وكل مطلب يحتوي على عدة فروع.

أما الفصل الثاني فتطرقنا فيه لدراسة أثر سلطات الضبط الإداري على الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، وقد قسمناه بدوره إلى مبحثين، كل مبحث يضم مطلبين، وكل مطلب يحتوي على عدة فروع.

# الفصل الأول

أثر سلطات الضبط الإداري  
على الحريات العامة في ظل  
الظروف العادية

يعتبر الضبط الإداري من أهم الوظائف التي تضطلع الإدارة العامة القيام بها، وهو إجراء بالغ الأهمية والخطورة، يهدف إلى تحقيق الاستقرار وصيانة حياة الأفراد داخل المجتمع والحفاظ عليها، وقد تعددت تعاريف الضبط الإداري إلا أن مفهومه ينصب على أنه مجموعة من القيود والضوابط التي تفرضها السلطة العامة على الأفراد لتحقيق التوازن بين المصالح والاحترام نحو نشاط الفرد، وعلى الرغم من أهمية هذا الإجراء في الحفاظ على النظام العام إلا أنها تتغير بتغير الظروف الممارس فيها، حيث صلاحيات ممارسة الضبط الإداري في الظروف العادية في أضيق نطاقا من صلاحيات ممارسته في الظروف الاستثنائية التي تتطلب زيادة سلطات الضبط الإداري<sup>1</sup>.

وعليه سنتطرق في هذا الفصل لدراسة أثر سلطات الضبط الإداري على الحريات العامة في الظروف الاستثنائية وذلك على النحو التالي:

**المبحث الأول: تطبيق مبدأ المشروعية كآلية لحماية الحريات العامة في مجال الضبط الإداري**

**المبحث الثاني: فرض الرقابة القضائية على سلطات الضبط وحماية الحريات العامة**

<sup>1</sup> - أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، (الجزائر)، 2007، ص 399.

## المبحث الأول

### تطبيق مبدأ المشروعية كآلية لحماية الحريات العامة في مجال الضبط الإداري

يسمى مبدأ المشروعية أيضا بمبدأ سيادة القانون، ويعني خضوع الدولة وسلطاتها وهيئتها للأحكام ونصوص الدستور والقانون، فيما تصدره أو تقوم به من أعمال وقرارات، تماما مثلما يخضع الأفراد أنفسهم لأحكام القانون.

ويعني مبدأ المشروعية جميع النشاطات التي تمارسها الإدارة العمومية في حدود القانون، أيا كان مصدره مكتوب أو غير مكتوب مع مراعاة التدرج في قوته، وكل عمل إداري يخرج عن أحكام هذا المبدأ يكون محلا للطعن فيه<sup>1</sup>.

وعليه سنتطرق في هذا المبحث لدراسة الآثار المترتبة عن تطبيق مبدأ المشروعية كآلية من آليات حماية الحريات العامة في مجال الضبط الإداري، وذلك من خلال التطرق إلى التكريس القانوني لفكرة الحريات العامة في (المطلب الأول)، ومن ثم التطرق إلى ممارسة الحريات العامة في إطار فكرة النظام العام في (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

### التكريس القانوني لفكرة الحريات العامة

عرف إعلان حقوق الإنسان لسنة 1789 الحرية في المادة الرابعة (04) منه بأنها: "حق الفرد أن يفعل كل ما لا يضر بالآخرين وأن الحدود المفروضة على هذه الحرية لا يجوز فرضها إلا بقانون"<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، مخبر الدراسات السلوكية والدراسات القانونية، سطيف (الجزائر)، 2008، ص 174.

<sup>2</sup> - محمود حلمي، المبادئ الدستورية العامة، دار الفكر العربي، (مصر)، 1964، ص 342.

وقد نص العهدين الدوليين على الحقوق والحريات ضمنها، بالإضافة إلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي ينص على مجال الحريات العامة في المواد (11)، (13)، (18)، (19)، (24) منه وغيرها من النصوص التي تقرّ بهذه الحريات، وقد أخذت معظم الدساتير النص على الحقوق والحريات ضمنها من خلال هذا الإعلان<sup>1</sup>.

وعليه، سنتطرق في هذا المطلب لدراسة الحريات العامة في المواثيق الدولية (الفرع الأول)، ومن ثم نتطرق إلى دراسة التنظيم الدستوري للحريات العامة (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: الحريات العامة في المواثيق الدولية

تعد فترة ما بعد الحرب العالمية الثانية فترة الميلاد الحقيقي للتدوين الفعلي لقواعد حقوق الإنسان وحرياته الأساسية من خلال تكريس هذه الأفكار فعليا في العديد من الوثائق والإعلانات والاتفاقيات الدولية وعلى رأسها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1998، والعهدين الدوليين لسنة 1966، كما تم تبني جيل ثالث من الحقوق والمسماة بالحقوق الجماعية كالحق في التنمية والحق في بيئة سليمة، وعليه أصبح لزاما على الدول في العالم تكريس هذه الحقوق في الدساتير الوطنية والعمل الجاد على حمايتها من أي تضيق أو تعسف..

وتتكرس الحماية لحقوق الإنسان والحريات العامة على المستوى الدولي من خلال الإطار القانوني الدولي لحقوق الإنسان والمتمثل في النصوص العالمية التي تتناول مختلف الحقوق والحريات الإنسانية التي يتمتع بها جميع البشر، ويتصدر هذه المواثيق ميثاق الأمم المتحدة لسنة 1945، والإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 الذي يعد أول وثيقة دولية ذات طبيعة

<sup>1</sup> - نصت المادة (19) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان أن "لكل شخص حق التمتع بحرية الرأي والتعبير، ويشمل هذا الحق في اعتناق الآراء دون مضايقة، وفي التماس الأنباء والأفكار وتلقيها ونقلها إلى الآخرين، بأية وسيلة ودونما اعتبار للحدود"، منظمة الأمم المتحدة، 2015، ص 40.

عالمية، وقد نص هذا الإعلان على الحقوق المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية، كالحق في الحرية والحق في حرمة الحياة الخاصة والحق في العمل والتعليم وغيرها<sup>1</sup>.

كما تم النص على الحريات العامة في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966، حيث تضمنت ديباجة و(53) مادة حددت خلالها مجموعة من الحقوق المدنية والسياسية كالحق في الحياة والمساواة وحرية الدين، أما العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية فتكون من مقدمة و(31) مادة نص فيها على مجموعة من الحقوق والحريات ذات الطابع الاقتصادي والاجتماعي والثقافي كالحق في العمل والإضراب والحق في الضمان الاجتماعي والتأمين الصحي وغيرها<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: التنظيم الدستوري للحريات العامة

يعد الاعتراف بحقوق وحرريات الإنسان السمة الغالبة للوثائق الدستورية المعاصرة وهذا الاعتراف يختلف من وثيقة لأخرى بحسب نظرة الشعوب الى هذه الوثيقة وقيمتها الدستورية، والقانونية في نظر واضعيها فالاعتراف قد يأتي بالحريات العامة في ديباجة او مقدمة الدستور أو وثيقة إعلانه من خلال ما تراه تلك الدول في هذه الديباجة أو تلك المقدمة أو وثيقة الإعلان ما يضيفي على هذه الحريات القدسية والحصانة التي تليق بها وقد يأتي هذا الاعتراف في متن الوثيقة الدستورية<sup>3</sup>.

فتقرير الحقوق والحريات في صلب الوثيقة الدستورية يسبغ عليها من القوة ما للنصوص الدستورية الأخرى، وهو الأمر الذي يحول دون تلاعب السلطتين التشريعية والتنفيذية فيها من

<sup>1</sup> - منال بوكورو، محاضرات في مقياس الحريات العامة، مطبوعة بيداغوجية موجهة لطلبة السنة الثالثة حقوق، قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 01 (الجزائر)، 2020/2019، ص (ص 27) 28.

<sup>2</sup> - مرجع نفسه، ص 32.

<sup>3</sup> - شيراز ياسمين خلف الله، أثر الضبط الإداري على الحقوق والحريات العامة في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل (الجزائر)، 2022/2021، ص 169.

خلال تقييدها أو مصادرتها، ومن ثم جعل كل تشريع يتعارض مع ما نص عليه الدستور من حقوق وحريات يعد غير دستوري وواجب الإلغاء<sup>1</sup>.

وقد اتبع المؤسس الدستوري الجزائري في كل الدساتير التي عرفتها الجزائر أسلوب النص على الحقوق والحريات العامة مباشرة في متن الدستور<sup>2</sup>، حيث عالج دستور 1963 الحقوق الأساسية من خلال المواد (12) إلى (22)، وأعلنت المادة (11) منه على موافقة الجزائر على الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، كما تضمن عدة حريات منها ما يتعلق بالجانب المادي مستهلا بالحقوق والحريات الشخصية، والجانب المعنوي كالحقوق الفكرية والذهنية وغيرها<sup>3</sup>.

أما دستور 1976 فتضمن الحقوق والحريات العامة من خلال الفصل الرابع من الباب الأول تحت عنوان "الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن" من المادة (35) إلى (73)، وقد أكد على الحريات المذكور في دستور 1963 إلا أنه أضاف حقوقا وحريات جديدة سواء بالنسبة للحقوق والحريات الشخصية أو الحقوق والحريات المعنوية<sup>4</sup>، ونص في المادة (71) منه على

<sup>1</sup> - علي غريبي، مصطفى بن جلول، الحقوق والحريات العامة وحدود ممارستها في التشريع الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 07، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1 (الجزائر)، 2020، ص 770.

<sup>2</sup> - آسية عباس، تأثير سلطات الضبط الإداري على الحريات العامة، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص: القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم (الجزائر)، 2020/2019، ص 23.

<sup>3</sup> - نصت المادة (19) من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1963 الصادر بتاريخ 10 سبتمبر 1963، الجريدة الرسمية، العدد 64، الصادرة بتاريخ 10 سبتمبر 1963، على "ضمان حرية الصحافة وحرية وسائل الإعلام الأخرى وحرية تأسيس الجمعيات وحرية التعبير ومخاطبة الجمهور وحرية الاجتماع"، ونصت المادة (20) على "الحق النقابي وحق الإضراب ومشاركة العمال في تدبير المؤسسات معترف بها جميعا، وتمارس هذه الحقوق في نطاق القانون".

<sup>4</sup> - حنان ميساوي، محاضرات في الحريات العامة، مطبوعة بيداغوجية موجهة لطلبة السنة الثانية ماستر، تخصص: قانون عام، قسم الحقوق، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي مغنية، تلمسان (الجزائر)، 2022/2021، ص (ص 10) 11.

معاقبة كل من يرتكب مخالفات ضد الحقوق والحريات الأساسية للإنسان، ونص في المادة (195) منه على عدم إمكانية مساس مشروع تعديل الدستور بالحريات الأساسية والمواطن<sup>1</sup>.  
وأورد دستور سنة 1989 فصلا كاملا بعنوان "الحقوق والحريات" من المادة (28) إلى المادة (56) تضمنت هذه المواد النص على الحريات العامة الفردية والجماعية، كما أكد على الحريات المدنية والسياسية<sup>2</sup>.

كما تضمن دستور 1996 المعدل والمتمم بالتعديل الدستوري لسنة 2008 فصلا كاملا عن الحقوق والحريات احتوى على (31) مادة عدت الحريات وأكدت على ضرورة احترامها<sup>3</sup>، فيما دعت مواد أخرى إلى تقييد بعض الحريات كحرية إنشاء الأحزاب السياسية المقيدة بشرط عدم إنشاء الأحزاب على أساس ديني أو عرقي، كما عدّ الدستور الحريات الأساسية مبدأ ثابت لا يمكن لأي تعديل دستوري المساس به<sup>4</sup>.

وشمل التعديل الدستوري لسنة 2008 عدة نقاط منها ما نصت عليه المادة (31 مكرر) التي نصت على الحقوق السياسية للمرأة وإشراكها في الحياة السياسية من خلال مبدأ الحصص، أما التعديل الدستوري لسنة 2016 فقد أكد على الحقوق والحريات الواردة في التعديل الدستوري لسنة 2008 وعززه بالتأكيد على عدة حقوق وحريات واستحدث حقوق وحريات فكرية جديدة

<sup>1</sup> - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1976 الصادر بتاريخ 22 نوفمبر 1976، الجريدة الرسمية، العدد 94، الصادرة بتاريخ 22 نوفمبر 1976.

<sup>2</sup> - نصت المادة (31) من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1989 على أن "الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة. وتكون تراثا مشتركا بين جميع الجزائريين والجزائريات، واجبه أن ينقلوه من جيل إلى جيل كي يحافظوا على سلامته، وعدم انتهاك حرمة"، الجريدة الرسمية، العدد 09، الصادرة بتاريخ 23 رجب 1409 هـ الموافق لـ 01 مارس 1989.

<sup>3</sup> - نصت المادة (35) من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996 على أن "يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات، وعلى كل ما يمس سلامة الإنسان البدنية والمعنوية"، الجريدة الرسمية، العدد 76، الصادرة بتاريخ 27 رجب 1417 هـ الموافق لـ 08 ديسمبر 1996.

<sup>4</sup> - لخلفية لمين ميشان، أثر الضبط الإداري على الحريات العامة، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية (الجزائر) 2014/2015، ص 31.

كالحرية الأكاديمية وحرية البحث العلمي، وأما التعديل الدستوري لسنة 2020 فقد واصل مسعى الدساتير السابق في النص على حقوق وحرّيات جديدة وحتى ضمانات جديدة لها<sup>1</sup>، حيث أشار إلى الحقوق الأساسية والحريات العامة في الفصل الرابع المعنون "بالحقوق والحريات" من المادة (32) إلى المادة (73) وكفل ضمانها بموجب المادة (38)<sup>2</sup>.

### المطلب الثاني

#### ممارسة الحريات العامة في إطار فكرة النظام العام

تمارس الحريات العامة في إطار فكرة النظام العام، هذه الأخيرة التي تعد من الأفكار النسبية ذات المفهوم العام المرّن، فهي تختلف من دولة لأخرى ومن زمن لآخر، وذلك وفقا للنظام السياسي والاقتصادي السائد<sup>3</sup>، باعتبار أن النظام العام هدف تسعى سلطات الضبط الإداري لتحقيقه حفاظا على حقوق وحرّيات الأفراد.

وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى بيان فكرة النظام العام من خلال التطرق إلى تعريفها وبيان خصائصها (الفرع الأول)، وبيان عناصرها وأثرها تنظيم ممارسة الحريات العامة (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: تعريف النظام العام وخصائصه

سنتطرق في هذا الفرع لتعريف النظام العام (أولا)، ومن ثم بيان خصائصه (ثانيا).

#### أولا: تعريف النظام العام

<sup>1</sup> - حنان ميساوي، مرجع سابق، ص (ص 13) 14.

<sup>2</sup> - منال بوكورو، مرجع سابق، ص 19.

<sup>3</sup> - حياة غلاي، حدود سلطات الضبط الإداري، رسالة ماجستير في القانون العام المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان (الجزائر)، 2014/2015، ص 37.

لقد تطرق كل من الفقه والقضاء لتعريف النظام العام، وسنتطرق إلى هاته التعاريف، كما يلي<sup>1</sup>:

### 1 - التعريف الفقهي:

يرى الفقيه (هوريو) بأن: " فكرة النظام العام يجب أن تضم معنى النظام المادي الملموس الذي يعتبر حالة واقعية مكافحة للفوضى، أما حفظ النظام الأدبي الذي يرتبط بالمعتقدات والأحاسيس فهو لا يكون من اختصاص الضبط الإداري إلا إذا كان الإخلال بالنظام الأدبي من شأنه أن يشكل خطرا يهدد به النظام المادي".

أما الفقيه (فالين) فهو يذهب إلى حتمية إعطاء النظام العام مدلولاً شاملاً يشمل المظهر المعنوي بجانب المظهر المادي، فالنظام العام وفقاً لوجهة نظره هو: "مجموعة الشروط اللازمة للأمن والآداب العامة التي لا غنى عنها لقيام علاقات سليمة بين المواطنين".

ويرى الفقيه (بورديو) بأن: "فكرة النظام العام مضمونها واسع تضم النظام الاقتصادي، المادي الأدبي فهي تضم جميع مجالات النشاط الاجتماعي"<sup>2</sup>.

