جامعـــة 08 مـاي1945 قالمـة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم العلوم القانونية والإدارية

تخصص قانون عام (منازعات إدارية)

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون

قضـــاء استعجـــــال الحريـــــات

مـن إعـداد الطلبة:

- آمنة شايب
- سعاد عبد المومن

تحـت إشراف الأستـــاذ:

الدكتور: عصام نجاح

تشكيل لجنة المناقشة:

الرقم	الأستاذ	الجامعة	الرتبة العلمية	الصفة
01	د/ عصام نجاح	جامعة 8 ماي1945	أستاذ محاضر	مشرفا
02	د/محمد حميداني	جامعة 8 ماي1945	أستاذ محاضر	رئيسا
03	د/ نبيلة عيساوي	جامعة 8 ماي1945	أستاذة محاضرة	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2015/2014

بسم الله الرحمان الرحيم

" وقل إعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله

والمؤمنون وستردون إلى عالم الغيب

والشهادة فينبؤكم بما كنتم تعملون "

سورة التوبة الآية 105

" قل هل يستوي الذين يعلمون والذين لا

يعلمون " سورة الزمر الآية 9.

شكر وعرفان

الحمد لله جل ثناؤه الذي أمدنا بالصبر والقوة لإتمام هذا العمل المتواضع.

كما يسعنا في هذا المقام إلا أن نقوم بالشكر والإمتنان إلى من تفضل بالإشراف على هذه الرسالة وكان يتابعنا ويوجهنا بملاحظاته ومنحنا جهدا ووقتا بلا حدود .....

الأستاذ الفاضل الدكتور: عصام نجاح.

وجازاه الله عنا كل خير وله منا كل التقدير والإحترام.

كما لا يسعني في هذا المقام إلا أن أتقدم بالشكر أيضا إلى الدكتور أحمد فنيدس الذي لم يبخل علينا بتقديم يد العون

وإلى الأساتذة الكرام الذين سوف يتفضلون بمناقشة هذه الرسالة فلهم منى خالص الشكر

وإلى كل من قدم لنا يد المساعدة لإنجاز هذا البحث.

"أتمنى من الله العلي القدير أن يوفق الجميع لخدمة العلم وأهله"

الإهداء

عرفانا لفضلهما ودعواتهما أهدي هذا العمل المتواضع إلى

والديا الكريمين أطال الله عز وجل في عمريهما وإلى كل

إخوتي وإلى الأهل و الأصدقاء.

إلى الذي دعمني على مواصلة مشواري الدراسي لإنجاز

هذا البحث زوجي :" رضا".

إلى من مد يد العون في بحثي هذا " أختي آسيا " ،

"حلومة".

كما لا يفوتني في هذا المقام أن اتقدم بشكر صديقتي

والتي كانت عونا لي في هذه المذكرة "شايب آمنة".

سعاد عبد المومن

الإهداء

إلى من تحت قدميها جنة الرحمان أمي الحبيبة

إلى من أرشدني على ما في صلاحي أبي العزيز

إلى من اعتز بهم إخوتي كل باسمه

إلى صديقاتي كل باسمها وأخص بالذكر حنان قروي ومريم داوس،

كريمة بو طابت.

وإلى التي كانت أكثر من اخت لي صديقتي سعاد عبد المومن

زميلتي في المذكرة

إلى جميع طلبة دفعة الحقوق LMD.

إلى كل من وسعتهم ذاكرتي ولم تسعهم مذكرتي

إلى كل هؤلاء أهدي.

آمنة شايب

مقدمـــــة

مـــــــــــقدمـــــــــــــــــــة

يعد استعجال الحريات Référé liberté أهم استعجال تضمنه قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وقد جاء لتعزيز الاتجاه العام في الدولة بضرورة توفير جميع الآليات الضامنة لحقوق الأفراد اتجاه تدخلات السلطة العامة، وهكذا أصبح متاحا للأفراد وغيرهم من أشخاص القانون الخاص والعام، اللجوء إلى القاضي الإداري لدرء أي اعتداء يمس حرية أساسية، وذلك ضمن الشروط المحددة في المادة 920 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وللقاضي أن يأمر بجميع التدابير الضرورية للحفاظ على هذه الحريات، وله أن يقرر هذه الأوامر بغرامة مالية.

وقد اعتمد المشرع الفرنسي على عنصرين أساسيين لتبرير استعجال الحريات، ويتمثل العامل الأول في عدم أهلية القاضي الإداري للتدخل قصد وضع حد للتصرفات الإدارية في صورة أعمال مادية Agissement matériel كإبعاد الأشخاص، احتلال محلات، تنفيذ أشغال، وفي المقابل فقد اعترف القضاء العادي لنفسه بصلاحية النظر في مثل هذه الحالات وفقا لنظرية التعدي أو الاعتداء المادي، بل لقد اعترف لنفسه، فوق ذلك، بصلاحية توجيه أوامر إلى الإدارة لوضع حد لتصرفاتها مع إمكانية اقترانها بغرامة تهديدية.

أما العامل الثاني يتمثل في أنه نتيجة طبيعية للعامل الأول، ويتمثل في اتجاه المتقاضين ضحايا الأعمال المادية للإدارة، وبشكل مفرط إلى المحاكم العادية دون المحاكم الإدارية، وقد كان المتقاضي يثير فكرة الاعتداء المادي للحصول من القاضي العادي على مبتغاه، وهو توجيه أوامر إلى الإدارة لوضع حد لاعتدائها على حق الملكية أو على حرية أساسية.

ولهذا يظهر استعجال المحافظة على الحريات محاولة من المشرع لوضع حد لظاهرة إفراط المتقاضين في الالتجاء إلى القضاء العادي، وذلك عن طريق تقسيم الصلاحيات في هذا المجال بين كل

من القضاء العادي والقضاء الإداري، إذ يختص هذا الأخير بالحالات التي يكون فيها الاعتداء واقعا أثناء ممارسة الإدارة لسلطاتها، في حين يختص القضاء العادي بالحالات التي يكون فيها الاعتداء غير مرتبط بأي صلاحية للإدارة ، أما بالنسبة للحريات الأساسية فقد عرفت على أنها الحقوق الأساسية التي يخولها دستور دولة ما لمواطنيها ويصونها لهم ضد التجاوزات ومختلف ضروب التعسف التي قد يتعرضون لها سواء من قبل الأفراد أو السلطة .

وقد أراد المشرع الجزائري أن يحذو حذو المشرع الفرنسي حيث يرجع أصل نشأة الحماية المستعجلة للحريات الأساسية للقضاء الفرنسي بسبب القصور والنقص الذي كان يعتري القضاء المستعجل، ما أدى بمجلس الدولة الفرنسي لمناقشة هذا النقص مع مجموعة العمل لدراسة المشكلات العملية والقانونية لقضاء الأمور المستعجلة الإدارية، فقد تبين لها من خلال المناقشات وجلسات الاستماع مع عدد من رجال القانون من أساتذة جامعيين وقضاة ومحامين أن الحماية القانونية التي تتمتع بها الحريات الأساسية مازالت قاصرة عن بلوغ غايتها نظرا لما في هذه الأخيرة من خطورة على المراكز القانونية للأفراد، فقد تتعسف الإدارة في استعمالها بوصفها صاحبة سلطة وامتيازات مما يؤثر سلبا على حقوق وحريات الأفراد.

لكن المتعارف عليه أن التقاضي يخضع لقواعد إجرائية طويلة ومعقدة وبطء في المحاكمة من إبداء للدفوع والإدلاء بكل ما لدى الأطراف المتخاصمة من طلبات ومستندات ووثائق، مما يجعل صدور الحكم عنوانا للعدالة والحقيقة إلا أن هذه الضمانات التي أحيط بها حق التقاضي على أهميتها البالغة، إلا أن التأخير في اتخاذ الأحكام والقرارات قد يؤدي في بعض الحالات إلى ضياع حقوق الأفراد أو حدوث أضرار يصعب تداركها أو إصلاحها، لذا فقد اعتمد المشرع الجزائري طرق تدخل سريعة بصفة مؤقتة في

القضايا التي لا تحتمل التأجيل ولا التأخير وذلك من خلال لجوء الأطراف المتضررة للقضاء الاستعجالي الإداري.

ويتضح مما سبق بيانه أهمية هذا الموضوع واهتمام المشرع لهذا النوع من الحماية العاجلة لمادة جديدة ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تأتي في إطار بحثنا، مما يفرض علينا تسليط الضوء عليها وما عكسه مضمونها من حماية قانونية مستعجلة مع ما يستدعيه طبيعة الاستعجال في الحريات الأساسية.

وبناء على ما سبق يطرح الإشكال التالي:

هل وفق المشرع الجزائري في وضع نظام قانوني فعال خاص بقضاء استعجال الحريات؟

ويتفرع عن ذلك التساؤلات التالية:

- ما مفهوم الحريات الأساسية المراد حمايتها؟

- ما مدى خصوصية الدعوى الاستعجالية الإدارية في الحريات الأساسية وفقا لما جاء به قانون الإجراءات المدنية والإدارية؟

- بما تتميز الإجراءات التي خص بها المشرع الجزائري الدعوى الاستعجالية في مجال الحريات الأساسية؟

- ما هي سلطات القاضي الاستعجالي الفاصل في مجال الحريات الأساسية؟

1- أهمية الموضوع

يعد القضاء الإداري الاستعجالي أمر لا بد منه، فهو يمكن القاضي الاستعجالي من اتخاذ التدابير الاستعجالية اللازمة لحماية الحقوق والحريات الأساسية للأفراد، أي للقاضي الاستعجالي الإداري الحرية في اختيار الإجراء المناسب والضروري لحماية الحريات الأساسية بشرط أن يكون الإجراء الصادرعنه مناسب مع الطلب المعروض عليه، وأن يكون الإجراء متناسبا أيضا مع جسامة الاعتداء على الحريات الأساسية، فيمكن لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري، أو أن يوجه أمرا لجهة الإدارة بالقيام أو الامتناع عن القيام بعمل معين.

2- أسباب اختيار الموضوع

أ- الأسباب الذاتية

إن اختيارنا لهذا الموضوع قد نبع من رغبتنا دائما في البحث والتعرف على الظاهرة محل الدراسة ومراعاة جميع جوانبها وحيثياتها المختلفة وذلك بالتطرق لدور القاضي الإداري المستعجل في حماية الحريات الأساسية، ولحيازة هذا الموضوع على أهمية ذاتية لتعلقه بمسألة الحرية والتي تعتبر جزء لا يتجزأ من الطبيعة البشرية.

ب- الأسباب الموضوعية

ويعد سببا رئيسيا في دفعنا إلى دراسة هذا الموضوع اهتمام المشرع الجزائري بموضوع الاستعجال بصفة عامة والذي خصه في قانون الإجراءات المدنية الملغى بالمادة 171 مكرر فقط، بينما خصص في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديدة 09/08 ست فصول تناولت الاستعجال بصفة عامة مجملة في

الباب الثالث تحت عنوان "في الاستعجال" والذي أدرجت ضمن مواده المادة 920 التي تهتم بحماية الحريات الأساسية والتي تشمل موضوعنا.

أما بالنسبة للدراسات فلا تتعدى أن تكون مراجع عامة حيث لا توجد مراجع متخصصة في قضاء استعجال الحريات من قبل المؤلفين الجزائريين.

3- أهداف البحث

لكل دراسة لديها جانب نظري وآخر عملي لذلك نسعى من خلال هذا البحث العلمي إلى الوصول إلى مجموعة من الأهداف العلمية والتي تتمثل فيما يلي: رفع الغموض على مفهوم الحريات الأساسية وتسليط الضوء على الدعاوى الاستعجالية في مجال الحريات الأساسية.

وإجراءات سير هذه الدعاوى، ونأمل أيضا أن نسهم أكثر بإثراء المكتبة القانونية ببحث جديد في مجال قضاء استعجال الحريات من خلال توضيح كل الغموض حول هذا الموضوع، والوصول إلى توصيات توضح بعض التناقض لتكون مفتاحا لدراسات أخرى في الموضوع أو في عناصر أخرى منه.

4- الصعوبات

من خلال بحثنا في هذا الموضوع اعترضتنا الكثير من الصعوبات ونذكر منها:

1- حداثة الموضوع وقلة الدراسات التي تناولته

2- قلة المراجع والمؤلفات وخاصة المراجع الجزائرية منها مما جعل مهمة الإلمام بهذا الموضوع" قضاء استعجال الحريات " يأخذ وقتا كثيرا وجهدا كبيرا

3- قصر الوقت الممنوح للبحث لم يترك الفرصة لنا كباحثين بالتعمق كثيرا في هذا البحث بشكل يليق بأهميته.

بالإضافة إلى ذلك صعوبة الوصول إلى المراجع اللازمة فيها وذلك لندرتها خاصة منها المراجع الفرنسية والتي لم تكن متوفرة في المكتبات الجامعية وكذلك بسبب عدم مد يد العون لنا من قبل بعض مسؤولي المكتبات الجامعية مما عسر علينا مهمة البحث.

5- المنهج المتبع

للإلمام بهذه الدراسة أحسن إلمام اتبعنا المنهج التحليلي باعتباره المنهج المناسب لمعالجة مختلف العناصر الأساسية للبحث المعتمدة على تحليل النصوص القانونية المتعلقة بقضاء استعجال الحريات والمنهج المذكور يعتمد عليه الباحث في تحليل المعلومات من الظاهرة محل الدراسة، وعليه ففي هذا الموضوع قمنا بشرح وتفسير مفهوم الحريات الأساسية وإبراز الدعوى الاستعجالية في مجال الحريات والإجراءات التي تتطرق إليها هذه الأخيرة ،وقد تخللت هذه الدراسة استخدام أسلوب المقارنة في بعض جوانب الموضوع.

و لقد استهلينا هذا البحث بمقدمة مع طرح الإشكالية ، ونظرا لطبيعة هذا الموضوع ارتأينا دراسته من خلال فصل تمهيدي وفصلين:

الفصل التمهيدي يمثل مدخل للموضوع ويتناول مبحثين، المبحث الأول مفهوم الحريات الأساسية ، أما المبحث الثاني أنواع الحريات الأساسية.

كماخصصنا الفصل الأول للدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية من خلال تقسيمه إلى مبحثين،

المبحث الأول جاء تحت عنوان وقف تنفيذ القرارات الإدارية المتعلقة بالحريات الأساسية وقواعد اختصاص الدعوى الاستعجالية ،أما المبحث الثاني شروط قبول الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية لأنه بإنعدامها لاتصل إلى أروقة المحاكم ،أما الفصل الثاني تناولنا من خلاله إجراءات سير الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية ،فقسمناه لمبحثين ، المبحث الأول القواعد الإجرائية للدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية أما المبحث الثاني النظر في الدعوى الإستعجالية.

الخطـــــــــــة

المقدمة

الفصل التمهيدي : ماهية الحريات الأساسية.

المبحث الأول: مفهوم الحريات الأساسية.

المطلب الأول: التعريف اللغوي والاصطلاحي للحريات الأساسية.

المطلب الثاني: التعريف الفقهي للحريات الأساسية.

المبحث الثاني: أنواع الحريات الأساسية.

المطلب الأول: الحريات الأساسية الواردة في الدستور.

المطلب الثاني: الحريات الأساسية الواردة في القوانين والاتفاقيات الدولية.

الفصل الأول: الدعوى الإستعجالية لحماية الحريات الأساسية.

المبحث الأول: وقف التنفيذ القرارات الادارية المتعلقة بالحريات الأساسية وقواعد اختصاص الدعوى الإستعجالية.

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لنظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية الماسة بالحريات الأساسية وأثره.

المطلب الثاني: قواعد الاختصاص في الدعوى الاستعجالية.

المبحث الثاني: شروط قبول الدعوى الإستعجالية الإدارية في مادة الحريات الأساسية.

المطلب الأول: الشروط المتعلقة بالطاعن.

المطلب الثاني: الشروط المتعلقة بمحل الطعن.

الفصل الثاني : إجراءات سير الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية.

المبحث الأول: القواعد الإجرائية للدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية.

المطلب الأول : القواعد الإجرائية المتعلقة بالشكل.

المطلب الثاني: القواعد الإجرائية المتعلقة بالفصل في طلب إستعجال الحريات.

المبحث الثاني: النظر في الدعوى الإستعجالية.

المطلب الأول: سلطات القاضي الاستعجالي ونطاقها.

المطلب الثاني: الحكم في الطلب المستعجل وطرق الطعن فيه.

الخاتمـــــــــــــــة

الفصل التمهيدي

ماهية الحريات الأساسية

تعتبر الحقوق والحريات الأساسية من أهم المواضيع التي تهتم بها الأنظمة المعاصرة لما تنطوي عليه من أهمية في حياة المجتمعات، سواء المتقدمة منها أو مجتمعات العالم الثالث، بحيث تعد أساسا لقياس درجة تطور ورقي هذه المجتمعات كما أصبح احترامها وحمايتها معيارا جوهريا لقبول الدول في بعض المنظمات الدولية والإقليمية.

لهذا برزت الحقوق والحريات الأساسية وضرورة حمايتها في النظام الجزائري وأصبحت تشغل اهتمام المسؤولين في الدولة، وهو الاهتمام الذي أولاه المؤسس الدستوري وذلك منذ صدور أول دستور للبلاد بعد الاستقلال.

ولقد أكد المؤسس الدستوري على ضمان الحقوق والحريات الأساسية، حيث تضمن دستور 1996 في الفصل الرابع منه تحت عنوان الحقوق والحريات الذي احتوى على 31 مادة وكرس الحقوق والحريات الأساسية، كما نصت على الضمانات التي تجسد هذه الحماية من خلال تكريس استقلالية القضاء طبقا للمادة 138 من دستور 1996 وعلى أن السلطة القضائية هي وحدها المخولة لحماية هذه الحقوق والحريات الأساسية طبقا للمادة 139 منه.

لذا فإننا سنتناول من خلال هذا الفصل التمهيدي ماهية الحريات الأساسية، وقد قسمنا هذا الأخير إلى مبحثين، سنتناول في المبحث الأول مفهوم الحريات الأساسية، ومن ثم فسنتطرق إلى أنواع الحريات الأساسية.

المبحث الأول

مفهوم الحريات الأساسية

لم يعطي المشرع الجزائري ولا الفرنسي تعريفا للحريات الأساسية، كما أنه لا توجد قائمة محددة لهذه الحريات، ففي الدستور الجزائري نجد المشرع قد وضع فصلا تحت عنوان "الحقوق والحريات" مكتفيا بتعدادها دون إعطاء تعريفا لها.

