



**1- بطاقة تواصل و معلومات المقياس**

الكلية: الحقوق والعلوم السياسية

القسم: الحقوق

المستوى الدّراسي: السنة الأولى ليسانس

السّداسي: الثّاني، السنة الجامعية: 2022/2021

الرّصيد: 4

المعامل: 1

الحجم الساعي: 03 ساعات أسبوعيا، المجموعة الأولى: الأفواج من 01 الى 06.

اسم ولقب الأستاذ: ذبيح عادل

البريد الإلكتروني: [adel.debbih@univ-msila.dz](mailto:adel.debbih@univ-msila.dz)

**الدّرس الثّالث: حدود الضّبط الاداري والرقابة عليه**

**2- تقديم الموضوع:** بعد التعرّف على الاطار التّظري والمفاهيمي للضّبط الاداري وبعد التعرّف على هيئات الضّبط الاداري والوسائل التي تستعملها في الحفاظ على النّظام العمومي، تمّ التوصل الى أنّ الضّبط الاداري يطرح مسألة التّوازن والتوفيق والتكامل بين السّلطة والحرية، أي ضرورة أن توازن الادارة وهي بصدد ممارسة الضّبط الاداري بين ضرورة الحفاظ على النّظام العمومي بمختلف عناصره بصفة وقائية، وبين مقتضيات حماية حقوق وحرّيات الأفراد، لأنّ اطلاق سلطات الادارة أثناء ممارسة الضّبط الاداري، يؤدي الى تعسّفها وتوسع سلطاتها، الأمر الذي يؤدي الى اهدار الحقوق والحرّيات، التي تعد من دعائم دولة القانون، والتي نصّت على حمايتها الدساتير والمواثيق الدولية لحقوق الانسان وبالمقابل السماح للأفراد بممارسة حقوقهم وحرّياتهم بدون قيود وشروط وضوابط، يقيد سلطات الضّبط الاداري في المحافظة على النّظام العمومي، ويؤدي الى شيوع الفوضى والاضطراب في المجتمع<sup>1</sup>، لذلك ومن أجل الموازنة بين طرفي هذه المعادلة (المحافظة على النّظام العمومي في ظل احترام حقوق وحرّيات الأفراد)، وضعت التشريعات حدود وضوابط وقيود على ممارسة الضّبط الاداري، بالنّظر الى خطورة تدابير الضّبط الاداري على الحرّيات، ودفعاً لتعسّف الادارة في استعمال سلطاتها الضّبطية، وعدم تجاوز سلطاتها بالتعدّي على حرّيات الأفراد، لأنّ الأصل هو الحرية والاستثناء هو تقييدها بموجب تدابير الضّبط الاداري وفي سبيل غاية وحيدة، تتمثل في المحافظة على النّظام العمومي بمختلف عناصره وصيانتته من الاضطراب بصفة وقائية، وتختلف هذه الضّوابط والقيود التي يتخضع لها سلطات

<sup>1</sup> عوابدي عمار، القانون الاداري، الجزء الثّاني (النشاط الاداري)، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص 41.

الضبط الإداري بين الظروف العادية والظروف الاستثنائية، حيث تكون مشددة في الظروف العادية ومخففة وأقل شدة في الظروف الاستثنائية، حيث أنه ورغم هذه الظروف غير العادية لا تتحلل سلطات الضبط الإداري من احترام مبدأ المشروعية، كل ما يحدث في مثل هذه الظروف هو التوسيع من نطاق المبدأ، حيث تتوسّع صلاحيات سلطات الضبط الإداري من أجل مواجهة الظروف غير العادية والاستثنائية، حتى تتمكن من السيطرة على الأمور وإعادتها إلى نصابها.

3- **المكتسبات القبلية:** حتى يتمكن الطالب من ادراك واستيعاب مضامين وأفكار هذا الدرس يتعين أن يكون ملماً بالأفكار التالية:

- \*- تعريف الضبط الإداري وخصائصه،
  - \*- أنواع الضبط الإداري ومجالاته، وأوجه تمييزه عن النظم القانونية المشابهة له،
  - \*- أهداف الضبط الإداري، لاسيما فكرة النظام العمومي وخصائصه وعناصره،
  - \*- هيئات وسلطات الضبط الإداري ووسائل ممارسته.
- 4- **أهداف الدرس:** تتمثل الكفاءة المستهدفة من خلال تناول هذا الدرس، وبعد الفراغ منه، أن يكون الطالب قادراً على:
- \*- التعرف على أنّ سلطات الإدارة غير مطلقة، بل مقيدة بخصوص ممارسة الضبط الإداري،
  - \*- امتلاك القدرة على التمييز بين الظروف العادية والظروف الاستثنائية التي تمر بها الدولة،
  - \*- معرفة ضوابط مشروعية قرارات وتدابير الضبط الإداري،
  - \*- معرفة آليات الرقابة القضائية على قرارات وتدابير الضبط الإداري وأوجه وكيفيات الرقابة التي يبسطها القاضي الإداري على قرارات الضبط الإداري في الظروف العادية،
  - \*- التحكّم في جميع جزئيات وتفصيل نظرية الظروف الاستثنائية: (تعريفها، نشأتها، تنظيمها القانوني)،
  - \*- ادراك تطبيقات نظرية الظروف الاستثنائية في الجزائر (م 97 الى 101 من التعديل الدستوري لسنة 2020)،
  - \*- معرفة أوجه الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية وخصوصيتها،
  - \*- معرفة آثار الظروف الاستثنائية على الحقوق والحريات الفردية والجماعية، لاسيما حالي الحصار والطوارئ.

5- **أسئلة الدرس:**

أ- الإشكالية الرئيسية: فيما تتمثل القيود والضوابط التي تخضع لها سلطات الضبط الإداري في سبيل قيامها بمهمة المحافظة على النظام العمومي؟ وهل تختلف هذه القيود والضوابط في الظروف العادية عن الظروف الاستثنائية؟ وماهي آثارها على الحقوق والحريات الفردية والجماعية؟

ب- التساؤلات الفرعية:

- \*- ما المقصود بالظروف العادية، والظروف الاستثنائية؟
- \*- ما هي ضوابط مشروعية القرار الإداري الضبطي؟
- \*- ماهي الجوانب التي يركّز عليها القاضي الإداري في رقابته للقرار الإداري الضبطي؟
- \* ماهي الأسس التاريخية والقضائية لنظرية الظروف الاستثنائية؟

\*- كيف نظم المؤسس الدستوري الجزائري الظروف الاستثنائية؟ وهل عرفت التجربة الدستورية الجزائرية تطبيقات للظروف الاستثنائية؟

\*- ما المقصود برقابة الملاءمة التي يمارسها القاضي الإداري على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية؟  
\*- ما هي الآثار المترتبة عن كون البلاد في ظرف استثنائي من التآخيتين القانونية والعملية؟ وما أثر ذلك على الحقوق والحريات الفردية والجماعية؟

\*- ماهي الأسس التي تترتب عليها مسؤولية سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية؟  
6- **محتوى الدرس:** تم تقسيم عناصر الدرس وفق خطة منهجية متسلسلة ومتوازنة وشاملة لكل جزئيات الموضوع، وفيما يلي عناصر وجزئيات الموضوع:

**المحور الأول: حدود سلطات الضبط الإداري في الظروف العادية**

أولاً- احترام مبدأ المشروعية

ثانيا- ضوابط مشروعية التدابير والقرارات الإدارية الضبطية

ثالثاً- خضوع سلطات الضبط الإداري للرقابة القضائية

**المحور الثاني: حدود سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية**

أولاً- الاطار المفاهيمي لنظرية الظروف الاستثنائية

1- تعريف نظرية الظروف الاستثنائية

2- نشأة وظهور نظرية الظروف الاستثنائية

3- التنظيم القانوني لنظرية الظروف الاستثنائية

ثانيا- تطبيقات نظرية الظروف الاستثنائية في الدستور الجزائري (م 97 الى 101 من التعديل الدستوري لسنة 2020)

1 - حالة الحصار: (التعريف، الاجراءات الشكلية والموضوعية، الآثار).

2 - حالة الطوارئ: (التعريف، الاجراءات الشكلية والموضوعية، الآثار).

3 - الحالة الاستثنائية: (التعريف، الاجراءات الشكلية والموضوعية، الآثار).

4- التعبئة العامة: (التعريف، الاجراءات الشكلية والموضوعية، الآثار).

5- حالة الحرب: (التعريف، الاجراءات الشكلية والموضوعية، الآثار).

ثالثاً- آثار الظروف الاستثنائية على الحقوق والحريات الفردية والجماعية

1- أثر حالة الحصار على الحريات الفردية والجماعية

2- أثر حالة الطوارئ على الحريات الفردية والجماعية

رابعاً- الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

**المحور الأول: حدود سلطات الضبط الإداري في الظروف العادية :** تمر الدول والأشخاص المعنوية عموماً مثلها مثل الشخص الطبيعي بظروف عادية وظروف غير عادية أو استثنائية، تؤثر على نظامها القانوني وعلى السير العادي لمؤسساتها وممارسة مواطنيها لحقوقهم وحرّياتهم، ويمكن الحكم على البلاد بأنّها في ظروف عادية أو استثنائية تبعاً لعدة مؤشرات ومعايير تتعلّق بالسلامة الترابية والوحدة الوطنية، السير العادي والمنتظم للمؤسسات الدستورية والادارية، استقرار النظام السياسي، استقرار النظام العمومي، الممارسة العادية للحقوق والحرّيات العمومية، فإذا اختلف أحد هذه المؤشرات وصعب على الدولة مواجهتها بالقوانين والاجراءات العادية، تعد الدولة في ظروف غير عادية أو استثنائية، ويستوي أن يكون سبب الاختلال بفعل الطبيعة (زلازل، فيضانات، براكين، حرائق، جائحة صحية...) أو بفعل الانسان (انقلاب عسكري، مظاهرات عامة، أعمال ارهابية أو تخريبية، حرب...)، وعليه إذا انتفت احدى هذه الظروف والعوامل غير المألوفة، تكون الدولة في ظروف عادية، وعليه تخضع السلطات والهيئات الادارية في ممارستها للضبط الإداري في الظروف العادية الى عدة قيود وضوابط، تتمثل في: احترام مبدأ المشروعية، الذي يستدعي أن تكون الإدارة خاضعة في جميع تصرفاتها للقانون بمعناه العام والواسع، وإلا كانت تصرفاتها وما تتّخذ من قرارات معيب وغير مشروع، كما يتعيّن عليها استهداف المحافظة على النظام العمومي بمختلف عناصره بصفة وقائية (قاعدة تخصيص الأهداف)، فضلاً على خضوع أعمالها وتدابيرها الضبطية للرقابة القضائية، لاسيما رقابة القاضي الاداري، وستناول هذه القيود بإيجاز فيما يلي:

**أولاً- احترام مبدأ المشروعية:** يعد مبدأ المشروعية من دعائم دولة القانون والحكم الرشيد والديمقراطية في الدولة الحديثة، حيث تقوم الدولة الحديثة على أساس سيادة وحكم القانون على جميع مكوناتها واقليمها بمن فيه من أشخاص طبيعية ومعنوية عامة أو خاصة، وطنية أو أجنبية، وعلى رأسها الادارة العمومية أداة الدولة لتنفيذ وظيفتها الادارية حيث يتعيّن عليها احترام مبدأ المشروعية في ممارسة أعمالها الضبطية، فسلطات الضبط الإداري في مواجهة الحرّيات العامة تختلف تبعاً لوجود نصوص تشريعية خاصة تنظم الحرية أو عدم وجودها، فإذا كانت هناك نصوص تشريعية خاصة في شأن تنظيم الحرّيات العامة، فإن جهات الضبط الإداري تلتزم بما ورد فيها من قيود، وبالتالي فإن كل إجراء تتّخذه سلطات الضبط الإداري متجاوزة به تلك النصوص التشريعية وتلك القيود ينطوي على تجاوز للسلطة، وبالتالي فهو معرض للإلغاء، أمّا في حالة عدم وجود نصوص تشريعية تنظّم علاقة سلطات الضبط الإداري بالحرّيات العامة، فإنّ سلطاتها تختلف ضيقاً واتساعاً، حسب الظروف الزمنية والمكانية المحيطة بممارسة الحرية، وفيمايلي تفصيل مبدأ المشروعية:

1- تعريف مبدأ المشروعية: له معنيان: واسع وضيق: فالمعنى الواسع لمبدأ المشروعية مرادف لمبدأ سيادة القانون، أي خضوع كل من في الدولة من أشخاص طبيعية (وطنية أو أجنبية) وأشخاص عمومية بما فيها السلطة العامة بكل تفريعاتها وأجهزتها المختلفة للقانون بمعناه العام والواسع، الذي يشمل جميع القواعد القانونية العامة الملزمة أياً كان شكلها (مكتوبة، غير مكتوبة)، وأياً كان مصدرها في حدود تدرجها القانوني، وبمعنى آخر سيادة حكم القانون على ارادة

الحاكم والمحكوم<sup>1</sup>، أمّا معناه الخاص والضيق، فيعني المشروعية الادارية، أي خضوع الادارة في كل ما تقوم به من أعمال ادارية وتصرفات للقانون بمعناه الواسع، وعليه يقصد بالمشروعية الادارية في مجال الضبط الاداري، أن تكون جميع التصرفات والقرارات والتدابير والاجراءات والأعمال الادارية الهادفة الى حماية النّظام العمومي مطابقة وموافقة للقانون بمعناه العام، أي بجميع مصادره المكتوبة وغير المكتوبة، أي احترام قواعد ومبادئ المشروعية الشكلية والموضوعية في كل ما تصدره من أعمال واجراءات ضبطية، وفي حالة مخالفتها تكون باطلّة وقابلة للطعن فيها بكافة التطلّعات والدعاوى الادارية والقضائية<sup>2</sup>، ويمثّل مبدأ المشروعية صمام أمان بالنسبة لحقوق وحرّيات الأفراد، فهو الدرع الذي يكفل صيانتها وحمايتها من كل اعتداء<sup>3</sup>، ووسيلة لتحقيق التوازن بين المصلحة العامة التي تسعى سلطات الضبط لتحقيقها وبين الحرّيات العامة التي تعدّ حقاً دستورياً للكافة.