### 2 - التعريف القضائي:

اتجه القضاء الفرنسي إلى الأخذ برأي الفقيه " هوريو " فلم يعتد إلا بالنظام العام المادي ذو المظهر الخارجي، إلا أن هذا النظام لم يستمر لمدة طويلة حيث عدل القضاء عن رأيه وأخذ بالتفسير الواسع للنظام العام في مجال الضبط الإداري، ليشمل النظام العام المادي والأدبي بحيث يضم هذا الأخير (الأخلاق، والآداب) التي تتلاءم مع عادات المجتمع الفرنسي.

<sup>1</sup> - خولة عزوز، تأثير سلطات الضبط الإداري على الحريات العامة، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص: منازعات عمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي (الجزائر)، 2015/2016، ص 88.

<sup>2</sup> - موسى فرطاس، محمد ليمان، أثر الضبط الإداري على الحريات العامة، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي (الجزائر)، 2019/2020، ص (ص 47) 48.

فمن خلال ما سبق يمكن القول أن: النظام العام فكرة شاملة ومرنة تمثل ظاهرة قانونية واجتماعية كون هدفها الحفاظ على مبادئ المجتمع، وتشمل النظام المادي والمعنوي، فإذا ما حدث إخلال بالنظام العام يكون لرجال الضبط الإداري صلاحية التدخل لدفعه بكل الأساليب الوقائية<sup>1</sup>.

### ثانياً: خصائص النظام العام

تتمثل خصائص النظام العام فيما يلي<sup>2</sup>:

- 1 - النظام العام مجموعة من القواعد الآمرة: يشكل النظام العام مجموعة من القواعد الآمرة التي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها كونها تشكل حماية للمصالح العامة في المجتمع، فهي ملزمة للأفراد والجماعات الذين عليه الأخذ بها واحترامها.
- 2 - تعدد مصادر تكوينه: النظام العام لا يأتي نتيجة لنصوص تشريعية محددة، لذلك فإن الأرجح أن المشرع ليس هو وحده من يحدد طبيعة النظام العام في الدولة، بل يوجد إلى جانب المشرع، القضاء النابع من الظروف الاجتماعية في الدولة وكذا الأعراف والعادات السائدة فيها، ومسألة الآداب العامة التي تعد هي المصدر الأساسي للنظام العام في أية دولة.
- 3 - النظام العام فكرة دائمة التطور: أي أنه فكرة دائمة التطور والمرونة على عكس النصوص التشريعية المعروفة بنوع من الثبات والاستقرار، لذا فمن الصعب أن يحدده المشرع بمفهوم ثابت لا يتغير، فالنظام العام هو فكرة تتطور بتطور المجتمع ويسعى المشرع إلى تحديد هذه الفكرة بالاستعانة بالقضاء وتطور مفهوم الآداب العامة في المجتمع، ولا يمكن حصره ولا تقييده بالزمان والمكان.

<sup>1</sup> - حسام مرسي، سلطة الإدارة في مجال الضبط الإداري (دراسة مقارنة في القانون الوضعي والإسلامي) طبعة 1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية (مصر)، 2001، ص 140.

<sup>2</sup> - شكيرين ديلمي، تأثير لوائح الضبط على الحريات العامة، مجلة طبنة للدراسات العلمية الأكاديمية، المجلد 04، العدد 01، المركز الجامعي سي الحواس بريك (الجزائر)، 2021، ص (ص 214) 215.

4 - أن يتسم النظام العام بالعمومية: يهدف إجراء الضبط الإداري إلى الحفاظ على النظام العام بمختلف عناصره، ولقد اهتم الفقهاء بإبراز عمومية النظام العام، ومن بينهم الفقيه الفرنسي Duguit، الذي قال: "إذا أريد للحرية أن تمارس في الطريق العام وهو مخصص بطبيعته لمزاولة بعض مظاهرها أو في المحافل العامة التي يتردد عليها الجمهور فإنه من الضروري أن تخضع هذه الحرية لنظام ضبط محكم لا يقصد كبت هذه الحرية وإنما تنظيمها ومن ثم يعتبر كل تدبير تنظيمي ضابطاً يتجه إلى كفالة النظام والسكينة والأمن في الطريق العام سائغاً مشروعاً"<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: عناصر النظام العام وأثره في تنظيم ممارسة الحريات العامة

سنتطرق (أولاً) إلى عناصر النظام العام، ومن ثم نتطرق إلى أثره في تنظيم ممارسة الحريات العامة (ثانياً)، وذلك كما يلي:

#### أولاً: عناصر النظام العام

تنقسم عناصر النظام العام إلى قسمين، عناصر تقليدية وأخرى حديثة، وهما:

#### 1 - العناصر التقليدية للنظام العام: وتتمثل فيما يلي:

أ/ الأمن العام: ويقصد به جملة الإجراءات التي تتخذها سلطات الضبط الإداري للمحافظة على حياة المواطنين من الأخطار التي تهددهم سواء كان مصدرها الإنسان كسطو المجرمين، والمظاهرات العنيفة، أو كانت من الأخطار الطبيعية كالزلازل، والفيضانات، وفي سبيل تحقيق الأمن العام يتوجب على سلطات الضبط الإداري أن تتخذ جملة من التدابير مثل: حصر الأشخاص الذين يشكلون خطراً على أمن الدولة ومراقبتهم لمنع وقوع الجرائم واتخاذ الاحتياطات اللازمة ضد الكوارث المتوقعة<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - موسى فرطاس، محمد ليمان، مرجع سابق، ص 50.

<sup>2</sup> - ماجد راغب الحلو، القانون الإداري، د ط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية (مصر)، 2004، ص 337.

ب/ **الصحة العامة:** ويقصد بها وقاية صحة أفراد المجتمع من خطر الأمراض بمقاومة أسبابها وذلك بالمحافظة على سلامة مياه الشرب، ومكافحة الأوبئة، والأمراض المعدية والمحافظة على نطاق الأماكن العامة خاصة من التلوث البيئي<sup>1</sup>.

ج/ **السكينة العامة:** ويعني بها الحفاظ على الهدوء في الطرق والأماكن العامة، وذلك لمنع كل ما من شأنه أن يؤدي إلى إقلال راحة الناس، كالضوضاء في الأحياء السكنية، وكذلك القضاء على الاضطرابات والمشاحنات التي تخل بالهدوء وتعكر صفو السكينة العامة<sup>2</sup>.

## 2 - العناصر الحديثة للنظام العام:

تتمثل العناصر الحديثة للنظام العام فيما يلي:

أ / **الآداب العامة:** تدخل الآداب العامة في حدود معينة ضمن أهداف الضبط الإداري، وقد لعب مجلس الدولة الفرنسي دورا في هذه الحدوج والأصل في قضائه أن النظام العام يتمثل في مظاهر خارجية محسوسة فلا يتدخل الضبط الإداري في مجال الآداب العامة إلا لحماية الحد الأدنى من القيم التي يؤدي الاعتداء عليها إلى الإخلال بالنظام العام.

وقد وسع القضاء الإداري الفرنسي حديثا في تفسير النظام العام كهدف للضبط فجعله غير قاصر على النظام المادي ذي المظهر الخارجي وإنما يشمل كذلك الأخلاق العامة والنظام الأدبي<sup>3</sup>.

ب / **جمال الرونق:** يعد هذا الغرض من الأغراض الحديثة المضافة إلى العناصر التقليدية السابق ذكرها، حيث تقوم سلطات الضبط الإداري بالمحافظة عليها، وقد كان مجلس الدولة

<sup>1</sup> - نفس المرجع، ص 338.

<sup>2</sup> - داود الباز، حماية السكينة العامة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية (مصر)، 2004، ص 130.

<sup>3</sup> - سهام بلمختار، الضبط الإداري وآثاره على الحريات العامة، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم (الجزائر)، 2019/2020، ص 68.

الفرنسي حريصا على عدم الخروج عن حدود هذه الأغراض حماية للحريات العامة باعتبارها الإطار الأصلي لتدخل سلطات الضبط الإداري<sup>1</sup>.

**ج / النظام العام الاقتصادي والاجتماعي:** يعمل الجانب الاقتصادي على الاستقرار السياسي في الدولة، وهو مقياس تطور أية دولة واستقرارها اجتماعيا كذلك، لذا تتدخل الدولة في النشاط الاقتصادي خاصة في القطاعات الحيوية، وتعمل على تنظيمه، وهذا كان له الأثر الكبير في ظهور ما صار يسمى بالنظام العام الاقتصادي.

لقد كان المشرع في مصر وفرنسا يصدر القوانين والتشريعات التي تخول لسلطات الضبط الإداري حماية النظام العام الاقتصادي حيث يسمح لها بتقييد ممارسة النشاط الاقتصادي الخاص والذي يعد من الحريات المكفولة في الدولة إذا ما أتمت سلطات الضبط الإداري أنه يمس بالنظام العام<sup>2</sup>.

**د - المصلحة العامة:** وعرفت على أنها "تحكيم بين مصالح مختلفة وهي تمثل مصلحة الجماعة ولا تقدر كمّا وإنما كيفاً وتمثل أيضا غاية العمل الإداري ومناطه"، وهي تختلف عن النظام العام في عدة نقاط من بينها أن فكرة النظام العام فكرة ضابطة هدفها كفالة وحماية أمن الدولة والأفراد أما المصلحة العامة فهي أعم وأوسع من فكرة النظام العام حيث ترتبط بجوهر الحياة الاجتماعية وبحياة الأفراد في المجتمع<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - خولة عزوز، مرجع سابق، ص 92.

<sup>2</sup> - سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية وضمانات الرقابة القضائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية (مصر)، دون سنة، ص 324.

<sup>3</sup> - سهام بلمختار، مرجع سابق، ص 71.

## ثانياً: أثر النظام العام في تنظيم ممارسة الحريات العامة

تعمل فكرة النظام العام بعناصره الثلاث (الأمن العام، الصحة العامة والسكينة العامة) على حماية ممارسة الحريات العامة وتنظيمها وتحقيق توازن بين النظام العام وضروراته وحقوق ممارسة الحريات العامة الجماعية والفردية.

**1 - حرية التجارة وحركة رؤوس الأموال:** يعد الاستثمار من أهم مظاهر حرية التجارة في الدولة، فالدولة تعمل على توفير مناخ الاستثمار في كل المجالات بما فيها المهن الحرة، وقد نص المرسوم التشريعي المتضمن قانون الاستثمار رقم 01-03 على حرية التجارة والاستثمار، وقد تحول إلى مبدأ، إلا أن المشرع قيده بنظام التصريح أو الإخطار المسبق وإيداعه لدى السلطات المختصة<sup>1</sup>.

وقد نصت المادة (03) من المرسوم التشريعي رقم 93-12: على أن: "تتجزأ الاستثمارات بكل حرية مع مراعاة التشريع والتنظيم المتعلقة بالأنشطة المنظمة"، كما نصت المادة (01) على النشاطات المخصصة والتي هي من اختصاص الدولة فقط، كتصنيع السلاح والذخيرة، وبهذا فإن ذلك يعد قيوداً على حرية الاستثمار<sup>2</sup>.

كما نجد المادة (04) من الأمر رقم 01-03 المتعلقة بتطوير الاستثمار تنص على أن: تتجزأ الاستثمارات في حرية تامة مع مراعاة التشريع والتنظيم المتعلقة بالنشاطات المقننة وحماية

<sup>1</sup> - عبد الرحمن عزوي، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر (الجزائر)، جوان 2007، ص (ص 403)404.

<sup>2</sup> - أنظر المادة (03) والمادة (01) من المرسوم التشريعي رقم 93-12، المؤرخ في 19 ربيع الثاني 1414 هـ الموافق لـ 05 أكتوبر 1993 المتعلقة بترقية الاستثمار، الجريدة الرسمية، العدد 64، الصادرة بتاريخ 24 ربيع الثاني 1414 هـ الموافق لـ 10 أكتوبر 1993، (الملغى).

البيئة مع الاستفادة من الحماية والضمانات المنصوص عليها في القوانين والتنظيمات، ويجب التصريح بالاستثمارات المستفيدة من مزايا هذا الأمر قبل إنجازها<sup>1</sup>.

وبهذا اشترطت المادة السابقة نظام التصريح المسبق بالاستثمار وهو ما يعتبر قيوداً على هذه الحرية، كما استنتجت من حرية الممارسة التلقائية لعمليات الاستثمار الأنشطة المقننة والتي تلحق أضراراً بالبيئة وتهدد النظام العام<sup>2</sup>.

ويتضح مما سبق أن القيود التي تفرضها الإدارة على حرية التجارة والاستثمار في سبيل الحفاظ على النظام العام وحمايته هي لتحقيق حريات أخرى للأفراد، كحرية المنافسة بينهم من جهة وحرية حماية المستهلك من جهة أخرى من المخاطر التي تمس أمنه وصحته ومصالحه المادية<sup>3</sup>.

**2 - حرية الصحافة:** عرف الفقيه (دوجي) الصحافة بأنها: "حق الفرد في التعبير عن آرائه ومعتقداته بواسطة المطبوعات بمختلف أشكالها دون أن تخضع هذه المطبوعات للرقابة السابقة مع مسؤولية مؤلفيها مدنياً أو جزائياً".

وتخضع حرية الصحافة (الإعلام) لقيود حفاظاً على النظام العام والآداب العامة للمجتمع، وهي فحص الإدارة لكل المطبوعات قبل نشرها خاصة تلك المضرّة بالمصلحة العامة، والهدف من فرض هذه الرقابة هو الحرص على عدم المساس بالأمن العام والمصلحة العليا للبلاد.

وتلجأ الإدارة إلى نظام الترخيص، وهو ضرورة الحصول على إذن مسبق من الجهة الإدارية المختصة لممارسة نشاط معين وفقاً لقواعد تنظيمية تضبط هذا النشاط وفقاً لمقتضيات النظام العام، فنظام الترخيص إجراء وقائي ينص على شخص الناشر<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - خولة عزوز، مرجع سابق، ص - ص 95-96.

<sup>2</sup> - زبير أرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة ماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، 2011، ص 17.

<sup>3</sup> - سهام بلمختار، مرجع سابق، ص 74.

<sup>4</sup> - رشا خليل، حرية الصحافة تنظيمها وضماناتها، منشورات الحلبي، بيروت (لبنان)، 2014، ص 56.

تمارس سلطة الضبط الإداري رقابة على الإعلام رغم الحرية المكفولة له دستورياً، إلا أن هذه الرقابة والقيود من شأنها أن تحقق أهدافاً متعلقة مباشرة بالنظام العام وهي<sup>1</sup>:

- المحافظة على أمن الدولة داخلياً؛
- المحافظة على الأمن الخارجي للدولة؛
- المحافظة على مصلحة الأفراد.

**3 - حرية التنقل:** وتعد من الحريات الأساسية التي يتمتع بها الأفراد إلا أن هذه الحريات ترد عليها قيود معينة وفقاً لقواعد تبين كيفية ممارسة هذا الحق وذلك للحفاظ على النظام العام ومصالح المجتمع.

وعليه قد تلجأ السلطات الإدارية إلى تقييد هذه الحرية ابتغاء أهداف أقرب متعلقة بالصالح العام كأن تقوم الدولة برقابة هجرة المواطنين إلى الخارج رعاية لمصلحة المواطن فتضع بذلك قواعد تنظيمية تتضمن شروط طلبات التصريح بالهجرة.

وعليه فإن ممارسة الحريات العامة للأفراد في إطار فكرة النظام العام يلعب دوراً هاماً في تنظيم ممارسة هذه الحريات وكفالة حقوق الأفراد المختلفة<sup>2</sup>.

## المبحث الثاني

### خضوع سلطات الضبط الإداري لرقابة القضاء في إطار حماية الحريات العامة

تخضع سلطات الضبط الإداري لرقابة القضاء سواء كانت هذه الرقابة من حيث التقيد بالأسباب التي أدت إلى التدخل أو من حيث الهدف التي تسعى سلطات الضبط الإداري إلى تحقيقها، وذلك لضمان حماية وصيانة حقوق الأفراد وحرياتهم من تعسف الإدارة، فإذا ما تجاوزت

<sup>1</sup> - شكيرين ديلمى، مرجع سابق، ص (ص 221) 222.

<sup>2</sup> - سهام بلمختار، مرجع سابق، ص (ص 76) 77.