وقد كتب الأستاذ شابي "CHAPUS" في هذا الصدد أن الحريات الأساسية تعتبر بمثابة الفاكهة الطرية، التي يمكن لأي شخص تشكيلها حسب ذوقه.[1]

أمام هذا الفراغ التشريعي في تحديد مفهوم الحرية الأساسية، اجتهد الفقه والقضاء لإيجاد مفهوم الحريات الأساسية. لذا فإننا ستتناول في هذا المبحث التعريف اللغوي والاصطلاحي للحريات الأساسية في المطلب الأول، في المطلب الثاني سنتطرق للتعريف الفقهي.

[1] – أمينة غني، قضاء استعجال في المواد الإدارية، دار هومة، الجزائر،2014، ص100.

المطلب الأول

التعريف اللغوي والاصطلاحي للحريات الأساسية

في هذا الصدد سنحاول تعريف الحريات الأساسية من الناحية اللغوية في (الفرع الأول) ومن الناحية الاصطلاحية في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التعريف اللغوي

إن أية محاولة لتعريف الحريات تصطدم بعائقين يتمثل العائق الأول في غياب تعريف قضائي للحريات, وفي هذا الصدد قال الأستاذ " فربو " "VERPEAU" أنه لاوجود لتعريف قضائي للحرية في القانون العام الفرنسي, أما العائق الثاني فيتمثل في تعدد التعاريف المعطاة لهذه العبارة.

إذ بارجوع إلى قاموس ليتري الفرنسي " LE LITTRE "نجد أكثر من 24 معنى لكلمة الحرية.

وتأتي كلمة LIBERTE من الكلمة اللا تينية LIBARTAS. [1]

وهي مفرد لكلمة الحريات وأصلها (حر) وهي نقيض للعبد، حيث ورد بالقرآن الكريم قوله تعالى: "ياأيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتل الحر بالحر والعبد بالعبد."[2]

كذلك جاء في لسان العرب كلمة الحر من كل شيء أي أعتقه، وأحسنه.

[1]– أمينة غني، المرجع السابق، ص101.

[2]– سورة البقرة، الآية: 178.

كما أن لتعريف الحرية دلالة لغوية وهي كما قال ابن منظور في شرح معاني كلمة الحرية "والحرية بالضم نقيض العبد و الجمع أحرار."[1]

والحرية مرادفة لكلمة مباح وغير محظور. كما جاء معنى الحرية بأنها هي حق الاختيار أي أنها تفترض التمييز بين الخير والشر.[2]

وعرفت المادة الرابعة من الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن بأنها: "إمكانية ترك الإنسان فعل ما يشاء، شريطة عدم الإضرار بالغير."[3]

ومن أقوال الحرية قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه: "متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحرار".

كما عرف بعض فقهاء القانون الحرية بأنها إمكانية الفرد دون أي جبر أو ضغط خارجي على اتخاذ قرار أو تحديد خيار من عدة إمكانيات موجودة، مفهوم الحرية يعين بشكل عام شرط الحكم الذاتي في معالجة موضوع ما، والحرية هي التحرر من القيود التي تكبل طاقات الإنسان وإنتاجه سواء كانت قيود مادية أو قيود معنوية، فهي التخلص من العبودية لشخص أو جماعة أو للذات والتخلص من الإجبار والفرض.

[1]– ابن منظور، لسان العرب، دار الرشاد الحديثة ، الجزء الرابع، لبنان ، دون سنة نشر، ص178.

[2]– نخلة موريس، الحريات، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1999، ص31.

[3]– أمينة غني، المرجع السابق، ص102.

ويعرفها بعض الفلاسفة مثل: "جون لوك":

الحرية الكاملة هي التحرك ضمن قوانين الطبيعية وإمكانية اتخاذ القرارات الشخصية والقرارات بشأن الملكية الخاصة دون قيود، كما يريد الإنسان ودون أن يطلب هذا الإنسان الحق من أحد، ودون التبعية لإرادات الغير أيضا.

وعرفها الفيلسوف "إيمانويل كانت" لا أحد يستطيع إلزامي بطريقته كما هو يريد (كما يؤمن هو ويعتقد أن هذا الأفضل لي وللأخرين)[1]

الحرية وإن إتحدت الآراء بأنها قيمة تعلوا كل القيم الإنسانية لاتصالها الوثيق بحياة الفرد وكرامته إلا أن الاختلاف وارد في تحديد نطاقها فقد اشترط الفيلسوف الفرنسي"VOLTAIRE" فقال عندما اقدر على ما أريد فهذه حريتي."[2]

الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي

إن اصطلاح الحريات العامة لم يعد له وجود على الساحة الدولية لأنه مصطلح فرنسي محظ أي مرتبط بارتباط مباشر بالنظام الفرنسي وحاليا تم التخلي عن هذ المصطلح في فرنسا نظرا لما قدم له من انتقادات وعدم دقته، والتعبير الأصح هو الحريات الأساسية.[3]

في حقيقة الأمر تحديد مفهوم الحقوق والحريات الأساسية مسألة شائكة وصعبة للغاية لما تتضمنه الفكرة من غموض وصعوبة في تحديد مضمونها لذلك يثور التساؤل حول موقف المشرع والفقه

[1] –http://www.arwikipedia.org/wiki/الحرية consulté le 02/03/2015.

[2]- محمد سياحي، "الحماية الجنائية للحرية الفردية في ظل الشريعة الإسلامية والقانون"، مجلة الحقيقة، العدد 3 ، 2003، ص13.

[3]–http://www.djelfa.info/vb/showthread.php?t=272046 consulté le 02/03/2015.

والقضاء من وضع معيار معين لتحديد ما يعتبر من الحقوق والحريات الأساسية وما لا يعتبر كذلك.[1]

استعمل المؤسس الدستوري الجزائري على غرار الدول الأخرى، مصطلح الحرية والحق كمترادفين دون التمييز بينهما.[2]

وتنص المادة 122 من الدستور: "أن البرلمان يشرع في حقوق الإنسان وواجباتهم الأساسية لاسيما نظام الحريات العمومية"، والملاحظ أن الدساتير في مختلف الدول لا تمييز بين هذه المصطلحات.3

أقر المجلس الدستوري الفرنسي مصطلح الحريات الأساسية في إحدى قرارته، وهو القرار المؤرخ في 11/10 أكتوبر 1984، المتعلق بحرية الصحافة.

فنظرية الحريات الأساسية وغيرها أقرت نوع من التدرج في الحريات والحقوق، حيث تعتبر بعض الحريات الأساسية غير قابلة لأي تحديد: (الأمن، الحق في الحياة، احترام حقوق الدفاع) بينما الحريات الأخرى تقضي إخضاعها لنظام تشريعي مثالها:(حق الملكية، حرية التنقل).4

---

[1] _ شريف يوسف خاطر، دور القضاء الإداري المستعجل في حماية الحريات الأساسية، دراسة تحليلية تطبيقية للمادة 521-2من تقنين القضاء الإداري الفرنسي مقارنة بالقانون المصري، دار النهضة العربية،مصر،2008-2009،ص48.

[2] _ المواد من 29إلى 59 من دستور 1996.

[3] – على غرار الدستور الألماني والإسباني، يستعمل مجلس الدولة الفرنسي مصطلحات مختلفة للتعبير عن الحريات العامة، بحيث يستعمل مصطلح:الحريات الأساسية (libertés fondamentales)، ومصطلح الحقوق والحريات المضمونة(Droit et libertés constitutionnellement garanties)، والحريات والحقوق الأساسية ذات قيمة دستورية (Libertés et droit fondamentaux de valeurs constitutionnelles).

[4] – محمد جودر، ممارسة الحريات العامة، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 17، 2009/2006، ص07.

المطلب الثاني

التعريف الفقهي للحريات الأساسية

من بين المسائل الأكثر صعوبة التي واجهت الفقه، هو تحديد الحريات الأساسية، فمن الفقهاء من رأى بأن الحريات الأساسية، هي تلك المنصوص عليها في الدستور، وقال الأستاذ دراغو "DRAGO" بأنه يجب الرجوع للدستور للبحث عن الحقوق الأساسية.1

سنركز في دراستنا على ذكر أهم المميزات المعتمدة من الفقهاء.

الفرع الأول: المعيار العضوي

يرى بعض الفقهاء أن الحريات الأساسية لصيقة بطبيعة الإنسان ولايوجد أي دور للدولة (المشرع والمؤسس الدستوري) في إنشائها بل بدورها ينحصر في الاعتراف بها.

فحقوق الفرد مصدرها القانون الطبيعي الذي هو أسمى وأسبق من حق الدولة، والتي ينحصر دورها في الإعلان عن هذه الحقوق.

أما الجانب الآخر من الفقه، فيرى أن الاعتراف بالحقوق والحريات الأساسية يتم بموجب القانون الوضعي فقط، إذ أنه هو الذي يخلقها ويقول أحد الفقهاء أن الحريات العامة هي:

« SE SENT LES DROITS DE L'HOMME INTIMEMENT LIES A SA LIBERTE EN GENERA »

[1]– أمينة غني، المرجع السابق، ص103–102.

وهذه الصلاحية تمكن الفرد من اختياره لتصرفه كما نريد (AUTO– DETERMINATION) وبدون إكراه (ABSENCE DE CONTRAINTE).

أي أن الحرية هي حرية التصرف كما نريد،

« C'est de droit d'être au d'agir comme en l'entend » [1]

وبالتالي فالحريات التي تعترف بها الدولة هي التي تصبح ما نسميه الحريات العامة.

« les libertés prises en charger au reconnues par le droit de l'état seront les libertés publique»[2]

أما مصطلح الحريات بصفة الجمع، فيعني أن البعض الحريات تم تخصيصها من طرف قانون الدولة، وأما العمومية فتعني أن بعض المظاهر من مظاهر الحرية تم ترقيتها إلى درجة معينة لإخضاعها للحماية القانونية حيث يمكن الإحتجاج بها في مواجهة الأشخاص الآخرين، بل وحتى السلطات العامة نفسها.

« droit reconnus bénéficiant d'une protection juridique » [3]

حسب هذا المعيار فإن الحقوق والحريات الأساسية، هي ببساطة الحقوق والحريات التي تحميها القواعد الدستورية أو الدولية لا أكثر ولا أقل.

[1]– Jean Rivero , Les libertés publiques , T.I Paris, P.U.F. 1991 p20.

[2]– André pouille, Libertés publiques et droits de l'homme, Dalloz, 16 éditon, 2008, p 06.

[3]– Dominique Turpin, Les libertés publiques, gualins édition, 4eme éditon, 1998, p 13.

وبالتالي فإن جميع الحقوق والحريات المكفولة بموجب الدساتير والمواثيق الدولية تعتبر حقوقا وحريات أساسية مهما كانت درجتها، وبمفهوم المخالفة فإن الحقوق والحريات غير المنصوص عليها في الدساتير أو المواثيق الدولية ليست حقوقا أو حريات أساسية.

هذا التعريف هو الأكثر شيوعا بين الفقهاء نظرا لسهولته ووضوحه ولكن يعاب على هذا المعيار، انه يتجاهل الحريات غير المنصوص عليها في الدستور.[1]

الفرع الثاني: المعيار الموضوعي

يرى أصحاب هذا المعيار، أن الحريات الأساسية يتم تحديدها حسب أهميتها، وقد ظهر فريقين:

الفريق الأول يتمثل خاصة في الأستاذ "بيكارد إيتيان" PICARD ETIENNE"، حيث يرى أن الحقوق الاساسية هي مجموع الحقوق و الحريات ذات الطابع الجوهري.

أما الفريق الثاني فيتفق إلى حد ما مع أصحاب المعيار العضوي، إلا أنه لا يعتمد على الدستور كمصدر وحيد وحصري للحريات الأساسية، وإنما يشكل فقط أحد مصادرها إلى جانب القوانين الداخلية ,ومن أصحاب هذا الفريق نذكر الأستاذ" نوربر فولكيي" NORBERT FOULQUIER " ،دومينيك تيربان " ." DOMINIQUE TURPIN

وحسب الأستاذ "ماركو MARCOU"، فإن الحريات الأساسية هي تلك المعترف بها من طرف الدستور, الاتفاقيات الدولية والقوانين.[2]

[1]– أمينة غني، المرجع السابق، ص103.

2– المرجع نفسه، ص104.

المبحث الثاني

أنواع الحريات الأساسية

لقد برزت الحريات الأساسية وشغلت إهتمام المسؤولين في الدولة والمنظمات الدولية بإعتبارها في مقدمة الحريات، والمتمعن للحريات الاساسية يدرك صعوبة تصنيفها لأنها تغيرت بتغير الأزمنة سواء من حيث الكم والكيف، كما ان المشرع الدستوري الجزائري ذكر هذه الحريات الأساسية في مضمون الدستور وهذا راجع لأهميتها وكذلك اولى مجمل الاتفاقيات الدولية عناية كبيرة بها .

وسنتناول هذه الدراسة من خلال مطلبين:

المطلب الأول:الحريات الأساسية الواردة في الدستور.

المطلب الثاني:الحريات الأساسية الواردة في القوانين والاتفاقيات.

المطلب الأول

الحريات الأساسية الواردة في الدستور

لقد نص دستور 1996 في الباب الرابع منه عن الحريات الأساسية من خلال المواد 29-59، وبإعتبارها محمية دستوريا وقع على الدولة مسؤولية حمايتها،وتعد هذه الحريات الأساسية بالغة الأهمية ولايجوز المساس بها لا من قبل الأفراد أومن قبل الدولة وسنتناولها من خلال فرعين:

الفرع الأول:الحريات الأساسية الفردية.

الفرع الثاني: الحريات الأساسية الجماعية.

الفرع الأول: الحريات الأساسية الفردية

يعد فكرة الحريات الأساسية الفردية من مصدر واحد وهو الإنسان الحر بطبيعته وبذلك فهو عنصر حر في المجتمع يتمتع بحقوق لصيقة بشخصه، لايمكن المساس بها إلا في حدود ما نص عليه القانون.

أولا: حق حرمة الحياة الخاصة والعائلية

1- حرمة الحياة الخاصة

لحياة المواطن الخاصة حرمة وسيرتها مكفولة ولا يجوز مصادرتها وذلك نظرا لأهميتها وخصوصيتها،إذ يعد من أهم الحريات الأساسية ويشمل حماية المعلومات الشخصية للإنسان وحماية سائر وسائل الاتصال البريدية والبرقية والتلفونية والإنترنت، وبشكل عام يندرج تحت هذا المفهوم سرية المراسلات.[1]

تعتبر الأحاديث الشخصية والمكالمات التلفونية أسلوبا من أساليب الحياة الخاصة للناس وهذه الأحاديث و المكالمات مجال لتبادل الأسرار وبسط الأفكار الشخصية دون حرج أو خوف من تنصت الغير وفي مأمن من فضول إستراق السمع.ولاشك أن الإحساس بالأمن الشخصي في الأحاديث الشخصية والمكالمات التيلفونية ضمان هام لممارسة الحياة الخاصة بإستخدام هاتين الوسيلتين،وتتعرض هذه الحرمة لخطر الإنتهاك من سلطات الدولة التي تملك من الإمكانيات ومصادر القوة ما يمكنها من مراقبة هذه الأحاديث والمكالمات وتسجيلها، وكثيرا ما تستخدم وسائل الإعتداء على هذه الحرمة كوسيلة للضغط أو الإبتزاز السياسي في بعض المجتمعات.[2]

[1]- وليد سليم النمر، حقوق الإنسان و حرياته الأساسية، دار الفتح للطباعة والنشر، مصر، 2014، ص 142-143.

[2]- أيمن محمد البطوش ،حقوق الإنسان وحرياته الأساسية دراسة مقارنة، دار وائل للنشر و التوزيع، عمان، 2013، ص91-92.

كما أن الإنسان حر في أن يعبر عن أفكاره كما يريد فيما يكتبه من رسائل والمرء لا يستطيع أن يعيش في معزل، بل له أهل وأصدقاء ويتعامل مع بعض أفراد المجتمع حتى عن طريق المراسلات.

فالمراسلات تتعلق بأمور حياة الفرد الخاصة ولقد نصت عليها وكفلتها معظم الدساتير وهي نوع من الإتصال وقررت لها حرمة باعتبارها من الحريات اللاحقة بالإنسان والتي تهمه وحده.

فمضمون هذه الحرية عدم جواز مصادرتها أو انتهاك أو اغتيال سرية المراسلات بين الأفراد لما يتضمنه من الإعتداء على حق ملكية الخطابات المتضمنة لهذه المراسلات ولما في ذلك من إنتهاك لحرية الفكر واحترام الحياة الخاصة للأفراد و أسرارهم، كما أن لا يحق للدولة فتحها ورقابتها إلا بأمر قضائي مسبب ولمدة محددة، ووفقا لأحكام القانون.

وهذه الحرية لاتحمي الخطابات فقط بل تمتد إلى كل الوسائل التي تشبهها كالمحادثات التلفونية، البرقيات والتلغراف..الخ[1]، فقد نص الدستور الجزائري عليها في المادة 39 فقرة 2:" لايجوز انتهاك حرمة حياة المواطنين الخاصة ,وحرمة شرفه ويحميها القانون.

سرية المراسلات والإتصالات الخاصة بكل أشكالها مضمونة ".[2]

فنص المادة 39 فقرة 2 من الدستور 1996 جاء في صيغة العموم عكس بعض الدساتير التي تناولها بكل دقة ووضوح.[3]

[1]– مريم عروس، النظام القانوني للحريات العامة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1999، ص47.

[2]– نص المادة 39 فقرة 2 من الدستور 1996، هي نقلا عن المادة 12 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

[3]– نص الدستور المصري الصادر سنة 1971 المادة، 45 منه"على أن حياة المواطن الخاصة حرمة يحميها القانون وللمراسلات البريدية والبرقية والمحادثات التلفونية وغيرها ...".