2- مصادر مبدأ المشروعية: تتمثّل مصادر المشروعية في مصادر القانون في الدولة بوجه عام، والتي تنقسم الى مصادر مكتوبة، ترتّب وفقاً لمبدأ تدرّج القواعد القانونية كما يلي: الدستور، المعاهدات الدولية، التشريع مع احترام أنواعه (عضوي ثم عادي)، التّنظيم مع احترام تسلسل الدرجات الادارية للسلطة التّنفيذية (مرسوم رئاسي، مرسوم تنفيذي...)، القضاء (القرارات المبدئية الصّادرة عن الجهات القضائية العليا بتشكيلة الغرف المجتمعة)، ومصادر غير مكتوبة، تتمثّل في: المبادئ العامة للقانون، العرف الاداري<sup>4</sup>.

**ثانياً- ضوابط مشروعية التدابير والقرارات الادارية الضبطية في الظروف العادية:** حتّى تكون قرارات وتدابير الضبط الاداري مشروعة وموافقة للقانون، يتعيّن أن تتّصف بالضوابط التالية:

1- يجب أن تكون قرارات الضبط الاداري **مسيّبة ومعلّلة**، بأن تستهدف حماية أحد عناصر النّظام العمومي التقليديّة أو الحديثة، حيث تخضع **لقاعدة تخصيص الأهداف**، إضافة الى الهدف العام للأعمال الادارية، المتمثّل في تحقيق المصلحة العامة، فإنّ القرارات والتدابير الضبطية يجب أن تستهدف حصراً حماية النّظام العمومي بمختلف عناصره تحت طائلة عدم مشروعية قراراتها لغياب الانحراف باستعمال السلطة، حتى ولو حقّق الاجراء أو التدبير الضبطي مصلحة عامة اجتماعية أو سياسية أو مالية للدولة<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الاداري، الكتاب الأول، مبدأ المشروعية وتنظيم القضاء الاداري، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2005، ص 12.

<sup>2</sup> عوادي عمار، القانون الاداري، الجزء الثاني (النشاط الاداري)، مرجع سابق، ص 42.

<sup>3</sup> بوضيف عمار، محاضرات في القانون الإداري، طلبة الدراسات العليا، قسم القانون العام، وحدة القضاء الإداري، مبدأ المشروعية ودور القضاء الإداري في حمايته، محاضرات في القانون الإداري، الأكاديمية العربية المفتوحة بالدنمارك، ص 03

<sup>4</sup> المرجع نفسه، ص ص 04.05

<sup>5</sup> عوادي عمار، القانون الاداري، الجزء الثاني (النشاط الاداري)، مرجع سابق، ص 42.

2- يجب أن تكون قرارات وتدابير الضبط الإداري **ضرورية و لازمة**، أي يكون تدخّل الإدارة اذا كان هناك تهديد أو اخلال حال وداهم وحقوقي وجدي للنظام العمومي، وتتوقّف عند حد وقف الاخلال، ولا تستمر في تقييد الحريات بعدها، كما لا يوجد لديها غيره (الضبط الإداري) من الإجراءات الأقل إعاقة للحرية لتوقي الخطر الذي يهدّد النظام العام<sup>1</sup>.

3- يجب أن تكون قرارات وتدابير الضبط الإداري ووسائل تدخّل سلطات الضبط **متلائمة و متناسبة مع جسامه الخطر أو التهديد الذي يمس النظام العام**، وهنا تبرز السلطة التقديرية للإدارة في تقدير مسألة جسامه الخطر الذي يهدد النظام العام واختيار الوسيلة المناسبة والملائمة للتصدي له، فلا يجوز لها استعمال وسائل صارمة وقاسية في مواجهة حريات الأفراد اذا كان الخطر غير جسيم<sup>2</sup>، لذلك وكاستثناء على القاعدة العامة في الرقابة على أعمال الإدارة، فالأصل هو استقلال الإدارة في تقدير ملاءمة قراراتها وحريتها في تقدير الظروف وتكييف الوقائع المعروضة أمامها ومدى خطورتها على النظام العام، وكذا بالنظر الى خطورة قرارات وتدابير الضبط الإداري على الحريات العامة، فإنّ القضاء الإداري في فرنسا ومصر تجاوز رقابة مشروعيتها وأصبح يمارس رقابة الملاءمة على الوسائل التي تستعملها الإدارة في الحفاظ على النظام العام<sup>3</sup>، فيجب عليها ألاّ تلجأ إلى استخدام وسائل قاسية أو لا تتلاءم مع خطورة الظروف التي صدر فيها، وهنا من الضروري أن نبيّن أن سلطة القضاء في الرقابة على الملاءمة هي استثناء، ولكن بالنظر لخطورة قرارات الضبط على الحقوق والحريات، فإنّ القضاء يبسط رقابته على الملاءمة، و في هذا المجال لا يجوز مثلا لرجال الأمن أن يستخدموا إطلاق النار لتفريق تظاهره في الوقت الذي كان استخدام الغاز المسيل للدموع أو خراطيم المياه كافيا لتحقيق هذا الغرض<sup>4</sup>.

4- أن تتصف تدابير الضبط الإداري **بالعمومية والمساواة والموضوعية والحياد**، وذلك في مواجهة المخاطبين بها اعمالا للمبادئ الدستورية التي تنص على مساواة المواطنين أمام القانون.

5- ألاّ تؤدي تدابير الضبط الإداري الى **الحظر والمنع المطلق لممارسة الحريات**، وكل اجراء أو تدبير ضبتي يتضمّن الحظر أو المنع المطلق والشامل لممارسة حرية ما يعد عملا غير مشروع قانونا، بل يعد عملا ماديا منعدا وفعل من أفعال الغصب<sup>5</sup>.

6- ضرورة احترام قاعدة التناسب العكسي بين أعمال واجراءات الضبط الإداري والقيمة الأخلاقية والفلسفية والاجتماعية والاقتصادية للحريات العمومية، حيث يجب أن تكون تدابير واجراءات وقيود الضبط الإداري مخفّفة في مواجهة الحقوق والحريات اللّصيقة بالإنسان، وأكثر حدّة وشدّة في مواجهة غيرها من الحقوق والحريّات العمومية.

<sup>1</sup> - جلطي أعمار، الأهداف الحديثة للضبط الإداري أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، الجزائر السنة الجامعية 2015-2016، ص 292.

<sup>2</sup> - خوشي الهام، محاضرات في مادة الضبط الإداري، أقيمت على طلبة السنة الثالثة حقوق تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الأمين دباغين، سطيف 2، السنة الجامعية 2015/2016، ص 93.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص 94.

<sup>4</sup> - مازن ليلوراضي، القانون الإداري (طبعة القانون الإداري، التنظيم الإداري، الضبط الإداري، المرفق العام، الوظيفة العامة، الاموال العامة، القرار الإداري العقود الإدارية)، الطبعة الثالثة، بدون سنة ومكان النشر، ص 88.

<sup>5</sup> - عوابدي عمار، القانون الإداري، الجزء الثاني (النشاط الإداري)، مرجع سابق، ص 45.

- 7- احترام مبدأ ضرورة إتاحة الحرية للأفراد في اختيار الوسيلة التي يرونها عند التدخّل لتقييد الحريات العمومية،
- 8- مبدأ ضرورة **احترام حق الدفاع** وعدم مصادرة حق التقاضي إذا ما تضمّن العمل أو الاجراء الضبطي جزءا اداريا، مثل التبليغ بالجزاء الاداري، تمكينهم من الدفاع والطعن فيها...<sup>1</sup>
- 9- يجب أن تكون تدابير وقرارات الضبط الاداري مبنية على **أسباب جدية وحقيقية وصحيحة**، من شأنها أن تخل بالنظام العام بمختلف عناصره التقليدية أو الحديثة.<sup>2</sup>

**ثالثا- خضوع سلطات الضبط الإداري للرقابة القضائية** : تعد الرقابة القضائية على أعمال الإدارة من دعائم دولة القانون والحريات والديمقراطية، حيث تعد ضمان فعالة للفرد في مواجهة الإدارة صاحبة السلطة والسيادة، لذلك تمت دستورها في جميع النظم المقارنة، ومن ذلك نص المادتين 164،168 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020<sup>3</sup>، ثم تم تفصيلها في النصوص القانونية والتنظيمية الناطمة للحريات العمومية والحقوق والنشاطات الفردية المختلفة، وكذلك نص المادة 05 ، 39 من المرسوم رقم 88-131 المنظم لعلاقة الإدارة بالمواطن<sup>4</sup>، ترتب التعويض عن كل تعسف في ممارسة السلطة من جانب الإدارة في مواجهة المواطن، وعليه بالنظر الى خطورة تدابير الضبط الاداري على الحقوق والحريات العمومية ودفعاً لأي تعسف من جانب الإدارة أقرت التشريعات مبدأ خضوع أعمال وتدابير الضبط الاداري للرقابة القضائية، حيث يبسط القاضي الاداري رقابته على مدى مشروعية القرارات الادارية الضبطية، بعد مخصصتها بدعوى الالغاء، حيث يتأكد من مشروعية الأركان الداخلية والخارجية للقرارات الادارية الضبطية، فاذا شابها أحد عيوب عدم المشروعية قضى بالإلغاء وازالة آثار القرار الاداري الضبطي، كما تخاصم الأعمال والتدابير الضبطية بدعوى التعويض أو المسؤولية بتوقر أركانها، وفيما يلي تفصيل هذه النقاط:

1- **الاختصاص القضائي بنظر نزاعات الضبط الاداري**: تخضع قرارات وتدابير الضبط الاداري بالنظر الى آثارها ومضمونها الى امكانية نظر المنازعات الناشئة بشأنها الى كل من القضاء الاداري والقضاء العادي.

أ- **القضاء الاداري**: تمارس السلطات الادارية الضبط الاداري من خلال الوسائل القانونية، المتمثلة أساسا في القرارات الادارية بنوعها (لائحية وفردية)، هذه الأخيرة إذا كانت مشوبة بأحد عيوب عدم المشروعية، جاز للمخاطب بها أن يطعن فيها أمام جهات القضاء الاداري المختصة، وتجدر الإشارة الى أنّ النظام القضائي الجزائري تحوّل نحو الازدواجية القضائية الصريحة بموجب دستور 1996، المعدل والمتمم، حيث تم النص على انشاء مجلس الدولة والمحاكم الادارية ومحكمة التنازع في المادتين 152،153 منه، وبموجب المادة 02/179 من التعديل الدستوري لسنة 2020 تم استحداث

<sup>1</sup> عوابدي عمار، القانون الاداري، الجزء الثاني (النشاط الاداري)، مرجع سابق، ص 47،48.

<sup>2</sup> مازن ليلوراضي، مرجع سابق، ص 88.

<sup>3</sup> تنص المادة 164 من التعديل الدستوري لسنة 2020 على أنه: "يحمي القضاء المجتمع وحريات وحقوق المواطنين طبقا للدستور"، كما تنص المادة 168 على أنه: "ينظر القضاء في الطعون في قرارات السلطات الإدارية".