هذه الأخيرة حدود سلطاتها الضبطية لها فإن للقاضي الإداري أن يقضي بإلغاء تدابير الضبط لعدم المشروعية<sup>1</sup>.

وعليه، سنتطرق في (المطلب الأول) لمدى وجود تهديد للنظام العام، ومدى ملاحقة الوسائل للقرارات في (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

### مدى وجود تهديد للنظام العام

لدراسة مدى وجود تهديد للنظام العام وجب تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، حيث سنتناول في (الفرع الأول) الرقابة على عدم المشروعية الخارجية، ومن ثم نتطرق في (الفرع الثاني) إلى الرقابة على عد المشروعية الداخلية.

### الفرع الأول: الرقابة على عدم المشروعية الخارجية

لتكون تدابير الضبط الإداري مشروعة ينبغي أن تصدر هذه التدابير ممن يملك قانونا سلطة وولاية إصدارها في الشكل الذي ينص عليه القانون، وفي حالة عدم الالتزام بهذه القاعدة تعد تدابير الضبط الإداري غير مشروعة.

### أولا: الرقابة على عيب الاختصاص

يقصد بالاختصاص: "صلاحية سلطة ما لاتخاذ تدبير ضبتي بحيث تتصرف هذه السلطة في أغلب الحالات تبعا لمقتضيات المحافظة على النظام العام ويتطلب منها التدخل استثناء دون اللجوء إلى نص يجيز ذلك الإجراء"<sup>2</sup>، والقاعدة العامة أنه لا يجوز لسلطات الضبط الإداري أن

<sup>1</sup> - أحمد موافي بناني أحمد، الرقابة القضائية على القرارات الضبط الإداري الصادرة في الظروف العادية، أطروحة دكتوراه العلوم في القانون، اختصاص قانون إداري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة (الجزائر)، 2013/2014، ص 343.

<sup>2</sup> - بوحميده عطاء الله، الوجيز في القضاء الإداري، تنظيم عمل واختصاص، الطبعة الثالثة، دار هومه للنشر والتوزيع (الجزائر)، 2016، ص 245.

تقرر إلا في حدود اختصاصها التي تحدد لها بدقة قواعد الاختصاص فإذا تجاوزتها كان تدبيرها الضبطي مشوباً بعيب عدم الاختصاص وهو أو وجه من أوجه عدم المشروعية يتصدى لها القاضي الإداري من تلقاء نفسه دون الدفع به من الخصوم وفي أية حالة كانت عليها الدعوى<sup>1</sup>. ومن ناحية الاستعجال لا يجوز للإدارة أن تخالف قواعد الاختصاص إلا في حالة واحدة تتمثل في الظروف الاستثنائية عند توافر شروطها القانونية، كذلك فإن الإدارة لا تستطيع أن تتفق مع الأفراد على تعديل قواعد الاختصاص في حالة إبرام عقد من العقود، ولأن قواعد الاختصاص ليست مقررة لصالح الإدارة فتتنازل عنها كلما شاءت، إنما شرعت لتضع قواعد قانونية ملزمة للإدارة تحقيقاً للصالح العام، وأخيراً لا يجوز تصحيح عيب عدم الاختصاص إذا ما شاب القرار الإداري بإجراء الحق على صدوره<sup>2</sup>.

ويقصد بعيب الاختصاص في مجال الضبط الإداري هو: "العيب الذي يصيب لائحة الضبط الإداري بسبب صدورها ممن لا يملك القدرة القانونية على إصدارها، سواء أكان هذا الشخص يحمل صفة الموظف العام أو لا يحمل هذه الصفة، كما أنه يعتبر عيب عضوي بمعنى عدم القدرة على مباشرة عمل قانوني معين جعله المشرع من سلطة هيئة أخرى"<sup>3</sup>.

حيث يراقب القاضي الإداري قواعد الاختصاص بإصدار لوائح الضبط، ويبحث في مدى احترام هيئات الضبط الإداري لقواعد الاختصاص من حيث الزمان، ولا يجوز رجعية لوائح الضبط الإداري وإلا اعتبرت غير شرعية، كما يفحص قواعد الاختصاص من حيث المكان، بحيث لا

<sup>1</sup> - محمد عبد الحميد مسعود، إشكالية رقابة القضاء على عدم مشروعية قرارات الضبط الإداري، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع (مصر)، 2007، ص 383.

<sup>2</sup> - آمال جبيحة، ابتسام بوحاجب، الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري، مذكرة ماستر في قانون العام، تخصص: منازعات إدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي، 1945، قالمة (الجزائر)، 2018/2019، ص 36.

<sup>3</sup> - طعيمة الجرف، رقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة (قضاء الإلغاء)، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 1977، ص 243.

يجوز لبعض هيئات الضبط الإداري أن تصدر لوائح الضبط خارج المجال الإقليمي الذي تمارس فيه نشاطها، بالإضافة إلى أن اعتداء هيئات الضبط العام على هيئات الضبط الخاص يعتبر غير شرعي<sup>1</sup>.

ومن تطبيقات القضاء الإداري الجزائري نجد قرار الغرفة الإدارية الصادر بتاريخ 1982/12/11 قضية (ع) ضد والي ولاية، ملف 28561، حيث أثار الطاعنون في قرارات إدارية دفعا جوهريا تمثل في أن هناك قرارات إدارية صدرت بشأن شخص متوفي، مما دفع الغرفة إلى التصريح بإلغاء قرار والي ولاية في 1969/07/14 تحت رقم 600<sup>2</sup>.

### ثانيا: الرقابة على عيب الشكل والإجراءات

يقصد بعيب الشكل والإجراءات هو: "عدم التزام جهة الإدارة بالقواعد الشكلية والإجرائية التي تتطلبها القوانين واللوائح لإصدار القرار وذلك كاشتراط تسبب القرار أو أن يشترط الإصدار قرار معين اتخاذ إجراءات معينة كإجراء التحقيق وأخذ رأي لجنة أو هيئة معينة".

والهدف من قواعد الشكل والإجراءات هو كفالة حسن سير المرفق العام إلى جانب حماية مصالح الأفراد، فهي من ناحية تستهدف المصلحة العامة ومنع التسرع والارتجال من قبل رجل الإدارة، مما يؤدي إلى حسن إصدار القرارات وسير المرفق العام ككل<sup>3</sup>.

ويحدث عيب الشكل عند مخالفة الإدارة للقواعد والإجراءات الشكلية التي قررها القانون بمناسبة إصدارها قراراتها، ويستوي في ذلك أن تكون المخالفة كاملة أو جزئية.

<sup>1</sup> - جمال قروف، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مذكرة ماجستير في القانون العام، شعبة القانون الإداري والمؤسسات الدستورية، كلية الحقوق، جامعة عنابة (الجزائر)، جانفي 2006، ص 41.

<sup>2</sup> - آمال جبيحة، ابتسام بوحاجب، مرجع سابق، ص 41.

<sup>3</sup> - حوسين بوكرافة، الضبط الإداري بين تحقيق النظام العام وتقييد الحريات العامة، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم (الجزائر)، 2021/2020، ص 52.

وبالنسبة للمشرع الجزائري فلم يفرق بين الإجراءات والأشكال الجوهرية وغير الجوهرية، وإنما يعتبر كل شكل أو إجراء نص عليه القانون يجب أن تراعيه الإدارة، واللائحة الضبطية التي تخالف الأشكال والإجراءات المحددة قانوناً تعتبر معيبة بعيب الشكل ويجوز إلغاؤها. ويمكن القول إن: اللائحة باعتبارها قراراً إدارياً لا يشترط فيها أن تصدر في صيغة معينة، إلا أن القوانين قد تحدد إجراءات وأشكال معينة لإصدارها، ولعل أهمها نشر لائحة الضبط الإداري، وكذلك إجراء الاستشارة، وينجم على عدم احترامها إلغاء اللائحة الضبطية<sup>1</sup>.

### ثالثاً: الرقابة على عيب السبب

يقصد بعيب السبب هو انعدام الوقائع المادية أو القانونية أو وقوع خطأ في تقديرها وتكييفها خلال صدور قرار إداري من قبل سلطة إدارية مختصة، وينبغي التأكيد على أن كل لائحة ضبط إداري لا بد أن تستند إلى سبب قانوني أو واقعي يبرر إصدارها، وقد يحدد المشرع أسباب اللائحة الضبطية على سبيل الحصر أو يتركها من اختصاص هيئة الضبط<sup>2</sup>. ويراقب القاضي الإداري عيب سبب اللائحة من خلال رقابته للوقائع المادية التي تستند إليها القرارات الإدارية في صدورها أو من خلال الرقابة على التكييف القانوني للوقائع، كما يراقب ملاءمة القرار الإداري لهذه الوقائع<sup>3</sup>.

### 1 - التحقق من الوجود المادي للوقائع: حيث يبسط القضاء الإداري رقابته على إجراءات

الضبط الإداري من خلال التحقق من مدى مطابقتها أو عدم مطابقتها للوقائع والقانون، فإذا اتضح

<sup>1</sup> - جمال قروف، مرجع سابق، ص 69.

<sup>2</sup> - فضيلة عريبي، الموازنة بين سلطات الضبط الإداري والحريات العامة في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص: القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة (الجزائر)، 2020/2019، ص 66.

<sup>3</sup> - يوسف ناصر حمد الظفيري، السبب في قرارات الضبط الإداري ومدى الرقابة القضائية عليه، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد 73، كلية الحقوق، جامعة المنصورة (مصر)، سبتمبر 2020، ص 932.

عدم توافر الأسباب التي تفضي لاتخاذ إجراءات وتدابير الضبط الإداري، وبالتالي يفقد القرار الإداري مشروعيته استنادا لعيب السبب، لذلك أكد مجلس الدولة الفرنسي هذه الرقابة وأقر بأن المظاهرات التقليدية لتأدية الشعائر الدينية لا تشكل تهديدا للسكينة العامة<sup>1</sup>.

## 2 - التكيف القانوني للوقائع: والمقصود هنا على إمكانية خطأ السلطات الإدارية في

إسناد الوقائع الثابتة والموجودة اسنادا سليما وصحيحا إلى مجموعة القواعد القانونية التي تحكمها وتنظمها.

ولقد اقتصر دور مجلس الدولة الفرنسي على مجرد التحقق من الوجود المادي للوقائع دون أن يتطرق إلى صحة التكيف القانوني للوقائع<sup>2</sup>.

## 3 - ملائمة الإجراء الضبطي: بالنظر لخطورة الإجراءات الضبطية الإدارية على حقوق

وحريات الأفراد، فإنه يستدعي أن تكون ملائمة مع جسامة الاضطراب الذي يؤثر على النظام العام، مما تبرر تدخل سلطة الضبط الإداري لاتخاذ الإجراءات الكفيلة بالحفاظ على النظام العام، لذلك اتجه القضاء الإداري الفرنسي إلى مواكبة رقابة الملائمة على تصرفات الضبط الإداري لاسيما إذا كانت تلك الإجراءات مبالغ فيها ترتبط ارتباطا وثيقا بالحريات العامة.

وقد وسعت صلاحيات القضاء الإداري الفرنسي لتمتد رقابته إلى ملائمة القرار، وذلك من خلال تحديد العوامل الحقيقية والجدية والأسباب التي أدت لإصدار القرار، وفي حال تأكد القاضي الإداري من عدم تناسب القرار مع الأفعال، فإن ذلك سيؤدي لإلغاء القرار<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - بالخير دراجي، عادل زياد، حدود سلطات الضبط الإداري لحماية الحقوق والحريات الفردية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 10، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي (الجزائر)، سبتمبر 2019، ص 1429.

<sup>2</sup> - فيصل نسيغة، الضبط الإداري وأثره على الحريات العامة، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة (الجزائر)، 2004/2005، ص 111.

<sup>3</sup> - بالخير دراجي، عادل زياد، نفس المرجع، ص 1431.

### الفرع الثاني: الرقابة على عدم المشروعية الداخلية

يقصد بالرقابة على عدم المشروعية الداخلية هو الرقابة على كل ما يمس بموضوع أو محل التصرف، وهي تتمثل فيما يلي:

#### أولاً: الرقابة على عيب الانحراف بالسلطة

ويقصد به أن تصدر الإدارة قراراً إدارياً لغير الهدف المقرر له قانوناً، ومن هنا كانت رقابة هذا العيب رقابة موضوعية تدور حول التحري والبحث عن البواعث النفسية التي جعلت الإدارة تتخذ ذلك التدبير، ولصعوبة إثبات عيب الانحراف، وقد استقر القضاء الفرنسي على أنه سبب احتياطي للإلغاء، وهذا معناه أن القاضي لا يلزم الخصوم بإثباته، إلا إذا تعذر إثبات عيب آخر يكون المدعي جعله سبباً لدعواه بجانب عيب الانحراف، فإذا تمكن المدعي من إثبات عيب من هذه العيوب يكفي به القاضي لإلغاء اللائحة دون الحاجة للبحث في عيب الانحراف في استعمال السلطة<sup>1</sup>.

أما إذا لم يتمكن المدعي من إثبات أحد من هذه العيوب، يقوم القاضي بفحص عيب الانحراف في استعمال السلطة وذلك بمراقبة شرعية لائحة الضبط الإداري محل النزاع ليتأكد ما إذا كان قد صدرت فعلاً لحماية النظام العام، مما يستوجب منه أن يستخلص مضمون ذلك النظام العام من وقائع الخصومة التي أمامه، فإذا استهدفت اللائحة غرضاً آخر فإنها تعتبر متجاوزة لنطاقها، وبالتالي تعد غير شرعية.

وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي في العديد من أحكامه بأن استهداف المصالح الخاصة أو الشخصية لصالح مصدر اللائحة أو الغير يعد انحرافاً بالسلطة، كما أن لائحة الضبط الإداري إذا استهدفت تحقيق مصلحة عامة ولكنها خرجت عن أهداف الضبط فإنها تعد كذلك غير شرعية<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - طعيمة الجرف، مرجع سابق، ص 259.

<sup>2</sup> - جمال قروف، مرجع سابق، ص 75.

## ثانيا: الرقابة على عيب المحل

يقصد بعيب المحل هو: "مخالفة القانون، أي أن تكون اللائحة معيبة في فحواها، أي في محلها أو موضوعها وهذا معناه أن يكون الأثر القانوني المترتب على اللائحة الضبطية غير جائز لمخالفته القانون".

لذلك يتعين على لائحة الضبط ألا تتضمن قواعد مخالفة لأحكام القانون بالمعنى الواسع سواء كانت المخالفة صريحة أو بالتفسير المخالف له، فلا يجوز لها أن تعارض النصوص الدستورية، ولا القوانين، وإلا اعتبرت غير شرعية<sup>1</sup>.

ويشمل عيب مخالفة القانون في الحقيقة جميع العيوب التي تصيب القرار الإداري وتجعله باطلا، لأن مخالفة الاختصاص المحدد بالقانون أو مخالفة الشكليات والإجراءات المقررة، أو إساءة استعمال السلطة أو انعدام الأسباب القانونية أو الخطأ في التكييف القانوني للوقائع، يعتبر في جميع الأحوال مخالفة للقانون<sup>2</sup>.

وتنصب رقابة القاضي الإداري على صور عيب المحل، والمتمثلة فيما يلي<sup>3</sup>:

**1 - المخالفة المباشرة للقواعد القانونية: وتعني أن تتجاهل الإدارة القاعدة القانونية**

وتتصرف على خلافها، وقد تأخذ هذه المخالفة صورة إيجابية بأن تقوم الإدارة بعمل إيجابي مخالف لقاعدة قانونية سواء وردت في الدستور أم في القانون أم في نظام أم قاعدة قانونية غير مكتوبة، وقد تأخذ هذه المخالفة صورة سلبية كأن تمتنع الإدارة عن اتخاذ قرار كان يتوجب عليها اتخاذه بموجب القوانين والأنظمة المعمول بها.

<sup>1</sup> - جمال قروف، مرجع سابق، ص 71.

<sup>2</sup> - سامية نويري، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي (الجزائر)، 2013/2012، ص 128.

<sup>3</sup> - آمال جبيحة، ابتسام بوحاجب، مرجع سابق، ص (ص 53) 57.

**2 - الخطأ في تفسير القانون:** ويطلق على هذه المخالفة "الخطأ القانوني"، والذي يتجلى في التفسير السيء أو التطبيق السيء للقاعدة الحقيقية، وقد يقع هذا الخطأ عن غير قصد من الإدارة، وقد يتم على نحو عمدي من جانبها، إذ يتعين البحث في حقيقة قصد الإدارة من وراء هذا التفسير الخاطئ.