2. حرمة الحياة العائلية

بما أن الأسرة هي ركيزة المجتمع أولى بها الدستور عناية هامة بحيث تحضى الأسرة بحماية الدولة والمجتمع عن كل جوانبها وهذا كله حفاظا على المجتمع بصفة عامة.1

ثانيا: حرية التنقل

يقصد بهذه الحرية السماح للفرد بأن ينتقل من مكان إلى آخر داخل بلاده أو خارجها فهو غير خاضع في ذلك لأي مانع أو قيد إلا مايفرضه عليه القانون. وقد تقتضي الضرورة تقييد هذه الحرية ببعض القيود فينبغي أن تكون المصلحة العليا للبلاد هي الباعثة على ذلك وأن تكون هذه القيود في أضيق الحدود ولفترة مؤقتة ووفق أحكام القانون.2

ويقصد بالسفر الحركة داخل حدود البلاد أو خارجها وحرية العودة دون قيود أو موانع، عدى التي تهدد الأمن والسلامة والإستقرار الوطني، فتكون المصلحة العليا للبلاد هي المنطلق الرئيسي في صياغة تللك القيود التي يشترط فيها أن تكون مشروعة ومعروفة.3

وتعني حرية الإنسان في التنقل داخل حدود إقليم دولة والخروج من الدولة والعودة إليها دون تقييد أو منع أو عوائق إلا وفقا للقانون، وهي الحريات الأساسية التي تستند عليها الحريات الأخرى ومنها

[1]– المادة 58 من دستور 1996.

[2]–كوثر عرعار، أثر الإزدواجية القضائية على الحريات الأساسية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013–2014، ص30.

[3]– كمال شطاب،حقوق الإنسان في الجزائر بين الحقيقة الدستورية والواقع المفقود (1989،2003)، دار الخلدونية للنشروالتوزيع، الجزائر، 2005، ص88.

الحرية السياسية فليس لتقرير حق الانتخاب أو لترشح الفرد أية قيمة إذا لم يسمح له بالتنقل بحرية تامة.1

حرية التنقل ليست مطلقة، فإن السائر على قدميه في المدن قد يكون ملزم بأن لايعبر إلا من بعض المناطق التي تحددها الإدارة، بل إنه في بعض الأحيان قد يكون ملزم بإتباع مجرد إشارات ضوئية .2

ومن جانب آخر فإن إقرارها وتمتع الإنسان بهايفي قدرته على ممارسة مجموعة أخرى من الحريات التي تستلزم لممارستها حرية الفرد بالتنقل , فبدون هذه الحرية لايمكن الحديث عن حرية الاجتماعات، كما أن حرية التعبير ذاتها تتعرض للإنتقاص إذا ما حظر على الفرد الانتقال بحرية تامة.3

ولقد كفل الدستور الجزائري حرية التنقل حيث أن المواطن داخل إقليم الدولة له الحق في التنقل بصورة مطلقة وهذه هي القاعدة.

وقد كفل الدستور حرية السفر للفرد الى الخارج ,فلا يجوز تقييدها ومصادرتها إلا في الحدود التي رسمتها القوانين،من الأجانب لهم حق التنقل بكل حرية إلا أن هناك قيود تفرض عليهم ,بحيث يخضعون لإجراءات معينة كحمل جواز السفر إلخ.4

---

[1]– جابر إبراهيم الراوي، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، دار وائل للنشر و التوزيع، عمان، 1999، ص193.

[2]– محمد بكر حسين، الحقوق و الحريات العامة، دار وائل للنشر، عمان، 1999، ص193.

[3]– غالب صيتان محجم المضي، الضمانات الدستورية لحرية الرأي والحرية الشخصية وإمكانية إخضاعها لتشريعات العقابية، دار حامد للنشر والتوزيع، عمان، 2012، ص63.

[4]– المادة 44من الدستور 1996:"يحق لكل مواطن يتمتع بحقوق المدنية و السياسية، أن يختار بحرية موطن إقامته، وأن يتنقل عبر التراب الوطني.

حق الدخول إلى التراب الوطني والخروج منه مضمون له".

ثالثا: حرية المعتقد وحرية الرأي والتعبير

1-حرية المعتقد

ويقصد به حرية الإنسان في إختيار المعتقد الديني الذي يريده ويعني أن يمارس الشعائر الدينية سواء سرا أو علنا حيث أن حرية المعتقد تعد من الحريات الأساسية العالمية ومن الأصول الدستورية.1

وتعني كذلك حق الفرد في إعتناق دين معين أو إعتقاد عقيدة محددة أو عدم فعل ذلك وتعني أيضا حرية الشخص في أن يمارس العبادات والشعائر الخاصة بالدين الذي يدين به.2

أما الدستور الجزائري فأولى عناية كبيرة بها ونص عليها في مادته 36،فكل فرد فوق التراب الوطني سواء أجنبي أو جزائري الجنسية أن يعتنق أي دين.3

2-حرية الرأي و التعبير

تعتبر حرية الرأي والتعبير ركيزة أساسية من ركائز الديمقراطية، ويقصد بحرية الرأي قدرة الفرد على التعبير عن أراءه وأفكاره و بحرية تامة بغض النظر عن الوسائل التي يستخدمها سواء بالإتصال المباشر مع الناس أو في الكتابة أو الإذاعة أو الصحف،4 إن ضمان الدستور لحرية التعبير عن الآراء، والتمكين من عرضها ونشرها سواء بالقول أو بالتصوير أو بطباعتها أو بتدوينها وغير ذلك من وسائل

[1]- أيمن محمد البطوش، المرجع السابق، ص106.

[2]- وليد سليم النمر، المرجع السابق، ص148.

[3]-المادة 36 من دستور 1996 :"لامساس بحرمة حرية المعتقد ".

[4]-أيمن محمد البطوش، المرجع أعلاه، ص105.

التعبير، قد تقرر بوصفها الحرية الأصل التي لاتثير الحوار المفتوح إلا في نطاقها وبدونها تفقد الحرية معناها ولا تكون لها فائدة.1

كما تعني هذه الحرية قدرة الفرد على التعبير عن أفكاره وآرائه بحرية تامة، بوسائل مختلفة ما كان منها بالقول أو بوسائل أخرى كالنشر بالكتابة أو الإذاعة أو الصحافة ...إلخ.2

وتعد حرية التعبير من الحريات المهمة، ذللك أنه إذا كان من حق الإنسان أن يفكر فيما يكتنفه من شؤون، وما يقع تحت إدراكه من ظواهر، وأن يأخذ بما يهديه إليه فكره، ويكون عقيدته الداخلية فكريا بصورة مستقلة ومختارة فإن حقه هذا يبقى ناقصا إذا لم يتمكن من التعبير عن أفكاره وآرائه ومعتقداته بنقلها من مرحلتها الداخلية إلى حيز الوجود الخارجي لإعلام الكافة بها، سواء كان ذلك في أحاديثه بمجالس الخاصة أو العامة، أو في خطبه ودروسه أو في كتاباته مقالاته.3

وتشمل حرية الرأي والتعبير حق الشخص في التعبير عن أفكاره ووجهات نظره الخاصة ونشر هذه الآراء بوسائل مختلفة.4

وإذا تمكن الإنسان من ذلك، فعندما يصبح متمتعا بحرية التعبير والتي تعني بمفهومها الشامل: حرية التعبير الخارجي صراحة أو دلالة بلسان أو القلم عن الفكر الباطني جهرا بالحق في كل ما يعد خروجا على أحكام الشرع والقيم والتقاليد السائدة في المجتمع.5

---

[1]– وليد سليم النمر، المرجع السابق، ص146.

[2]– جابر إبراهيم الراوي، المرجع السابق، ص199.

[3]– هاني سليمان الطعيمات، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، دار الشروق للنشر والتوزيع، عمان،2006، ص181.

[4]– كوثر عرعار، المرجع السابق، ص32.

[5]– سورة التوبة، جزء من الآية 71، حيث قال تعالى"والمؤمنون والؤمنات بعضهم أولياء بعض يأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر ".

وإبداء النصح في كل من يحقق النفع العام ويصون مصالح كل من الفرد والمجتمع وذلك في إطار من الإلتزام بأوامر الشرع.1

ولاشك في أن لحرية الرأي تأثير كبير في توجيه الرأي العام في الدولة، وفي الحد من سلطاتها المتعددة.2

ولكن المشكل الجوهري هو كيف يمكن الإيمان بوجود حرية الرأي والتعبير إذا كانت وسائل الإعلام في يد السلطة؟ هل يكون إعلان المرء عن مواقفه وآرائه من مجرى الأحداث، فيكون عقب ذلك هدفا سهلا للسلطة؟، وبذلك لا تكون قائمة في ظل امتلاك الدولة لأهم عامل مساعد لوسائل الإعلام "المطابع"،في الوقت الذي يعكس واقع لطريقه تعامل السلطة مع المعارضة3

قد جعل المشرع حرية التعبير حرية نسبية فلا يجوز لفرد أن يقذف في حق الفرد الآخر4، كما تعتبر حرية الرأي والتعبير الوسيلة الأساسية من أجل تقدم المجتمع ولا تستطيع أن نذكر أن التطور والتقدم هما أحد ثمار حرية الرأي والتعبير.5

[1]– هاني سليمان الطعيمات، المرجع السابق، ص187.

[2]– المرجع نفسه، ص189.

[3]– كمال شطاب، المرجع السابق، ص 91.

[4]– وليد سليم النمر، المرجع السابق، ص 147.

[5]– خالد مصطفى فهمي، حرية الرأي والتعبير، دار الفكر الجامعي، مصر، 2009، ص 18.

رابعا: حق الانتخاب والترشح

1- حق الانتخاب

يعتبر هذا الحق من أهم الحقوق السياسية، أولى الدستور الجزائري عناية كبيرة حيث أنه لكل مواطن تتوفر فيه الشروط القانونية أن ينتخب وينتخب (électeur et eligible)[1]، كما أنه يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف في الدولة دون أية شروط أخرى غير الشروط التي يحددها القانون.[2]

مكن القانون العضوي المتعلق بنظام الانتخابات لكل مواطن بلغ السن القانوني أن يسجل نفسه في القائمة الانتخابية.[3]

2- حق الترشح

يحق لكل شخص أن يترشح وهو حق مكرس دستوريا ويمكن أن نستنتج أنه يمكن أن يترشح أي فرد في المجتمع، لا يمنعه أحد إلا أنه مقيد بمجموعة من الشروط القانونية للترشح، كما أنه يحق له الترشح سواء في الانتخابات المحلية "بلدية، ولائية" أو "تشريعية أو رئاسية".[4]

خامسا: حق الملكية

لقد كرس الستور الجزائري حق الملكية في مادته 52:"الملكية الخاصة مضمونة."

[1]- المادة 50 من دستور 1996.

[2]- المادة 51 من دستور 1996.

[3]- القانون العضوي رقم 04/12، المؤرخ في 18 صفر 1433 الموافق لـ 12 يناير 2012، المتعلق بنظام الانتخابات، جريدة رسمية، العدد 02، الصادر في 2012/01/15.

[4]- المادة 50 من دستور 1996.

من الضمانات التي جاء بها القانون 11/91 لحماية حق الملكية ما أوردته المادة 13من جواز الطعن أمام القضاء في قرار التصريح بمنفعة عمومية لوقف تنفيد ووقف إستمرار الإجراءات الاحقة وهذا خروجا على القاعدة العامة التي لا تجيز للقاضي أن يوقف القرارات الإدارية إلا في حالة الإستلاء وبطلب من المتقاضي[1].

الفرع الثاني: الحريات الأساسية الجماعية

لا يمكننا التكلم عن الحريات الأساسية الجماعية دون التطرق إلى الحريات الأساسية الفردية، والعكس صحيح، فالحريات العامة الجماعية تدافع عن الحريات الأساسية الفردية وتكرسها، وهذا عندما تعمل على خلق الفضاء الملائم الذي يسمح للفرد أن يتصل بالآخر ويتجمع مع الآخرين من أجل الدفاع عن نظام ليبيرالي ديمقراطي.

أولا: حرية ممارسة الحق في الاضراب

كرس دستور 1996 حرية ممارسة الحق في الإضراب ويمارس في إطار القانون ،إذ يمكن أن يمنع القانون ممارسة هذا الحق أو يجعل حدودا لممارسته في ميدان الدفاع والأمن، أو في جميع الخدمات أو الأعمال العمومية ذات المنفعة الحيوية للمجتمع،[2]كما كرس المشرع الحق في الإضراب المنصوص عليها بموجب القانون رقم 02/90 المؤرخ في 06 فيفري 1990 المتضمن الوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب.[3]

[1] – عبد القادر قاسم العيد، "دور القاضي الإداري في حماية الحقوق و الحريات الأساسية "، مجلة الإدارة، العددالأول، 2000، ص 19.

[2] – المادة 57 من دستور 1996.

[3] – القانون رقم 02/90، المؤرخ في 06 فيفري 1990، المتضمن الوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الاضراب، جريدة رسمية، عدد 06، سنة 1990، مؤرخة في 07 فيفري 1990.

ولقد منعت المادة 35 من القانون 02/90 السالف الذكر العمال المضربين من إحتلال المحلات المهنية التابعة للمستخدم عندما يستهدف هذا الإحتلال عرقلة حرية العمل، وإذا وقع الإحتلال خرقا لنص المادة 36 جاز للمستخدم اللجوء إلى قاضي الإستعجال لطلب أمر العمال المخربين بإخلاء المحلات التي يحتلونها.[1]

ثانيا: حرية الاجتماع وإنشاء جمعيات

1- حرية الاجتماع

ويقصد بها تمكين الأفراد من الاجتماع فترة من الوقت ليعبروا عن آرائهم بالمناقشة أو تبادل الرأي أو الدفاع عن رأي معين وإقناع الآخرين بالعمل به أو على سبيل التعليم والمنفعة العامة.[2]

كما يمكن للأفراد تشكيل الجمعيات حسب القوانين والمشاركة فيها.[3]

يقصد بها تمتع الفرد بالحق في الإجتماع مع من يريد من الأشخاص الآخرين في مكان معين والوقت الذي يريده للتعبير عن آرائه ووجهات نظره سواء بالخطب أو الندوات أو المحاضرات أو بالمناظرات والمناقشات وغيرها من الوسائل وإستخلاص النتائج وإصدار المنشورات والبيانات التي تتضمن المقررات والتوصيات.[4]

[1]- المادة 35 من المرسوم 02/90.

[2]- أيمن محمد البطوش، المرجع السابق، ص 107.

[3]- كوثر عرعار، المرجع السابق، ص 32.

[4]- المرجع نفسه، ص 33.

وقد نص الدستور على حرية الإجتماع، إلا أنه فعلا أباح للمواطنين إنشاء الجمعيات والإجتماع، لكن دون أن يتطرق في هذا النص الدستوري إلى الخطر من حمل السلاح خلال الاجتماع وعدم جواز رجال الأمن حضور اجتماعات لمواطنين الخاصة والعامة[1].

فمن المفروض، يأتي النص دقيقا وواضحا "للمواطنين حق الاجتماع الخاص في هدوء غير حاملين سلاحا ودون حاجة إلى إخطار سابق، ولا يجوز لرجال الأمن حضور إجتماعاتهم الخاصة والعامة، والمواكب والتجمعات متاحة في حدود القانون."

والكل على دراية أن الدستور أسمى وثيقة في أي نظام وأن الإجتماع ليس منحة من الإدارة، تمنحها وتمنعها كما تريد وكما تشاء، بل هو حق أصيل لأفراد المجتمع إعترف به القانون وأكده الدستور، لذا فهو لا يتطلب طلب من صاحب الشأن ويلزم لنشوئه صدور قرار الإدارة بالترخيص فيه وإنما هو مستمد من القانون.[2]

2- إنشاء الجمعيات

إن فكرة الجمعيات هي فكرة حديثة نسبيا تعود للقرن 20م مع إنشاء الجمعيات التجارية والنقابية، ويعرفها القانون الفرنسي:" أنها كل تجمع ليس له طابع قانوني فعال."

[1]- المادة 41 من دستور 1996، "حريات التعبير وإنشاء الجمعيات والاجتماع مضمونة للمواطن".

[2]- قانون رقم 31/90، المؤرخ في 17 جمادى الأولى عام 1410 الموافق لـ 04 ديسمبر 1990، المتعلق بالجمعيات و قانون رقم 19/91، المؤرخ في 25 جمادى الأولى 1411 الموافق لـ02 ديسمبر 1991 يعدل ويشمل القانون رقم 28/89 المؤرخ في 31 ديسمبر 1989 المتعلق بالاجتماعات والمظاهرات العمومية.

وتقسم إلى جمعيات غير معلن عنها " Association non déclarée" وجمعيات معلن عنها، وأخيرا جمعيات ذات طابع المنفعة العامة.[1]

المقصود بها لكل فرد الحق في إنشاء وتكوين الجمعيات ذات الأغراض المختلفة، وذلك للإجتماع مع الأعضاء الآخرين للبحث في المسائل التي تهم هذه الجمعيات ولتحقيق الأغراض التي أنشأت من أجلها وللدفاع عن المبادئ التي أسست عليها، فمن حق كل شخص الإنضمام إلى الجمعيات القائمة بالفعل دون ضغط أو إكراه من أحد.[2]

حيث أن الدستور الجزائري كرس هذه الحرية على إعتبار أن حق إنشاء الجمعيات مضمون وتشجع الدولة إزدهار الحركة الجمعوية، والقانون هو الذي يحدد شروط وكيفيات إنشاء الجمعيات.[3]

ثالثا: إنشاء الأحزاب السياسية

إن مبدأ حرية إنشاء الأحزاب السياسية ليس عاما ولا مطلقا بل هو مقيد بمجموعة من الشروط والمبادئ الواجب إحترامها من طرف الأعضاء المؤسسين للحزب[4].هذه الشروط جاءت في صلب الدستور من خلال أن حق إنشاء الأحزاب السياسية معترف به ومضمون، ولا يمكن التذرع بهذا الحق لضرب الحريات الأساسية، والقيم والمكونات الأساسية للهوية الوطنية، والوحدة الوطنية، وأمن التراب الوطني وسلامته، وإستقلال البلاد وسيادة الشعب وكذا الطابع الديمقراطي والجمهوري للدولة[5].

---

[1]– عبد الغني بلعابد، مذكرة لنيل شهادة الماجستار، الدعوى الإستعجالية وتطبيقاتها في الجزائر– دراسة تحليلية مقارنة–، جامعة منتوري، قسنطينة، 2007، 2008، ص 150.

[2]– كوثر عرعار، المرجع السابق، ص 43.

[3]– المادة 43 من دستور 1996.

[4]– عبد الغني بلعابد، المرجع أعلاه، ص 151.

[5]– المادة 42 من دستور 1996.

وفي ظل إحترام أحكام هذا الدستور لا يجوز تأسيس الأحزاب السياسية على أساس ديني أو لغوي أو عرقي أو جنسي أو مهني أو جهوي، ولا يجوز للأحزاب السياسية اللجوء إلى الخاية الحزبية التي تقدم على العناصر المبنية في الفقرة السابقة.

يحضر على الأحزاب كل شكل من أشكال التبعية للمصالح أو الجهات الأجنبية.