<sup>4</sup> مرسوم رقم 88-131 مؤرخ في 04 يوليو سنة 1988، ينظم العلاقات بين الإدارة والمواطن، ج.ج.ج. د ش عدد 27 صادر في 06 يوليو سنة 1988.

المحاكم الادارية للاستئناف كدرجة ثانية للتقاضي في المواد الادارية<sup>1</sup>، وتتولى جهات القضاء الاداري النّظر والفصل في المنازعات التي تكون الدولة بمفهوم القانون العضوي طرفا فيها، ثم بعد ذلك صدرت النّصوص القانونية المجسّدة للنّص الدستوري (قانون عضوي 01-98، قانون عادي 02-98، قانون عضوي 03-98)<sup>2</sup>، وتفعيلا للازدواجية الهيكلية والموضوعية تم اصدار قانون الاجراءات المدنية والادارية بموجب القانون رقم 09-08<sup>3</sup>، الذي تضمّن توزيع الاختصاص بين جهات القضاء العادي وجهات القضاء الاداري، معتمدا المعيار العضوي أساسا في تحديد نطاق اختصاص القاضي الاداري والمعيار المادي استثناء في بعض المنازعات، حيث تم تناول اختصاص المحاكم الادارية في المواد 800 ومايلها، ومجلس الدّولة في المواد 900 ومايلها من ق ا م ا .

\*- حيث تختص المحاكم الادارية بنظر الدعاوى المرفوعة ضد القرارات الادارية الضبطية غير المشروعة الصادرة عن هيئات الضبط الاداري المحلي، المتمثلة في: الوالي، رئيس المجلس الشعبي البلدي، مع مراعاة الاختصاص الاقليمي، م 800 ق ا م ا .

\*\*- يختص مجلس الدولة بنظر الدعاوى المرفوعة ضد القرارات الادارية الضبطية غير المشروعة الصادرة عن السّلطات الادارية المركزية كقاضي أول وآخر درجة م 901 ق ا م ا .

ب- وسائل رقابة القضاء الاداري على القرارات الادارية الضبطية: يملك المخاطب بالقرار الاداري الضبطي وسيلة هجومية لحماية حقه، تتمثل في الدّعى القضائية، التي تمارس وفق شروط وكيفيات معيّنة نظّمها قانون الاجراءات المدنية والادارية، فاذا كان يستهدف الغاء القرار الاداري الضبطي غير المشروع، فيسلك طريق دعوى الالغاء، واذا كان يبتغي جبر الضّرر المترتب عن أعمال الادارة المادية المنفصلة أو المتّصلة بتنفيذ القرار الضبطي، فيرفع دعوى التّعويض أو المسؤولية.

\*- دعوى الالغاء: تعرّف على أنّها : "دعوى موضوعية عينية يطلب فيها من القاضي الإداري المختص، طبقا للشروط والاجراءات القانونية المقررة، الحكم بعدم مشروعية قرار إداري ضبطي، وبالتالي إلغائه وإعدام آثاره"<sup>4</sup>، وتنصب رقابة القاضي الاداري على أركان مشروعية القرار الاداري الضبطي الداخلية والخارجية وفق مايلي:

\*- الرّقابة على ركن الاختصاص: بأن يكون القرار الاداري الضبطي صادرا عن السّلطة المختصة بممارسة الضبط الاداري زمانيا ومكانيا وموضوعيا وشخصيا بموجب الدستور أو القوانين والتنظيمات، تحت طائلة عدم مشروعية القرارات الضبطية لعيب عدم الاختصاص، وتعد القواعد التي تتعلّق بتحديد الاختصاص من النّظام العام مع ما يترتب على ذلك من

<sup>1</sup> - تنص المادة 02/179 من التعديل الدستوري على أنه: "تمثّل المحكمة العليا الهيئة المقوّمة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم.

يمثّل مجلس الدولة الهيئة المقوّمة لأعمال المحاكم الإدارية للاستئناف والمحاكم الإدارية والجهات الأخرى الفاصلة في المواد الإدارية..".

<sup>2</sup> - قانون عضوي رقم 01-98، المؤرخ في 30 مايو 1998، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر عدد 39 بتاريخ 7 جوان 1998 معدل ومتمم بالقانون العضوي رقم 11-13، المؤرخ في 26 يوليو 2011، ج ر عدد 43 بتاريخ 3 غشت 2011 والقانون رقم 02-98 المؤرخ في 30 مايو سنة 1998 المتعلق بالمحاكم الإدارية، ج ر عدد 37 بتاريخ 1 جوان 1998 والقانون العضوي رقم 03-98 المؤرخ في 3 يونيو سنة 1998، يتعلق باختصاصات محكمة التنازع وتنظيمها وعملها، ج ر عدد 37، بتاريخ 1 جوان 1998 .

<sup>3</sup> - قانون رقم 09-08 مؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الاجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج د، عدد 21 صادرة بتاريخ: 23 أبريل سنة 2008.

<sup>4</sup> - عوابدي عمار، عملية الرقابة على أعمال الإدارة العامة في النّظام الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 94.



آثار قانونية هامة أهمها أنه يجوز للقاضي اثارته من تلقاء نفسه، وجواز الدفع بعيب عدم الاختصاص في أية مرحلة تكون عليها الدعوى وعدم جواز الإتفاق على تعديل قواعد الاختصاص<sup>1</sup>.

**\*\* الرقابة على ركن الشكل والاجراءات:** وذلك اذا كان القانون يشترط ضرورة توفر شكليات معينة في القرار الاداري الضبطي كوجوب التسيب مثلا، أو يوجب في اصداره اتباع اجراءات معينة، كضرورة استشارة جهة معينة قبل اصداره مثل اجراءات اعلان حالة الحصار والطوارئ بالنسبة لرئيس الجمهورية، عرض ملف رخصة البناء على مصلحة التهيئة والتعمير للمعينة وإعطاء رأيها التقني، وتهدف عملية تقييد الإدارة بشكل وإجراءات معينة إلى حماية مصلحة الإدارة من جهة ومن جهة أخرى، فإنها تمثل حماية وضمانة لحقوق الأفراد، ويترب على تخلف شكلية جوهرية أو اجراء جوهرية بطلان القرار الإداري الضبطي.

**\*\*\* الرقابة على ركن الغاية والهدف:** تخضع قرارات الضبط الاداري الى قاعدة تخصيص الأهداف، حيث يجب أن تتقيد الإدارة بالهدف الذي من أجله قرر المشرع منح هيئات الضبط هذه السلطات، وهو استهداف المحافظة على النظام العمومي بمختلف عناصره، فإذا استخدمت سلطتها في تحقيق أغراض بعيدة عن حماية النظام العام، أو خارج الهدف المحدد في النص القانوني الخاص بالنسبة للضبط الاداري الخاص، أو سعت إلى تحقيق مصلحة عامة لا تدخل ضمن أغراض الضبط التي قصدها المشرع، فإن ذلك يعد انحرافا بالسلطة ويترب عليه عدم مشروعية القرار الاداري الضبطي وتعرضه للإلغاء.

**\*\*\*\* الرقابة على ركن السبب:** يقصد بسبب القرار الاداري الحالة أو الظروف أو الوقائع الخارجية الواقعية أو القانونية التي دفعت رجل الإدارة إلى التدخل وإصدار قراره، ويقصد بالسبب في مجال الضبط الإداري الظروف الخارجية التي تدفع سلطات الضبط الاداري إلى التدخل، وتتمثل هذه الظروف في الإخلال أو التهديد الذي يمس باستقرار النظام العام، ولا يعد تدخل الإدارة مشروعاً إلا إذا كان مبنياً على أسباب صحيحة وجدية وواقعية تبرر اصدارها يكون من شأنها أن تخل بالنظام العام بمختلف عناصره.

ويمارس القاضي الاداري رقابته بخصوص عنصر السبب بداية على الوجود المادي للوقائع التي استندت إليها الإدارة في إصدارها للقرار، بحيث يجب على القاضي الإداري أن يتأكد من صحة الوقائع التي استندت إليها الإدارة، فإذا تأكد أنها استندت في تبريرها إلى وقائع غير صحيحة من الناحية المادية ألغى القرار، ثم ينتقل القاضي في مرحلة ثانية الى التحقق من صحة التكييف القانوني الذي أضفته سلطات الضبط على الوقائع التي تخل بالنظام العام كسبب ومبرر لقراراتها الضبطية، وتتوسع سلطات القاضي في مجال رقابة القرارات الضبطية استثناء لتشمل رقابة ملاءمتها ومدى تناسبها مع الوقائع والأخطار المهددة للنظام العام.

**\*\*\*\*\* الرقابة على ركن المحل:** يقصد به مضمون القرار الاداري الضبطي والأثر الذي يحدثه في المراكز القانونية للأفراد حيث يجب ألا يكون مخالفا للقانون بمعناه الواسع، وهناك صورة أخرى لمخالفة القانون بصورة غير مباشرة، تتمثل في

<sup>1</sup> - جلطي عمر، مرجع سابق، ص 324.

التفسير الخاطئ للقانون، حيث يبسط القاضي الإداري رقابته على محل ومضمون القرار الإداري الضبطي من خلال عدم مخالفته للقانون بمعناه الواسع<sup>1</sup>، أي جميع مصادر المشروعية المكتوبة وغير المكتوبة.

**\*\* دعوى التعويض (المسؤولية):** أقر المشرع للأفراد ذوي المصلحة والصفة حق المطالبة بالتعويض أمام القاضي الإداري عما أصابهم من ضرر جراء الأعمال واجراءات الضبط الإداري الضارة، وذلك عن طريق تحريك مسؤولية الإدارة بواسطة دعوى التعويض أو المسؤولية، التي تهدف الى مطالبة الجهة القضائية المختصة بإلزام الجهة الإدارية المسؤولة بتعويض وجبر الضرر، وتقوم مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ أساسا، حيث يشترط توفر ثلاثة أركان في المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، تتمثل وفي الخطأ والضرر وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر، وثار خلاف فقهي حول طبيعة الخطأ المستوجب لمسؤولية الإدارة، حيث يقتصر الأمر على الخطأ المرفقي بمختلف صورته، وظهرت عدة معايير فقهية وقضائية للتمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي، وبتطور وظائف الدولة قواعد مسؤولية الدولة، وازدياد تدخلها في كل المجالات الاقتصادية، الإجتماعية والثقافية، بات من الضروري إيجاد أساس تكميلي يجبر الضرر الذي يلحق بالأفراد من جراء هذه الأعمال، وعلى هذا الأساس، فإن سلطات الضبط الإداري قد تتخذ أعمالا قانونية أو مادية مشروعة وبدون خطأ، إلا أنها تلحق أضراراً بالأفراد، فإنه ليس من العدل والإنصاف أن يتحمل الفرد وحده تبعه هذه الأضرار، وعليه ظهرت المسؤولية الإدارية بدون خطأ، التي تقوم على أساس مبدئين، هما: نظرية المخاطر ونظرية الاخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة اللتان ابتدعهما القضاء الإداري الفرنسي، كأساس تكميلي لقيام مسؤولية السلطة الإدارية بحيث تتحمل الإدارة الأضرار الناجمة عن تصرفاتها، حتى لو لم ترتكب خطأ من جانبها.

**2- اختصاص القضاء العادي بنظر نزاعات الضبط الإداري:** وذلك عن طريق القاضي المدني، وكذا رقابة القاضي الجزائي، وبصفة غير مباشرة عن طريق الدفع بعدم مشروعية القرار الإداري الضبطي أمام أية جهة قضائية:

**أ- رقابة القاضي المدني:** حيث يترتب عن تدابير وأعمال الضبط الإداري التي تسبب ضررا، تعويض ملائم يقع على عاتق الإدارة مرتكبة الفعل الضار وفقا للقواعد العامة للمسؤولية المدنية، المنصوص عليها في المادة 47 التي تنص على أن كل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته أن يكلف وقف الاعتداء والتعويض عما لحقه من ضرر، و124 وما يليها من القانون المدني، التي تبين أركان المسؤولية المدنية (الخطأ، الضرر، العلاقة السببية بينهما)، ما لم توجد أحكام خاصة، وكذا تترتب المسؤولية المدنية أمام القاضي المدني في حالة الأخطاء الشخصية لسلطات وأعاون الضبط الإداري.

**ب- رقابة القاضي الجزائي:** وذلك بإتيان السلطات والهيئات الإدارية لأفعال مجرمة يعاقب عليها قانون العقوبات، أثناء ممارستها لتدابير الضبط الإداري، كالتعسف في استعمال السلطة أو المساس والتعدي على الحريات الشخصية والحقوق الوطنية للأفراد<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - خرشي الهام، مرجع سابق، ص ص 97، 98.