**3 - الخطأ في تطبيق القواعد القانونية:** ويأخذ صورتين رئيسيتين، الأولى تحدث في حالة صدور القرار على غير أساس من الواقع المادي، وتنص فيها رقابة القضاء الإداري على التحقق من الوقائع التي استند إليها القرار الإداري الصادر عن الإدارة والثانية تقع عند عدم تبرير الوقائع للقرار الإداري بمعنى أنه يجب أن تكون الوقائع قد استوفت الشروط القانونية التي تجعلها تبرر اتخاذ هذا القرار.

## المطلب الثاني

### مدى ملاحقة الوسائل للقرارات

تشمل رقابة القضاء الإداري على مشروعية الوسيلة التي لجأت إليها الإدارة بذاتها، وهذا يعني أن هيئات الضبط الإداري يمكنها استعمال وسائل الضبط الإداري بشرط ألا يؤدي ذلك إلى المنع الكامل والمطلق لإحدى الحريات، لأن الأصل هو السماح للأفراد بممارسة الحريات الفردية ومنعهم من ذلك يجب أن يكون بشكل مؤقت وضمن ظروف معينة.

فالقاضي الإداري هو الذي له الحق بالتأكد من ملاءمة الوسيلة لظروف التدخل من عدمه، أي مدى صلاحية تقدير الإجراء مع الحالة ومن تهديدها للنظام العام<sup>1</sup>.

وعليه، سنتطرق في هذا المطلب لدراسة مدى ملاحقة الوسائل للقرارات من خلال التطرق إلى أن يكون التدبير الضبطي ضروريا ومتناسبا مع جسامته الإخلال بالنظام العام (الفرع الأول)،

<sup>1</sup> - محمد علي حسونة، حدود سلطات الضبط الإداري وأثرها على الحريات العامة، المجلة القانونية، دون دار نشر، دون مكان نشر، دون سنة نشر، ص 190.

ومن ثم نتطرق إلى عدم فرض وسيلة معينة لمواجهة الإخلال بالنظام العام (الفرع الثاني)، وأن يكون التدبير الضبطي متصفا بالعمومية محققا للمساواة (الفرع الثالث).

**الفرع الأول: أن يكون التدبير الضبطي ضروريا ومتناسبا مع جسامته الإخلال بالنظام**

### العام

يقصد بهذا الشرط هو: "تناسب التدبير الضبطي مع درجة وجسامته الفعل الذي يشكل إخلالا بالنظام العام دون تجاوز أو مبالغة"، والضرورة هنا تقدر تبعا لجسامته الخطر الذي يهدد النظام العام وبمعنى آخر أن يكون الإجراء المتخذ لقيود ممارسة الحق أو الحرية متناسبا وجسامته التهديد الذي يصيب النظام العام بالاضطراب، فهو يتناسب معه ضيقا واتساعا بصفة مضطربة، وبمفهوم المخالفة فإن التهديد اليسير للنظام العام بالاضطراب يقتضي تدابير تقييد خفيفة للحقوق والحريات خفيفة، وإذا اتخذت تدابير شديدة أو تقييد للحرية تكون غير مشروعة وفقا لقاعدة "الضرورة تقدر بقدرها"<sup>1</sup>.

فمقتضى هذا الشرط إذا أن يكون التعرض للحريات وحقوق المواطنين لا تبرره سوى حالة وجود اضطرابات خطيرة تهدد النظام العام، وأن يكون التدبير متلائما مع جسامته الخطر على النظام العام ومدى التقييد للحرية، وتختلف التدابير الضبطية المقيدة للحرية تبعا لنوع الحرية ونوع ودرجة التقييد بحسب ما إذا كانت مكفولة بنصوص دستورية أو تشريعية، أما إذا كانت الحرية والحق المراد تقييدهما مجرد رخصة لا ترقى إلى مرتبة حرية عامة فإن سلطة الضبط إزاءها تكون سلطة تقديرية بحيث يمكنها تقييد النشاط أو اشتراط الحصول على إذن سابق لممارسته، والتدابير الضبطية التي تلجأ سلطات الضبط إلى استخدامها يجب أن تكون متوافقة مع الظروف الخاصة

<sup>1</sup> - محمود سعد الدين الشريف، النظرية العامة للضبط الإداري، مجلة مجلس الدولة المصري، القاهرة (مصر)، العدد 62،

التي تطبق في ظلها وهذا ما تقتضيه قاعدة التناسب، ولا يمكن اعتبارها مشروعة إلا إذا كانت تتطلبها ظروف الزمان والمكان<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> - عمر حططاش، تأثير سلطات الضبط الإداري على الحريات العامة في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص: القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة (الجزائر)، 2017/2018، ص313.

### أولاً: الظروف الزمانية

ينبغي التمييز بين تدابير الضبط التي تفرض تنظيمًا دائمًا وبين تدابير الضبط التي تفرض تنظيمًا مؤقتًا. فبالنسبة لتدابير الضبط التي تضع تنظيمًا مؤقتًا، فإنما تشتمل على أحكام متشددة وموقوتة بفترة زمنية محددة تزول بعدها. أما بالنسبة لتدابير الضبط التي تفرض تنظيمًا دائمًا، فيجب أن تحوي على أحكام أقل شدة نظرًا لما تنطوي عليه من تحديد دائم للحريات.

ينبغي أيضًا التمييز بين ما إذا كان التدبير الضابط سيطبق ليلاً أو نهاراً لأن بعض النواهي يجوز أن تكون أشد في الليل من النهار، بل قد تكون مشروعة إذا كان تطبيقها أثناء الليل وغير مشروعة إذا كان تطبيقها أثناء النهار، مثال ذلك حظر إحداث الضوضاء ودق الأجراس<sup>1</sup>.

### ثانياً: الظروف المكانية

إن إجراءات الضبط الإداري تختلف بحسب الظروف المكانية فقد تزداد ضيقاً أو اتساعاً وفقاً لمكان ممارسة الحرية ومثال ذلك تكون إجراءات الضبط أكثر ضيقاً اتجاه ممارسة الحرية في الأماكن الخاصة بينما تتسع في أماكن العامة، ولأجل ذلك تتخذ سلطة الضبط جملة من الإجراءات حفاظاً 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 وتركت الأماكن العامة من دون تنظيم لتحول الأمر إلى فوضى قناعها الحرية.

ومن ثم يتضح أن العلاقة بين الضبط الإداري والحريات العامة ليست بعلاقة تناظرية سلبية، ولكن هي علاقة تكاملية أوجبته ضرورة المحافظة على النظام العام فالحرية لا يمكن أن تمارس بصفة مطلقة دون قيد وإلا تصدع المجتمع<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - حياة غلاي، مرجع سابق، ص (ص 63) 64.

### الفرع الثاني: عدم فرض وسيلة معينة لمواجهة الإخلال بالنظام العام

هيئة الضبط الإداري تحديد مضمون الخلل الذي يهدد النظام العام، وتكلف باتقاء مظاهر هذا الإخلال ثم تترك الحرية للأفراد في اختيار وسائل تفادي هذا الخلل، فإذا تدخلت هيئة الضبط الإداري في فرض الوسيلة كان في ذلك مساسا بالحرية لا يقتضيه النظام العام، وهذه الحرية حسب أحكام القضاء محصورة في مجال ضيق لا يتعدى حرية الملك الخاص وارتباطه بأسباب الوقاية من الخطر المحدق بالصحة العامة.

ومن أحكام مجلس الدولة الفرنسي التي رخصت لهيئات الضبط ضرورة استيفاء شروط الوقاية من الحريق بتوفير الأجهزة اللازمة، ولم يرخص لها أن تشترط في الأجهزة علامة تجارية معينة<sup>2</sup>.

إلا أن مبدأ عدم فرض وسيلة معينة لمواجهة الخطر ليس مطلق بل ترد عليه استثناءات منها<sup>3</sup>:

1 - أن قاعدة ترك الحرية للأفراد في اختيار وسائل احترام النظام العام لا يمكن إعمالها في الحالة التي لا توجد فيها إلا وسيلة واحدة فعالة وكفيلة بحفظ النظام العام والقضاء على أسباب الاضطراب.

2 - أن هذه القاعدة لا تطبق أيضا في الحالة التي يستوجب فيها اتخاذ تدابير موحدة لتجنب الخطر على اعتبار أن بعض إجراءات الضبط لا تحقق غايتها وفعاليتها إلا إذا تم تطبيقها بطريقة موحدة وخير مثال على ذلك التدابير الوقائية الخاصة بالسلامة المرورية في الطريق العام، فهذه التدابير لا يمكن ترك الحرية فيها للسائق لكي يتخذها كل منهم على طريقته بل من طبيعتها

<sup>1</sup> - بلقاسم بلقاسمي، دور القضاء في حماية الحريات العامة اتجاه تدابير الضبط الإداري، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم (الجزائر)، 2022/2021، ص 23.

<sup>2</sup> - عادل السعيد محمد أبو الخير، الضبط الإداري وحدوده، شركة مطابع الطوابجي التجارية، القاهرة (مصر)، 1993، ص 477.

<sup>3</sup> - عمر حططاش، مرجع سابق، ص 315.

أنها تطبق بصفة موحدة ويتعين على سلطة الضبط فرض تنظيم المرور بالكيفية التي تراها تحقق الوقاية للأفراد وتضمن السلامة المرورية للأفراد.

3 - لا تطبق قاعدة عدم فرض وسيلة معينة لمواجهة الإخلال بالنظام العام إلا عندما تكون الأضرار التي يراد توقيها ضئيلة، أما عندما يكون التهديد خطيرا والأضرار جسيمة فإنه لا يمكن ترك حرية الوسيلة للأفراد لأنه لو أطلقت هذه الحرية لحرمت سلطات الضبط من اتخاذ الوسائل الفعالة التي تراها مجدية في درأ الخطر الجسيم.

4 - لا تطبق القاعدة السابقة في حالة الاستعجال والضرورة أين لا تدع الظروف للأفراد فرصة اختيار الوسيلة المناسبة لدرأ خطر المساس بالنظام العام، فضلا عن ذلك فإنه من غير المناسب الاعتماد على قدرة الأفراد في مثل تلك الظروف، بل أن سلطات الضبط تكون هي الأكفأ لتدبير الوسائل الكفيلة بدرأ الخطر العاجل المهدد لنظام العام.

### الفرع الثالث: أن يكون التدبير الضبطي متصفا بالعمومية محققا للمساواة

حتى يكون التدبير الضبطي مشروعاً يجب أن يتصف بالتجريد والعمومية في مواجهة الأفراد، إذ أف هذه الصفة هي التي تمنح التمييز عن حالة مشابهة وأخرى مما تدخل في مجال تطبيقه. فالتدبير الضبطي لا يمكن أن يكون تدبيراً عاماً مجرداً يشمل من تتوفر فيه صفة بعينها لا لشخص بعينه، ومواجهة كل واقعة تتوفر شروط معينة لا واقعة معينة بذاتها<sup>1</sup>.

ومنه فإن التدبير الضبطي حتى يكون مشروعاً يجب أن يتصف بالعمومية والتجريد لأن هذه الخاصية هي التي تمنع التمييز بين الأفراد وبين الحالة والحالة المشابهة لها، فقواعده يجب أن تخاطب المعنيين بتطبيقها بصفاتهم لا بذواتهم، وكذلك الأمر بالنسبة للوقائع إذ توصف حسب شروطها المستوجبة في تدابير الضبط وليس على واقعة بعينها دون الأخرى فقاعدة العمومية التي

<sup>1</sup> - سفيان معالو، شهيرة جلوط، الضبط الإداري بين تحقيق النظام العام وتقييد الحريات العامة، مذكرة ماستر في القانون، تخصص: القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس (الجزائر)، 2018/2019، ص 47.

يتعين أن يتصف بها التدبير الضبطي لا تتصل بالفرد المكلف بالإجراء بل تمتد لتشمل المكان الذي يجري التدبير في نطاقه والمدى الزمني الذي يتم خلاله التدبير<sup>1</sup>.

ويلاحظ بأن المساواة الواجب تحققها في إجراء الضبط، لا يمكن أن تكون مساواة مطلقة بقدر ما هي مساواة نسبية، لذا فإنه يشترط أن تطبق المساواة على كافة أفراد المجتمع، بل إن تطبيقها يتم على الأفراد الذين تتوافر فيهم الشروط المحددة قانوناً، وبناء على ذلك فإنه لا يوجد ما يمنع من قيام سلطة الضبط الإداري من إجراء نوع من التمييز أو التفرقة في المعاملة بين الأفراد، وذلك من خلال منح طائفة من الأفراد امتيازاً معيناً أو أن تفرض عليها قيوداً خاصاً بواسطة أساليب الضبط الإداري، طالما كان الغرض من ذلك هو المحافظة على النظام العام، وأن تلك التفرقة تسري على كافة المتواجدين بذات الموقف والظروف<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - عمر حططاش، مرجع سابق، ص 315.

<sup>2</sup> - محارب سعود حربي الفضلي، الضبط الإداري وأثره في الحريات العامة، رسالة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، عمان (الأردن)، كانون الأول 2015، ص 60.

### خلاصة الفصل الأول:

من خلال ما تطرقنا إليه في هذا الفصل تبين لنا أن الضبط الإداري يعد من أهم وأقدم الوظائف الإدارية في الدولة وأكثرها خطورة وحساسية لأنها تمس بحقوق وحريات الأفراد من جهة ومن جهة أخرى تهدف للمحافظة على النظام العام.

وأن سلطات الضبط الإداري وفي إطار ممارستها لمهامها خاصة فيما يتعلق بالحفاظ على النظام العام قد تمس بحق من حقوق الأفراد أو حرية من الحريات التي كفلها الدستور لهم، وهو ما يجعل هذه القرارات والإجراءات الضبطية تخضع لرقابة القضاء الإداري التي ينصب دورها في البحث عن مدى مراقبة مدى مشروعية هذه القرارات أو الإجراءات من خلال مراقبة العناصر الخارجية والداخلية للقرار، وفي حالة وجود أي عيب من العيوب يحكم القاضي بإلغاء القرار الضبطي لعدم مشروعيته.

## الفصل الثاني

أثر سلطات الضبط الإداري  
على الحريات العامة في ظل  
الظروف الاستثنائية

قد تطرأ على الدول ظروف استثنائية كحالات الحرب والحصار ومخاطر جسيمة كانتشار الأوبئة والأمراض الفتاكة التي تهدد المصالح الحيوية والعليا للدولة ونظامها الوطني مما يستوجب عليها التخلي مؤقتا عن تطبيق أحكام القانون ومبادئ الشرعية بالقدر اللازم لدرأ هاته المخاطر والظروف حتى عودة الأمور إلى طبيعتها، ولا يكون ذلك إلا بتوسيع أعمال الإدارة وتضييق الحريات على الأفراد، وهو ما يعرف بنظرية الظروف الاستثنائية.

فالغرض من هذه النظرية هو وضع الحواجز المشروعة التي يتعين على الإدارة أن تراعيها خلال هذه الظروف، وتنظيمها بنصوص قانونية تمكن من مواجهة الأزمة بمشروعية استثنائية، دون أن يترتب على ذلك مساس كلي بالحريات، ومنع تجاوزات الإدارة في إطار قيامها بمهامها في هذه الظروف.

بناء على ما سبق، سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين، سنتطرق لدراسة ما يلي:

**المبحث الأول: تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية على الحريات العامة**

**المبحث الثاني: ضمانات حماية الحريات العامة في ظل تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية**

## المبحث الأول

### تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية على الحريات العامة

حرصت الكثير من الدول على أن يتضمن دستورها نصاً أو أكثر يخول للحكومة في أوقات الأزمات سلطات استثنائية لا تملكها في الأوقات العادية تمكنها من السيطرة على زمام الأمن في البلاد، وتساعد في المحافظة على كيانها وسلامة ترابها، حيث تتخذ في سبيل ذلك تدابير استثنائية تتسم بطابع السرعة والشدة في اتخاذ الإجراءات وتنفيذ الأحكام<sup>1</sup>.