لا يجوز أن يلجأ أي حزب سياسي إلى استعمال العنف أو الإكراه مهما كانت طبيعتها أو شكلها تحدد إلتزامات وواجبات أخرى بموجب القانون حيث أن المشرع الدستوري يكرس هذه الحرية دستوريا تاركا التطبيق إلى القانون.[1]

رابعا: الحرية النقابية

نصت عليه المادة 56 دستور 1996:"الحق النقابي معترف به لجميع المواطنين".[2] إذ يمثل حق دستوري وحرية ممارستها هي حرية أساسية مكفولة دستوريا وقانونا.

إن الهدف من إنشاء النقابات هو العمل على الدفاع عن حقوق فئة معينة من المجتمع ضمن الأطر القانونية المعول بها، وإلا تعرضت لعقوبات إدارية تتراوح بين التوقيت المؤقت إلى الحل ووضع الأختام على أملاكها.[3]

[1]– عبد الغني بلعابد، المرجع السابق، ص 152.

[2]– المادة 56 من دستور 1996.

[3]– عبد الغني بلعابد، المرجع أعلاه، 153.

المطلب الثاني

الحريات الأساسية الواردة في القوانين والاتفاقيات الدولية

يعد موضوع الحريات الأساسية موضوعا مهما سواء الواردة في القوانين أو على الصعيد الدولي، بعد انتقال الاهتمام بها كموضوع من النطاق المحلي إلى العالمي.

ومن نتناول هذا المطلب في فرعين:

الفرع الأول: الحريات الأساسية الواردة في القوانين

الفرع الثاني: الحريات الأساسية الواردة في الاتفاقيات الدولية

الفرع الأول: الحريات الأساسية الواردة في القوانين

هناك حقوق أخرى إعتبرها المشرع من قبيل الحريات الأساسية، مثل: حق الملكية، حرية التأسيس، حرية الإجتماع، حرية التعاقد، حرية العمل...إلخ، إلا أنه سيقتصر دراستنا على قرينة البراءة الأصلية وحق المريض في قبول أو رفض العلاج.

أولا: قرينة البراءة الأصلية

يحتل مبدأ "الأصل في الإنسان البراءة" مكانة هامة في الإجراءات الجزائية، ويعتبر من الضمانات الأساسية للمشتبه فيهم والمتهمين، كما أدرجته في دساتيرها واعتبرته من الحقوق الأساسية

للمواطن.، والقرينة لغة تعني المقارنة والمصاحبة، وإصطلاحا في الفقه الإسلامي تعني كل أمر تشير إلى المطلوب على سبيل الترجيح لا اليقين[1].

أما قانونا تستمد قرينة البراءة في المجال الجزائي من أحكام الدستور الجزائري الذي نص في مادته 45على أن:"كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته،مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون".

أما قانون لإجراءات الجزائية لا يوجد تعريفا واضحا لقرينة البراءة،وإنما هناك إقرار واضح وصريح من المشرع الجزائري في الأخذ بهذا المبدأ.

يعتبر القاضي هو الحامي الأول لها منذ بدأ التحريات الأولية[2]، إلى غاية صدور حكم نهائي وبات.[3]

إن قرينة البراءة تجعل المشرع وهو يضع القواعد الإجرائية يحتاط ولا يسمح لأعضاء الضبط القضائي المساس بحرية الأفراد إلا بالقدر الضروري للوصول إلى الحقيقة، من هنا كانت قاعدة مبدأ الأصل في الإنسان والبراءة تمثل مركزا هاما بالنسبة للشرعية الإجرائية. وبناء على ما بيناه فإن المشرع يضع كل القيود والشكليات التي يجب مراعاتها عند تنفيذ مختلف الإجراءات الجنائية، فتلك القيود والشكليات هي الضمانة الحقيقية للمشتبه فيهم، وهذا ما يقرره الدكتور أحمد فتحي سرور:" كل إجراء

[1] –http://www.startimes.com/?t=28839782 consulté le 10/03/2015.

[2]– المادة 12 من الأمر رقم 66–155، المؤرخ في 08 يونيو 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالقانون 22/06، المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، الجريدة الرسمية عدد 84.

[3]– المواد 112، 224، 225، 341، 359 من قانون الإجراءات الجزائية.

جنائي يسمح به القانون يجب أن يكون مقيدا بهذه الضمانات درءا لخطر التحكم في مباشرته وإلا كان مخالفا لقرينة البراءة."[1]

ثانيا: حق المريض في قبول أو رفض العلاج

نصت المادة 44 من المرسوم التنفيذي رقم 276/92 المؤرخ في 06 جوان 1992 والمتضمن مدونة أخلاقيات الطب، على أنه: "يخضع كل عمل طبي يكون فيه خطر جدي على المريض، لموافقة المريض موافقة حرة ومتبصرة أو لموافقة الأشخاص المخولين منه أو من القانون، وعلى الطبيب أو جراح الأسنان أن يقدم العلاج الضروري إذا كان المريض في خطر أو غير قادر على الإدلاء بموافقته."[2]

فالأصل إذن هو حرية المريض في رفض أو قبول العلاج، والاستثناء هو مخالفة هذا الحق في حالة الخطر أو عدم القدرة على الإدلاء على الموافقة[3] وبالتالي ما هي خاصية علاقة الطبيب بالمريض؟

1- الاحترام والمساواة في المعاملة

إن نظرية وجوب احترام كل البشر ومعالجتهم على قدم المساواة حديثة نسبيا، فعلى الطبيب ألا يجيز عند مباشرة مرضاه اعتبارات السن أو المرض أو العجز...إلخ.

[1]-http://www.startimes.com/?t=28839782 consulté le 10/03/2015.

[2]- المرسوم التنفيذي رقم 276/92، المؤرخ في 06 جوان 1992، والمتضمن مدونة أخلاقيات الطب، ج ر، عدد 52، مؤرخة في 08 جويلية 1992، ص 19.

[3]- أمينة غني،المرجع السابق، ص 113.

2- الاتصال والموافقة

موافقة المريض الرشيدة هي من أهم دعائم الأخلاقيات، فحق المريض في أخذ القرار المتعلق بما يناسب وسائل علاجه أكدته كل السلطة القانونية والأخلاقية وإعلان الجمعية في خصوص حقوق المريض تأكد على ذلك.

3- اتخاذ القرار نيابة على المريض العاجز

هناك عدة مرضى ليست لهم الأهلية لأخذ القرار الخاص بهم، مثل: الأطفال والمرضى المصابين بأمراض عقلية أو عصبية...إلخ، فلا بد أن يكون لهم ممثل شرعي وقد يكون في هذه الصورة الطبيب أو طرف ثالث.

4- السرية

على الطبيب أن يحفظ ما يتحصل عليه من معلومات تخص مريضه.[1]

أكد مجلس الدولة الفرنسي على هذا المبدأ في قرار له "فاليري فوباتي"" Valérie Feuillatey" بتاريخ 10 أوت 2002، وتتلخص وقائع القضية في كون مريضة تدعى "فوباتي" رفضت نقل الدم لجسمها شفاهة ثم أكدت رفضها كتابة، عندما نقلت إلى مصلحة العلاج للكشف، غير أن الأطباء نقلوا لها الدم بالرغم من إلحاحها على الرفض بعدما بين لهم بأن ذلك ضروري لإبقائها على قيد الحياة، ولهذا

[1]- جمعية الطب العالمية، كتاب الأخلاقيات الطبية، ص 16-17.
http//www.wam.net/fr/30publications/30ethicsmanual/pdf/ethics-manual-arabic.pdf consulté le 15/03/2015.

رفعت طلبها أمام قاضي الاستعجال يهدف إلى أمر المستشفى بأن لا يقوم من الآن فصاعدا بنقل الدم إلى جسدها.[1]

الفرع الثاني: الحريات الأساسية الواردة في الاتفاقيات الدولية

إن مسألة الحريات الأساسية الواردة في الاتفاقيات الدولة له قيمة أدبية، ولكنه يخص بقيمة جوهرية يجب إحترامها طبقا للإلتزام الذي أقرته الدول عند توقيعها عليه.

أولا: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان

له أهمية بالغة في تكريس حقوق الإنسان وحرياته الأساسية[2]وتكوين ثقافة خاصة لهذه الحرية ،فكل إنسان له الحق في الحياة والحرية وفي الأمان على شخصه[3]، ولا يجوز إسترقاق أو إستعباد أي شخص[4]، لكل فرد حرية التنقل وإختيار محل إقامته داخل حدود كل دولة، كما أن لكل فرد له الحق في التملك بمفرده[5]، أو الإشتراك مع غيره[6] كما نص لكل شخص الحق في حرية التعبير.[7]

وقد نص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على الحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية، وتشمل الحق في الضمان الإجتماعي، الحق في العمل، الحق في الأجر المتساوي للعمل، الحق في الراحة،

---

[1]– لحسن بن شيخ آث ملويا، المنتقي في قضاء الإستعجال الإداري، طبعة، 3، دار الهومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 73.

2– الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الأمم المتحدة، المؤرخة في 10 ديسمبر،1948
http:// www.un.org/ar/documents/udhr/ Consulté le 10/03/2015.

[3]– المادة 03، المرجع نفسه.

[4]– المادة 15، المرجع نفسه.

[5]– المادة 13، المرجع نفسه.

[6]– المادة 17، المرجع نفسه.

[7]– المادة 19، المرجع نفسه.

الحق في مستوى من المعيشة كاف للصحة والرفاه، والحق في التعليم والحق في المشاركة في الحياة الثقافية للمجتمع.[1]

ثانيا: العهدان الدوليان

1- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية

بدأ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية[2] بالتأكيد على حق الشعوب في تقرير مصيرها والتصرف بحرية في ثرواتها ومواردها الطبيعية دون الإخلال بالتزاماتها الدولية القائمة على مبدأ المنفعة المتبادلة.

ولقد نص على الحق في الحياة، والحق في الحرية والسلامة الشخصية، والحق في المساواة أمام القضاء.[3]

كما لا يسمح العهد بأي خرق لحق الفرد في الحياة[4]، وتحريم التعذيب[5]، والعبودية[6]، والاعتقال بسبب ديون[7]، وعدم جواز تطبيق القانون الجنائي بأثر رجعي[8]، وحرية الفكر والرأي والدين[9].

---

[1]- المواد من 22- 27، الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الأمم المتحدة، المؤرخة في 10 ديسمبر، 1948.

[2]- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، الأمم المتحدة، نيويورك، مؤرخ في 16 ديسمبر 1966 http://www.ohchr.org/documents/publications/factsheet15rev.1ar.pdf consultéle15/3/2015.

[3]- وليد سليم النمر، المرجع السابق، ص 63.

[4]- المادة 6، من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

[5]- المادة 7، المرجع نفسه.

[6]- المادة 8، المرجع نفسه.

[7]- المادة 9، المرجع نفسه.

[8]- المادة 11، المرجع نفسه.

[9]- المادة 15، المرجع نفسه.

2- العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية

نص العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية[1] على عدة حقوق وحريات أساسية أهمها: حق الفرد في العمل، وفي ظروف مناسبة للعمل، بالإضافة[2] إلى الحقوق النقابية[3]، ومن بين الحقوق الاجتماعية: الحق في مستوى معيشة ملائم، والحق في ظروف صحية مواتية[4]، وحق حماية الأسرة، وحق الحماية الخاصة للأمهات والأطفال[5]، ومن بين الحقوق الثقافية يأتي حق التعليم[6]، وحق المشاركة في الحياة الثقافية والاستفادة من التقدم العلمي[7].

[1]- العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الأمم المتحدة، نيويورك، المؤرخ في يناير 1976، http//:www.ohchr.org/documents/publications/factsheet15rev.1ar.pdf consulté le 10/03/2015.

[2]- المادة 6، المرجع نفسه.

[3]- المادة 8، المرجع نفسه.

[4]- المادة 7، المرجع نفسه.

[5]- المادة 10 ،المرجع نفسه.

[6]- المادة 13 ،المرجع نفسه.

[7]- المادة 15 ،المرجع نفسه.

خلاصة الفصل التمهيدي

كون موضوع الحريات الأساسية موضوع هام وقد برزت أهميته أكثر بتطور الحياة في مختلف المجالات، ومن أجل حماية هذه الحريات نادت الكثير من الإعلانات العالمية و الدساتير، ولأهميتها وجب عرض ماهيتها من خلال التعريفات اللغوية والاصطلاحية مرورا إلى التعريفات الفقهية كون الفقه اهتم بموضوع الحريات الأساسية من خلال وضع معايير للتعريف بها.

لما كانت الحرية الأساسية من أقدس القيم الإنسانية التي لازمت التطور البشري، فإن ذلك اقتضى أن تواكب التشريعات، وذلك من خلال توفير أعلى درجات الحماية القانونية لها، والدستور باعتباره أسمى القوانين يعتبر الحامي الأول والذي نص على مجموعة من الحريات يحضر المساس بها.

وفي الأخير ليس من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان أو الاتفاقيات الدولة تلك الفعالية في حماية الحريات الأساسية، وهذا هو سر أزمة حقوق الإنسان في العالم على المستوى الدولي والداخلي، إذ لا سبيل إلى سيادة حقوق الإنسان مع إفتقاد المنهجية التي تضمنها القرآن الكريم.

الفصل الأول

الدعوى الإستعجالية لحماية الحريات الأساسية

إذا كانت حماية الحقوق والحريات قضائيا مرام الدول عن طريق التشريع، فإن حماية الحريات الأساسية بواسطة قاضي الاستعجال الإداري في حالة الاعتداء من قبل الإدارة أثناء ممارسة سلطاتها بات اليوم الهدف المنشود لدى التشريعات الحديثة، وهو ما أقره المشرع الجزائري في القانون رقم: 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية بموجب نص المادة 920 منه على أن: "يمكن لقاضي الاستعجال عندما يفصل في الطلب المشار إليه في المادة 919 أعلاه، إذا كانت ظروف الاستعجال قائمة، أن يأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة من الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية أثناء ممارسة سلطاتها، متى كانت هذه الانتهاكات تشكل مساس خطير أو غير مشروع بتلك الحريات.

إن هذه الإجراءات السريعة والتدابير المؤقتة هي من اختصاص قاضي الأمور المستعجلة وحده وليس من اختصاص قاضي الموضوع. ويشترط أن تتوفر شروط قبول الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية لكي ينعقد الاختصاص لقاضي الأمور المستعجلة.

لذا فإننا سنتناول من خلال هذا الفصل الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية.

وقد قسمنا هذا الأخير إلى مبحثين :

المبحث الأول : وقف التنفيذ القرارات الادارية المتعلقة بالحريات الأساسية وقواعد اختصاص الدعوى الاستعجالية.

المبحث الثاني : شروط قبول الدعوى الإستعجالية لحماية الحريات الأساسية.

المبحث الأول

وقف التنفيذ القرارات الادارية المتعلقة بالحريات الاساسية وقواعد اختصاص الدعوى الإستعجالية

من أجل تحقيق التوازن بين حقوق الأفراد التي قد يهدرها تنفيذ القرار الإداري، نصت المادة 920 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:"يمكن لقاضي الإستعجال،عندما يفصل في الطلب الشار إليه في المادة 919 أعلاه..."،فالمشرع ربط الدعوى الإستعجالية للحريات بطلب وقف التنفيذ.

ولأن موضوع الإختصاص داخل الهرم القضائي الإداري يكسب أهمية بالغة،وجب تحديد قواعد الإختصاص في الدعوى الإستعجالية من أجل فعالية ونجاح النظام القضائي.

وعليه سنتناول هذا المبحث في مطلبين:

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لنظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية الماسة بالحريات الأساسية وأثره.

المطلب الثاني: قواعد الاختصاص في الدعوى الاستعجالية.

المطلب الأول

الطبيعة القانونية لنظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية الماسة بالحريات الأساسية وأثره

يتسم نظام وقف تنفيذ القرار الإداري بطابع إستثنائي من مبدأ الأثر غير الموقف للطعن بإلغاء القرار الإداري لتحقيق التوازن بين الحقوق الأساسية للأفراد وحق الإدارة في الاستفادة الفعالة مما تصدره من قرارات إدارية، ويرتب بموجب أثره على الحريات الأساسية.

وبذلك سنتناول هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول: الطبيعة القانونية لنظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية الماسة بالحريات الأساسية.

الفرع الثاني: أثر وقف التنفيذ في حماية الحريات الأساسية.

الفرع الأول: الطبيعة القانونية لنظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية الماسة بالحريات الأساسية

إن الطبيعة القانونية التي يتمتع بها نظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية الماسة بالحريات الأساسية في كونها تمتاز بالطابع الإستثنائي لنظام وقف تنفيد من ناحية(أولا)، ومن ناحية أخرى إرتباطه بدعوى إلغائه (ثانيا).

أولا: الطابع الإستثنائي لنظام وقف تنفيذ القرار الإداري الماس بالحريات الأساسية

إن نظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية الماسة بالحريات الأساسية لا تقل أهمية عن الدعوى الإدارية ذاتها، إذ قد يلجأ الأفراد إلى القضاء الإداري بغية حماية حق من حقوقهم التي كفلها لهم القانون، وقد تكون الغاية التي يحققها حكم وقف تنفيذ القرار الإداري هي الغاية المرجوة من اللجوء إلى القضاء الإداري، ورفع الدعوى وتكبد مصاريفها ومشقتها أحيانا، وقد يرفع المدعي دعواه من أجل الحصول على

أمر وقف التنفيذ في أقرب الأجال، ففي حالة منع من السفر بداعي العلاج، ما هي الغاية المرجوة من القرار الصادر بعد سنة أو سنتين ببطلان القرار الإداري بالمنع، ففي هذه الحالة تتحقق الغاية من رفع الدعوى[1].

إذا كان نظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية في فرنسا تم النص عليه منذ 1806 وتم تنظيمه بعدة نصوص متلاحقة لتكون هناك انطلاقة لتعديلات عميقة مست إجراءات الاستعجال في المواد الإدارية عامة، كان آخرها قانون 30 جوان 2000 والمدمج في قانون العدالة الإدارية الفرنسية[2]، حيث تم النص على ستة أنواع منها القضاء المستعجل،رغم أن المشرع الجزائري حاول الإستئناس بالمشرع الفرنسي و بما وصلت إليه التشريعات المقارنة إلا أنه وقع في فخ ما هو أصيل وما هو مقتبس، نصل إلى أن المشرع الجزائري لم يوقف في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد في مسألة تنظيم وقف تنفيذ القرار الإداري، بل لاحظنا أنه ورث الكثير من الأخطاء والإبهام من القانون القديم، وهذا ما سيتم توضيحه في النقاط التالية:

1- لقد تم النص على وقف تنفيذ القرارات الإدارية في عدة مواد (833، 834، 835، 836، 837) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، سيتم النص عليه أيضا في المواد (911، 912)، لتضيف المادة 919[3].