<sup>2</sup> - تنص المادة 25 من التعديل الدستوري 2020، على أنه: "يعاقب القانون على استغلال النفوذ والتعسف في استعمال السلطة"، والمادتين 05 و39 من المرسوم 131-88 المنظم للعلاقات بين الإدارة والمواطن، و المادتين 107 و135 من قانون العقوبات.

ج- عن طريق الدفع بعدم مشروعية القرار الإداري الضبطي: وذلك عند التمسك بتطبيقه ضد المعني في خصومة أو منازعة قضائية ما، ويعتبر وسيلة دفاع في الدعوى الأصلية ويشترط أن يكون متصلًا بها مباشرة، ويتم إثارة هذا الدفع في أية خصومة عادية أو إدارية أو جزائية<sup>1</sup>، فتتوقف الدعوى القضائية المتصلة بالقرار الإداري المطعون فيه بالدفع بعدم المشروعية، وتحال مسألة فحص وتقدير مشروعية القرار الإداري الضبطي إلى جهات القضاء الإداري المختصة، ثم يستأنف سير الدعوى الأصلية على ضوء نتائج حكم الجهة القضائية المختصة بنظر وفحص مدى شرعية القرارات الإدارية الضبطية<sup>2</sup>.

**المحور الثاني: حدود سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية:** إذا كانت البلاد مهددة بأخطار داخلية أو خارجية ذات منشأ طبيعي أو بشري، من شأنها أن تهدد السلامة الترابية والوحدة الوطنية، أو السير العادي للمؤسسات، وتمس بالحريات العمومية، فإنّ على الإدارة التدخل لمواجهةها والحد منها حماية للنظام العمومي، ولكن سلطاتها وصلاحياتها المعتاد أن تمارسها في الظروف العادية لا تكفي للحد من هذه الأخطار، لذلك تعترف التشريعات لسلطات الضبط الإداري بصلاحيات أوسع ورقابة قضائية أخف في الظروف الاستثنائية، حتى يمكنها التدخل بسرعة وفعالية، الأمر الذي يترتب عنه تهديد مضاعف للحريات العمومية، إلا أنّها في جميع الحالات والظروف لا تتحرر مطلقًا من الرقابة القضائية واحترام مبدأ المشروعية، حيث أنّ بعض الأعمال الإدارية التي تعتبر غير مشروعة في الظروف العادية، تعد مشروعة في الظروف الاستثنائية، إذا كانت لازمة للمحافظة على النظام العام أو دوام سير المرافق العامة<sup>3</sup>.

أولاً- الإطار المفاهيمي لنظرية الظروف الاستثنائية: نشأت نظرية الظروف الاستثنائية في البداية من طرف القضاء الإداري ثمّ تبنتها التشريعات وأصبح لها نظام قانوني في مختلف الدساتير المقارنة.

1- تعريف حالة الظروف الاستثنائية: اختلف الفقه الإداري حول تسميتها، فهناك من أطلق عليها تسمية حالة الضرورة وأطلق عليها جانب من الفقه سلطات الأزمات، وآخرون سلطات الحرب<sup>4</sup>، إلا أنّ الحالة أو الظرف الاستثنائي يختلف عن حالة الضرورة من حيث الأثر، حيث تقتصر على التوسّع في قواعد المشروعية العادية دون التحلّل منها مطلقًا، كما تعددت الآراء الفقهية حول تعريفها، ونذكر منها:

- عرفها الفقيه جون ريفيرو بأنّها: "الأوضاع الفعلية التي تؤدي إلى نتيجتين: وقف العمل بالقواعد العادية تجاه الإدارة وذلك لتطبيق تجاه هذه القواعد مشروعية خاصة، حيث يقوم القاضي بتحديد مقتضيات هذه المشروعية الخاصة"<sup>5</sup> كما عرفها الفقيه سليمان الطماوي، بأنّها: "تحرر الإدارة مؤقتًا من قواعد المشروعية بالقدر الذي يمكنها من أداء واجباتها"<sup>6</sup>

<sup>1</sup> - خرشي الهام، مرجع سابق، ص 95.96.

<sup>2</sup> - عوابدي عمار، القانون الإداري، الجزء الثاني (النشاط الإداري)، مرجع سابق، ص 51.

<sup>3</sup> - ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، المكتبة القانونية لدار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية مصر، 1995، ص 5.

<sup>4</sup> - مقدود مسعودة، التوازن بين سلطات الضبط الإداري والحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، الطور الثالث، تخصص قانون إداري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية 2016/2017، ص 69.

<sup>5</sup> - قروف جمال، الرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري، مذكرة ماجستير، تخصص القانون الإداري و المؤسسات الدستورية، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، جانفي 2006، ص 42.

<sup>6</sup> - سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري (دراسة مقارنة)، بدون طبعة، دار الفكر العربي، القاهرة، 2007، ص 8.

ومن التعاريف الجيدة للظروف الاستثنائية، نذكر بآتها: " حالة تحول دون تأمين سلامة الوطن إذا ما راعت الإدارة مبدأ المشروعاتية، تعفي السلطة الإدارية نفسها في ظل تلك الظروف من التقيد ببعض القواعد كقواعد الاختصاص والشكل وتبقى أعمال الإدارة خاضعة لرقابة القاضي الذي يتثبت من أنّ الظروف الاستثنائية كانت قائمة فعلا عندما أقدمت الإدارة على اتخاذ التدابير المشكوك منها، وأنها كانت مضطرة لاتخاذ هذه التدابير"<sup>1</sup>.

2- نشأة وظهور نظرية الظروف الاستثنائية: بدايات نشأتها كانت في غضون الحرب العالمية الأولى 1914-1919 وسميت بنظرية سلطات الحرب، ثم طبقت مرة أخرى في الحرب العالمية الثانية، وقد أنشأ مجلس الدولة الفرنسي نظرية الظروف الاستثنائية في هذه الفترة بمناسبة الطعون التي قدّمت أمامه ضد مراسيم الضرورة التي وضعتها الحكومة، وبذلك توالت أحكامه في هذا الشأن، وكان أشهرها حكم Heyries الصادر في 28 جوان 1918، والذي وضع مجلس الدولة الفرنسي من خلاله نظريته الاجتهادية حول الظروف الاستثنائية، والتي تجيز للإدارة أن تعمل بشكل مطلق كل ما هو ضروري لتأمين استمرارية مهامها في الحالات غير العادية، ومع تطوّر أحكام مجلس الدولة الفرنسي بدأ تطبيق هذه النظرية في أوقات السلم في الفترات الصعبة التي تمر بها الدولة، كالتهديد بالقيام بإضراب عام، حالات الاضطراب الاجتماعي<sup>2</sup>، وأخيرا توسّع اجتهاد مجلس الدولة الفرنسي واشترط لقيام الظروف الاستثنائية توفر الشروط التالية :

\*- أن تجد الادارة نفسها أمام حالة غير مألوفة يصعب معها استخدام القوانين العادية لمواجهة هذه الحالة،

\*\*- أن يترتب على هذه الحالة غير المألوفة تعريض الأمن والنظام العام للخطر، وأن تتناسب الاجراءات المتخذة من طرف الادارة مع الظرف الاستثنائي تحقيقا للمصلحة العامة<sup>3</sup>،

\*\*\*- تحدّد ممارسة السلطات الاستثنائية بمدة الظرف الاستثنائي، فلا يجوز الإدارة أن تستمر في الاستفادة من المشروعاتية الاستثنائية مدة تزيد على مدة الظرف الاستثنائي.

3-التنظيم القانوني للظروف الاستثنائية: اختلفت النظم التشريعية المقارنة في كيفية تنظيم مواجهة الظروف الاستثنائية، الأمر الذي أدّى الى وجود نظامين:

أ- التنظيم السابق (اللاتينو جرمانى): وذلك بوجود قوانين منظّمة سلفا لمعالجة الظروف الاستثنائية قبل قيامها ويرخص الدستور لسلطات الضبط بإعلان حالة الظروف الاستثنائية والعمل بمقتضى هذه القوانين متى وقعت، حسب الحالة بسرعة وفعالية لإزالة الخطر الناجم عن هذه الظروف غير المتوقعة، دون حاجة للرجوع إلى البرلمان لاستصدار قانون بذلك<sup>4</sup>، ومن عيوب هذا النظام احتمال إساءة الإدارة سلطتها في إعلان حالة الظروف الإستثنائية في غير أوقاتها للاستفادة ممّا يمنحه لها المشرّع من صلاحيات في تقييد حريات الأفراد وحقوقهم<sup>5</sup>، وأخذت به معظم التشريعات المقارنة كالمؤسّس الدستوري الفرنسي وقد سار على خطاه المؤسّس الدستوري الجزائري.

<sup>1</sup>- مقدود مسعود، مرجع سابق، ص 72.

<sup>2</sup>- المرجع نفسه، ص 68.

<sup>3</sup>- أحمد سلامة بدر، الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في النظام البرلماني، دراسة مقارنة، مصر- فرنسا- إنجلترا، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 213، 214.

<sup>4</sup>- مقدود مسعود، مرجع سابق، ص 85.

<sup>5</sup>- مازن ليلو راضي ، مرجع سابق، ص 89.

ب- التّنينيم اللّاحق (الأنجلوسكسوني): ويسمى بأسلوب التّفويض التشريعي، وذلك بأن تلجأ السّلطات الادارية الضبطية الى البرلمان كلّما وقع ظرف استثنائي لاستصدار قانون يحكمه، يتكفل بتنظيم سلطة الضبط الإداري والوسائل التي يجوز لها استخدامها في مثل هذه الظّروف ويسمى هذا القانون بـ" قانون الظروف "أو "قانون الطوارئ" أو "قانون الدفاع"<sup>1</sup> ويتّسم هذا الأسلوب بحماية حقوق الأفراد وحرّياتهم، لأنّه يقيد السّلطة التنفيذية باللّجوء إلى سلطات الظروف الاستثنائية بضرورة موافقة السلطة التشريعية، ويعيبه أنّ هناك من الظّروف الاستثنائية ما يقع بشكل مفاجئ لا يحتمل انتظار استصدار تلك التشريعات بالإجراءات الطويلة المعتادة<sup>2</sup>.

**ثانيا- تطبيقات نظرية الظّروف الاستثنائية في الدّستور الجزائري:** نظّم المؤسس الدّستوري الجزائري الظّروف الاستثنائية في كافة الدساتير الجزائرية منذ الاستقلال، حيث نص في دستور 1963 على حالتي الحرب، والحالة الاستثنائية، ثم أضاف في دستور 1976 ثلاثة تطبيقات للظّروف الاستثنائية، وهي: حالة الحصار، حالة الطوارئ، والتعبئة العامة، وتم تكريس وتثبيت هذه الحالات في دستوري 1989 و1996 وتعديلاته، آخرها المواد من 97 الى 102 من التّعديل الدستوري لسنة 2020، وتشارك جميع الدساتير الجزائرية في حصر اعلان احدي هذه الحالات بيد رئيس الجمهورية دون سواه، كما راعت التدرّج في الخطورة في ترتيب الحالات، بداية بالطوارئ ثم الحصار ثم الحالة الاستثنائية، فالتعبئة العامة، وتعد حالة الحرب أخطر وأشدّ لحالات الاستثنائية خطورة على الحريات، دون أن يكون رئيس الجمهورية ملزما بهذا الترتيب في اعلان احدي الحالات، بل يراعي خطورة الظرف الاستثنائي وشدة آثاره على الحريات، حيث تتوسّع صلاحيات رئيس الجمهورية في هذه الحالات، من أجل الحفاظ على النّظام العمومي، وذلك على حساب الحريات العمومية، وبيّنت المواد الدستورية باقتضاب الأسباب الموضوعية والشّروط الاجرائية لإعلان هذه الحالات والآثار المترتبة عنها، وتركت التّفاصيل للقوانين الناظمة لها والمراسيم الرئاسية المتضمّنة الاعلان عنها، وسنتناولها باختصار فيمايلي:

**1- حالتي الحصار والطوارئ:** نظّمهما المؤسس الدّستوري الجزائري في المادة 97 من التّعديل الدستوري لسنة 2020 دون أن يميّز بين الحالتين من حيث السبب والجهة المختصة والآثار المترتبة على اعلان الحالتين، حيث أعطاهما نفس السبب الموضوعي، الذي يتمثّل في: الضّرورة الملحة، دون أن يبيّن تفاصيلها وحالاتها، تاركا الأمر للقانون العضوي الناظم لهما وكذا المرسوم المعلن للحالة، أمّا شروطهما الاجرائية والشّكلية، فتتمثّل اجتماع المجلس الأعلى للأمن - استشارة رئيس الجمهورية لرئيس مجلس الأمة، استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني استشارة الوزير الأول أو رئيس الحكومة، حسب الحالة، استشارة رئيس المحكمة الدستورية أمّا ضمانات وقيود اعلان حالة الحصار وحالة الطوارئ، فتتمثّل وفقا لنص المادة 97 في:

\*- الاختصاص الحصري لرئيس الجمهورية بإعلانها دون امكانية تفويض صلاحياته بإعلانها لأية سلطة أخرى،

\*\*- يملك رئيس الجمهورية السلطة التقديرية في إقرار الحالتين أو استبعاد الحالتين أو المفاضلة بين الحالتين من خلال استعمال المؤسس الدستوري لعبارة الطوارئ أو الحصار، ويتخذ كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - حمدي القبيلات، القانون الإداري (التنظيم الإداري، النشاط الإداري)، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، 2008، ص 263.