وقد اعترف المشرع الجزائري بالظروف الاستثنائية ونظامها القانوني بعد الاستقلال، حيث نظمتها الدساتير الجزائرية المتعاقبة ابتداء من دستور 1963 إلى غاية التعديل الدستوري الجديد لسنة 2020<sup>2</sup>، وتتمثل الظروف الاستثنائية المنظمة بنصوص قانونية في كل من حالة الحصار، وحالة الطوارئ، وحالة الحرب والحالة الاستثنائية.

وعليه، سنتطرق لدراسة أثر حالة الحصار وحالة الطوارئ على الحريات العامة في (المطلب الأول)، ومن ثم نتطرق إلى أثر حالة الحرب والحالة الاستثنائية على الحريات العامة في (المطلب الثاني).

### المطلب الأول

#### أثر حالة الطوارئ والحصار على الحريات العامة

تعتبر حالي الحصار والطوارئ من أبرز الحالات التطبيقية للظروف الاستثنائية التي انعكست آثارها على الحريات العامة للأفراد المكفولة لهم دستورياً، وقد نظمها المؤسس الدستوري الجزائري في كل الدساتير الجزائرية، وضبط قواعدها وشروطها، وللتعرف على هاتين الحالتين،

<sup>1</sup> - بومدين عبد الجواد تو، الموازنة بين المحافظة على النظام العام وضمان الحريات العامة، مذكرة ماستر في القانون العام المعمق، الملحقه الجامعية بمغنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان (الجزائر)، 2016/2015، ص 119.

<sup>2</sup> - حوسين بوكرافة، مرجع سابق، ص 55.

سنتقسم هذا المطلب إلى فرعين، لندرس فيهما كل حالة بشيء من التفصيل، وذلك على النحو الآتي:

### الفرع الأول: أثر حالة الطوارئ على الحريات العامة

تعددت وتباينت تعاريف الفقهاء لخصوص نظام حالة الطوارئ، فمنهم من عرفها بأنها "عبارة عن نظام استثنائي يمكن تطبيقه على كل أو جزء من الإقليم المهدد أو الذي يوجد فيه أزمة، ومن آثاره يمنح السلطات المميزة لرجال البوليس، وتتمتع في مجال تقييد الحريات العامة بسلطات أو مع تتمتع بها في حالة حصار السلطات المركزية"<sup>1</sup>.

ومنهم من عرفها بأنها " هي حالة استثنائية تتعرض فيها الدولة لظروف استثنائية تبرر ضرورة تسليح السلطة التنفيذية بسلطات استثنائية لمواجهة ما تمثله من أخطار، ويجب التفرقة بين قانون الطوارئ وحالة الطوارئ باعتبار قانونها دائماً من قوانين الدولة بينما حالة الطوارئ هي تمثل ظرف فعلي يتمثل في أحداث استثنائية تبرر اتخاذ إجراءات استثنائية"<sup>2</sup>.

وتتخذ حالة الطوارئ في الظروف الصعبة وأثناء تفاقمها باعتبار أن أمن وسلامة الدولة تقتضي ذلك. أي أن يكون لها التفوق من حيث الأولوية على حقوق وحريات الأفراد من أجل التوازن من حيث ضرورة الاهتمام بالصالح العام المشترك للحد من تدهور الوضع، وكذا الانزلاق الخطير الذي قد يؤدي إلى تصعيد العنف الذي سوف يتولد عنه حالة أكثر خطورة من الحالة القائمة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - دلال سعدي، شريفة خلوفي، حدود سلطات الضبط الإداري، مذكرة ماستر في العلوم القانونية، تخصص: قانون عام معمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قلمة (الجزائر)، 2018/2019، ص 61.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق زين تولين، حماية الحريات العامة في ظل حالة الطوارئ، مجلة البحث، العدد 30، جامعة دمشق (سوريا)، 2017، ص 55.

<sup>3</sup> - أحمد سحنين، الحريات العامة في الظروف الاستثنائية في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون (الجزائر)، 2005، ص 25.

ولقد عالج المؤسس الدستوري حالة الطوارئ في التعديل الدستوري لسنة 2020 من خلال المادة (97)، والتي تقابلها المادة (105) من التعديل الدستوري لسنة 2016، والتي تنص على أنه "يقرر رئيس الجمهورية، إذا دعت الضرورة الملحة، حالة الطوارئ أو الحصار، لمدة أقصاها (30) يوما بعد اجتماع المجلس الأعلى للأمن، واستشارة رئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، والوزير الأول أو رئيس الحكومة، حسب الحالة، ورئيس المحكمة الدستورية، ويتخذ كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع..."<sup>1</sup>.

ويترتب على اعلان حالة الطوارئ تقييد ممارسة الحريات العامة التي لا يسمح المساس بها في الظروف العادية، وتتمثل آثار حالة الطوارئ حسب المرسوم الرئاسي رقم 92-44 فيما يلي<sup>2</sup>:

- اتخاذ السلطات المدنية المتمثلة في وزير الداخلية على المستوى الوطني والوالي المختص إقليميا جميع التدابير الكفيلة بحفظ النظام العام واستتبابه عن طريق قرارات إدارية يتعين أن تتماشى مع توجيهات الحكومة؛

- اتخاذ كل الاجراءات والتدابير التنظيمية التي من شأنها وقف نشاط كل شركة أو جهاز أو مؤسسة أو هيئة أو غلقها مهما كانت طبيعتها أو اختصاصها عندما تعرض هذه النشاطات النظام العام والسير العادي للمؤسسات والمصلحة العليا للبلاد للخطر، وبذلك تقييد حرية التجارة مثلا.

- يمكن لوزير الداخلية وضع أي شخص راشد يتبين أن نشاطه فيه خطورة على النظام العام والسير العادي للمصالح العمومية، ويتم وضعه في مركز أمن محدد، إذ تنشأ مراكز الأمن بموجب

<sup>1</sup> - المادة (97) من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020، الجريدة الرسمية، العدد 82، الصادرة بتاريخ 15 جمادى الأولى 1442هـ الموافق لـ 30 ديسمبر 2020.

<sup>2</sup> - أحسن غربي، الحالات الاستثنائية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، المجلة الشاملة للحقوق، جامعة عنابة (الجزائر)، مارس 2021، ص (ص 43) 44.

قرارات يتخذها وزير الداخلية والجماعات المحلية ما يعني تقييد حرية التنقل وحرية اختيار موطن إقامة المكفولة دستور.

- يقوم وزير الداخلية والجماعات المحلية على المستوى الوطني والوالي على المستوى المحلي بتقييد حرية التنقل عن طريق تحديد أو منع مرور الاشخاص أو السيارات في أماكن وأوقات معينة وتنظيم نقل المواد الغذائية والسلع ذات الضرورة الأولى، وتوزيعها، بالإضافة إلى انشاء مناطق الإقامة المنظمة لغير المقيمين ما يعني تقييد حرية الشخص في اختيار موطن الإقامة، ومنع من الإقامة أو وضع تحت الإقامة الجبرية كل شخص يتبين أن نشاطه فيه ضرر لنظام العام أو السير العادي للمصالح العمومية ما يعني تقييد حرية الشخص في اختيار موطن الإقامة وتقييد حرية التنقل.

### الفرع الثاني: أثر حالة الحصار على الحريات العامة

عرفت المادة (02) من المرسوم الرئاسي رقم 91-196 حالة الحصار على أن الرئيس الجمهورية أن يتخذ كافة الإجراءات القانونية والتنظيمية بهدف الحفاظ على استقرار مؤسسات الدولة واستعادة النظام والسير العادي للمرافق العمومية"، حيث تكون السلطة العسكرية هي الهيئة المكلفة بتسيير حالة الحصار، أي أن سلطة الضبط تتحول من سلطة مدنية إلى سلطة عسكرية، ولكن تبقى الهيئات المدنية تمارس سلطاتها التي لم تنتزع منها.

كما تنتقل المحاكمات من القضاء العادي إلى القضاء العسكري بشرط أن تكون الجرائم ماسة بأمن الدولة وأن تقرر السلطة بإحالتها إلى المحاكم العسكرية<sup>1</sup>.

وبما أن مسألة استتباب الأمن وحفظ النظام العام تنتقل إلى السلطة العسكرية بمجرد إعلان حالة الحصار، فإن مسألة الحقوق والحريات العامة تخضع حتما لتنظيمين مختلفين، حيث لا تقلت

<sup>1</sup> - سفيان معالو، شهيرة جلوط، مرجع سابق، ص 55.

أولا من تدخل السلطة العسكرية إذ تتجلى لغة الأوامر الصارمة والتي ينتقي في ظلها الاهتمام بحريات الأفراد مما يقتضي الانصياع فقط.

ولا يتوقف التنظيم عن ذلك التدخل للسلطة العسكرية بل يتعداه ثانيا إلى بقاء السلطة المدنية محتفظة ببعض الصلاحيات والمعتبرة تقييدا للحقوق والحريات العامة، كتوقيف نشاط الجمعيات أو تقديم طلب حلها إلى القضاء.

وعليه يمكن القول إن: تأثير حالة الحصار على الحقوق والحريات العامة أمر حتمي بالنظر إلى هذا التدخل المزدوج<sup>1</sup>.

وقد تم اللجوء للإعلان عن حالة الحصار في الجزائر مرتين، المرة الأولى كانت بزلزال الأصنام سابقا بولاية الشلف سنة 1980، والحالة الثانية سنة 1991 عقب انقطاع المسار الانتخابي، بموجب المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المؤرخ في 04 جوان 1991.

ومن الآثار الماسة بحقوق وحريات الأفراد والمؤثرة في ممارستها تأثيرا سلبيا التي تترتب عن إعلان حالة الحصار، نذكر ما يلي<sup>2</sup>:

- تمتع السلطة العسكرية بصلاحيات واسعة في مجال منع مرور الأشخاص والتجمعات، وإنشاء مناطق إقامة مقننة، والمنع في الإقامة، ومنع الإضرابات وتسخير الموظفين بهدف تمكين المرافق العامة من تقديم خدماتها؛

- المساس بالأمن الفردي بموجب الاعتقال الإداري الذي يسلب الحرية سلبا مؤقت دون أمر قضائي بموجب المادة (4) من المرسوم الرئاسي 91-196، ويكون هذا الإجراء مبني على استشارة لجنة رعاية النظام العام؛

<sup>1</sup> - حياة غلاي، مرجع سابق، ص (ص 113) 114.

<sup>2</sup> - موسى فرطاس، محمد ليمان، مرجع سابق، ص (ص 57) 58.

- يجوز للحكومة أن تقوم بوقف أو حل المجالس المنتخبة إذا ما أفشلت عمل السلطات العامة، وتعيين مندوبيات تنفيذية بدلها إلى غاية تنظيم انتخابات؛
- تعرض حرية التنقل للمساس والخرق من خلال فرض حظر التجول عندما تم إصدار بيان السلطة العسكرية في 1991/06/06 يتضمن حظر التجول بأربعة ولايات (الجزائر، البلدية، بومرداس، تيبازة).

### المطلب الثاني

#### أثر حالة الحالة الاستثنائية وحالة الحرب على الحريات العامة

تعتبر الحالة الاستثنائية وحالة الحرب أكثر تعقيدا من حالة الطوارئ وحالة الحصار، وأخطر الحالات التي تترتب عليها آثار سلبية على حقوق وحريات الأفراد، لذا قيدهما المشرع بإجراءات خاصة.

وعليه سنتطرق في هذا المطلب لدراسة أثر الحالة الاستثنائية في (الفرع الأول)، وسنتطرق إلى أثر حالة الحرب في (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: أثر الحالة الاستثنائية على الحريات العامة

تعد الحالة الاستثنائية نظام دستوري استثنائي قائم على فكرة الخطر الوشيك المهدد لكيان الدولة وسلامة ترابها، بحيث يخول للسلطة المختصة (السلطة التنفيذية على رأسها رئيس الجمهورية)، اتخاذ كل التدابير الاستثنائية المنصوص عليها في القانون بهدف حماية أراضي الدولة وبحارها وأجوائها كلا أو جزء ضد الأخطار الناجمة عن عدوان مسلح داخلي أو خارجي، مع إمكانية نقل صلاحيات السلطات المدنية إلى السلطات العسكري<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - مبروك غضبان، نجاح غربي، قراءة تحليلية للنصوص القانونية المنظمة لحالاتي الحصار والطوارئ ومدى تأثيرهما على الحقوق والحريات في الجزائر، مجلة الفكر، العدد العاشر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة (الجزائر)، جانفي 2014، ص 19.

وقد نصت المادة (93) من دستور 1996 على هذه الحالة كآآتي: "يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بالخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسستها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها ويتخذ هذا الإجراء إلى استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة والمجلس الدستوري، والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء وتخول الحالة الاستثنائية رئيس الجمهورية أن يتخذ الإجراءات الاستثنائية التي تستوجبها المحافظة على استقلال الأمة والمؤسسات الدستورية"<sup>1</sup>.

كما نصت المادة (1/98) من التعديل الدستوري لسنة 2020 والتي تقابلها نص المادة (4/142) من التعديل الدستوري لسنة 2016 على أنه: "يقرر رئيس الجمهورية الحالة استثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها لمدة أقصاها ستون (60) يوما"<sup>2</sup>.

يتضح من خلال المادتين السابقتين أن: رئيس الجمهورية هو من يقرر الحالة الاستثنائية بعد استشارة كل من رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس المحكمة الدستورية، والاستماع للمجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء، وذلك خلال مدة أقصاها (60)، كما تخول له الحالة الاستثنائية اتخاذ كافة الإجراءات الاستثنائية التي تستوجبها المحافظة على استقلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية، وتنتهي الحالة الاستثنائية حسب الأشكال والإجراءات التي أوجبت إعلانها.

ومن أبرز الآثار السلبية للحالة الاستثنائية هو توسع 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 المحكمة الدستورية لأنه قرارا تنظيميا،

<sup>1</sup> - خولة عزوز، مرجع سابق، ص 116.

<sup>2</sup> - المادة (98) من التعديل الدستوري لسنة 2020.

أو من طرف القضاء "مجلس الدولة" حيث لا يمكن بطلان قرار إعلان الحالة الاستثنائية لأسباب موضوعية غير مقبولة لأنه لا يتعلق بأعمال السلطة التنفيذية<sup>1</sup>، 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 لاتخاذ أي إجراءات خطيرة وصارمة تشكل مساسا صارخا بالحريات العامة للأفراد الفردية منها والجماعية وذلك لمواجهة الظروف الاستثنائية.

وبذلك يتضح أن 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<sup>2</sup>.

ويتضح أيضا أن سلطات الضبط الإداري تتمتع بسلطات وواسعة وخطيرة في ظل الحالة الاستثنائية ما ينجر عنه تقييد لحريات الأفراد المكفولة لهم دستوريا، وينجم عن ذلك عدم إمكانية التوفيق بين مقتضيات الحفاظ عن النظام العام وممارسة الحريات العامة وذلك نتيجة لسعي السلطة التنفيذية إلى تحقيق أمن وسلامة مؤسسات الدولة ووحدة ترابها<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - صلاح الدين شرقي، حماية الحريات العامة في ظل تطبيق نظرية الظروف، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد 2، العدد 03، جامعة عمار ثلجي، الأغواط (الجزائر)، جانفي 2016، ص 95.

<sup>2</sup> - مصطفى رياحي، الصلاحيات غير العادية لرئيس الجمهورية في ظل دستور 1996، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة (الجزائر)، 2004/2005، ص 126.

<sup>3</sup> - خولة عزوز، مرجع سابق، ص (ص 116) 117.

### الفرع الثاني: أثر حالة الحرب على الحريات العامة

قبل التحدث عن حالة الحرب، وعن الصلاحيات التي خولها المؤسس الدستوري لرئيس الجمهورية والتي تنعكس سلباً على الحريات العامة، سنتكلم بداية عن الحالة التي تسبق حالة الحرب، والتي بموجبها خول لرئيس الجمهورية اتخاذ ما يلزم لحماية البلاد ومؤسستها الدستورية، وذلك بتمتعه بسلطات واسعة من خلال إعلانه لحالة التعبئة العامة، وهي "جعل المرافق الخاصة والعامة والمجهود الحربي من أفراد وعتاد وأموال تحت طلب الحكومة، وبالتالي العمل على مصادرة العديد من المنقولات والعقارات تحت شعار المشاركة في المجهود الحربي"<sup>1</sup>، وهذه الحالة التي تعد سابقة لحالة الحرب، إذ يجب أن يكون رئيس الجمهورية قد عد العدة لمواجهة الحرب المتوقعة، وبذلك ينفرد في التصرف في جميع إمكانات البلاد (المادية والبشرية) لتوفير ما يلزم من الوسائل التي يراها ضرورية لمواجهة تلك الحرب<sup>2</sup>، فيكون في هذه الحالة للسلطة التنفيذية صلاحيات واسعة للخروج عن مبدأ المشروعية، مما يسمح لها بتقييد حريات الأفراد بصورة أشد من حالتها الطوارئ والحصار<sup>3</sup>.