1- أنور عصام محمد شعبان، تحت عنوان "وقف تنفيذ القرارات الإدارية"، رسالة ماجستار، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح، نابلس، فلسطين، 2013، ص 08، http://www.schalar.najah.edu/ar/contene.com Consulté le 20/03/2015.

2 - Loi no2000 – 599 du 30 – 06 – 2000 relative au référé d'avant juridictions administratives. J.O No151, du 01-07-2000.

3- المادة 919 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "عندما يتعلق الأمر بقرار إداري ولو بالرفض، ويكون موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي، يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ هذا القرار أو وقف آثار معينة منه متى كانت ظروف الاستعجال تبرر ذلك، ومتى ظهر له من التحقيق وجود خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار".

إن هذا الاختلاف في الأحكام حسب الجهات القضائية الموجهة إليها الطلب، لا يعبر في رأينا عن ثراء المواد الإجرائية بقدر ما يعكس عدم التحكم في المصطلح.

2- تم تنظيم وقف التنفيذ في المادة L 521-1 من قانون العدالة الإدارية الفرنسي، ووحدت شروطه وأحكامه أمام الجهات القضائية، سواء المحاكم الإدارية أو محاكم الاستئناف، أو مجلس الدولة على خلاف المشرع الجزائري.

3- إن الجهة المختصة بقضاء الوقف الاستعجالي في فرنسا هي القاضي الاستعجالي المنفرد حسب المادة L511-2، وأما بخصوص الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري فقد منح الاختصاص لقضاء الموضوع وللقاضي الاستعجالي (المادة 919 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية).

4- إن استقرار قرارات أعلى هيئة قضائية (الغرفة الإدارية العليا وبعده مجلس الدولة) يوضح عدم الاستقرار في اجتهاد بخصوص هذه المسألة، وبالنتيجة صدور العديد من القرارات المتناقضة.[1]

وفي تبرير المحكمة الإدارية العليا المصرية للطابع الإستثنائي لنظام وقف تنفيذ القرار الإداري في طعن رقم 3104، جلسة 01-12-1990م، ذهب إلى أن: "المشرع إذ خول القضاء الإداري صلاحية وقف تنفيذ القرارات الإدارية المطعون فيها بالإلغاء إنما يستهدف في ذلك تلاقي النتائج الخطيرة التي قد تترتب على تنفيذها، مع الحرص في الوقت نفسه على مبدأ سلامة القرارات الإدارية وقابليتها للتنفيذ."

1- شفيقة بن كبيرة، "موقف تنفيذ القرارات الإدارية وفي قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، دراسة مقارنة، مجلة العلوم الاجتماعية، عدد 18، جوان 2014، ص 340- 341.

ثانيا: ارتباط طلب وقف تنفيذ القرار الإداري الماس بالحرية الأساسية بدعوى إلغائه

لعل بداية ذلك تنطلق من طرح تساؤل وإشكال يتمحور حول تصور نظام لوقف التنفيذ يحافظ على مصالح الأفراد، وفي الوقت ذاته لا يعوق مباشرة العمل الإداري، فلا يتسنى ذلك إلا بتأكيد الطابع الدستوري لنظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية.

إذ المتفق عليه أن هذا الأخير يجد أساسا له في الدستور لكونه من مقتضيات حقوق أساسية وجوهرية للأفراد، كالحق في التقاضي والحق في الدفاع والحق في محاكمة عادلة...الخ[1]

وحقوق أخرى من هذا القبيل ارتبطت ضمنيا بهذا النظام كسبيل من بين عديد السبل في تحقيق ذلك التوازن المطلوب، ومن ثم كفالة تنفيذ مهمة القضاء في تحقيق العدالة ليشكل في نفس الوقت أحد أشكال حق التقاضي، على اعتبار أن سلطة وقف التنفيذ تعد تفريعا عن سلطة الإلغاء، فيظهر أن تكون الحماية القضائية فعالة، ومنه لا يتسنى ذلك إلا إذا كان الحكم الصادر في طلب الإلغاء فعليا، وهذا معناه أن يكون القرار المطلوب وقف تنفيذه لم ينفذ بعد، حيث من العدل تفادي الضرر الذي يتعرض له الطاعن جراء تنفيذ القرار الإداري، إذ لم يكن تداركه لو حكم بالإلغاء خاصة وأن كون القرار الإداري قابلا للتنفيذ بمجرد استكماله لعناصره حسب مصلحة الفقه الإداري[2]، لا يعني إلزام الإدارة بتنفيذه فور صدوره، فلا يكون ذلك إلا حين يتمخض التنفيذ عن خير للأفراد، أما في حالة العكس ومنازعة في شرعيته أو حتى في ملائمة إصداره فإن للإدارة سلطة تقديرية في إرجاء التنفيذ حتى يتبين لها وجه الحق في المنازعة انتفاء لكل مسؤولية قد ترتب على العجلة في التنفيذ.

1-http:// www.Dspace.univ-ouargala.dz:8080/jspui/bitstream/123456789/…/D1112.pdf Consulté le 20/03/2015.

2- سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، دار الفقه العربي، 1976، ص 542.

انطلاقا من ذلك فإن نظام وقف التنفيذ يعد استثناء من أصل متعارف عليه، هو أن الطعن في القرارات الإدارية لا يوقف تنفيذها ويكون للإدارة الخيار بين التمهل حتى يصدر الحكم، أو تنفيذ القرار المطعون فيه على مسؤوليتها فيما يسمى بالأثر غير الواقف للطعن تأسيسا في ذلك على أسس عملية تتمثل تحديدا في فكرة المصلحة العامة، أي في الممارسة الفاعلة للعمل الإداري، فضروريات سير الموقف العام بانتظام وإطراد تتطلب خضوع الأفراد للقرارات الإدارية حتى ولو كانوا متشككين في مشروعيتها حتى يحكم بإلغائها، ذلك أنه لو سمح بوقف تنفيذ القرارات الإدارية حتى ولو كانوا متشككين في مشروعيتها حتى يحكم بإلغائها، ذلك أنه لو سمح بوقف تنفيذ القرارات الإدارية بمجرد تحريك دعوى الإلغاء سيكون في ذلك التأخير وتعطيل للعمل الإداري ومن ثم إضرار للمصلحة العامة والتي يجب أن تغلب عند التعارض على المصلحة الخاصة، إضافة إلى أسس نظرية أخرى لهذا النظام فيما يعرض على القرار الإداري بالطابع التنفيذي.

من خلال ذلك يتبين أن وقف تنفيذ القرار الإداري إجراء وقائي ومؤقت، فيه حماية مستعجلة لا تتحمل الانتظار لحين البت النهائي في أمرها، وهو ما يقرر أصل عام يقتضي بانعدام الأثر الموقف للطعن بالإلغاء على نفاذ القرار الإداري، والذي يعد نافذا بمجرد صدوره رغم الطعن بإلغائه، ما لم تأمر الجهة القضائية المختصة بوقف تنفيذه[1]، على أنه لا يجب تصور وقف التنفيذ كاختصاص مخول للقضاء دائما، بل يبقى صورة أولى من صور وقف التنفيذ، في إشارة إلى إمكانية الإدارة في ذلك على أساس ما يرفع إليها من تظلمات إدارية سواء رئاسية أو ولائية في هذا المجال، وإن كان ذلك يتوقف على وجود إدارة واعية لدى السلطة الإدارية تتسم بنوع من الموضوعية من مراجعة أعمالها، لاسيما منها القرارات

1- نص المادة 833 من القانون رقم 08/09، المؤرخ في 25 فبراير 2008، والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "لا توقف الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية تنفيذ القرار الإداري المتنازع فيه، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك...".

الإدارية التي تصدرها تحقيقا للصالح العام بعيدا عن كل الاعتبارات الشخصية التي قد يسعى رجل الإدارة إلى إخفائها بتصرفات إدارية معينة إدعاء بتحقيق المصلحة العامة، فبعد التعرف على نظام وقف التنفيذ كإجراء وقائي استثنائي وجب عندها التعرض لأثر هذا النظام في الوصول إلى موازنة المصلحة الخاصة أمام مفاهيم عديدة ومتعددة تتصل في الأخير بمفهوم تقدم المصلحة العامة للمجتمع.[1]

الفرع الثاني: أثر وقف التنفيذ في حماية الحريات الأساسية

يترتب على وقف التنفيذ في حماية الحريات الأساسية عدة آثار،من ناحية له أثر على الطابع الإستثنائي في نظام وقف تنفيذ القرار المطعون فيه (أولا)، ومن ناحية له أثر لإرتباطه طلب وقف تنفيذ القرار الإداري بدعوى إلغائه (ثانيا).

أولا: أثر الطابع الاستثنائي في نظام وقف تنفيذ القرار الإداري الماس بالحريات الأساسية

ولأن وقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه بإلغائه هو استثناء من الأصل، فإنه يخضع للضوابط العامة للاستثناءات من عدم جواز التوسع فيه أو القياس عليه، ومن ثم فلا يأخذ التظلم من القرار الإداري "الماس بالحريات الأساسية" حكم طلب وقف تنفيذه بحيث يعطي للسلطة المختصة بنظره الحق في وقف تنفيذ القرار المتظلم إليها منح لحين البت في التظلم يستوي في ذلك أن يكون هذا التظلم رئاسيا أو ولائيا.

[1] –http:// www.Dspace.univ–ouargala.dz:8080/jspui/bitstream/123456789/…/D1112.pdf Consulté le 20/03/2015.

وكأثر لاستثنائية طلب وقف تنفيذ القرار الإداري ونظرة القاضي له بعين الريبة وقناعته في غالب الأحوال بأن الغرض منه التسويق وإعاقة تنفيذ القرار كسبا للوقت الذي قد يكون من صالح طالب الوقف، فقد لوحظ قلة الأحكام القاضية بقبول طلب وقف تنفيذ القرار الإداري بالمقارنة بتلك الرافضة له[1].

وبناء عليه فإن قصر الإجراءات من جهة، وما يترتب عليها من صدور أحكام وقتية غير فاصلة في أصل النزاع من جهة أخرى ما هو في حقيقة الأمر إلى السعي للحفاظ قدر المستطاع على إستقرار الحقوق والمراكز القانونية ولو لمدة زمنية معينة، غير أن ذلك يتوقف مرة أخرى على شرط وجوبه مراعاتها في هذا الخصوص، على أنه يجب التنويه مبدئيا أن القرارات الإدارية موضوع إعمال قاعدة الأثر الواقف هي تلك القرارات التي يجوز الطعن فيها بالإلغاء، فهي إذن القرارات الإدارية الفردية التي ترتب إلتزامات معينة في ذمة الأفراد والقرارات الإدارية بالرفض الصريح أو بالامتناع.[2]

وعليه فإنه وبالرجوع لشروط طلب وقف تنفيذ القرار الإداري يتوقف من حيث الشكل على طلب الإلغاء وجودا وعدما[3]، وهو ما نصت عليه المادة 834 في فقرتها الثانية من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: ".... لا يقبل طلب وقف التنفيذ على قرار إداري، ما لم يكن متزامنا مع دعوى مرفوعة في الموضوع..."، هذا من جهة مع وجوب أن ينصب طلب وقف التنفيذ على قرار إداري تنفيذي من جهة ثانية.

---

[1]– عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الطلبات المستعجلة في قضاء مجلس الدولة، منشأة المعارف، مصر، 2008، ص19–20.

[2]– المادة 926 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "يجب أن ترفق العريضة الرامية إلى وقف تنفيذ القرار الإداري أو بعض آثاره، تحت طائلة عدم القبول بنسخة من عريضة دعوى الموضوع".

[3] –http:// www.Dspace.univ–ouargala.dz:8080/jspui/bitstream/123456789/.../D1112.pdf Consulté le 20/03/2015.

غير أن الأمور لن تتضح أكثر إلا من خلال بيان ما يتوقف عليه طلب الوقف للقرار الإداري من حيث الموضوع، وهو ما يعني الإشارة للشروط الموضوعية لهذا الطلب والمتمثلة في شروط تستبين من خلالها خصوصية هذا النظام وما له من بالغ الأثر في صيانة المصالح الخاصة وإن كان ذلك مؤقتا لتستهيل هذه الشروط بوجوب أن يحدث القرار المطعون فيه بالإلغاء تغييرا في الوضع القانوني القائم، لأن وقف التنفيذ هو تجميد لهذا الوضع المغير للمراكز القانونية التي كانت قائمة حتى الحكم في الموضوع حماية للطاعن[1]. وتبعا لذلك لزم الأمر لإعمال هذا النظام عدم قيام الإدارة بتنفيذ القرار الإداري المطعون فيه بالإلغاء أو لم تكمل بعد تنفيذه، كالقرار الصادر بحرمان طالب من فرصة دخول الامتحان، أو بهدم منزل أثري، أو منع مريض من السفر للعلاج...الخ

ذلك أن وقف التنفيذ إجراء مستعجل الهدف منه أن تكف الإدارة عن الاستمرار في التنفيذ فورا، فإن تم التنفيذ من قبل الإدارة وهي تسرع في ذلك، يصبح وقف التنفيذ بلا جدوى من طلبه،فبسبب عدم قدرة الفرد الحاصل على أمر وقف التنفيد من تنفيذه بسبب إمتناع الإدارة وإستمرارها في إتمام التنفيذ واستغراقه لكل الإجراءات المتطلبة في ذلك بصفة عاجلة من قبل خاصة بالنظر لما هو متاح لها من وسائل وهذا ما يتبعة من إضرارا بالمصالح الخاصة.

وإذا كان طلب وقف التنفيذ طلبا استعجاليا فإن شرط الاستعجال متطلب بدرجة من الوجوب هو الآخر وإلا أدى ذلك إلى رفض الطلب، فيما يعني ذلك الضرر الصعب الإصلاح أو المعتذر تداركه أي الخشية من فوات الوقت، إذ أن هذه الخشية ليست مقصودة لذاتها، وإنما لما تفضي إليه من أثر حاصله ضرر محدق يبتغي من تدخل القاضي لمنع تفاقمه وللحيلولة دون وقوعه، ليعد الضرر جوهر الاستعجال

[1] –http:// www.Dspace.univ–ouargala.dz:8080/jspui/bitstream/123456789/…/D1112.pdf Consulté le 20/03/2015.

مما يقتضي سرعة التدخل القضائي[1]، غير أن شرط الاستعجال بالمعنى المتقدم لن يكون كافيا حتى لو اجتمع من الشروط الأخرى السالف ذكرها ما لم يؤسس طلب وقف التنفيذ على أسباب جدية تحمل على ترجيح إلغاء القرار الإداري محل طلب الوقف، ذلك ما ورد النص عليه في المادة 919 من القانون رقم 08/09 بقولها: "... ومتى ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار..."، مع التذكير أن هذا التحقيق ظاهري فقط الغرض منه التأكد والتحقق من قيام حالة الاستعجال من جهة وجدية طلب الطاعن في رفض ما قد بقدمه هذا الأخير من مفتريات لا أساس لها من جهة ثانية، ومن ثم ظهر نظام وقف التنفيذ ذا أهمية في إحداث توازن بين الأفراد والإدارة بالنظر إلى أن كثيرا من الإدارات خاصة المحلة منها تعجز عن وزن نتائج التنفيذ ما لا يمكن إصلاحه بأي مبلغ من المال في قياس على الآثار التاريخية مثلا، يضاف إلى ذلك تشدد القضاء في منح التعويض المالي واقتصار الوسيلة عن علاج الأضرار المستمرة والتعويض عنها بالكامل[2].

ثانيا: أثر ارتباط طلب وقف تنفيذ القرار الإداري الماس بالحريات الأساسية بدعوى إلغائه

وكأثر لارتباط طلب وقف تنفيذ القرار الإداري بدعوى إلغائه، فإن قضاء المحكمة بعدم اختصاصها بنظر دعوى الإلغاء لا يوحي لها الفصل في طلب وقف تنفيذ القرار محل هذه الدعوى، حيث أن عدم الاختصاص بنظر الدعوى الأصلية ينسحب بالتبعية إلى ما يتفرع عنها من طلبات[3].

---

[1]– محمد باهي أبو يونس، الحماية القضائية المستعجلة للحرية الأساسية "دراسة لدور قاضي الأمور المستعجلة الإدارية في حماية الحرية الأساسية وفقا لقانون المرافعات الإدارية الفرنسي الجديد"، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2008، ص 60– 64.

[2] –http:// www.Dspace.univ–ouargala.dz:8080/jspui/bitstream/123456789/.../D1112.pdf Consulté le 20/03/2015.

[3]– عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص 21.

وجب التذكير بداية أن الحديث سيقتصر على وقف التنفيذ من قبل القضاء مما يجعل نظام وقف التنفيذ له من الخصوصية ما يجعل لذلك أثر بالغ في تحقيق موازنة وحماية لمصلحة الفرد إلى حد معين يجعل من تميزها أمرا واضحا وجليا، ومن ثم فإن تلك الخصوصية في حد ذاتها تعتبر من قبيل وسائل وأساليب تحقيق تلك الغاية[1].

فبالرجوع لنظام وقف التنفيذ بما يتناسب مع فكرة الاستعجال المبررة لطلب وقف التنفيذ[2]،بالنظر لطابع التأقيت في الحكم الصادر في طلب وقف التنفيذ، إذ يرجع ذلك إلى الطابع الاستعجالي للإجراء المأمور به من طرف القاضي، فيقدر مداه بقدر الضرورة الملحة إليه، إضافة إلى كونه مبني على دعوى أخرى في الموضوع ليكون غير فاصل في أصل الحق[3].

على الرغم من تلك الخصوصيات والمميزات التي تطبع نظام وقف التنفيذ فتجعله ذا أثر فعال في توفير الحماية للمصالح الخاصة، إلا أن ما يتوقف عليه من شروط تعد في هذا الموضوع بمثابة قيود يصعب بلوغها أحيانا، ليؤدي بالنتيجة إلى قصور هذه الحماية بالنظر إلى العديد إلى الاعتبارات نستهلها بأول شرط شكلي، ألا وهو توقف طلب الوقف على دعوى مرفوعة أمام القضاء، مما يعني تبعية هذه الحماية لوسيلة أخرى هي دعوى تجاوز السلطة خاصة من ناحية المضمون[4]، كما أنه وعلى فرض التسليم بفعاليته في تحقيق التوازن المطلوب بين الصالح العام والصالح الخاص، إلا أنه نظام وقف التنفيذ يظل مقتصرا على القرارات الإدارية كأعمال قانونية دون الأعمال المادية، مما يدفع إلى إضفاء صفة

[1] –http:// www.Dspace.univ-ouargala.dz:8080/jspui/bitstream/123456789/…/D1112.pdf Consulté le 20/03/2015.