<sup>2</sup> - مازن ليلو راضي، مرجع سابق، ص 89.

<sup>3</sup> - غربي أحسن، الحالات الاستثنائية في ظل التّعديل الدستوري لسنة 2020، مقال منشور بالمجلة الشاملة للحقوق، مارس 2021، ص 40.

\*\*\*- تقدير حالة الضرورة الملحة المنصوص عليها في الدستور للسلطة التقديرية لرئيس الجمهورية، حيث لم يقيد الدستور بأي سبب موضوعي سوى القيود الشكلية،

\*\*\*\*- ضرورة أن تعلن مدة معينة أقصاها ثلاثون (30) يوما، ولا يمكن تمديدها الا بعد موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعين معا، وأحالت المادة 97 تنظيم حالي الحصار والطوارئ الى قانون عضوي لم يصدر لحد الآن.

وشهدت الجزائر تطبيق حالة الحصار ثلاثة مرات: الأولى كانت سنة 1980 بسبب زلزال الأصنام ولاية الشلف حاليا بموجب المرسوم الرئاسي رقم 80-251 المؤرخ في 13 أكتوبر 1980، يتضمن تعيين القائد العام للمناطق المعلن عنها منكوبة<sup>1</sup>، وكذلك تعيين السلطات العسكرية المكلفة بتسيير المنطقة المنكوبة، والثانية في 06 أكتوبر 1988 على اثر أحداث 05 أكتوبر 1988 وكان تطبيقها في العاصمة وضواحيها<sup>2</sup>، أما الثالثة فكانت بموجب المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المؤرخ في 04 جوان 1991 المتضمن تقرير حالة الحصار<sup>3</sup> المعلنه ابتداء من 5 جوان 1991 لمدة أربعة أشهر، بسبب الأزمة السياسية والأمنية التي عرفتها البلاد، وتم رفعها بتاريخ 29 سبتمبر 1991 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 91-336 المؤرخ في 1991/09/22<sup>4</sup>.

في حين عرفت الجزائر تطبيق حالة الطوارئ لمدة سنة كاملة، وذلك بموجب المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المؤرخ في 9 فيفري 1992 المتضمن إعلان حالة الطوارئ<sup>5</sup>، ثم تم تمديدها لأجل غير مسمى بتاريخ 1993/01/06، بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-02 المؤرخ في 1993/01/06، المتضمن تمديد حالة الطوارئ<sup>6</sup>، وتم رفعها بموجب الأمر رقم 11-01 المؤرخ في 2011/02/23، المتضمن رفع حالة الطوارئ<sup>7</sup>.

وعلى الرغم من اشتراك حالي الحصار والطوارئ في الشروط الشكلية والموضوعية لإعلانها والآثار المترتبة عنها ووحدة المعالجة الدستورية لهما<sup>8</sup>، إلا أنه بالرجوع الى المراسيم المتضمنة اعلان الحالتين، نجد أن حالة الحصار أشد وأكثر خطورة على الحريات العمومية من حالة الطوارئ، وذلك بالنظر لإسناد مهمة حفظ النظام العام والسلطات العسكرية

<sup>1</sup> - ج ر ج د ش عدد 42 لسنة 1980.

<sup>2</sup> - لم ينشر مرسوم إعلانها، إذ اكتفت السلطة بتكليف القيادة العسكرية بتطبيقها وقد رفعت حالة الحصار بنفس طريقة إعلانها أي أن مرسوم رفعها لم يصدر هو الآخر، يامة إبراهيم، لوائح الضبط الإداري بين الحفاظ على النظام العام و ضمان الحريات العامة، أطروحة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، الجزائر، 2014/2015، ص 192.

<sup>3</sup> - ج ر ج د ش عدد 29، صادرة بتاريخ 1991/06/12.

<sup>4</sup> - ج ر ج د ش عدد 44، صادرة بتاريخ 1991/09/25، ثم صدر القانون رقم 91-23 المؤرخ في 1991/12/06 المتعلق بمساهمة الجيش الشعبي الوطني مهام حماية الأمن العمومي خارج الحالات الاستثنائية، ج ر ج د ش عدد 63 لسنة 1991 والمرسوم الرئاسي رقم 91-488 المؤرخ في 1991/12/21 المتضمن تطبيق القانون رقم 91-23 المتعلق بمساهمة الجيش الشعبي الوطني في مهام حماية الأمن العمومي خارج الحالات الاستثنائية، ج ر ج د ش عدد 66 لسنة 1991.

<sup>5</sup> - ج ر ج د ش عدد 10، صادرة بتاريخ 1992/02/09، المتمم.

<sup>6</sup> - ج ر ج د ش عدد 08، صادرة بتاريخ 1993/02/07.

<sup>7</sup> - ج ر ج د ش عدد 12، صادرة بتاريخ 2011/02/23.

<sup>8</sup> - نصت المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المؤرخ في 04 جوان 1991 المتضمن تقرير حالة الحصار على الهدف من فرض حالة الحصار، حيث جاء فيها أنه: "هدف حالة الحصار الحفاظ على استقرار مؤسسات الدولة الديمقراطية والجمهورية، واستعادة النظام العام وكذلك السير العادي للمرافق العمومية، بكل الوسائل القانونية والتنظيمية، لاسيما تلك التي نص عليها هذا المرسوم"، في حين استند المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المتضمن اعلان حالة الطوارئ على الأسباب التالية: المساس الخطير والمستمر للنظام العام المسجل في العديد من نقاط التراب الوطني، - التهديدات التي تستهدف استقرار المؤسسات والمساس الخطير والمتكرر بأمن المواطنين والسلم المدني.

بدل السلطات المدنية، واسناد محاكمات المساس بالنظام العام الى القضاء العسكري بدلا من القضاء المدني، وتقييد أكبر للحريات الفردية والجماعية وتغليب المصلحة العامة على المصالح الخاصة المحمية دستوريا<sup>1</sup>، في حين تبقى السلطات المدنية صاحبة الاختصاص في تسيير حالة الطوارئ، كما دامت حالة الطوارئ لمدة 12 شهر، حيث تعد أطول من مدة حالة الحصار التي دامت لمدة 04 أشهر<sup>2</sup>، كما أنّ حالة الحصار كانت أسبق في الاعلان والتطبيق في التجربة الدستورية الجزائرية (جوان 1991) من حالة الطوارئ (فبراير 1992).

2- الحالة الاستثنائية: تناولها المؤسس الدستوري في المادة 98 من التعديل الدستوري 2020، حيث يمكن لرئيس الجمهورية بصفة حصرية وتقديرية أن يعلن الحالة الاستثنائية بموجب مرسوم رئاسي ولا يمكنه تفويض هذه الصلاحية للوزير الأول أو رئيس الحكومة<sup>3</sup>، ويتخذ كل الإجراءات الاستثنائية التي تتطلبها كلما كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسّساتها الدستورية واستقلالها وسلامة ترابها، أمّا من حيث اجراءات وشكليات اعلانها، فإنّ رئيس الجمهورية مقيد في إعلان الحالة الاستثنائية بجملة من الإجراءات الاستشارية وهي: استشارة رئيس مجلس الأمة، استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني، استشارة رئيس المحكمة الدستورية، الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن، الاستماع إلى مجلس الوزراء توجيه رئيس الجمهورية خطابا للأمة، اجتماع البرلمان وجوبا، ويتضح من صياغة المادة أنّ الاستشارة هنا إلزامية من حيث مبدأ طلبها، ولكنّها اختيارية من حيث الأخذ بنتيجتها.

وفي ظل التعديل الدستوري لسنة 2020 أصبح إعلان الحالة الاستثنائية لمدة محدّدة أقصاها ستون (60) يوما ويتعيّن لتمديد الحالة الاستثنائية حصول رئيس الجمهورية على موافقة أغلبية أعضاء غرفتي البرلمان المجتمعين معا.

- يشرّع رئيس الجمهورية في الحالة الاستثنائية بموجب أوامر تتخذ في مجلس الوزراء، لا تعرض على البرلمان طبقا لنص المادة 142 من التعديل الدستوري لسنة 2020، إلّا أنّها تعرض بعد انتهاء الحالة الاستثنائية على المحكمة الدستورية لإبداء الرأي بشأنها دون أن يرتّب المؤسس الدستوري أثرا على الرأي الذي تبديه المحكمة الدستورية، من حيث الزاميته أم عدم الزاميته لرئيس الجمهورية<sup>4</sup>.

- تخوّل الحالة الاستثنائية رئيس الجمهورية أن يتخذ الإجراءات الاستثنائية التي تستوجبها المحافظة على استقلال الأمة والمؤسّسات الدستورية في الجمهورية، كما تنتهي الحالة الاستثنائية حسب الأشكال والإجراءات سالفه الذكر التي أوجبت إعلانها، وقد عرفت الجزائر تطبيق هذه الحالة في ظل دستور 1963، ابتداء من 03 أكتوبر 1963، نتيجة تطبيق المادة 63 من دستور 1963 من طرف الرئيس أحمد بن بلة<sup>5</sup>.

<sup>1</sup>- مبروك غضبان، نجاح غربي، قراءة تحليلية للنصوص القانونية المنظمة لحالتين الحصار والطوارئ ومدى تأثيرهما على الحقوق والحريات في الجزائر، مجلة المفكر العدد العاشر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، دون سنة نشر، ص 23.

<sup>2</sup>- المرجع نفسه، ص 28.

<sup>3</sup>- غربي أحسن، مرجع سابق، ص 47.

<sup>4</sup>- المرجع نفسه، ص 47.

<sup>5</sup>- يامة ابراهيم، مرجع سابق، ص 203.

3- التَّعْبئةُ العامَّة: نصَّت المادَّة 99 من التَّعْدِيلِ الدَّستوري 2020 على أنه: " يقرَّر رئيسُ الجمهوريَّة التَّعْبئةُ العامَّة في مجلس الوزراء بعد الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن، واستشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشَّعبي الوطني"، لم يعرف المؤسَّس الدَّستوري في جميع الدَّساتير الجزائرية حالة التَّعْبئة العامَّة، ولم يحدِّد مبرراتها وأسبابها، وبالرجوع إلى الجهود الفقهية نجدها تجمع على أنَّها تسبق حالة الحرب والتي بموجبها خولَّ المؤسَّس الدَّستوري رئيس الجمهوريَّة اتخاذ ما يلزم لحماية البلاد ومؤسَّساتها الدَّستورية<sup>1</sup>، لمواجهة خطر شديد حال أو متوقع على الدولة، سواء أكان داخليا كأعمال التمرد والعصيان أو خارجيا، كاحتلال جزء من أراضيها أو نشوب حرب وظهور بواورها أو وجود توتر دولي يؤثِّر على الوضع في الدولة، كما يمكن لرئيس الجمهوريَّة اعلان مايسمى بالتَّعْبئة الجزئية لمواجهة خطر حال أو متوقع أقلَّ شدة من الأسباب سالفة الذكر<sup>2</sup>، كتعرُّض أحد المرافق العمومية وأملاك الدولة الحدودية أو منشآتها النفطية لعدوان خارجي أو لمواجهة كارثة طبيعية<sup>3</sup>، وعرفت الجزائر تطبيق حالة التَّعْبئة العامَّة سنة 1967 عقب الانتكاسة العربية أمام الكيان الصهيوني، وذلك بموجب الأمر رقم 124-67 المؤرَّخ في 1967/07/08، المتضمَّن اعلان التَّعْبئة العامَّة<sup>4</sup>.