أما حالة الحرب تعرف على أنها "الحالة الحاسمة التي تكون أشد من الحالة الاستثنائية، وابتدى في عدم الاقتصار على أن تكون البلاد مهددة بخطر داهم، وإنما يشترط أن يكون العدوان واقعاً أو على وشك الوقوع حسبما نصت عليه الترتيبات الملائمة لميثاق الأمم المتحدة"<sup>4</sup>.

وقد نصت المادة (1/100) من التعديل الدستوري لسنة 2020 على أنه "إذا وقع عدوان فعلي على البلاد أو يوشك أن يقع حسبما نصت عليه الترتيبات الملائمة لميثاق الأمم المتحدة،

<sup>1</sup> - دلال سعدي، شريفة خلوفي، مرجع سابق، ص 78.

<sup>2</sup> - موسى فرطاس، محمد ليمان، مرجع سابق، ص 61.

<sup>3</sup> - مبروك غضبان، نجاح غربي، مرجع سابق، ص 21.

<sup>4</sup> - بومدين عبد الجواد تو، مرجع سابق، ص 128.

يعلن رئيس الجمهورية الحرب، بعد اجتماع مجلس الوزراء والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس المحكمة الدستورية".  
ويتضح لنا من خلال المادة السابقة أن: حالة الحرب هي حالة لا يعلن عنها إلا إذا وقع عدوان فعلي أو على وشك الوقوع، حسب الترتيبات التي وردت في ميثاق الأمم المتحدة، ولا يتم الإعلان عنها إلا باتخاذ جملة من الإجراءات التي تشبه إلى حد كبير إجراءات الإعلان عن الحالة الاستثنائية والمتمثلة في أن الإعلان عنها يتم من قبل رئيس الجمهورية بعد اجتماع مجلس الوزراء والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس المحكمة الدستورية، مع إلزامية وجوب اجتماع البرلمان بغرفتيه لدراسة الحالة، بالإضافة إلى الإجراء الجديد المتمثل في وجوب مبادرة رئيس الجمهورية بتوجيه خطابا للأمة يعلمها فيه بوقوع العدوان الفعلي أو الوشيك<sup>1</sup>.

ويترتب على إعلان حالة الحرب العديد من الآثار التي من شأنها المساس بحقوق وحريات الأفراد، منها إيقاف العمل بالدستور مدة الحرب، وتحول جميع السلطات (التنفيذية، التشريعية، والقضائية) إلى رئيس الجمهورية من أجل اتخاذ كل الإجراءات الاستثنائية التي تستوجبها الحالة للحفاظ على استقلال الأمة والمؤسسات الدستورية، وكذا تحول وظائف السلطات المدنية إلى السلطات العسكرية، وهو ما سيمس حتما بالحريات العامة ويعطلها كحرية الاجتماع والصحافة وحرية تكوين الجمعيات وعقد الاجتماعات، بالإضافة إلى مجموعة من الإجراءات التي من خلالها يضيق الخناق على الأشخاص وحررياتهم العامة<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - مبروك غضبان، نجاح غربي، مرجع سابق، ص (21) 22.

<sup>2</sup> - نور الهدى بن يحيى سلامت، خيرة نور الهدى زيان، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية ووسائل حمايتها في الجزائر، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، 2022/2021، ص 71.

## المبحث الثاني

### ضمانات حماية الحريات العامة في ظل تطبيق الظروف الاستثنائية

إن ما تشكله سلطات الضبط الإداري من تقييد للحريات العامة للأفراد في مجالات مختلفة من جهة ورقابة وتنظيم بغرض حماية النظام العام من جهة أخرى جعل الفقه والقضاء الإداريين في جهد وسعي متواصل لوضع أطر تمكن الإدارة من أداء وظيفتها الضبطية وحماية النظام العام من أي اختلال وتمكين الأفراد من ممارسة النشاطات وضمان حماية حرياتهم في نفس الوقت<sup>1</sup>. وعليه، سنتطرق في هذا المبحث لدراسة ضمانات حماية الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، والمتمثلة في مدى خضوع أعمال الإدارة لرقابة القضاء الإداري (المطلب الأول)، ومدى إقرار مسؤولية الإدارة عن الأضرار الناجمة على سلطات الضبط الإداري (المطلب الثاني).

#### المطلب الأول

##### مدى خضوع أعمال الإدارة لرقابة القضاء الإداري

تعتبر الرقابة القضائية ضماناً هامة وأساسية لحماية الحريات العامة للمواطنين، فالإدارة تمارس نشاطها في مجال الضبط الإداري بغرض حماية النظام العام في هذا المجال تقوم بتنظيم ممارسة الأفراد لحرياتهم وأوجه نشاطهم فتحدد مجالات هذا النشاط وتورد عليها من القيود ما تتطلبه المحافظة على النظام العام<sup>2</sup>.

وبصدد بيان مدى خضوع أعمال الإدارة لرقابة القضاء ومدى تعسفها في اتخاذ القرارات، سوف نتطرق إلى الجهة القضائية المختصة (الفرع الأول)، وسنتطرق إلى طبيعة العمل التنفيذي الخاضع للرقابة القضائية (الفرع الثاني).

<sup>1</sup> - نوال بن الشيخ، الضبط الإداري وأثره على الحريات العامة، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة (الجزائر)، 2013/2012، ص 30.

<sup>2</sup> - بالخير دراجي، عادل زياد، مرجع سابق، ص 1434.

### الفرع الأول: الجهة القضائية المختصة

اعتمدت الكثير من الدول على نظام الازدواجية القضائية، وذلك من خلال تقسيم أجهزة القضاء إلى أجهزة عادية وأخرى إدارية، بالإضافة إلى اعتمادهم لقضاء العسكري، الذي تلجأ إليه الدول في بعض الحالات الاستثنائية، ونظرا لمحدودية دور القضاء العسكري واقتصره على الجرائم المرتكبة ضد أمن الدولة أو إذا كان المتهم عسكريا أو مماثلا لها سنقتصر في دراستنا هذه على القضاء الإداري ودوره في الرقابة على التدابير الاستثنائية للضبط الإداري المتعلقة بمجال الحريات العامة.

حيث تفعل الرقابة القضائية الإدارية على التدابير الاستثنائية إذا ما تجاوزت مبرراته القانونية والواقعية التي تجعل من الضبط الإداري مشروعاً ومبرراً، فنتقيد الحريات الأساسية بشكل غير مسموح به ليراقب القضاء بعض عناصر القرار الضبطي عن طريق دعوى البطلان، وتتمثل هذه العناصر فيما يلي:

**أولاً: الرقابة على توافر الوصف بوجود إخلال بالنظام العام أو رقابة القاضي الإداري على**

#### تكييف الوقائع

إن تكييف الوقائع هو مقابلة بين الوقائع والنص القانوني الذي يتسم في أصله بالعمومية والتجريد، وهنا تتجاوز رقابة القاضي الإداري رقابة المشروعية إلى رقابة ملائمة القرار الضبطي للظرف الاستثنائي، وهنا على القاضي رفع مستوى الواقع إلى مستوى عمومية النص القانوني بإغفال الوقائع عديمة الجدوى، لذلك يكون البحث هنا عن نية المشرع لا التقدير الشخصي للقاضي بفرض حماية على النظام العام<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - لخليفة لمين ميشان، مرجع سابق، ص (ص 59) 60.

ومن أمثلة ذلك قرار مجلس الدولة الفرنسي في قضية "وزير الداخلية وحده له سلطة تقديرية لمدى تطابق هذه السلطة فيما يخص سحب جواز السفر طبقا للمادة (22) من القانون الخاص بجوازات السفر رقم 1959/98"<sup>1</sup>.

### ثانيا: الرقابة على ملائمة إجراءات الضبط الإداري

يتعين أن يتناسب الإجراء الاستثنائي الذي تقوم به الإدارة مع الظرف الاستثنائي الذي تواجهه، ولا يتسع نشاط الإدارة إلا القدر الذي يمليه الظرف، فيكون العمل لازما حتما فلا يزيد على ما تقتضي به الضرورة، بمعنى التزام الإدارة بأن تستخدم من الوسائل والإجراءات ما يتناسب فقط مع القدر اللازم لمواجهة الظرف الاستثنائي.

يتحقق القاضي فضلا عما تقدم، من أن الإجراء الذي اتخذته الإدارة لمواجهة الظروف الاستثنائية القائمة هو إجراء ملائم ومناسب طبقا لمتطلبات هذه الظروف، فإذا تبين له عدم ملائمة الإجراء الذي اتخذته الإدارة فإنه يحكم بإلغائه<sup>2</sup>.

إن رقابة الملائمة ليست الرقابة الأصلية للقضاء الإداري، لكن ما أُنقِر عليه الفقه والقضاء الإداريين أنه رغم استقلال الإدارة بتقدير ملائمة قرارها مع وجوب التدخل أو الامتناع وتقدير الإجراء المناسب، إلا أن هذا الاستقلال قد يختل قليلا في حالة القرار الضبطي لارتباطه بالنظام العام، ورقابة القضاء تتمثل في التأكد من الأوضاع والظروف التي صدر فيها القرار الإداري<sup>3</sup>، ومع ذلك، فإن القضاء الإداري المقارن وسع من رقابته ليطال جوانب الملائمة، خاصة بالنسبة للقرارات الماسة بحقوق وحريات الأفراد<sup>4</sup>.

### ثالثا: الرقابة على تناسب الإجراءات الضبطية

<sup>1</sup> - نوال بن الشيخ، مرجع سابق، ص 38.

<sup>2</sup> - آمال جبيحة، ابتسام بوحاجب، مرجع سابق، ص 119.

<sup>3</sup> - سامي جمال الدين، دعاوى الإدارية، منشأة المعارف، (مصر)، 2003، ص 108.

<sup>4</sup> - محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة (الجزائر)، 2007، ص 354.

إن الرقابة على التناسب بين الخطأ والجزاء التأديبي لم يعتمد عليها مجلس الدولة الفرنسي لتقدير الإدارة ولكن مع مرور الزمن أقر المجلس هذا النوع من الرقابة على أساس مطابقة ثلاثة عناصر: إقرار الحالة الواقعية والغاية المستهدفة، أي أن مهمة القاضي الإداري هنا هي مطابقة العناصر الواقعية ومبادئ القانون دون تجاوز سلطة القاضي كقاضي مشروعية ولكن القضاء الجزائي لم يخضع القرارات الضبطية الإدارية لرقابتها<sup>1</sup>.

#### رابعاً: الرقابة على ركن الغاية في إجراء الضبط الإداري

يشترط للأخذ بالمشروعية الاستثنائية أن يكون هدف الإدارة فيما تتخذه من تصرفات استثنائية هو تحقيق المصلحة العامة والحفاظ على السير المنتظم للمرافق العامة، والحفاظ على النظام العام، فإذا ما انحرفت الإدارة عن هذا الهدف كان تصرفها مشوباً بعيب الانحراف بالسلطة ويكون عرضة للإلغاء من قبل القضاء وكذلك التعويض عن الأضرار التي تلحق الأفراد<sup>2</sup>.

#### الفرع الثاني: طبيعة العمل التنفيذي الخاضع للرقابة القضائية

يتمثل مضمون الرقابة في الظروف الاستثنائية في نقطتين أساسيتين، هما:

#### أولاً: إعلان الظرف الاستثنائي

شكل إعلان الظرف الاستثنائي سابقاً عملاً سيادياً خارجاً عن رقابة القضاء لتعلقه بحفظ النظام العام، إلا أن القضاء استقر مؤخراً على أن إعلان الظرف الاستثنائي عمل له قوة القانون، وقد شهد مجلس الدولة الفرنسي طعون ضد إعلان حالة الطوارئ لصدورها من سلطة إدارية، إلا أنه وبتفحص المادة (16) من دستور 1961 الفرنسي نجد أن الدستور استخدم مصطلح (إجراءات) بدل (قوانين) مما يفيد اعتبارها أعمالاً إدارية حسب رأي الأستاذ مسعود شيهوب.

<sup>1</sup> - نوال بن الشيخ، مرجع سابق، ص 39.

<sup>2</sup> - شيراز ياسمين خلف الله، مرجع سابق، ص 221.

وتبقى هذه الأعمال ذات طبيعة دستورية في حالة إقرار نص تشريعي، أما في الدول التي لم ينص دستورها على كون اعلان الظرف الاستثنائي عمل سيادي يبقى عملا قانونيا قابلا للطعن القضائي.

وفي الجزائر لم يستقر الفقه على رأي واحد وحتى القضاء أحال الطعون الإدارية ضد قرارات مراكز الأمن للمجالس الجهوية للفصل فيها، كما يعد اللجوء إلى الجيش الشعبي الوطني أثناء حالة الطوارئ التي عرفتها الجزائر، عملا سياديا<sup>1</sup>.

### ثانيا: التدابير الاستثنائية لمواجهة الظروف غير العادية

يعد القضاء الإداري هو صاحب الولاية العامة للفصل في الطعون المرفوعة ضد التدابير الاستثنائية على اعتبار أنها صادرة من جهات إدارية حددتها القوانين والمراسيم الجزائرية المنظمة لحالات الطوارئ والحصار حيث تخول لوزير الداخلية سلطة اتخاذ التدابير لمواجهة الظروف الاستثنائية، ويمتد التفويض ليصل إلى الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي باعتبارهما يمثلان سلطة الضبط الإداري في قاعدة الهرم الإداري<sup>2</sup>.

### المطلب الثاني

#### مدى إقرار مسؤولية الإدارة عن الأضرار الناجمة على سلطات الضبط الإداري

إذا كانت مسؤولية سلطات الضبط الإداري في الحالات العادية تقوم على أساس الخطأ، فإنها في حالات الظروف الاستثنائية يكون لها مسؤولية ذات طابع استثنائي بحيث تقوم عندما ينتفي أو يندم ركن الخطأ عن التدبير الضبطي، الذي يترتب عنه ضرر يستوجب التعويض، إذ تتحقق مسؤولية سلطات الضبط الإداري دون خطأ، ويركبن فقط هما: ركن الضرر وركن العلاقة السببية بين الضرر والتدبير الضبطي باعتباره مصدرا للأضرار التي تصيب حقوق وحريات الأفراد عند ممارسة سلطات الضبط الإداري لصلاحياتها التي تهدف إلى المحافظ على النظام العام، هذا

<sup>1</sup> - لخليفة لمين ميشان، مرجع سابق، ص 64.

<sup>2</sup> - نوال بن الشيخ، مرجع سابق، ص 42.

الهدف الذي يمكن تحقيقه عن طريق عمل ضبطي ضار، قد يوصف بالمشروع وبالتالي يندم ركن الخطأ عنه<sup>1</sup>.

غير أن هدم ركن الخطأ لا يمكن أن يؤدي إلى انتفاء ركن الضرر الناتج عن أعمال الضبط الإداري الموصوفة بالمشروعة، وذلك لأنه لا ينبغي أن تعفى سلطات الضبط الإداري من المسؤولية كون الضرر ناجم عن عمل ضبطي مشروع.

من أجل ذلك فقد أقر القضاء الإداري الفرنسي في العديد من أحكامه وجسد مسؤولية الإدارة دون خطأ وذلك على أساس نظرية المخاطر<sup>2</sup>.

### الفرع الأول: مسؤولية سلطات الضبط الإداري على أساس الخطأ

يمكن مساءلة الإدارة في ظل الظروف الاستثنائية إذا ما خالفت في القيام بأعمال الضوابط التي وضعها القضاء من أجل ممارسة سلطاتها الاستثنائية كأن تصدر الإدارة عملاً مخالفاً بذلك الغرض المخصص لمثل تلك الأعمال أو أن تصدر عملاً لا يستند على سبب قانوني يبرره ويستوجب اتخاذه.