[2]– المادة 835 من ق.ا.م.ا: "يتم التحقيق في طلب وقف تنفيذ بصفة عاجلة...".

[3]– المادة 918 من ق.ا.م.ا: "يأمر قاضي الاستعجال بالتدابير المؤقتة...".

[4]– محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 14.

القصور عليه[1]، إذ أن المشرع لم يجيز للمضرور تقديم طلب مستقل من أجل حماية الحريات الأساسية وهذا بخلاف _المشرع الفرنسي_ وبذلك ربطه بدعوى وقف التنفيد، غير أنها تبقى رغم تلك السلبيات في صورة شروط نظام الوقف واحدة من بين عديد الأساليب المهمة في بلوغ الوازن المنشود بين المصالح المتعارضة مصالح الدولة ومصالح الأفراد في صورة ما لهم من حريات[2].

وضمن إطار المحافظة على الحريات العامة ألزم المشرع تشكيلة الحكم بالفصل في القضية خلال 48 ساعة من تاريخ تسجيل الطلب، وإذا كانت المادة 833 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية قد نصت على أن التحقيق في طلب وقف التنفيذ يتم بصفة عاجلة ولم تلزم الجهة القضائية بأجل محدد واضح دقيق، فإنه في حال القرارات الإدارية ذات العلاقة بالحريات الأساسية تفصل التشكيلة في القضية المعروضة عليها خلال 48 ساعة من تقديم الطلب، العامة، وهذه خطوة من جانب المشرع تحسب له[3].

---

[1] –http:// www.Dspace.univ-ouargala.dz:8080/jspui/bitstream/123456789/…/D1112.pdf Consulté le 20/03/2015.

[2]– المادة 911 من ق.ا.م.ا: "يجوز لمجلس الدولة إذا أخطر بعريضة رفع وقف التنفيذ المأمور به من طرف المحكمة الإدارية، أن يقرر رفعه حالا، إذ كان من شأنه الإضرار بمصلحة عامة أو بحقوق المستأنف...".

[3]– عمار بوضياف، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص 247.

المطلب الثاني

قواعد الاختصاص في الدعوى الاستعجالية

إن موضوع توزيع الاختصاص داخل الهرم القضائي الإداري يكتسي أهمية كبيرة من حيث السير الحسن للقضاء، ويعتبر وضوح ودقة معيار الاختصاص من أهم المسائل والعوامل إلى تحدد مدى فاعلية ونجاح النظام القضائي سواء بالنسبة للقاضي أو المقاضي.

ويمكن تعريف الاختصاص أو كما يطلق عليه ولاية القضاء بأنه: "سلطة الحكم بمقتضى القانون في خصومة معينة منشورة أمام المحاكم وفقدان هذه السلطة يؤدي إلى عدم الاختصاص.[1]"

كذلك يقصد بالاختصاص تلك السلطة التي خولها المشرع للهيئة القضائية للفصل في المنازعات التي تعرض عليه، وتوزيع الاختصاص بين المحاكم أو المجالس القضائية يكون على أساس النوع أو القيمة أو المكان ويسمى حينها الاختصاص الإقليمي أو المكاني أو الوظيفي، ومع أن الاختصاص قد يتعدد ويتنوع إلى دولي ووظيفي ومحلي وإقليمي ونوعي ولكن ما يهمنا من هذه التقسيمات الفقهية هو ما ذهب إليه المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2].

والمحكمة التي لها الاختصاص هي التي يجوز لها الفصل في قضية معينة وحسب نص معين[3].

وعليه يتحدد الاختصاص لأي جهة قضائية بشرطين، متلازمين هما الاختصاص النوعي والإقليمي للاستعجال في مادة الحريات الأساسية.

---

[1] – محمد الصغير بعلي، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 250.

[2] – عادل بوضياف، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول، ط1، إصدار كليك للنشر،الجزائر، 2012، ص 70.

[3]– الغوثي بن ملحة، القانون القضائي الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ص 63.

لذا فإننا سنتناول في هذا المطلب لقواعد الاختصاص كما يلي:

الفرع الأول: الاختصاص النوعي.

الفرع الثاني: الاختصاص الإقليمي.

الفرع الأول: الاختصاص النوعي

يقصد بالاختصاص النوعي ولاية القاضي الإداري القانونية للنظر في نوع معين من النزاعات الإدارية، وبالتالي فإن الاختصاص النوعي للقاضي الإداري محصور في قضايا متميزة بحكم طبيعة أحد أطراف النزاع أو بحكم طبيعة النشاط[1].

وقد كرس المشرع الجزائري المعيار العضوي والموضوعي في تحديد الاختصاص للقاضي الاستعجالي ندما يتعلق الأمر بمساس بحرية أساسية، ويبدو هذا التكريس من خلال نص المادة 920 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي نص فيها على ما يلي:

".... أن يأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة من الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات الإدارية أثناء ممارسة سلطاتها..."[2]

[1]– رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية (تنظيم واختصاص القضاء الإداري)، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011، ص 254.

[2] – القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية، عدد 21، المؤرخة في 23-04-2008.

أولا: الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية

عرف الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية الكثير من التقلبات لينتهي إلى تقرير إنشاء محاكم إدارية كجهات قضائية دنيا، تكريسا لازدواجية القضاء التي انتهجها المؤسس الدستوري سنة 1996، وذلك بإصدار القانون رقم 02/98، ثم أعقب ذلك بإصدار قانون الإجراءات المدنية والإدارية ليبرهن المشرع عن حرصه على تثبيت الازدواجية القضائية على مستوى الهياكل وكذا القانون[1].

وبناء على ما سبق فقد نصت المادة الأولى من القانون رقم 02/98 المتعلق بالمحاكم الإدارية على أنه: "تنشأ محاكم إدارية كجهات قضائية للقانون العام في المادة الإدارية..."[2]

ونصت المادة 800 من القانون رقم 09/08 على أن: "المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية، تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها."

وكذلك جاء في المادة 801 من نفس القانون أنه: "تختص المحاكم الإدارية كذلك بالفصل في دعاوى إلغاء القرارات الإدارية... القرارات الصادرة عن:

- الولاية والمصالح غير الممركزة للدولة على مستوى الولاية.

- البلدية والمصالح الأخرى للبلدية

- المؤسسات العمومية المحلية ذات الصبغة الإدارية

[1] - عبد الحليم مشري، "تطور الاختصاص القضائي للمحاكم الإدارية في القانون الجزائري"، مجلة الفكر، العدد الرابع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، أفريل 2009، ص 166.

[2] - القانون رقم 02/98، المؤرخ في 30-05-1998، المتعلق بالمحاكم الإدارية، الجريدة الرسمية، عدد 37، المؤرخة في 01 يونيو 1998.

– القضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة

وقد أضاف القانون السالف الذكر أطرافا أخرى بموجب المادة 801 تصلح لأن تكون طرفا في الدعوى الإدارية وهي: المصالح غير الممركزة على مستوى الولاية.[1]

وبالتالي فبموجب النصوص السابقة فقد عقد المشرع الاختصاص للمحاكم الإدارية وجعلها صاحبة الولاية العامة في المنازعات الإدارية، وقد طبق المعيار العضوي، وكما ذكرنا سابقا فالمشرع إضافة على هذه الهيئات السابقة الذكر فقد أضاف هيئات أخرى طبقا لنص المادة 920 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ثانيا: الاختصاص النوعي لمجلس الدولة

يعتبر مجلس الدولة مؤسسة دستورية استحدثها التعديل الدستوري 1996 بموجب المادة 152، وعرفته المادة الثانية من القانون العضوي 98_01 المعدل والمتمم بموجب القانون العضوي رقم 11_13 المتعلق بمجلس الدولة كالتالي: "مجلس الدولة هيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية وهو تابع للسلطة القضائية يتضمن توحيد الإجتماع القضائي الإداري في البلاد، ويسهر على احترام القانون، يتمتع مجلس الدولة حين ممارسته اختصاصاته القضائية بالاستقلالية."

ويتمتع مجلس الدولة باختصاصات غير قضائية إلى جانب اختصاصاته القضائية، وما يعنينا في دراستنا هو اختصاصاته القضائية.[2]

[1] – محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 254.

[2] – كوثر مجوجة ،قضاء الأمور الإدارية الاستعجالية، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2011_2012، ص 69.

حدد القانون العضوي رقم 08-01 مجال اختصاص مجلس الدولة في المواد 09، 10، 11 المعدلة والمتممة بموجب المادة 2 من القانون العضوي 11-13 وتقابلها المواد 901، 902، 903 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وتتمثل مهامه فيما يلي:

- كقاضي أول درجة وآخر درجة: يختص بالفصل كدرجة أولى وأخيرة في دعاوى الإلغاء، والتفسير وتقدير المشروعية في القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية ،والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية .

- كقاضي استئناف ونقض: يختص مجلس الدولة كجهة استئناف للأحكام والأوامر الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية، ويقصد المشرع بالسلطات المركزية رئاسة الجمهورية ورئاسة الحكومة والوزارات وهذا في إطار ممارستهم لوظائفهم الإدارية .

أما الهيئات الوطنية فيقصد بها مجموعة الأجهزة المكلفة بممارسة نشاط تلبية لاحتياجات المجموعة الوطنية مثل المجلس الأعلى الإسلامي، المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي، المجلس الأعلى للإعلام.

كما يمتد اختصاصه إلى المنظمات المهنية الوطنية مثل منظمة المحاميين ، خاصة ما تعلق منها بالجانب التأديبي.[1]

[1] - القانون العضوي رقم 98-01، المؤرخ في 30-05-1998، المعدل والمتمم بموجب القانون العضوي رقم 11-13، المؤرخ في 20 يونيو 2011، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج ر، عدد43، المؤرخة في 03 أوت 2011.

غير أن الاعتراف لمجلس الدولة بسلطة الفصل في بعض المنازعات الإدارية منها الدعوى الاستعجالية الإدارية في مادة الحريات الأساسية بصفة ابتدائية ونهائية يطرح العديد من الإشكالات القانونية يمكن حصرها فيما يلي:

– انتهاك مبدأ التقاضي على درجتين، بالإضافة إلى خرق مبدأ تقريب العدالة من المواطن من خلال منح حصانة للقرارات الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية[1].

وفي هذا الصدد يقترح الدكتور عمار بوضياف إناطة الاختصاص القضائي في المنازعات المتعلقة بالأشخاص المذكورين في المادة 09 من القانون العضوي 01/98 المعدل والمتمم بالقانون 11-13 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله إلى المحكمة الإدارية بالجزائر العاصمة بتشكيلة خاصة تكريسا لمبدأ التقاضي على درجتين.[2]

وبالتالي فقد خص المشرع الجزائري الدعوى الاستعجالية في مادة الحريات الأساسية بمعيارين يعتمدهما القاضي الإداري لمعرفة ما إذا كانت هذه المنازعة تخضع لاختصاصاته أم أنه يحكم بعد الاختصاص النوعي وهذين المعيارين هما الشكلي والموضوعي.

[1] – زكية دايمي، شروط قبول دعوى الإلغاء في القانون الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2011– 2012، ص 18.

[2] – عمار بوضياف، " المعيار العضوي وإشكالاته القانونية في ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مجلة دفاتر السياسة والقانون، مجلة دولية محكمة تصدر عن جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد الخامس، جوان 2011، ص 12-13.

الفرع الثاني: الاختصاص الإقليمي

بعد تطرقنا إلى مسألة الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية ومجلس الدولة بالنسبة للقضايا الاستعجالية الإدارية في مجال الحريات الأساسية الآن يجب البحث في معرفة المحكمة التي يتعين اللجوء إليها بالنسبة لموقعها من إقليم الدولة.[1]

أولا: الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية

فيما يتعلق بالدعاوى الاستعجالية الإدارية في مادة الحريات الأساسية فينطبق عليها القواعد العامة بالاختصاص الإقليمي لجميع الدعاوى الاستعجالية الإدارية، فالمشرع لم يخصها بقواعد خاصة وبالتالي فالاختصاص هو دائرة الاختصاص الإقليمي للمحكمة الإدارية التي تبت في الموضوع.

وكقاعدة عامة يعتمد الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية على موطن المدعى عليه، والذي غالبا ما يكون جهة إدارية أو هيئة عمومية أخرى، حيث نصت المادة 803 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "يتحدد الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية طبقا للمادتين 37 و38 والمطبقة أمام القضاء العادي، وبالرجوع إلى هذه المواد نجدها حددت الاختصاص الإقليمي على النحو التالي:

– أو قد يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها آخر موطن بالنسبة للمدعي الذي لم يكن له موطن معروف.

– وفي حالة تعدد المدعى عليهم، فيؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها موطن أحدهم، إلا أن هذا الأصل له استثناء جاءت بها المادة 804 من قانون الإجراءات

[1] – الغوثي بن ملحة، المرجع السابق، ص 74.

المدنية والإدارية كاستثناء على القاعدة العامة المنصوص عليها في المادة 803 من نفس القانون المتعلقة بالاختصاص الإقليمي.[1]

ثانيا: الاختصاص الإقليمي لمجلس الدولة

يعد الاختصاص الإقليمي لمجلس الدولة اختصاص وطني وذلك طبقا إلى النصوص القانونية للقانون العضوي 98/ 01 المعدل والمتمم في المواد الآتية:

- المادة 09: مجلس الدولة كقاضي أول درجة وآخر درجة.

- المادة 10: مجلس الدولة كقاضي استئناف.

- المادة 11: مجلس الدولة كقاضي نقض.[2]

ويجب أن نشير إلى أن الاختصاص النوعي والإقليمي للمحاكم الإدارية هي من النظام العام، ومتى كان ذلك يجوز للقاضي إثارة الدفع بعدم الاختصاص في أي مرحلة كانت عليها الدعوى، وهذا طبقا للمادة 807 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

يبدو أن المشرع الجزائري من خلال نص المادة 920 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إضافة على القواعد العامة لاختصاص دعاوى الاستعجال الفوري، فقد خص الحماية المستعجلة للحرية الأساسية بآخر وهو المعيار المادي، وهو يعد ضمانة للمتقاضي لحماية حريته الأساسية من انتهاكات الأشخاص التي تخضع منازعاتها للقضاء الإداري، وهذا بعكس دعاوى الاستعجال الفوري الأخرى كدعوى

[1] – كوثر مجوجة، المرجع السابق، ص 72.

[2] – ماجدة شهيناز بودوح، "قواعد الإختصاص القضاء الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية08-09"، مجلة المنتدى القانوني، العدد السادس، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2008، ص244.

وقف التنفيذ المنصوص عليها في المادة 919 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تهدف إلى حماية حق شخصي فلا يمكن طلب وقف تنفيذ قرار إداري عن هيئة خاصة لكنها تطبق قواعد القانون الإداري، فالقاضي هنا ينظر إلى أشخاص الاعتداء ليس النشاط الممارس، أي يرجع للقواعد العامة في الاختصاص النوعي وبالتالي يطبق المعيار العضوي.[1]

[1] –http://www.droit-dz.com/forum/showthread.php?t=9740 consulté le 21/03/2015.

المبحث الثاني

شروط قبول الدعوى الاستعجالية الإدارية في مادة الحريات الأساسية

تتطلب الدعاوى الاستعجالية الإدارية بصفة عامة والدعوى الاستعجالية الإدارية للحريات الأساسية بصفة خاصة شروطا عامة باعتبارها دعوى قضائية إدارية، وشروطا خاصة باعتبارها دعوى استعجالية إدارية تهدف لحماية الحريات الأساسية وردت تحت باب الاستعجال الفوري وتتعلق هذه الشروط بمحل الطعن، وسنحاول البحث فيما إذا ما خص المشرع الجزائري بشروط خاصة لهذا النوع من الدعاوى على اعتبار طبيعتها وهدفها هو حماية الحريات الأساسية، وذلك من خلال مقارنتها بدعاوى الاستعجال الفوري الأخرى لا سيما دعوى وقف التنفيذ.

وعليه فقد تم تقسيم هذه الشروط إلى شروط متعلقة بالطاعن وشروط تتعلق بموضوع محل الطعن، وهذه الأخيرة تنقسم بدورها إلى شروط شكلية ترتبط بشكل الدعوى يتأكد القاضي من وجودها، وهناك الشروط الموضوعية يتأكد القاضي استيفائها قبل أن يفصل في الطلب.

لذا فإننا قسمنا هذا المبحث إلى ما يلي:

المطلب الأول: الشروط المتعلقة بالطاعن.

المطلب الثاني: الشروط المتعلقة بمحل الطعن.

المطلب الأول

الشروط المتعلقة بالطاعن

كغيرها من الدعاوى تخضع الدعوى الاستعجالية في مادة الحريات الأساسية لمقتضيات المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والتي تنص على ما يلي: "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقررها القانون. يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو في المدعي عليه."

ومن خلال هذا النص يتبين أن الشرطان الأساسيان للطاعن هما الصفة والمصلحة، أما الأهلية فهي شرط لصحة الإجراءات وفقا لنص المادة 64 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وسنتطرق فيما يلي إلى شروط المصلحة والضوابط التي تحكم هذا الشرط، ومن ثم سنتعرض إلى شرط الصفة وعلاقته بالأهلية والمصلحة.

الفرع الأول: المصلحة

من المبادئ المستقرة في فقه القانون أنه (حيث لا مصلحة فلا دعوى) وتلك هل القاعدة التي أخذ بها القضاء الإداري والقانون الإداري[1]، فإن ممارسة الدعوى تقتضي في المدعي والمدعى عليه والمتدخل في الخصام توافر المصلحة، أي من يمارس دعوى عليه إثباتها.[2]

وبالتالي فإنه يشترط لقبول الدعوى الإدارية وجود مصلحة في إقامتها، بأن يكون موضوع الدعوى هو المطالبة بحق أو بمركز قانوني أو بالتعويض عن ضرر أصاب حق من الحقوق، وأن تكون

[1] – حسين مصطفى حسين، القضاء الإداري، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1982، ص 52.