4- حالة الحرب: نصَّت المادَّة 100 من التَّعْدِيلِ الدَّستوري لسنة 2020 على الشروط الموضوعية والشكلية لإعلان حالة الحرب، إذ جاء فيها أنه: "إذا وقع عدوان فعليٌّ على البلاد أو يوشك أن يقع حسبما نصَّت عليه التَّرتيبات الملزمة لميثاق الأمم المتَّحدة، يُعلن رئيس الجمهوريَّة الحرب، بعد اجتماع مجلس الوزراء والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشَّعبي الوطني ورئيس المحكمة الدستورية ويجتمع البرلمان وجوبا،

ويوجَّه رئيس الجمهوريَّة خطابا للأمة يُعلِّمها بذلك"،

أمَّا الآثار المترتبة عن حالة الحرب، وكذا كيفيات استخلاف رئيس الجمهوريَّة إذا وقع له مانع مدة الحرب، فنصَّت عليها المادة 101، حيث جاء فيها، أنه: "يُوقَّف العمل بالدَّستور مدَّة حالة الحرب ويتولَّى رئيس الجمهوريَّة جميع السُّلطات، وإذا انتهت المدَّة الرئاسيَّة لرئيس الجمهوريَّة، فإنَّها تمدَّد وجوبا إلى غاية نهاية الحرب، في حالة استقالة رئيس الجمهوريَّة أو وفاته أو عجزه البدني المثبت قانونا، يتولى رئيس مجلس الأمة باعتباره رئيسا للدولة، كلَّ الصَّلاحيات التي تستوجبها حالة الحرب حسب الشُّروط نفسها التي تسري على رئيس الجمهوريَّة،

<sup>1</sup> - مبروك غضبان ونجاح غربي، مرجع سابق، ص 21.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص 21.

<sup>3</sup> - تضمَّن المرسوم التنفيذي رقم 20-70 المؤرَّخ في 24 مارس 2020 المحدِّد للتدابير التكميلية للوقاية من انتشار وباء فيروس كورونا (كوفيد 19) ومكافحته، ج ر ج د ش عدد 16 الصادرة بتاريخ 24 مارس 2020، كيفية تعبئة المواطنين لمساهماتهم في الجهد الوطني للوقاية من انتشار الوباء، حيث يجب على السلطات المعنية على المستوى المركزي والمحلي القيام بعملية التَّعْبئة للأشخاص والموارد، وذلك بإحصاء جميع الموارد البشرية والمادية العمومية والخاصة التي يتعين تعبئتها في أي لحظة للتصدي للوباء، ويجب أن تكون هذه الموارد على استعداد للاستعانة بها، على عجل، حسب الحاجيات المعبر عنها، تلزم مؤسسات الصحة العمومية بفتح قوائم لفائدة المتطوعين أو المحسنين الذين يرغبون في تسجيل أنفسهم، بما في ذلك الأطباء الخواص وكل مستخدم طبي وشبه طبي، وتحيينها يوميا من أجل مواجهة تطوُّر وباء فيروس كورونا (كوفيد 19).

<sup>4</sup> - ج ر ج د ش عدد 60، صادرة بتاريخ 1967/07/25، رغم عدم النَّص عليها في دستور 1963.



في حالة اقتران شغور منصب رئيس الجمهورية ورئاسة مجلس الأمة، يتولى رئيس المحكمة الدستورية وظائف رئيس الدولة حسب الشروط المبينة أعلاه".

**ثالثا- آثار الظُّروف الاستثنائية على الحقوق والحريات الفردية والجماعية:** يترتب على وجود البلاد في احدى الحالات الاستثنائية، تزايد سلطات وصلاحيات السلطة التنفيذية، لاسيما رئيس الجمهورية، بصورة تفوق وضعها في الظُّروف العادية، وذلك من أجل المحافظة على النّظام العمومي واستقرار الأوضاع، الأمر الذي يضيّق ويقيّد من ممارسة الحقوق والحريات الفردية والجماعية، وستتناول آثار حالي الحصار والطوارئ على الحقوق والحريات الفردية، بالنّظر لتطبيقهما في التجربة الدستورية الجزائرية سنتي 1991 و1992، على الرغم من عدم صدور القانون العضوي المنظّم لحالي الطوارئ والحصار مثل ماتنص عليه المادة 97 من التّعديل الدستوري 2020.

1- أثر حالة الحصار على الحريات الفردية والجماعية: تضمّن المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المؤرّخ في 04 جوان 1991 المتضمّن تقرير حالة الحصار عدة اجراءات وتدابير فيها مساس كبير بالحريات الفردية والجماعية، نوجزها فيما يلي:  
أ- نصّت المادة 03 من المرسوم الرئاسي رقم 91-196 على تفويض الصلاحيات الممنوحة للسلطات المدنية بخصوص المحافظة على النظام العام والشرطة إلى السلطات العسكرية، غير أنّ هذا التفويض الوارد في المادة 03 لا يعني تخويل جميع الصلاحيات للسلطات العسكرية، إذ يبقى جزء منها تمارسه السلطات المدنية المختصة، وتحوّل السلطات العسكرية بموجب أحكام المرسوم الرئاسي رقم 91-196 اتخاذ التدابير التالية:

ب- نصّت المادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 91-196 على اتخاذ تدابير الاعتقال الإداري دون الاستناد الى حكم قضائي بالوضع في مركز الأمن واخضاع الأفراد للإقامة الجبرية، وذلك إذا تبين أن الفرد يمارس نشاطا يشكّل خطرا على النظام العام والأمن العمومي والسير العادي للمرافق العمومية، ما يعني تقييد حرية التنقل وحرية اختيار الشّخص لموطن الإقامة، كما منحت أحكام المرسوم ضمانات للأفراد محل الاعتقال أو الإقامة الجبرية تتمثل فيما يلي:  
- يجب على السلطات العسكرية أثناء القيام بتدبير الاعتقال أو الإقامة الجبرية احترام الحدود والشروط التي تحددها الحكومة

- يجب على السلطات العسكرية أثناء القيام بتدابير الاعتقال أو الإقامة الجبرية استشارة لجنة رعاية النّظام العام المنصوص عليها في المادة 05 من المرسوم 91-196، والتي تنشأ على مستوى كل ولاية، وتكلّف بتقديم النصائح واتخاذ التدابير التي من شأنها استعادة النّظام العام وسير المرافق العمومية وأمن الأشخاص والممتلكات<sup>1</sup>.

- يمكن أي شخص محل اعتقال اداري أو إقامة جبرية تقديم طعن في قرار الوضع في مركز الأمن خلال 10 أيام أمام المجلس الجهوي لحفظ النّظام، وتطبيقا للمادة 04 من المرسوم الرئاسي 91-196 التي نصّت على هذه التدابير صدر

<sup>1</sup>- ترأسها السلطة العسكرية المعينة قانونا، وتتكوّن اللجنة من: الوالي، محافظ الشرطة الولائية، قائد مجموعة الدرك الوطني، رئيس القطاع العسكري، إن اقتضى الأمر، شخصيتان معروفتان بتمسّكهما بالمصلحة العامة.

مرسومان تنفيذيان يبينان كيفية تطبيق المادة 04<sup>1</sup>، كما تمارس السلطات العسكرية بموجب المادة 07 من المرسوم الرئاسي 91-196 وضمن الحدود والشروط التي تحددها الحكومة الصلاحيات التالية<sup>2</sup>:

- إجراء تفتيشات في الليل والنهار في المحلات العمومية والخاصة وداخل المساكن أو تكليف من يقوم بهذه التفتيشات ما يعني المساس بحرمة المسكن وحرمة الحياة الخاصة، ولا يراعي الشروط والضوابط الدستورية والقانونية للتفتيش.

- منع إصدار المنشورات ومنع الاجتماعات والنداءات العمومية، التي يمكن أن تثير الفوضى، وتعرق الأمن واستمراره ما يعني المساس بحريّات التعبير بوجه عام، وبتاريخ 05/06/1991 صدر بيان عن السلطة العسكرية تضمّن حظر التجوّل بالمنع المطلق للتجمّعات والتجمهر والمسيرات في الطرق والساحات العمومية ابتداء من تاريخ 06/06/1991، واستثنى البيان من تطبيقه بعض الفئات على سبيل الحصر، واشترط رخص التنقل للضرورة في فترة الحظر.

- الأمر بتسليم الأسلحة والذخيرة، قصد ايداعها،

- إنشاء مناطق ذات إقامة مقنّنة لغير المقيمين ما يعني تقييد حرية التنقل وحرية اختيار موطن الإقامة،

- منع إقامة أي شخص راشد يتبيّن أنه يمارس نشاط مضر بالنظام العام والسير العادي للمرافق العمومية، حيث صدر مرسوم تنفيذي رقم 91-203 مؤرّخ في 25 يونيو سنة 1991 يضبط كفاءات تطبيق تدابير المنع من الإقامة المتخذة طبقاً للمادة 08 من المرسوم الرئاسي رقم 91-196<sup>3</sup>.

- تنظيم مرور المواد الغذائية أو بعض المعدات، وتوزيعها،

- منع الاضرابات التي تعرق استعادة النظام العام العادي للمرافق العمومية،

- الأمر بتسخير المستخدمين للقيام بنشاطاتهم المهنية في أماكن عملهم، والأمر عن طريق التسخير في حالة الاستعجال والضرورة كل مرفق عمومي أو مؤسسة عامة أو خاصة بتقديم الخدمات،

- نصّت المادة 11 من المرسوم الرئاسي رقم 91-196 على اختصاص المحاكم العسكرية بعد إخطارها، بنظر جميع الجرائم والجنايات ضد أمن الدولة المرتكبة خلال حالة الحصار مهما كانت صفة مرتكبيها، كما تستمر هذه المتابعات حتى في حال رفعت حالة الحصار إذا كانت ارتكبت اثنائها طبقاً لنص المادتين 11، 12 من المرسوم الرئاسي رقم 91-196،

- كما تضمّن المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المساس بحرية إنشاء وتكوين الجمعيات، حيث يمكن توقيف نشاطها بواسطة مرسوم تنفيذي إذا قام أعضاؤها وقادتها بأعمال مخالفة للقوانين، وهذا الاجراء مخالف للدستور ويخرق مبدأ تدرّج القواعد القانونية .

<sup>1</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 91-201 المؤرّخ في 25/06/1991 يضبط حدود الوضع في مركز الأمن وشروطها تطبيقاً للمادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 91-196، المتضمن تقرير حالة الحصار المرسوم، ج د ش، العدد 31 مؤرّخ في 26 يونيو سنة 1991، والرسوم التنفيذية رقم 91-202 المؤرّخ في 25/06/1991 يضبط حدود الوضع تحت الإقامة الجبرية وشروطها تطبيقاً للمادة 04 من المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المتضمن تقرير حالة الحصار، ج د ش، عدد 31 مؤرّخ في 26 يونيو سنة 1991.

<sup>2</sup> - تنفيذاً للمادة 07 صدر المرسوم التنفيذي رقم 91-204 مؤرّخ في 25 يونيو سنة 1991 يحدد شروط تطبيق المادة 07 من المرسوم الرئاسي رقم 91-196، ج د ش، عدد 31 مؤرّخ في 26 يونيو سنة 1991.

<sup>3</sup> - مرسوم تنفيذي رقم 91-203 المؤرّخ في 25/06/1991، يضبط كفاءات تطبيق تدابير المنع من الإقامة المتخذة طبقاً للمادة 08 من المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المتضمن تقرير حالة الحصار، ج د ش، عدد 31 مؤرّخ في 26 يونيو سنة 1991.

- تضمنت المادة 10 من المرسوم الرئاسي رقم 91-196 النص على إجراءات قيام الحكومة باتخاذ تدابير توقيف أو حل مجالس محلية أو تنفيذية بلدية منتخبة، وذلك إذا حصل في مجال النظام العام أو في سير المرافق العمومية، إفشال عمل السلطات العمومية القانوني من قبلها أو عرقلته بمواقف تجميدية مبينة، أو معارضة صريحة، وقد تم حل عدة مجالس محلية منتخبة سنتي 1992 و1993.

2- أثار حالة الطوارئ على الحريات الفردية والجماعية: في سبيل اتخاذ التدابير اللازمة لاستتباب الوضع، تضمن المرسوم الرئاسي رقم 92-44 الكثير من القيود والضوابط على ممارسة الكثير من الحقوق والحريات الفردية والجماعية لايسمح بها في ظل الظروف العادية، وان كانت أقل شدة وصرامة وخطورة من حالة الحصار، حيث تتخذ 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 توجهات الحكومة، نوجزها فيمايلي:

أ- مكنت المادة 03 من المرسوم الرئاسي رقم 92-44 الحكومة من صلاحية اتخاذ كل الاجراءات التنظيمية قصد الاستجابة للهدف الذي أعلنت من أجله حالة الطوارئ والمتمثل في استتباب الوضع، وتم تعديل هذه المادة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 92-320 المؤرخ 11/08/1992 بإضافة فقرتين<sup>1</sup>، حيث نصت الفقرة الأولى على امكانية اتخاذ تدابير لوقف 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 تقيّد حرية التجارة مثلاً<sup>2</sup>، في حين نصت الفقرة الثانية على أنّ هذه التدابير تتخذ عن طريق قرار وزاري لمدة أقصاها 06 أشهر، ويمكن أن تكون هذه التدابير موضوع طعن وفق ما هو منصوص عليه في التشريع والتنظيم المعمول به<sup>3</sup>.