وإذا كانت هذه الأعمال تعد أعمالاً غير مشروعة يجوز الطعن فيها بدعوى تجاوز السلطة، فإنه في حالة ما إذا رتبت ضرراً للغير فإنه يمكن أن يؤدي ذلك لقيام مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ وفي هذه الحالة من حق الطرف المضرور الحصول على تعويض<sup>3</sup>.

ولتقرير مسؤولية سلطات الضبط الإداري لابد من توافر مجموعة من الشروط، والمتمثلة فيها

يلي:

### أولاً: الخطأ

<sup>1</sup> - محمد بلحول، مرجع سابق، ص 68.

<sup>2</sup> - عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، (الجزائر)، 1994، ص 182.

<sup>3</sup> - محمد دليم، محمد سويلم، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات في ظل الظروف الاستثنائية، مذكرة ماستر في الحقوق والحريات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار (الجزائر)، 2014/2015، ص 66.

الأصل في قيام مسؤولية سلطات الضبط الإداري عن أعمالها هو وجود خطأ من جانبها على أن الخطأ في حقيقته وجوهره لا ينصرف إلى الإدارة بذاتها بل هو خطأ الموظف فإن الإدارة لا تسأل عن هذا الخطأ.

ومن هنا فالخطأ الشخصي هو الخطأ الذي ينسب إلى موظف وتتحقق مسؤوليته الشخصية عنه، فيكون وحده مسؤولاً عن الأضرار التي نتجت عنه، وينعقد الاختصاص بنظر دعوى المسؤولية في هذه الحالة لجهة القضاء العادي<sup>1</sup>.

في حين أن الخطأ المرفقي هو الذي تقوم عليه المسؤولية الإدارية لسلطات الضبط الإداري، ويقصد به "الخطأ الذي ينسب إلى المرفق حتى لو كان الذي قام به من الناحية المادية أحد الموظفين"، ويقوم الخطأ هنا على أساس أن المرفق ذاته هو الذي سبب الضرر، لأنه لم يؤدي العمل وفقاً للقواعد التي يسير عليها، سواء كانت هذه القواعد خارجية أي وضعها المشرع، أو داخلية من صنع الإدارة<sup>2</sup>.

### ثانياً: الضرر

لا يكفي الخطأ وحده لتقرير مسؤولية سلطات الضبط الإداري، إذ يجب أن ينشأ عن هذا الخطأ ضرراً يلحق بمن يطالب بالتعويض عن تصرف الإدارة، فالخطأ الذي لا يولد ضرراً لا يعطي الحق في اقتضاء أي تعويض، ويشترط في الضرر ما يلي<sup>3</sup>:

- أن يكون الضرر مباشراً: ويقضي بذلك أن يكون الضرر نتيجة حتمية ولازمة لنشاط الإدارة فإن لم يكن الخطأ هو السبب المباشر للضرر، فلا تسأل الإدارة عن ذلك.
- أن يكون الضرر محققاً: أي أن يكون الضرر قد وقع فعلاً أو أنه سيقع في المستقبل وبشكل أكيد.

<sup>1</sup> - حياة غلاي، مرجع سابق، ص 147.

<sup>2</sup> - نداء محمد أمين أبو الهوى، مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة، مذكرة ماجستير في القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، عمان (الأردن)، 2010، ص 88.

<sup>3</sup> - حياة غلاي، مرجع سابق، ص (ص 148) 149.

- أن يكون الضرر حقا مشروعاً: أي أن يكون الضرر الذل لحق بالفرد والناجم عن خطأ الإدارة قد أصاب حقا مشروعاً يحميه القانون.

- أن يكون الضرر قابلاً للتقدير بالنقود: حتى يمكن الحكم بالتعويض النقدي يتعين أن يكون الضرر مقدراً نقدياً أو قابلاً للتقدير بالنقود.

### ثالثاً: العلاقة السببية

لقيام مسؤولية سلطات الضبط الإداري، يجب أن تقوم رابطة السببية بين خطأ الإدارة وبين الضرر الذي أصاب المضرور، بحيث يكون عمل الإدارة هو السبب المباشر للضرر. وتتتفي مسؤولية الإدارة بانعدام رابطة السببية لوجود سبب أجنبي كخطأ المضرور أو خطأ الغير، غير أن خطأ المضرور أو الغير قد لا يؤدي إلى إعفاء الإدارة تماماً من التعويض في كافة الحالات، وذلك لأنه إذا ساهم المضرور أو الغير مع الإدارة في الخطأ المترتب للمسؤولية، فإن الإدارة تعفى من المسؤولية بالقدر الذي ساهم فيه المضرور أو الغير بالخطأ، أي أن المسؤولية تتوزع نتيجة الخطأ المشترك الذي وقع من جهة الإدارة وشخص المضرور أو الغير<sup>1</sup>.

### رابعاً: صور الخطأ الموجب لمسؤولية سلطات الضبط الإداري

وتتجسد صور الخطأ المرفقي الموجب لقيام المسؤولية الإدارية في الأفعال التي تؤدي إلى إصابة الأفراد بالضرر، وهما صورتان:

- الأداء السيء للخدمة: وتشمل هذه الحالة كافة الأعمال الإيجابية الصادرة عن الإدارة والمنطوية على الخطأ، أي أنها كافة الأعمال الإيجابية التي تتخذها السلطة الإدارية بهدف حماية النظام العام بطريقة سيئة وتؤدي إلى الإضرار بالأفراد<sup>2</sup>.

- تباطؤ سلطات الضبط الإداري عن اتخاذ الإجراءات الضرورية لحماية النظام العام: وتتمثل هذه الصورة في تأخر الإدارة في الحالات التي لا يحدد فيها القانون ميعاداً لأداء الخدمة

<sup>1</sup> - آمال جبيحة، ابتسام بوحاجب، مرجع سابق، ص 123.

<sup>2</sup> - عمار عوابدي، مرجع سابق، ص 120.

وإنما يترك تحديد الوقت لسلطة الإدارة التقديرية، أما إذا كانت سلطة الإدارة مقيدة بأن حدد لها القانون ميعادا معيناً لأداء الخدمة ورغم ذلك تباطأت عن أدائها دون مبرر بتجاوزها للميعاد المقرر قانوناً، فإن ذلك يندرج ضمن عدم تأدية الخدمة المطلوبة<sup>1</sup>.

ويتضح مما سبق أن الظروف الاستثنائية تؤدي إلى التخفيف من مسؤولية الإدارة العامة مادام أن القضاء يشترط لإثارة مسؤوليتها على أساس الخطأ أن يكون هذا الخطأ جسيماً، لهذا لا يمكن تشبيه مسؤولية الإدارة في ظل الظروف الاستثنائية بمسؤوليتها في ظل الظروف العادية، لأن القاضي قبل تقريره مسؤولية الإدارة العامة يأخذ بعين الاعتبار الصعوبات التي اعترضت الإدارة للقيام بعملها<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: مسؤولية سلطات الضبط الإداري على دون خطأ

تتخصر المسؤولية دون خطأ في مجال القانون الإداري على مبدئين متميزين، هما:

#### أولاً: المسؤولية على أساس المخاطر

إن مسؤولية الإدارة على أساس المخاطر تنور إذا ما عرضت الإدارة -أثناء قيامها بوظائفها- بعض الأشخاص لمخاطر خاصة، إن هذه المخاطر تتحقق دون إمكانية القول بأن الإدارة ارتكبت خطأ.

ومع ذلك تجدر الإشارة إلى أن التعويض في هذه الحالة ليس أمراً حتمياً، ذلك أن القاضي لا يلزم الإدارة بالتعويض إلا في حالات خاصة<sup>3</sup>.

وبالإضافة إلى الشروط العامة يستلزم القضاء الإداري لقيام المسؤولية على أساس المخاطر توافر شروط خاصة لقيام هذا النوع من المسؤولية، والتي تتمثل في الشرطان التاليان<sup>4</sup>:

<sup>1</sup> - بومدين عبد الجواد تو، مرجع سابق، ص (ص 140) 143.

<sup>2</sup> - حياة غلاي، مرجع سابق، ص 155.

<sup>3</sup> - آمال جبيحة، ابتسام بوحاجب، مرجع سابق، ص 124.

<sup>4</sup> - بومدين عبد الجواد تو، مرجع سابق، ص (ص 145) 146.

**1 - أن يكون الضرر خاصا:** أي أن تتصبب الإصابة بالضرر على فرد معين بذاته أو على أفراد معينين بذواتهم، بحيث يكون لهم مركز خاص وذاتي قبل الضرر الناجم من أعمال الإدارة العامة لا يشاركون في هذا المركز سائر المواطنين.

**2 - أن يكون الضرر ذا جسامة استثنائية:** فلا يمكن تعويض الضرر في مسؤولية سلطات الضبط الإداري على أساس المخاطر إلا إذا وصل درجة من الجسامة.

### ثانيا: المسؤولية الإدارية على أساس الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة

تثور مسؤولية الإدارة على أساس الإخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة إذا ما اختل التوازن بين الأفراد في تحمل الأعباء العامة المترتبة على نشاط الدولة، فالحقوق والحريات يحكمها مبدأ أساسي هو مبدأ المساواة، لهذا فإن أفراد المجتمع متساوون في التمتع بالحقوق والحريات، وفي مقابل ذلك فإنهم متساوون كذلك في تحمل التكاليف والأعباء العامة التي تفرضها الحياة في المجتمع، حيث أن التوازن بين الأفراد يختل إذا ما تحملت فئة منهم أعباء الدولة دون باقي أفراد المجتمع<sup>1</sup>.

وفي مجال الظروف الاستثنائية فإن الإدارة تقوم بإجراءات استثنائية من أجل المصلحة العامة، أي أن الإجراءات التي تقوم بها الإدارة يفترض أن ينتفع بها جميع أفراد المجتمع، ولكي تتحقق المساواة بين الفئة التي استفادت من عمل الإدارة والفئة التي تضررت منه، يجب السماح لهؤلاء الذين تضرروا لمطالبة بالتعويض عما أصابهم من ضرر جراء نشاط استفاد منه أغلب أفراد المجتمع.

وفي مجال الظروف الاستثنائية نلاحظ أن الإجراءات التي تتخذها الإدارة لمواجهة الأزمة تكون من أجل تحقيق المصلحة العامة والمتمثلة في الحفاظ على سلامة الجماعة من الخطر، والمحافظة على النظام العام والأمن.

<sup>1</sup> - آمال جبيحة، ابتسام بوحاجب، نفس المرجع، ص 125.

فإذا ما ترتب على تلك الإجراءات ضرر لأحد الأفراد، فإن هذا الضرر يعد في الحقيقة عبئاً عاماً لا يجوز أن يتحمله المضرور لوحده، بل يجب أن تشارك الجماعة في تحمله من خلال السماح له بالحصول على التعويض من الخزينة العامة<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> - حياة غلاي، مرجع سابق، ص (ص 164) 166.

## خلاصة الفصل الثاني:

من خلال ما تطرقنا إليه في هذا الفصل يتضح لنا أن آثار الضبط الإداري على الحريات العامة في الظروف الاستثنائية تختلف عن الآثار المترتبة عنه في الظروف العادية، حيث أن الظروف الاستثنائية تتميز بالطبيعة العالمية وتتخذ فيها سلطات الضبط الإداري تدابير استثنائية تتسم بطابع السرعة وطابع الشدة في اتخاذ الإجراءات والأحكام، كما أنها تتميز بتعطيل الحريات العامة والضمانات التشريعية والقضائية المقررة دستوريا للأوضاع العادية.

ومن ضمانات التي كفلها المشرع للحريات العامة في الظروف الاستثنائية هي خضوع أعمال الإدارة لرقابة القضاء الإداري، وذلك من خلال تحديد الجهة المختصة بهذه الرقابة وتحديد طبيعة العمل التنفيذي الخاضع للرقابة القضائية، بالإضافة إلى إقرار مسؤولية الإدارة عن الأضرار الناجمة عن سلطات الضبط الإداري وذلك على أساس الخطأ وعلى أساس دون الخطأ

الختامة

في ختام هذه الدراسة يتضح لنا أن الضبط الإداري يعد من الوظائف الأساسية للإدارة، حيث تهدف هذه الأخيرة من خلال ممارستها لهذه الوظيفة للحفاظ على النظام العام بعناصر التقليدية والحديثة، إلا أن الإدارة العامة وفي إطار ممارستها لوظيفة الضبط الإداري قد تصطدم ببعض الحقوق والحريات العامة للأفراد المكفولة لهم دستوريا، وهو ما يخلف عدة آثار، منها ما هو إيجابي ومنها ما هو سلبي.

وتتمثل الآثار الإيجابية لسلطات الضبط الإداري على الحريات العامة في ظل الظروف العادية في تطبيق مبدأ المشروعية وفرض الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري، أما الآثار السلبية فتتمثل في تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية على الحريات العامة سواء في حالة الحصار أو الطوارئ أو الحالة الاستثنائية وحالة الحرب، وكضمانات لحماية الحريات العامة في الظروف الاستثنائية خضوع أعمال الإدارة لرقابة القضاء الإداري وإقرار مسؤولية الإدارة عن الأضرار الناجمة على سلطات الضبط الإداري.

ومن خلال ما تطرقنا إليه في هذه الدراسة خلصنا إلى عدة نتائج، يمكن أن نجملها فيما يلي:

1. أن للضبط الإداري انعكاسات ايجابية على حريات الأفراد فيكون الغرض منها هو توفير الأمن والطمأنينة والسلامة في المجتمع، وبالتالي العيش الكريم.
2. أن العلاقة بين النظام العام كهدف وحيد للضبط الإداري والحريات الأساسية للأفراد لا يجب أن تكون سلبية، بل هي تكاملية أوجبته ضرورة المحافظة على النظام العام، الذي إذا انعدم فإنه لا يمكن الحديث عندها عن أي ممارسة لحرية من الحريات العامة.
3. إن ضمان مبدأ المشروعية للحريات العامة في الظروف العادية يمكن أن يضيق في الظروف الاستثنائية التي قد تمر بها الدولة.
4. إن ما يميز الحالة الاستثنائية من الخصائص والمرتبطة أساسا بفكرة الاستعجال وتناسب الإجراء الاستثنائي مع الظروف القائمة يجعل من الرقابة القضائية الضامن الوحيد للحريات العامة

في مواجهة سلطات الضبط في هذه الحالة، سواء كانت صادرة عن جهات القضاء الإداري وما يرتبط باختصاصها في الرقابة على توافر الوصف بوجود إخلال بالنظام العام.

5. أن الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية تختلف عنها في الظروف العادية، ففي الأوضاع العادية يمارس القضاء العادي رقابة الإلغاء من خلال مراقبة مدى المشروعية الخارجية والداخلية لقرارات الضبط.

وما يمكن الخروج به كتوصيات من هذه الدراسة، نذكر ما يلي:

1. توعية الرأي العام بأهمية وظيفة الضبط الإداري وأهمية المحافظة على النظام العام، والابتعاد عن كل ما يمس بحريات الأفراد، لأن الأصل هو المصلحة العامة ومسئولية الجميع وليس سلطة الضبط وحدها.

2. إخضاع السلطة القائمة بإصدار اللوائح التنفيذية خاصة الوزير الأول إلى رقابة المحكمة الدستورية مستقبلا، والتي أنشأت بموجب الدستور الجديد للجمهورية الجزائرية لسنة 2020.

3. تكريس ضمانات حقيقية وواقعية تجسد استقلالية القاضي المكرسة في الدستور والتي تمكن القاضي من استعادة هيئته واعمال دوره في حماية الحريات.

4. وضع قيود وضوابط قانونية يجب على سلطات الضبط الإداري التقيد بها سواء في الحالات العادية أو في ظل الحالات الاستثنائية لأن التقيد والالتزام بالقواعد القانونية من جانب سلطات الضبط الإداري يكرس ثقة المواطن في إدارته.

5. وضع قواعد قانونية تضمن تحديد الجهات المنوطة بها قانونا لمراقبة أعمال الضبط الإداري على أن يكون أساسها الرضا الشعبي ويكون تحركها تلقائيا كلما أحست ان هناك تعديا على الحريات العامة للمواطنين خاصة في ظل الظروف الاستثنائية.