[2] – عبد السلام ديب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط 2، موفم للنشر، دون بلد نشر، 2011، ص 52.

المصلحة شخصية ومباشرة وقائمة، والمصلحة على هذا الأساس تجعل للمدعي صفة في رفع الدعوى، وبالإضافة إلى هذا كله تقتضي المصلحة في الدعوى توافر الإدعاء بحق والاعتداء على هذا الحق أو المنازعة فيه.[1]

- **ضوابط شرط المصلحة**

حتى لا تنتفي المصلحة في الدعوى يجب أن تكون شخصية، ومباشرة وقائمة (حالا)، ومشروعة سواء كانت أدبية أو معنوية وكذلك الوقت الذي يلزم فيه توافر المصلحة:

- المصلحة الشخصية المباشرة

يقصد بها أن يكون رافع الدعوى في حالة قانونية بالنسبة إلى القرار المطعون فيه من شأنها أن تجعله يؤثر فيه مباشرة.

- المصلحة المحققة

يكفي أن تكون محققة في الحال أو أن تكون المصلحة محتملة الوقوع في المستقبل، لذا فقد جاءت المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السالف الذكر معلنة عن مصلحتين هما المحققة والمحتملة.

[1] – حسين فريجة ،شرح المنازعات الإدارية (دراسة مقارنة)، ط 1، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 78– 79.

- المصلحة المشروعة

ينبغي أن تكون المصلحة التي يدافع عنها رافع الدعوى مشروعة، أي أن تهدف إلى حماية مركز قانوني أو أخلاقي يقره القانون.

- المصلحة المادية

لا يشترط في مصلحة الطاعن أن تكون مادية أي مما يمكن تقديرها بالمال، إذ يجوز أن تكون أدبية أو معنوية لا تقوم بالمال.[1]

وقد أثار عنصر المصلحة في الدعاوى الإدارية بصفة عامة والدعوى الاستعجالية الإدارية في مادة الحريات الأساسية بصفة خاصة خلافا كبيرا، فقد أراد الكثير من الفقهاء الوقوف عند هذا الشرط وإبراز مدى خصوصيته تمييزا له عن شرط المصلحة في الخصومة المدنية والإدارية، كون الدعوى الاستعجالية الإدارية في مادة الحريات الأساسية وسيلة للرقابة على أعمال الإدارة أكثر من كونها تدافع عن حرية أساسية فإن شرط المصلحة فيها له طبيعة خاصة.

- الوقت اللازم لتوافر شرط المصلحة فيه

لا يوجد خلاف حول ضرورة توافر شرط المصلحة عند رفع الدعوى، فهذه النقطة متفق عليها بين القضاء الإداري أو العادي سواء في فرنسا أو في مصر، إذ أن توافر المصلحة عند رفع الدعوى شرط لقبولها.

[1] – زكية دايمي، المرجع السابق، ص 34– 35.

لكن الخلاف يقع حول اشتراط استمرار وجود المصلحة حتى توافر الدعوى، وقد ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى الاكتفاء بتوافر المصلحة عند رفع الدعوى فقط.

أما في القضاء المصري فقد قضت المحكمة الإدارية العليا أنه يجب توافر المصلحة عند رفع الدعوى واستمرارها إلى غاية الفصل في الدعوى نهائيا.

أما موقف المشرع الجزائري فقد أرجع شرط المصلحة إلى القواعد العامة من خلال نص المادة 13 من القانون السالف الذكر، وهذا يعني أن وقت توافر المصلحة في الدعوى الإدارية يسري عليه وقت توافرها في الدعوى العادية واستمراره إلى غاية الفصل فيها وهذا ما أكدت عليه المادة 68 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[1]

الفرع الثاني: الصفة

إن مباشرة الدعوى الإدارية يجب أن تتم من قبل ذي صفة، فالصفة يقصد بها أن يكون صاحب الحق هو الذي يباشر الحق في الدعوى التي ترفع بطلب تقرير هذا الحق أو حمايته.[2]

وبالتالي يجب أن تكون هناك علاقة بين المدعي وموضوع النزاع، وسوف نسلط الضوء فيما يلي على علاقة الصفة بالأهلية والمصلحة وذلك نظرا للترابط الموجود بين هذه الشروط.

- علاقة الصفة بشرط المصلحة والأهلية

يرى بعض الفقهاء في فرنسا أن الصفة هي المصلحة والأهلية وتوافرها يدل على وجودها، والصفة في المدعي ينظر إليها من أجل تقريرها من ثلاث نواحي، أهلية التقاضي، الحق الذي يدعيه، المصلحة

[1] – زكية دايمي، المرجع السابق، ص 36– 37.

[2] – حسين فريجة، المرجع السابق، ص 77.

التي تبرر الدعوى، أي أن الصفة هي كل الشروط مجتمعة، إلا أن المشرع الجزائري في نص المادة 13 السابق الذكر جعل شرط الصفة مستقلا عن شرط الصفة بشرط الأهلية.

- علاقة الصفة بالمصلحة:

يرى غالبية فقهاء القانون العام في فرنسا ومصر بإدماج شرط الصفة مع المصلحة في الدعاوى الإدارية، بحيث تتوافر الصفة كلما وجدت مصلحة شخصية مباشرة مادية كانت أو أدبية.[1]

- علاقة الصفة بالأهلية:

الأهلية هي الصلاحية المعترف بها للشخص الطبيعي والمعنوي والتي تسمح له بممارسة حق التقاضي للدفاع عن حقوقه ومصالحه الناتجة عن اكتسابه الشخصية القانونية.

وبالتالي فإن سلطة التصرف تمس التقاضي ومن هنا اقترب مفهوم الصفة من الأهلية من حيث التمثيل أمام القضاء، ويتعلق الأمر بالتمثيل القانوني الذي لا يعتبر شرطا لقبول الدعوى وإنما شرط لممارسة إجراءاتها، وانعدام الأهلية يؤدي إلى بطلان الإجراءات وهذا طبقا لنص المادة 64 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ففي الدعوى القضائية إذا لم يتمكن صاحب الصفة أو الأهلية من مباشرتها أمام القضاء لنقص أو انعدام الأهلية فإن نائبه القانوني هو صاحب الصفة في تمثيله.[2]

[1] – زكية دايمي، المرجع السابق، ص 50.

[2] – المرجع نفسه، ص 51.

المطلب الثاني

الشروط المتعلقة بمحل الطعن

تخضع الدعوى الاستعجالية الإدارية في مادة الحريات الأساسية Référé Liberté بعض شروط الدعوى الاستعجالية الإدارية عامة، ومنها ما هو خاص بها، وسندرس ضمن الشروط الخاصة مدى خصوصية الدعوى الاستعجالية الإدارية في مادة الحريات الأساسية مقارنة بدعاوى الاستعجال الفوري خاصة دعوى وقف التنفيذ Référé Suspension. [1]

الفرع الأول: الشروط الموضوعية

تتطلب الحماية المستعجلة للحريات الأساسية شروطا خاصة، منها ما نص عليها المشرع في نص المادة 920 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ومنها ما نص عليه في نصوص أخرى، وتعد الشروط الخاصة تمييزا لها عن باقي دعاوى الاستعجال الأخرى، وذلك لتعلقها بالحريات الأساسية المكتوبة دستوريا من جهة، ولتسهيل المهمة على القاضي والمتقاضي من جهة أخرى.[2]

أولا: شرط الإستعجال

يلزم لاختصاص القاضي الإستعجالي بالفصل في الدعوى المرفوعة أمامه توافر شرط الاستعجال كشرط الاختصاص الخارجي أو شرط ابتداء للاختصاص.

[1] – زكية دايمي، المرجع السابق، ص 52.

[2] – رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الثالث، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2011، ص165، 166.

1- مفهوم شرط الإستعجال

أ- التعريف اللغوي:

الاستعجال مشتق من فعل استعجل(يَسْتَعْجِلُ، أُسْتُعْجلَ، اسْتَعْجَالاً) والذي يقصد به استحث على الإسراع[1]، ومن ذلك قوله تعالى:" ويستعجلونك بالسيئة قبل الحسنة"[2].

ب- التعريف الإصطلاحي:

أما المعنى الاصطلاحي للاستعجال فقد تضاربت آراء الفقهاء حوله، فهناك[3] من يرى أن الاستعجال هو ذلك الخطر الداهم المحدق بالحق، أو هو الخطر الذي يلحق بالمدعي ضررا لا يمكن إدراكه باللجوء إلى إجراءات التقاضي العادية.

أما "جارسونيه" و"سيزار برو" "Garsonnet et Cesa –Bru " فيعتبران الاستعجال تلك الضرورة التي لا تحتمل تأخيرا، أوالخطر المباشر الذي لا يكفي في ابقائه رفع الدعوى عن طريق الإجراءات العادية، كما عرف مورل(Morel) الاستعجال بأنها فكرة قائمة على ما ينتج من ضرر جراء تأخير في الفصل في النزاع. [4]

---

[1]- علي بن هادية، وأخرون، القاموس الجديد للطلاب (معجم عربي مدرسي ألفبائي)، الشركة التونسية للتوزيع(تونس)، والشركة الوطنية للنشر و التوزيع(الجزائر)، ط 4، ديسمبر 1983، ص 45.

[2] - سورة الرعد، الآية 6.

[3]- عبد الفتاح مراد، المشكلات العملية في القضاء المستعجل، دار الكتب والوثائق المصرية، مصر، بدون سنة نشر، ص 19.

[4]- الغوثي بن ملحة، القضاء المستعجل و تطبيقاته في النظام القضائي الجزائري، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2000، ص 10.

ج – التعريف القانوني:

يتضح من نص المادة 521-2(القانون الإداري الفرنسي) أن الإستعجال في الحريات أو (الإستعجال التحفظي) قد نشأ بغية الحفاظ على الحريات الأساسية ،التي من خلالها يتحمل شخص القانوني العام أو المؤسسة القانون الخاص المكلفة بتسيير الخدمات العمومية ،ضررا جسيما ،وغير شرعي. [1]

مما سبق من تعريفات يتضح أن الفقه اختلف في إعطاء إطار موحد لفكرة الاستعجال، و يتضح هذا من خلال ربط الاستعجال بمفاهيم أخرى كالخطر الداهم،الضرر الجسيم، و الضرورة، و السرعة، هذه الأخيرة التي تختلف عن الاستعجال كونه- الاستعجال- يحتويها، فالسرعة مثلا هي تلك الحالة التي تتصف بها دعوى معينة والتي يتعين على القاضي أن يتمسك فيها بالتقليص من مدة المواعيد، و بذلك تعتبر السرعة عنصرا من عناصر الاستعجال، و هنا فرق كوسا (Cossa) بين الاستعجال والسرعة، فاعتبر الاستعجال متجسد في طبيعة النزاع أو في وصف الواقعة، أما السرعة فتتصل بالدعاوى القضائية[2].

أما عن الخطر والاستعجال، فالخطر يعتبر سبب لوجود الاستعجال، فلولا خطورة الواقعة لما ظهر عنصر الاستعجال، ذلك أن درجة الخطر ترتبط بها استعجالية الدعوى، في حين أن المعنى يتداخل بين الضرورة والاستعجال، حيث يعتبران إلى حد ما متطابقان، فالضرورة تنعكس على استعجال الدعوى، كون

[1]- Franck Moderne, Le référe-Liberté devant le juge administratif, Annales de la faculté de droit de strasbourg, le nouveau juge administratif des référés Réflexions sur la réforme opérée par la loi du 30 juin 2000, nouvelle série $n^0$5, 2002 ,p135.

[2]- الغوثي بن ملحة، المرجع السابق، ص 13.

أن الحاجة التي تعني الضرورة هي التي تحتم على الحالة أن تصبح مستعجلة، في حين أن هناك من يعتبر أنهما– الضرورة والاستعجال– متكاملان و ليست بتطابق كامل[1].

كما أن الاستعجال لا يتحدد بمعيار شخصي و لكنه يتحدد بمعيار موضوعي، إذ العبرة بطبيعة المنازعة، فمحكمة الاستعجال التي ترفع إليها الدعوى الإستعجالية هي التي تقدر مدى توافر الاستعجال، و ذلك من خلال الظروف الموضوعية المحيطة بالدعوى[2].

إن فكرة الاستعجال لم تبقى محل نقاش الفقهاء، بل تعدت ذلك و أدمجت ضمن القوانين[3] وعنت بها الاجتهادات القضائية، و كما يوجد الاستعجال في القضاء العادي فإنه موجود كذلك في القضاء الإداري.

لكن ما يميز فكرة الاستعجال في جانبها القضائي عن الجانب الفقهي هو أن القاضي بالأخص يعيش حالة الاستعجال و يلمسها بأكثر واقعية، عكس الفقيه الذي يُنَظّر لها فقط، فالقاضي يستعمل التكييف للحكم على الحالة المعروضة أمامه للوصول لمدى استعجاليتها.

ويرتكز القضاء الاستعجالي على عنصر الاستعجال الذي يعتبر الأساس في هذا النوع من القضاء، أين يتم اللجوء إليه بسبب التماطل الموجود في إجراءات التقاضي العادية، و لأن كل تأخير في الفصل في النزاع قد ينجم عنه ضرر[4].

---

[1] – الغوثي بن ملحة، المرجع السابق، ص 15.

[2] – نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، (الخصومة، التنفيذ، التحكيم)، دار الهدى، الجزائر، 2008، ص 283.

[3] – ورد مصطلح الإستعجال في القانون الجزائري في مواد عديدة منها: المادة 183 من قانون الإجراءات المدنية القديم، والمادة 917 قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد "مادة الاستعجال".

[4]– الغوثي بن ملحة، المرجع أعلاه، ص 18.

الملاحظ في القانون الجزائري عدم وجود تعريف لفكرة الاستعجال الذي يتمحور حوله القضاء الاستعجالي ككل، لكن وجد في المقابل اهتمام قانوني[1]، بهذه الحالة في الدعاوى والتي يهمنا منها الجانب الإداري الذي خُصص له باب كامل– الباب 3– تحت عنوان في الاستعجال، والمتكون من ستة فصول بأقسامها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد (القانون 08–09)، أما في السابق – في ظل قانون الإجراءات المدنية القديم– كان الاستعجال إن صح التعبير متفرعا عن الاستعجال المدني، وكان الاهتمام به– الاستعجال الإداري– أقل بكثير عما هو عليه في الوقت الحالي.

أورد المشرع في المادة 920 فقرة 2 يفصل قاضي الاستعجال في هذه الحالة (حماية الحريات الأساسية) في أجل 48 ساعة من تاريخ تسجيل الطلب، والاستعجال المتطلب الحماية ليس المعتاد في منازعات وقف التنفيذ وإنما في أجل قصير جدا لحماية بالغة السرعة للحرية الأساسية[2].

وفي قرار لمجلس الدولة الفرنسي في 19 مارس 2002 في قضية شركة " OUTRE MER Finance" التي أقامت دعوى ضد قرار المدير العام مطار باريس الدولي بالحجز على الطائرة المملوكة لها، والتي استأجرتها شركة "AOMAIR " لعدم سداد هذه الأخير الرسوم المستحقة عليها للمطار نتيجة

الانتفاع بخدمات المطار والصيانة على أساس ما له حق الحبس، ونظرا لخضوع الشركة المستأجرة للتصفية بحكم محكمة" Geitel" التجارية، نظرا لأنه لم يكن ثمن اتفاق عن تضامن هذه الشركة مع الشركة المالكة للطائرة على رفع هذه الرسوم، فقد لجأت هذه الأخيرة إلى قاضي الأمور المستعجلة للمجالس الإدارية للأمر باتخاذ ما يلزم لرفع الحجز على الطائرة لما يمثله ذلك من اعتداء يتم على حق

[1] – إن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد وفق تعديل 2008– قانون 09/08– جاء بمجموعة من المواد المهتمة بالدعوى الإدارية الإستعجالية، الأمر الذي لم يكن موجودا في قانون الإجراءات المدنية السابق الذي كان مجحفا اتجاه هذا النوع من الدعاوى الإدارية.

[2] – حسين طاهري، الإجراءات المدنية والإدارية الموجزة، الجزء الثاني، دار الخلدونية، الجزائر، 2013، ص119.

الملكية وحق ما نصت عليه 531 مرافعات إدارية، غير أنه قضى برفض الطلب لاقتضاء شروط قبوله وهو الاعتداء على الحريات الأساسية في مفهوم نص المادة المذكورة، مما يجعله غير جدير بالجانب المستعجلة، طعنت الشركة ضد هذا الاسم أمام مجلس الدولة الذي ألغاه تأسيسا على انطوائه على خطأ في القانون اعتبارا أن حق الملكي من خلاف ما انتهى إليه يعد في مفهوم النص المذكور حرية أساسية.[1]

فشرط الاستعجال يعتبر من أهم شروط اختصاص القضاء الاداري الاستعجالي ويجب توافره عند رفع الدعوى المستعجلة فهو يعتبر من النظام العام على ان التراخي في رفع الدعوى المستعجلة لا ينفي عنها وصف الاستعجال[2].

ثانيا: عدم المساس بأصل الحق

المقصود بعدم المساس بأصل الحق هو وجوب امتناع القاضي الاستعجالي في حكمه عند تناول الحقوق المراد حمايتها بالتفسير أو التأويل أو القطع في شأنها برأي حاسم من حيث صحتها أو بطلانها

أو الأحقية وعدم الاستحقاق، وكذلك يمنع عليه التعرض لمراكز الخصوم القانونية بالتغيير أو التعديل. [3]

ومما هو جدير بملاحظة أن المشرع الجزائري قد استعمل نفس المصطلح الذي استعمله قبل تعديل قانون الإجراءات المدنية ،و هذا مانصت عليه المادة 171 الفقرة الثالثة مكرر التي جاء فيها :"الأمر بصفة مستعجلة باتخاذ كافة الإجراءات اللازمة وذلك باستثناء ...و دون المساس بأصل

[1] – حسين طاهري، المرجع السابق، ص 120.

[2] – نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية، دار الهدى، عين مليانة، الجزائر، 2009، ص 282.

[3] – ساسي محمد فيصل، "الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق ومدى كفايتهما كشروط لتأسيس الدعوى الاستعجالية الإدارية"، الملتقى الدولي الرابع حول القضاء الاستعجالي الإداري، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي بالوادي، مداخلة غير منشورة، مارس 2011.

الحق،..."،بخلاف المشرع الفرنسي الذي كان قد عبر عن هذا الشرط قبل تعديله سنة 2000 بمصطلحين مختلفين "عدم الفصل في الموضوع" ،"عدم المساس بأصل الحق" ،و مع ذلك فإن هذين التعبيرين يؤديان ذات المعنى.