ب- يمكن وزير الداخلية والجماعات المحلية أن يأمر بوضع أي شخص راشد يتبين أن نشاطه فيه خطورة على النظام العام والأمن العام أو على السير العادي للمصالح العمومية، في مركز أمن محدد، إذ تنشأ مراكز الأمن بموجب قرارات يتخذها وزير الداخلية والجماعات المحلية في مكان محدد، ما يعني تقييد حرية التنقل وحرية اختيار موطن الإقامة المكفولان دستوريا<sup>4</sup>، عن طريق اجراء الاعتقال الاداري.

ج- حوّلت المادة 06 من المرسوم الرئاسي رقم 92-44 وزير الداخلية والجماعات المحلية على المستوى الوطني والوالي على المستوى المحلي في اطار التوجيهات الحكومية سلطة القيام بما يلي:

- تحديد أو منع مرور الأشخاص أو السيارات في أماكن وأوقات معيّنة وتنظيم نقل المواد الغذائية والسلع ذات الضرورة الأولى، وتوزيعها،

<sup>1</sup> - مرسوم رئاسي رقم 92-320 المؤرخ في 11/08/1992، يتمم المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المؤرخ في 9 فيفري 1992 المتضمن إعلان حالة الطوارئ، ج ر ج د ش عدد 66 لسنة 1992.

<sup>2</sup> - غربي أحسن، مرجع سابق، ص 43.

<sup>3</sup> - مبروك غضبان، نجاح غربي، مرجع سابق، ص 31، 30.

<sup>4</sup> - أنظر المرسوم التنفيذي رقم 92-75 المؤرخ في 20 فبراير 1992 المحدد لشروط تطبيق بعض أحكام المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المتضمن حالة الطوارئ، ج ر ج د ش العدد 14 صادرة بتاريخ 23 فبراير 1992

- انشاء مناطق الإقامة المنظمة لغير المقيمين، ما يعني تقييد حرية الشّخص في اختيار موطن الإقامة، الذي يعد حقا دستوريا،

- المنع من الإقامة أو الوضع تحت الإقامة الجبرية كل شخص يتبيّن أنّ نشاطه فيه ضرر على النظام العام أو مساس بسير المصالح العمومية، ما يعني تقييد حرية الشخص في اختيار موطن الإقامة وتقييد حرية التنقل، وهذا مخالف لأحكام الدستور،

- تسخير العمال للقيام بنشاطاتهم المهنية المعتادة في حالة الاضراب غير الشّرعي أو غير المرخّص به، ويشمل الترخيص المؤسّسات العمومية والخاصة لتقديم الخدمات ذات المنفعة العمومية،

- الأمر بصفة استثنائية، بالتفتيش ليلا أو نهارا وفي أي وقت، دون التقيّد بالضوابط الدستورية والقانونية للتفتيش، كما يشكّل تهديدا كبيرا لحرمة المساكن والحياة الخاصة للمواطن<sup>1</sup>،

- خوّلت المادة 07 من المرسوم الرئاسي رقم 44-92، المتضمّن اعلان حالة الطوارئ وزير الداخلية والجماعات المحلية والوالي المختص إقليميا، الأمر عن طريق قرار، بالإغلاق المؤقت لقاعات العروض الترفيهية، وأماكن الاجتماعات مهما كانت طبيعتها ويمنع كل مظاهرة يحتمل فيها الإخلال بالنظام والطمأنينة العمومية، الأمر الذي يشكّل مساسا بحرية التّظاهر والاجتماع المضمونتان دستوريا وقانونيا<sup>2</sup>،

- تعليق نشاط المجالس المحلية المنتخبة أو حلها من قبل الحكومة وتعويضها بمندوبيات تنفيذية معينة، حيث نصّت المادة 8 من المرسوم الرئاسي 44-92 على أنه: "عندما يعطلّ العمل الشّرعي للسلطات العمومية، أو يعرقل بتصرفات عاتقة مثبتة أو معارضة تعلمها مجالس محلية أو هيئات تنفيذية بلدية، تتخذ الحكومة عند الاقتضاء، التدابير التي من شأنها تعليق نشاطها أو حلها، وفي هذه الحالة، تقوم السلطة الوصية بتعيين مندوبيات تنفيذية على مستوى الجماعات الإقليمية المعنية إلى أن تجدد هذه الأخيرة عن طريق الانتخاب"، وبذلك تصادر الإرادة الشعبية المعبر عنها بانتخاب المجالس المنتخبة المحلية<sup>3</sup>.

- سمحت المادة 09 من المرسوم الرئاسي 44-92 بأن يعهد وزير الداخلية والجماعات المحلية عن طريق التفويض للسلطات العسكرية قيادة عمليات استتباب الأمن على المستوى المحلي أو بعض الدوائر الاقليمية فقط، ونصّت المادتين 10،11 من المرسوم 92-44 على إمكانية إحالة بعض الجرائم والجرح الجسيمة المرتكبة ضد أمن الدولة أمام القضاء

<sup>1</sup> - غربي أحسن، مرجع سابق، ص 44.

<sup>2</sup> - أنظر المرسوم التنفيذي رقم 91-204 المؤرخ في 25/06/1991، يضببط شروط تطبيق المادة 07 المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المتضمن تقرير حالة الحصار، ج ر ج د ش عدد 31 لسنة 1991.

<sup>3</sup> - عرفت التجربة الدستورية عملية حل المجالس المنتخبة المحلية سني 1992 و1993 وتعويضها بمندوبيات تنفيذية معينة، بعد الغاء الانتخابات التشريعية المجراة بتاريخ 1991/12/21، وذلك بموجب المراسيم التنفيذية التالية:

- مرسوم تنفيذي رقم 92-141 المؤرخ في 11 أبريل 1992، يتضمّن حل مجالس شعبية ولائية، ج ر ج د ش عدد 27، مؤرخة في 12 أبريل 25 سنة 1992،

- مرسوم تنفيذي رقم 92-142، المؤرخ في 11 أبريل 1992، يتضمّن حل مجالس شعبية البلدية، ج ر ج د ش عدد 27، مؤرخة في 12 أبريل سنة 1992،

- مرسوم تنفيذي رقم 93-105، المؤرخ في 05 مايو 1993، يتضمّن حل مجلس شعبي ولائي، ج ر ج د ش عدد 30، مؤرخة في 09 مايو سنة 1993،

- مرسوم تنفيذي رقم 93-106، المؤرخ في 05 مايو 1993، يتضمّن حل مجالس شعبية البلدية، ج ر ج د ش عدد 30، مؤرخة في 09 مايو سنة 1993.

العسكري مهما كانت صفة المحرّضين على ارتكابها أو فاعليها أو الشركاء فيها، وتستمر هذه المتابعات القضائية حتى في حالة رفع الطوارئ إذا كانت ارتكبت أثناء اعلان الحالة<sup>1</sup>.

**رابعاً- الرقابة القضائية على أعمال سلطات الضبط الاداري في الظروف الاستثنائية أسس مسؤوليتها:** بالنظر الى الأوضاع الاستثنائية وغير المألوفة التي تسببها الحالات والظروف الاستثنائية على النظام العام، وصعوبة مواجهته بالوسائل العادية، تسمح التشريعات وكذا القضاء الاداري بتوسيع سلطات الادارة في الظروف الاستثنائية، لمواجهة هذه الظروف والتصدي لها، الاّ أنّها في جميع الحالات لا تتحلل من احترام مبدأ المشروعية، بل تنتقل الى المشروعية الاستثنائية، التي تقضي بأنّ بعض الاعمال الإدارية التي تعتبر غير مشروعة في الظروف العادية، تعد مشروعة في الظروف الاستثنائية، إذا كانت لازمة للمحافظة على النظام أو دوام سير المرافق العامة، وبالنظر لما تخلفه الصلاحيات والسلطات الواسعة لهيئات الضبط في الظروف الاستثنائية من تهديد وتضييق كبير لممارسة الحريات الفردية والجماعية، تخضع الأعمال والتدابير المترتبة عن اعلان الحالة الاستثنائية في هذه الفترة للرقابة القضائية، باستثناء القرار المتضمن اعلان الحالة أو الظرف الاستثنائي الذي يعد من أعمال السيادة، فضلا عن تحمّل الادارة لمسؤوليتها عن الأضرار التي تسببها أعمالها وتدابيرها الضبطية في الظروف والحالات الاستثنائية، على أساس الخطأ المرفقي وفق شروط معينة، مع امكانية مساءلتها عن أعمالها الضبطية في هذه الظروف حتى بدون خطأ من جانبها بناء على قواعد المسؤولية الادارية بدون خطأ بصورتها على أساس المخاطر أو على أساس الاخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة، كما اعترف القضاء الاداري لهيئات وسلطات الضبط بصلاحيات واسعة في مواجهة الظروف الاستثنائية، في حالة عدم وجود النص أو قصوره عن تصوّر وتوقع الظرف الاستثنائي والآثار المترتبة عليه، وسنوجز كل هذه النقاط فيمايلي:

#### **1- دور القضاء الاداري في توسيع سلطات الادارة في الظروف الاستثنائية: وذلك من خلال آليتين:**

أ- التفسير الواسع للنصوص والقواعد القانونية: وذلك بعدم الاكتفاء بالتفسير الحرفي والضيق للنصوص القانونية في الظروف الاستثنائية، حيث يسعى القاضي الى البحث عن المعنى الحقيقي والصحيح للقاعدة القانونية بكافة وسائل ومناهج التفسير المعتمدة، وتكملة النقص الذي يمكن أن يشوب النص القانوني، ويعمل على تكييفه وملاءمته مع الظروف الاستثنائية<sup>2</sup>.

<sup>1</sup>- غربي أحسن، مرجع سابق، ص 44.

<sup>2</sup>- وقد طبق مجلس الدولة الفرنسي أسلوب التفسير الموسع للنصوص في العديد من القضايا منها: قراره في قضية "Delmotte" بتاريخ 1915/08/06، حيث قال المفوض "Corneille" في مذكرته أنّ: "قانون الأحكام العرفية هو قانون استثنائي يختلف عن القوانين العادية، ولذلك يجب ألا يتم تفسيره على النحو الذي تفسر به هذه القوانين، ولكن يجب أن يفسر تفسيراً واسعاً يتلاءم مع ضرورات الظروف الشاذة..." كما سار مجلس الدولة الفرنسي في نفس الاتجاه في قضايا أخرى، منها قراره الصادر بتاريخ 7 فيفري 1958، والصادر بتاريخ 22 أفريل 1966، أما القضاء المصري فذهب كذلك إلى التوسع في تفسير قانون الأحكام العرفية رقم 15 لسنة 1923 حيث فسرت محكمة القضاء الإداري المادة 7 المتعلقة (بالاعتقال) تفسيراً واسعاً، ومن أهم أحكامها: حكمها الصادر بتاريخ 18/0/1966، وأيضاً حكمها الصادر بتاريخ 1963/07/09، قروف جمال، مرجع سابق، ص 62.

ب- الترخيص للإدارة بممارسة صلاحيات واختصاصات جديدة : من أجل سد الفراغ الناتج عن غياب النص القانوني الناظم للحالة أو الظرف الاستثنائي استقرت أحكام وقرارات القضاء الإداري على منح سلطات وهيئات الضبط صلاحيات واختصاصات جديدة لمواجهة الظروف الاستثنائية، والمحافظة على النظام العام بمختلف عناصره<sup>1</sup>.