وفي الختام لا يسعنا القول إلا كما قال الفقيه (الراغب الأصفهاني): "إني رأيت أنه لا يكتب أحد كتابا في يومه إلا قال في غده: لو غير هذا لكان أحسن، ولو زيد هذا لكان يستحسن، ولو قدم هذا لكان أفضل، ولو ترك هذا لكان أجمل... وهذا من أعظم العبر، وهو دليل على استيلاء النقص على جملة البشر".

# قائمة المصادر والمراجع

## أولاً: المصادر

- 1 - الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، منظمة الأمم المتحدة، 2015.
- 2 - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1963 الصادر بتاريخ 10 سبتمبر 1963، الجريدة الرسمية، العدد 64، الصادرة بتاريخ 10 سبتمبر 1963.
- 3 - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1976 الصادر بتاريخ 22 نوفمبر 1976، الجريدة الرسمية، العدد 94، الصادرة بتاريخ 22 نوفمبر 1976.
- 4 - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1989، الجريدة الرسمية، العدد 09، الصادرة بتاريخ 23 رجب 1409 هـ الموافق لـ 01 مارس 1989.
- 5 - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، الجريدة الرسمية، العدد 76، الصادرة بتاريخ 27 رجب 1417 هـ الموافق لـ 08 ديسمبر 1996.
- 6 - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية، العدد 82، الصادرة بتاريخ 15 جمادى الأولى 1442 هـ الموافق لـ 30 ديسمبر 2020.
- 7 - المرسوم التشريعي رقم 93-12، المؤرخ في 19 ربيع الثاني 1414 هـ الموافق لـ 05 أكتوبر 1993 المتعلق بترقية الاستثمار، الجريدة الرسمية، العدد 64، الصادرة بتاريخ 24 ربيع الثاني 1414 هـ الموافق لـ 10 أكتوبر 1993، (الملغى).

## ثانياً: المراجع

### 1. الكتب:

- أبو الخير عادل السعيد محمد، الضبط الإداري وحدوده، شركة مطابع الطوابجي التجارية، القاهرة (مصر)، سنة 1993.
- الباز داود، حماية السكنية العامة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية (مصر)، 2004.

- الجرف طعيمة، رقابة القضاء لأعمال الإدارة العامة (قضاء الإلغاء)، دار النهضة العربية، القاهرة (مصر)، 1977.
- الحلو ماجد راغب، القانون الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية (مصر)، 2004.
- بعلي محمد الصغير، دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة (الجزائر)، 2007.
- بوحميده عطاء الله، الوجيز في القضاء الإداري، تنظيم عمل واختصاص، الطبعة الثالثة، دار هومه للنشر والتوزيع (الجزائر)، 2016.
- خليل رشا، حرية الصحافة تنظيمها وضمانتها، منشورات الحلبي، بيروت (لبنان)، 2014.
- سامي جمال الدين، الدعاوى الإدارية، منشأة المعارف، (مصر)، 2003.
- سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية وضمانات الرقابة القضائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية (مصر)، دون سنة.
- عوابدي عمار، نظرية المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.
- لباد ناصر، الوجيز في القانون الإداري، الطبعة الثانية، مخبر الدراسات السلوكية والدراسات القانونية، سطيف (الجزائر)، 2008.
- محمد عبد الحميد مسعود، إشكالية رقابة القضاء على عدم مشروعية قرارات الضبط الإداري، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع (مصر)، 2007.
- محمود حلمي، المبادئ الدستورية العامة، دار الفكر العربي، (مصر)، 1964.
- محيو أحمد، محاضرات في المؤسسات الإدارية، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، (الجزائر)، 2007.
- مرسي حسام، سلطة الإدارة في مجال الضبط الإداري (دراسة مقارنة في القانون الوضعي والإسلامي) طبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية (مصر)، 2001.

2. الرسائل العلمية:

أ/ أطروحات الدكتوراه:

- أحمد موافي بناني أحمد، الرقابة القضائية على القرارات الضبط الإداري الصادرة في الظروف العادية، أطروحة دكتوراه العلوم في القانون، اختصاص قانون إداري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة (الجزائر)، 2014/2013.
- حططاش عمر، تأثير سلطات الضبط الإداري على الحريات العامة في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص: القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة (الجزائر)، 2018/2017.
- خلف الله شيراز ياسمين، أثر الضبط الإداري على الحقوق والحريات العامة في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل (الجزائر)، 2022/2021.
- عزاوي عبد الرحمن، الرخص الإدارية في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه دولة في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر (الجزائر)، جوان 2007.

ب/ رسائل الماجستير:

- أبو الهوى نداء محمد أمين، مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة، مذكرة ماجستير في القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، عمان (الأردن) 2010.
- أرزقي زبير، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة ماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو (الجزائر)، 2011.
- رباحي مصطفى، الصلاحيات غير العادية لرئيس الجمهورية في ظل دستور 1996، مذكرة ماجستير في الحقوق، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة (الجزائر)، 2005/2004.

- سحنين أحمد، الحريات العامة في الظروف الاستثنائية في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون (الجزائر)، 2005.
- غلاي حياة، حدود سلطات الضبط الإداري، رسالة ماجستير في القانون العام المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان (الجزائر)، 2015/2014.
- الفضلي محارب سعود حربي، الضبط الإداري وأثره في الحريات العامة، رسالة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، عمان (الأردن)، كانون الأول 2015.
- قروف جمال، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مذكرة ماجستير في القانون العام، شعبة القانون الإداري والمؤسسات الدستورية، كلية الحقوق، جامعة عنابة (الجزائر)، جانفي 2006.
- نسيغة فيصل، الضبط الإداري وأثره على الحريات العامة، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة (الجزائر)، 2005/2004.
- نويري سامية، الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للإدارة، مذكرة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي (الجزائر)، 2013/2012.

#### ج/ مذكرات الماستر:

- بلقاسمي بلقاسم، دور القضاء في حماية الحريات العامة اتجاه تدابير الضبط الإداري، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم (الجزائر)، 2022/2021.
- بلمختار سهام، الضبط الإداري وآثاره على الحريات العامة، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم (الجزائر)، 2020/2019.

- بن الشيخ نوال، الضبط الإداري وأثره على الحريات العامة، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة (الجزائر)، 2013/2012.
- بن يحي سلامة نور الهدى، زيان خيرة نور الهدى، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية ووسائل حمايتها في الجزائر، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة (الجزائر)، 2022/2021.
- بوكرافة حوسين، الضبط الإداري بين تحقيق النظام العام وتقييد الحريات العامة، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم (الجزائر)، 2021/2020.
- تو بومدين عبد الجواد، الموازنة بين المحافظة على النظام العام وضمان الحريات العامة، مذكرة ماستر في القانون العام المعمق، الملحق الجامعية بمغنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان (الجزائر)، 2016/2015.
- جبيحة آمال، بوحاجب ابتسام، الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري، مذكرة ماستر في قانون العام، تخصص: منازعات إدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة (الجزائر) 2018/2019.
- دليم محمد، سويلم محمد، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات في ظل الظروف الاستثنائية، مذكرة ماستر في الحقوق والحريات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار (الجزائر)، 2015/2014.
- سعدي دلال، خلوفي شريفة، حدود سلطات الضبط الإداري، مذكرة ماستر في العلوم القانونية، تخصص: قانون عام معمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 08 ماي 1945، قالمة (الجزائر)، 2019/2018.

- عباسة آسية، تأثير سلطات الضبط الإداري على الحريات العامة، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص: القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم (الجزائر)، 2020/2019.

- عريبي فضيلة، الموازنة بين سلطات الضبط الإداري والحريات العامة في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص: القانون الإداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة (الجزائر)، 2020/2019.

- عزوز خولة، تأثير سلطات الضبط الإداري على الحريات العامة، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص: منازعات عمومية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي (الجزائر)، 2016/2015.

- فرطاس موسى، ليمان محمد، أثر الضبط الإداري على الحريات العامة، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي (الجزائر)، 2020/2019.

- معالو سفيان، جلوط شهيرة، الضبط الإداري بين تحقيق النظام العام وتقييد الحريات العامة، مذكرة ماستر في القانون، تخصص: القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس (الجزائر)، 2019/2018.

- ميشان لخلفية لمين، أثر الضبط الإداري على الحريات العامة، مذكرة ماستر في الحقوق، تخصص: قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة غرداية (الجزائر)، 2015/2014.

### 3. المجالات العلمية:

- الشريف محمود سعد الدين، النظرية العامة للضبط الإداري، مجلة مجلس الدولة المصري، القاهرة (مصر)، 62، 1962.

- الظفيري يوسف ناصر حمد، السبب في قرارات الضبط الإداري ومدى الرقابة القضائية عليه، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد 73، كلية الحقوق، جامعة المنصورة (مصر)، سبتمبر 2020.
- محمد علي حسونة، حدود سلطات الضبط الإداري وأثرها على الحريات العامة، المجلة القانونية، دون دار نشر، دون مكان نشر، دون سنة نشر.
- دراجي بالخير، زياد عادل، حدود سلطات الضبط الإداري لحماية الحقوق والحريات الفردية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 10، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي (الجزائر)، سبتمبر 2021.
- زين تولين عبد الرزاق، حماية الحريات العامة في ظل حالة الطوارئ، مجلة البحث، العدد 30، جامعة دمشق (سوريا)، 2017.
- شرقي صلاح الدين، حماية الحريات العامة في ظل تطبيق نظرية الظروف، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، المجلد 2، العدد 03، جامعة عمار ثليجي، الأغواط (الجزائر)، جانفي 2016.
- غربي أحسن، الحالات الاستثنائية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، المجلة الشاملة للحقوق، جامعة عنابة (الجزائر)، مارس 2021.
- غربي علي، بن جلول مصطفى، الحقوق والحريات العامة وحدود ممارستها في التشريع الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 07، العدد 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1 (الجزائر)، 2020.
- غضبان مبروك، غربي نجاح، قراءة تحليلية للنصوص القانونية المنظمة لحالتي الحصار والطوارئ ومدى تأثيرهما على الحقوق والحريات في الجزائر، مجلة الفكر، العدد العاشر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة (الجزائر)، جانفي 2014.

4. المحاضرات:

- بوكورو منال، محاضرات في مقياس الحريات العامة، مطبوعة بيداغوجية موجهة لطلبة السنة الثالثة حقوق، قانون عام، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 01 (الجزائر)، 2020/2019.

- ميساوي حنان، محاضرات في الحريات العامة، مطبوعة بيداغوجية موجهة لطلبة السنة الثانية ماستر، تخصص: قانون عام، قسم الحقوق، معهد الحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي مغنية، تلمسان (الجزائر)، 2022/2021.

الفهرس

|         |  |    |
|---------|--|----|
| .....   | شكر وعرفان   | 7  |
| .....   | الإهداء  | 7  |
| .....   | مقدمة:   | 7  |
| 13..... | الفصل الأول: أثر سلطات الضبط الإداري على الحريات العامة في ظل الظروف العادية         | 13 |
| 15..... | المبحث الأول: تطبيق مبدأ المشروعية كألية لحماية الحريات العامة في مجال الضبط الإداري | 15 |
| 15..... | المطلب الأول: التكريس القانوني لفكرة الحريات العامة                                  | 15 |
| 16..... | الفرع الأول: الحريات العامة في المواثيق الدولية                                      | 16 |
| 17..... | الفرع الثاني: التنظيم الدستوري للحريات العامة  | 17 |
| 20..... | المطلب الثاني: ممارسة الحريات العامة في إطار فكرة النظام العام                       | 20 |
| 20..... | الفرع الأول: تعريف النظام العام وخصائصه  | 20 |
| 23..... | الفرع الثاني: عناصر النظام العام وأثره في تنظيم ممارسة الحريات العامة                | 23 |
| .....   | المبحث الثاني: خضوع سلطات الضبط الإداري لرقابة القضاء في إطار حماية الحريات العامة   | 28 |
| 28..... | .....  | 28 |
| 29..... | المطلب الأول: مدى وجود تهديد للنظام العام  | 29 |
| 29..... | الفرع الأول: الرقابة على عدم المشروعية الخارجية                                      | 29 |
| 34..... | الفرع الثاني: الرقابة على عدم المشروعية الداخلية                                     | 34 |
| 36..... | المطلب الثاني: مدى ملاحقة الوسائل للقرارات   | 36 |
| 37..... | الفرع الأول: أن يكون التدبير الضبطي ضروريا ومتناسبا مع جسامته الإخلال بالنظام العام  | 37 |
| 40..... | الفرع الثاني: عدم فرض وسيلة معينة لمواجهة الإخلال بالنظام العام                      | 40 |
| 41..... | الفرع الثالث: أن يكون التدبير الضبطي متصفا بالعمومية محققا للمساواة                  | 41 |
| 43..... | خلاصة الفصل الأول:   | 43 |
| 44..... | الفصل الثاني: أثر سلطات الضبط الإداري على الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية    | 44 |
| 46..... | المبحث الأول: تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية على الحريات العامة                      | 46 |
| 46..... | المطلب الأول: أثر حالة الطوارئ والحصار على الحريات العامة                            | 46 |
| 47..... | الفرع الأول: أثر حالة الطوارئ على الحريات العامة                                     | 47 |
| 49..... | الفرع الثاني: أثر حالة الحصار على الحريات العامة                                     | 49 |
| 51..... | المطلب الثاني: أثر حالة الحالة الاستثنائية وحالة الحرب على الحريات العامة            | 51 |
| 51..... | الفرع الأول: أثر الحالة الاستثنائية على الحريات العامة                               | 51 |
| 54..... | الفرع الثاني: أثر حالة الحرب على الحريات العامة                                      | 54 |
| 56..... | المبحث الثاني: ضمانات حماية الحريات العامة في ظل تطبيق الظروف الاستثنائية            | 56 |
| 56..... | المطلب الأول: مدى خضوع أعمال الإدارة لرقابة القضاء الإداري                           | 56 |
| 57..... | الفرع الأول: الجهة القضائية المختصة  | 57 |
| 59..... | الفرع الثاني: طبيعة العمل التنفيذي الخاضع للرقابة القضائية                           | 59 |

---

|  |         |
|--|---------|
| المطلب الثاني:مدى إقرار مسؤولية الإدارة عن الأضرار الناجمة على سلطات الضبط الإداري |         |
| 60.....  |         |
| الفرع الأول: مسؤولية سلطات الضبط الإداري على أساس الخطأ                            | 61..... |
| الفرع الثاني: مسؤولية سلطات الضبط الإداري على دون خطأ                              | 64..... |
| خلاصة الفصل الثاني:  | 67..... |
| الخاتمة:   | 68..... |
| قائمة المصادر والمراجع   | 71..... |
| الفهرس   | 80..... |
| الملخص:  | 83..... |

**الملخص:**

تهدف هيئات الضبط الإداري من خلال السلطات الممنوحة لها إلى تحقيق العديد من الأهداف، وتعد المحافظة على النظام العام في صورته التقليدية والحديثة من أبرز هذه الأهداف، وتتمارس ذلك من خلال قرارات ولوائح الضبطية، إلا أن هيئات الضبط الإداري وفي إطار القيام بمهامها قد تصطدم بالحريات العامة المكفولة للأفراد دستوريا وهو ما يؤدي إلى تقييد بعض هذه الحريات سواء في الأوضاع العادية أو الظروف الاستثنائية، وقد يخرج هذا التقييد للحريات العامة عن مبدأ المشروعية وبذلك يتطلب تدخل القضاء الإداري للحكم في ذلك من خلال رقابته لأعمال وإجراءات سلطات الضبط الإداري ومدى خروجها عن مبدأ المشروعية.

**الكلمات المفتاحية:** الضبط الإداري - الحريات العامة - الرقابة القضائية - الظروف العادية والاستثنائية

**Summary:**

Administrative control bodies, through the powers granted to them, aim to achieve many goals. The preservation of public order in its traditional and modern forms is one of the most prominent of these goals. This is exercised through the decisions and regulations of the police, but administrative control bodies, in carrying out their duties, may clash with the public freedoms guaranteed to individuals constitutionally, which leads to the restriction of some of these freedoms, whether in ordinary or exceptional circumstances. This restriction of public freedoms may derogate from the principle of legality and thus require the intervention of the administrative judiciary to judge this through its control of the actions and procedures of the administrative control authorities and the extent of their derogation from the principle of legality.

**Keywords: Administrative Control - Public Freedoms - Judicial Control - Ordinary and Exceptional Circumstances.**