**2- الرقابة القضائية على توفر قيود وشروط مشروعية التدابير الضبطية في الظروف الاستثنائية:** يتعين على هيئات وسلطات الضبط الإداري الالتزام والتقيّد بمجموعة من الضوابط والقيود أثناء إصدارها وممارستها للتدابير والقرارات الضبطية، وييسر القاضي الإداري رقابته على مدى توفر هذه الشروط والضوابط حتى يتأكد من مشروعيتها، نوجزها فيما يلي:

أ- أن تكون الاجراءات والتدابير الضبطية قد اتخذت خلال الظرف الاستثنائي: يشترط لإضفاء المشروعية الاستثنائية على تصرفات هيئات الضبط، وعدم الغائها من طرف القاضي الإداري، ولتبرير ما اتخذته من إجراءات وتدابير ماسة بالحقوق والحريات الفردية والجماعية خلال الظروف الاستثنائية، يتعين على هيئات وسلطات الضبط الإداري أن تثبت أن هناك ظروف استثنائية غير مألوفة ولا يمكن مواجهتها والحد منها باستعمال القوانين العادية، وأن تلك الإجراءات الاستثنائية قد اتخذت خلال تلك الظروف<sup>2</sup>.

ب- أن تكون الاجراءات والتدابير الضبطية ضرورية ولازمة: بالنظر الى خطورة التدابير الضبطية على الحقوق والحريات الفردية والجماعية للأفراد، فإنه يتعين على سلطات الضبط الإداري الاكتفاء بالحد الأدنى الضروري واللازم للحفاظ على النظام العام في تقييدها للحريات، وألا تتجاوز حدود ذلك، كما لا يجوز لها أن تستمر في الاستفادة من المشروعية الاستثنائية مدة تزيد على مدة الظرف الاستثنائي، كما يتعين عليها أن تثبت أنها لم تستطع أن تواجه الآثار غير المألوفة الناجمة عن الظروف الاستثنائية القائمة، بما تملكه من سلطات ووسائل تنص عليها التشريعات السارية.

ج- ملاءمة وتناسب الإجراءات والتدابير الضبطية مع الظروف الاستثنائية: وذلك بأن تكون الوقائع والظروف التي تهدد النظام العام تبرر القرار الضبطي المتخذ، ومتناسبة في درجة أهميتها مع درجة خطورة القرار المتخذ، فلا يزيد على ما تقتضي به الضرورة وهنا يملك القاضي سلطة واسعة في تقدير الواقعة من حيث أهميتها وخطورتها، وبالتالي تقدير مدى ملاءمة الإجراء المتخذ من قبل الإدارة مع تلك الوقائع<sup>3</sup>، فإذا تبين له عدم ملاءمة الإجراء الذي اتخذته سلطات الضبط، فإنه يحكم بإلغائه.

<sup>1</sup>- وفي هذا الاتجاه صدرت العديد من الأحكام لمجلس الدولة الفرنسي منها: حكمه الصادر في 7 أوت 1909 في قضية "Winkell" وحكمه الصادر في 18 جويلية 1913 وأيضا في حكمه الصادر في 7 جانفي 1944 في قضية "le coco"، وقد سار القضاء المصري على نفس الاتجاه، قروف جمال، مرجع سابق، ص 63.

<sup>2</sup>- غلاي حياة، حدود سلطات الضبط الإداري، مذكره ماجستير في القانون العام المعتمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان الجزائر 2014/2015، ص ص 138، 139.

<sup>3</sup>- مقدود مسعودة، مرجع سابق، ص 273.

### 3- المسؤولية الادارية لهيئات وسلطات الضبط الاداري في الظروف الاستثنائية: يترتب عن الأضرار التي تسببها

الاجراءات والقرارات والتدابير الضبطية للأفراد في الظروف الاستثنائية قيام مسؤولية سلطات الضبط في التعويض وجبر الأضرار عن طريق قواعد المسؤولية الادارية على أساس الخطأ اذا توفرت شروطها، فضلا عن ذلك تقوم المسؤولية الادارية لسلطات وهيئات الضبط بدون خطأ من جانبها، خاصة وأنّ القضاء الاداري يعتبر الكثير من الاجراءات والتدابير الضبطية التي تتخذها الهيئات الضبطية في الظروف الاستثنائية مشروعة، وذلك على أساس مبدئين هما: المسؤولية الادارية على أساس المخاطر، والمسؤولية الادارية بسبب الاخلال بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة.

1- المسؤولية الادارية على أساس الخطأ: تقوم المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ بتوفر ثلاثة أركان هي : الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما:

أ- يشترط أن يكون الخطأ مرفقيا، وقد يشترط في بعض الحالات أن يكون الخطأ جسيما، وقد تقوم مسؤوليتها في حالات أخرى بمجرد الخطأ البسيط، والخطأ المرفقي المرتب للمسؤولية الإدارية قد يكون عملا ماديا كخطأ الطبيب في اجراء عملية جراحية، وقد يكون تصرفا قانونيا يتحقق في الحالات التي يكون فيها الضرر نتيجة قرار إداري غير مشروع<sup>1</sup>، ويتخذ الخطأ الموجب للمسؤولية الإدارية في مجال الضبط الإداري عدة صور:

\*- عدم أداء المرفق للعمل، فالخطأ هنا لا يتمثل في عمل إيجابي قامت به الإدارة، وإنما في موقف سلبي بالامتناع عن القيام بعمل ما يجب عليها القيام به،

\*\*الأداء السيئ للخدمة: يشمل كافة الأعمال الايجابية التي تتخذها أو تقوم بتنفيذها السلطة الإدارية بهدف حماية النظام العام بطريقة سيئة تؤدي إلى الإضرار بالأفراد، مثال ذلك قيام أحد أعوان الضبط الإداري بإطلاق النار على المتظاهرين في إطار ممارسة وظيفته الضبطية<sup>2</sup>.

\*\*\*- تباطؤ سلطات الضبط الإداري في اتخاذ الإجراءات الضرورية لحماية النظام العام.

ب- أما الضرر، فيقصد به الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة مشروعة له، أو بحق من حقوقه، ويشترط في الضرر أن يكون حقيقيا وثابتا ومؤكدا وماديا ومباشرا، يرتبط بنشاط الادارة ارتباطا مباشرا.

ج- الركن الثالث لمسؤولية الادارة على أساس الخطأ، يتمثل في علاقة السببية، بحيث يجب أن تقوم رابطة السببية بين خطأ الإدارة وبين الضرر الذي أصاب المضرور، فيكون عمل الإدارة هو السبب المباشر للضرر، وتنتفي مسؤولية الإدارة بانعدام ربطة السببية، لوجود سبب أجنبي كخطأ المضرور أو خطأ الغير، كما تتقاسم المسؤولية مع المضرور في حالة الخطأ المشترك بينهما<sup>3</sup>.

2- المسؤولية الادارية بدون خطأ: في مجال القانون الإداري على خلاف القانون الخاص تحتوي على مبدئين، هما المسؤولية على أساس المخاطر من جهة، والمسؤولية بسبب الإخلال بمبدأ مساواة المواطنين أمام الأعباء العامة من جهة أخرى.

<sup>1</sup> - يامة إبراهيم ، مرجع سابق، ص 301 .

<sup>2</sup> - غلاي حياة، مرجع سابق، ص 151 .

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص 150 .

أ- المسؤولية الادارية على أساس المخاطر: يقصد بنظرية المخاطر كأساس للمسؤولية الإدارية دون خطأ أنّ مسؤولية الإدارة تقوم عن أعمالها بمجرد حدوث ضرر سببته تلك الأعمال حتى ولو كانت مشروعة أو غير خاطئة، حيث تلتزم الإدارة بتعويض من أصابه ضرر من تصرفها حتى ولو ثبت عدم وقوع أي خطأ من قبلها في الإجراءات الاستثنائية التي اتخذتها<sup>1</sup>، هذا ما دفع القضاء إلى اعتبار هذا النوع من المسؤولية نظاماً استثنائياً تكميلياً إلى جانب نظام المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ، الذي يشكل القاعدة العامة، ويشترط لترتيب مسؤولية الإدارة بدون خطأ أن يتوقّر في الضرر الخصائص التالية:

- أن تكون الأضرار قد أصابت فرداً معيناً أو أفراداً معينين بذواتهم دون سائر المواطنين،

- يجب أن تكون هذه الأضرار على درجة كبيرة من الجسامة، بحيث تتجاوز المخاطر العادية التي يتعرض لها الأفراد في المجتمع، وعلى هذا الأساس يجب أن تتوقّر في الضرر صفتان أساسيتان هما: الخصوصية والجسامة غير العادية، فلا يمكن أن تثار المسؤولية على أساس المخاطر بموجب الأضرار العادية التي يتحمّلها الأفراد في وقت الأزمات<sup>2</sup>.

وتتميّز المسؤولية الادارية على أساس المخاطر بالخصائص التالية:

- يعفى الطرف المتضرر من إثبات الخطأ المرتكب من طرف الإدارة، والذي على أساسه وقع الضرر، وهو أمر يكون إثباته في غاية الصعوبة، خاصة في ظل الظروف الاستثنائية، حيث يكتفى بإثبات الضرر والعلاقة السببية بين الضرر ونشاط سلطات الضبط الإداري،

- لا تنتفي مسؤولية الادارة بسبب فعل الغير أو الحادث الفجائي، حيث تظل ملزمة بالتعويض حتى مع حدوث أحد الأمرين<sup>3</sup>، ولا يمكنها التخلّص من التعويض إلا بموجب فعل المضرور ذاته أو القوة القاهرة،

- الطابع الموضوعي للمسؤولية على أساس المخاطر يجعلها مسألة من النظام العام، حيث يكون على القاضي إثارتته من تلقاء نفسه حتى وإن لم يثره الخصوم، خلافاً للقاعدة العامة في الاجراءات التي تقضي بأنّ القاضي لا يحكم بما لم يطلبه الخصوم ولا بأكثر ممّا طلبوه<sup>4</sup>.

ب- المسؤولية الادارية على أساس الإخلال بمبدأ مساواة المواطنين أمام الأعباء العامة: في مقابل مبدأ المساواة بين المواطنين في التمتع بالحقوق والحريات العمومية، يتحمّل المواطنون التكاليف والأعباء والالتزامات العامة على قدم المساواة، حيث أنّ التوازن بين الأفراد يختل إذا ما تحمّلت فئة منهم أعباء الدولة دون باقي أفراد المجتمع، ولكي تتحقّق المساواة بين الفئة التي استفادت من عمل الإدارة، والفئة التي تضررت منه، يجب السماح لهؤلاء الذين تضرّروا بالمطالبة بالتعويض عمّا أصابهم من ضرر من جراء نشاط استفاد منه أغلب أفراد المجتمع<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - مقدود مسعود، مرجع سابق، ص 289.

<sup>2</sup> - لحسين بن الشيخ آث ملوياً، دروس في المسؤولية الادارية، المسؤولية من دون خطأ، الطبعة الأولى، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص 78.

<sup>3</sup> - محيو أحمد، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2003، ص 22.

<sup>4</sup> - مقدود مسعود، مرجع سابق، ص 292.

<sup>5</sup> - بدران مراد، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية (دراسة مقارنة)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2008، ص 372.



وقد أخذ القضاء الإداري الجزائري بنظام المسؤولية الإدارية بدون خطأ، حيث اعتمد نظرية المخاطر في عدة قضايا نذكر منها القرارات التالية:

\*- القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى بتاريخ 09 جويلية 1977 في قضية بن حسن أحمد ضد وزير الداخلية، الوكيل القضائي بالخبزينة<sup>1</sup>،

\*\* - اعتمدها كذلك كأساس لتحديد مسؤولية رجال الدرك الوطني في قرار لمجلس الدولة الجزائري الصادر بتاريخ 08 مارس 1999 في قضية وزارة الدفاع الوطني ضد ورثة (ب خ)<sup>2</sup>،

\*\*\* - أخذ بنظرية المخاطر كأساس لتحديد مسؤولية رجال الشرطة في القرار الصادر عن مجلس الدولة تحت رقم 002266 بتاريخ 05 نوفمبر 2002 في قضية (ح ص) ضد وزير الداخلية،

\*\*\*\* - أخذ القضاء الإداري الجزائري بنظرية المسؤولية الإدارية على أساس مساواة المواطنين أمام الأعباء العامة لجبر وتعويض الأضرار اللاحقة بالأفراد رغم انتفاء الخطأ من جانب الإدارة، وفي هذا الشأن نذكر قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى الصادر بتاريخ 20 جانفي 1979 في قضية بوشا سحنون وسعيد مليكي ضد وزير الداخلية، وزير العدل، والي الجزائر العاصمة<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> - مشار إليه لدى سليمان السعيد، مرجع. 87. p. O.P.U, Alger, 1979, Recueil de la jurisprudence administrative, R. Bouchahda, H. Khelloufi.

سابق، ص 76.

<sup>2</sup> - لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، دون طبعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص 91.

<sup>3</sup> - مشار إليه لدى سليمان السعيد، مرجع 149. p. O.P.U, Alger, 1979, Recueil de la jurisprudence administrative, R. Bouchahda, H. Khelloufi.

سابق، ص 77.