والمراد بأصل الحق الممنوع على القاضي المستعجل المساس به هو السبب القانوني الذي يحدد حقوق والتزامات مل من الطرفين قبل الآخر ،فلا يجوز له أن يتناول هذه الحقوق والإلتزامات بالتفسي والتأويل الذي من شأنه المساس بالموضوع النزاع القانوني بينهما.[1]

وكما أن الدعاوى الاستعجالية لأنها مجرد تدابير تحفظية وقتية، لذا فقد أوجب المشرع الجزائري على القاضي الاستعجالي الإداري عند نظره في الدعوى الاستعجالية أن لا يمس بأصل الحق.[2]

وعدم المساس بأصل الحق شرط عام في جميع الدعاوى الاستعجالية، بما فيها دعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية الماسة بالحريات الأساسية، وأشارت إليه المادة 918 فقرة 1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي منعت على قاضي الاستعجال النظر أو الفصل في أصل الحق، ذلك أن التدابير التي يأمر بها في مجال وقف تنفيذ القرارات الإدارية هي تدابير مؤقتة لا تمس بأصل الحق، وهذا الأخير الذي سيبقى من الصلاحيات الحصرية لقاضي الموضوع.[3]

---

[1]– فائزة جروني، طبيعة قضاء وقف تنفيذ القرارت الإدارية في النظام القضائي الجزائري، رسالة دكتوراه، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة،2010،2011، ص207–208.

[2]– بركات قيسون رامي، "دعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية"، الملتقى الدولي الرابع ول القضاء الاستعجالي الإداري، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي بالوادي، مداخلة غير منشورة، مارس 2011.

[3]– آمال يعيش تمام، عبد العالي حاحة، "دعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية بناء على أمر استعجالي على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مجلة الفكر، العدد الرابع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، أفريل 2003، ص 322.

ثالثا: شرط الانتهاك الجسيم وغير المشروع للحريات الأساسية

تعتبر الجسامة(الخطورة) شرطا ضروريا بصريح نص القانون لكي يمارس قاضي الإستعجال الإداري اختصاصه بوقف التنفيد القرار الإداري كأحد الإجراءات الضرورية لحماية "الحريات الأساسية"في مفهوم المادة 920 المذكورة سابقا.

والتساؤل الذي يتبادر إلى أذهان: هل كل إعتداء على الحريات الأساسية يعتبر بطبيعته اعتداء جسيم يبرر تدخل قاضي الإستعجال الإداري طبقا للمادة1/920 أم لا؟.[1]

إن التمييز بين الجسامة وبساطة الإعتداء الواقع على الحريات الأساسية متروك للسلطة التقديرية للقاضي الاستعجالي الإداري الذي يقوم بتقدير مدى جسامة الاعتداء، وعلى هذا يفهم من ظاهر النص أنه ليس بالضرورة كل اعتداء على حرية أساسية هو اعتداء جسيم، يستوجب نظام الحماية المستعجلة للحريات الأساسية قد تكون عرضة لاعتداء بسيط وهنا يمكن للمتضررين اللجوء للقضاء المستعجل بشكل عادي في صورة دعوى إلغاء أو تعويض، كما قد تقع على الحرية الأساسية اعتداء بالغ الجسامة، وأن تكون هذه الجسامة ظاهرة لا تحتاج من القاضي الاستعجالي التعمق في القرار لأنه قاضي الظاهر يحكم وفقا لنظام الأوراق من جهة.[2]

وعليه ترتبط جسامة الاعتداء بضرورة توافر شرطين:

[1] – فائزة جروني، المرجع السابق ، ص265.

[2] – محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص87.

1- أن يكون الاعتداء وقع فعلا أو وشيك الوقوع

أي يترتب على الاعتداء ضرر حال وليس مؤجل، فالعبرة ليست بالتصرف، وإنما مما ينتج عنه من آثار خطيرة تؤثر على الحرية الأساسية، فإذا كان المجال الزمني واسع بين صدور الفعل وترتيبه آثاره، فإنه لا يكون تهديد ولا ضرورة لتحريك الحماية المستعجلة، فإذا استنفذ التصرف غرضه بتنفيذه أو انقضاء مدته فإنه قد يكون قد فقد القدرة القانونية والواقعية على إلحاق الضرر بأنه حرية أساسية، ومع ذلك فإن هذا الأصل ليس مطلقا، إذ يوجد من التصرفات ما تبقى منتجة لآثارها حتى بعد انقضائها بالتنفيذ، ومثالها قرار الطرد من الإقليم الذي يسري في الزمن ببقائه لأنه يحرم الأجنبي من دخول الإقليم مرة ثانية[1].

2- أن تكون جسامة الاعتداء عدم مشروعيتها ظاهرة

ليس بكاف الاقتضاء الحماية المستعجلة مجرد أن يكون الاعتداء جسيما، وإنما يلزم أن يكون ظاهر عدم المشروعية، وعلى نحو ما يبدو لم يقصد المشرع عدم المشروعية ذاتها، وإلا غدى ذلك منه لغوا، إذ أن من المعلوم بالضرورة في فقه المرافعات الإدارية وقضائها أن عدم مشروعية التصرف مسوغ الطعن فيها أمام القضاء الإداري دونما حاجة إلى نص يقرره.

ولما كان هذا لا يخفي على فطنة المشرع، فإنه في ضوء ذلك يفهم الشرط على أن المقصود منه هو ما وضعت فيه حكمة إسناد هذه الحماية إلى قاضي الأمور المستعجلة، لأنه يتوافق مع طبيعة مهمته يقضي فيما يناط به من طلبات بظاهرها دون أن يتعمق في بحث موضوعها، أي يقوم بتحسس ظاهر الأوراق بغير مساس بأصل الحق، وحتى يتسق الشرط مع هذه المهمة كان لزاما أن تطلب أن تكون عدم المشروعية ظاهرة، حتى لا يظن قاضي الأمور المستعجلة أن المشرع أوكل إليه هذه المهمة لتأديتها

[1] - محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 90.

بشكل غير معهود أو يتردد في إعمالها بين أن يؤديها كقاضي الظاهر أم يجريها كقاضي موضوع، لاسيما ما يختص بها بموجب النص باعتباره وضعا يتفق مع ما فرضه على القاضي من الفصل في 48 ساعة من تقديمة.[1]

رابعا: شرط وقوع الانتهاك من إحدى السلطات الادارية أثناء ممارسة سلطاتها

إخلاصا من المشرع الجزائري للمعيار العضوي كمعيار لتحديد اختصاص القاضي الإداري فقد اشترط في نص المادة 920 من ق إ م وإ أن يقع الانتهاك على الحريات الأساسية من طرف أحد الأشخاص المعنوية العامة.

إلا أن عبارة: "أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية" من شأنها أن تثير التساؤل، فهل قصد المشرع بذلك أشخاص القانون الخاص؟

تلك الإشكالية تقتضي البحث عن النزاعات التي تؤول إلى القضاء الإداري حتى نقوم بتحديد هذه الهيئات؟

ممن يجب أن يقع الانتهاك؟

ذكرت المادة 920 من ق إ م وإ نوعين من الأشخاص التي يقع منها الانتهاك:

- الأشخاص المعنوية العامة.

- الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات الإدارية[2].

[1] - محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 91-92.

[2] - أمنية غني، المرجع السابق، ص 125.

نصت المادة 920 من ق إ م وإ على أن: "الحريات الأساسية المنتهكة من الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية أثناء ممارسة سلطاتها."

وعليه حتى يعتد بالانتهاك الواقع على الحريات الأساسية لا بد أن يكون واقعا أثناء ممارسة الهيئات المذكورة في المادة 920 من ق إ م وإ لسلطاتها وفي ذلك تقييد لاختصاص القاضي الاستعجالي في هذا المجال.

ولقد أرجع الفقه الفرنسي هذا التحديد إلى إرادة المشرع في تمييز هذه الدعوى عن دعوى التعدي المادي، حيث أن هذا الأخير يفترض وجود عمل متخذ خارج السلطات المعترف بها للإدارة، ويظهر أن الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية جاءت لتنافس دعوى التعدي المادي لدرجة أن البعض قد قال بأن دعوى التعدي المادي في طريقها للاقراض، لكنها في حقيقة الأمر مجالين متابعدين رغم اتحادهما في مجال التطبيق المتمثل في الحريات الأساسية إلا أن ما يظهر تباعدهما هو بالتأكيد عبارة "أثناء ممارسة سلطاتها"[1]

الفرع الثاني: الشروط الشكلية

هذه الشروط لا يستوجب المشرع توافرها في بعض أنواع الاستعجال دون غيرها وتتمثل في وجوب وجود قرار إداري صادر فيما يخص دعوى وقف تنفيذ قرار إداري.

[1]- أمنية غني، المرجع السابق، ص 129.

معنى ذلك أن المشرع جعل من الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية مجرد طلب تبعي للدعوى الأصلية المتمثلة في وقف تنفيذ القرار الإداري، مخالفا بذلك ما ذهب إليه المشرع الفرنسي الذي وفر للحريات الأساسية دعوى مستقلة قائمة بذاتها.[1]

أولا: شرط توافر أسباب جدية

حتى يكون طلب وقف تنفيذ القرار الإداري مقبولا يجب أن تكون حجج ووسائل المدعي جدية بحسب ظاهر المستندات، القاضي الإداري الذي يبت في طلب وقف تنفيذ قرار إداري غير ملزم بالتعمق في حيثيات الدعوى، بل يترك ذلك لمحكمة الموضوع.

عندما يتعلق الأمر بقرار إداري ولو بالرفض ويكون موضوع طلب إلغاء كلي أو جزئي يجوز لقاضي الاستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ هذا القرار أو وقف آثار معينة منه متى كانت ظروف الاستعجال تبرر ذلك، أو متى ظهر له من التحقيق وجود وجه خاص من شأنه إحداث شك جدي حول مشروعية القرار، هذا الشرط من خلق القضاء الإداري، لكن سرعان ما تبناه المشرع الفرنسي في القانون رقم 597/2000 المتعلق بالاستعجال الإداري، والمدمج في قانون العدالة بتاريخ 2000/06/30 وهذا ما نصت عليه المادة 521 فقرة 1 منه نصت على هذا الشرط .[2]

[1]– أمينة غني، المرجع السابق، ص 130.

[2]– هالة بوفريدة، ابتسام زغدودي، وقف التنفيذ أمام القضاء الإداري الاستعجالي، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، جامعة 08 ماي 1945، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قالمة، الجزائر، 2013/ 2014، ص 10.

ثانيا: شرط نشر دعوى الموضوع بالموازاة مع دعوى استعجال الحريات

إنه من غير المنطقي قبول الدعوى الاستعجالية الرامية إلى وقف تنفيذ قرار إداري وقبول طلب المدعي بوقف تنفيذ قرار لم ينازع في عدم مشروعيته أمام قاضي الموضوع.[1]

أما في فرنسا فقد اشترط المشرع، ضرورة إيداع دعوى ألغاء أو تعديل موازية أو سابقة عن الدعوى الاستعجالية، وإذا كانت دعوى الإلغاء قد تم إيداعها قبل الدعوى الاستعجالية من الأحسن التذكير برقم تسجيلها أو نسخة من وصل الاستلام[2]، أما في الجزائر فليس للقاضي الاستعجالي حماية للحريات إلا إذا سبقها رفع دعوى إلغاء ضد قرار إداري.[3]

ثالثا: رفع الدعوى الاستعجالية في آجال معقولة

إن القاضي الاستعجالي يعتد بعامل الوقت في تقديم حالة الاستعجال، فلا وجود لها في مفهوم المحكمة العليا كلما كانت المدة الفاصلة بين الوقائع وبين تاريخ وفع الدعوى طويلة، إذ ان مخالفة ذلك يناقض الطابع الاستعجالي للطلبات.

فعلى الرغم من أنه ليس من شروط الدعوى الاستعجالية ميعاد معين، ولكن منطقيا يجب أن لا يتجاوز ميعاد دعوى الموضوع كحد أقصى وإلا فإن ذلك يعني عدم وجود حالة استعجال.[4]

---

[1] – مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص، الجزء الثالث، ط 4، 2005، ص503–502.

[2] – نعيمة حزام، سلطات قاضي الاستعجال في المادة الإدارية ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص قانون الإدارة العامة، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، 2012، 2013، ص 18–19.

[3] – عبد العالي حاجة، محاضرات في المنازعات الإدارية، لطلبة الكفاءة الهنية للمحاماة، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، دفعة 2009، 2010، ص 57.

[4] – نعيمة حزام، المرجع أعلاه، ص 19–20.

إن هذا الشرط يعتبر معيار التقرير مدى وجود الحالة الاستعجالية، فالقضاء لا يعتبر النزاع ذو طابع استعجالي كلما طالت المدة بين تاريخ الوقائع وتاريخ رفع الدعوى، على الرغم من أنه ليس من شروط الدعوى الاستعجالية ميعاد معين، ولكن منطقيا يجب أن لا تتجاوز ميعاد دعوى الموضوع كحد أقصاه، وإلا فإن ذلك يعني عدم وجود حالة استعجال.[1]

[1] – جاء في قرار المحكمة العليا رقم 18614 بتاريخ 16 ماي 1981، قضية والي ولاية... ضد فريق ج س، قرار غير منشور، حيث جاء فيه: "حيث أن دعوى الاستعجال لا يمكن إذن رفعها إلا في حالة الاستعجال، أو في حالة وجود خطر يهدد المسكن، حيث أنه من الثابت أن المدعين (المستأنف عليهم) قد انتظروا قرابة ثلاثة سنوات لرفع دعواهم الرامية إلى إيقاف تنفيذ القرار الإداري، حيث أن طرف الاستعجال غير قائم إذن في هذه القضية، وإن دعوى الاستعجال بالتالي غير مقبولة – وعليه القضاء بإلغاء القرار المستأنف".

خلاصة الفصل الأول

استحدث المشرع الجزائري الدعوى الاستعجالية في مادة الحريات الأساسية بغرض حماية الأفراد من الانتهاكات المتواصلة من طرف الإدارة، تحت فصل الاستعجال الفوري، وباعتبار هذا النوع من الحماية المستعجلة للحرية الأساسية دعوى قضائية تخضع لشروط معينة يجب أن تتوفر في الطلب وصاحب الطلب لاقتضاء الحماية العاجلة بصفة مؤقتة إلى غاية الفصل في الموضوع، لذا بحثنا من خلال هذا الفصل الدعوى الاستعجالية في مادة الحريات الأساسية ومدى خصوصيتها عن باقي دعاوى الاستعجال الفوري الأخرى لبيان ما إذا كان المشرع قد كفل هذا النزاع عن طريق وقف تنفيذ القرار الإداري الصادر عن جهة معنوية عامة والذي يمس بحرية أساسية، ومن الحماية العاجلة بشروط سواء من ناحية قواعد الاختصاص، أو من ناحية شروط قبولها والتي تمكن صاحب الطلب من المحافظة على حريته الأساسية، أم أن هذا النوع من الحماية يعتريه النقص مما لا يسمح باقتضاء الحماية باعتبار هذا النوع من الحماية كان المشرع الفرنسي كان السباق بإنشائه.

الفصل الثاني

إجراءات سير الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية

تشمل دراستنا في إجراءات سير الدعوى الاستعجالية في مادة الحريات الأساسية عدة محاور تتركز أساسا في الإجراءات المتبعة أمام هيئات القضاء الإداري (المحاكم الإدارية ومجلس الدولة)، بداية من رفع عريضة إفتاح الدعوى الاستعجالية وتبليغها، ثم التحقيق الذي يجريه القاضي الاستعجالي إلى غاية الفصل في الدعوى .

تعد سلطات القاضي الاستعجالي الإداري في مجال الحريات الأساسية، سلطات استثنائية،إلا أن المشرع الجزائري قد قيد من سلطة القاضي الاستعجالي فيها من خلال اعتبارها دعوى فرعية من الدعوى الاستعجالية لوقف تنفيد القرار الإداري .

ومن ثم السلطات يتمتع بها القاضي عند الفصل في القضية المعروضة عليه تترجم في صيغة معينة المتمثل في الأمر الاستعجالي، الذي أخضعه المشرع الجزائري للطعن القضائي.

المبحث الأول

القواعد الإجرائية للدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية

لا يكفي إقرار القانون للحق بل لا بد أن تكون للشخص طريقة تمكنه من حماية حقه ،كما يجب على صاحب الحق إثبات حقه حتى يقضي له به، كما أن وجود الحق لا يكتمل إلا إذا كان لصاحبه سلطة الالتجاء إلى المحاكم للدفاع عنه، وكذلك احترام مجموعة من الإجراءات لرفع هذه الدعوى أمام القضاء الإداري الاستعجالي، وهذا الأخير يختص بالتحقيق في الدعوى والحكم فيها.

لهذا سنتطرق في هذا المبحث إلى مطلبين:

- المطلب الأول: القواعد الإجرائية المتعلقة بالشكل
- المطلب الثاني: القواعد الإجرائية المتعلقة بالفصل في الطلب

المطلب الأول

القواعد الإجرائية المتعلقة بالشكل

لرفع أي عريضة وجب احترام مجموعة من القواعد الإجرائية المتعلقة بالشكل، ولقد حدد قانون الإجراءات المدنية والإدارية الشروط التي يجب مراعاتها والالتزام بها، بداية من رفع عريضة افتتاح الدعوى (فرع أول) من أمام هيئات القضاء الإداري (محكمة إدارية ومجلس الدولة) إلى التكيف بالحضور (فرع ثاني).

الفرع الأول: عريضة افتتاح الدعوى

لكي تقبل عريضة إفتتاح الدعوى شكلا وجب عليها أن تكون موقعة من طرف محام، ووجوب أن تكون هذه العريضة في شكل مكتوب وصياغتها في شكل متعارف عليه.وحتى ينعقد الاختصاص للقاضي الاستعجالي الإداري للبت في الطلب يجب أن ترفع إليه الدعوى الاستعجالية بموجب عريضة تودع لدى أمانة الضبط للهيئة القضائية المختصة، كما هو الشأن في الدعاوى الإدارية الأخرى.[1]

[1]- محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 36-307.

يجب أن تكون العريضة مصحوبة بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف،وهذا ما نصت عليه المادة 14 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "ترفع الدعوى أمام المحكمة بعريضة مكتوبة وموقعة ومؤرخة، تودع بأمانة الضبط من قبل المدعي أو وكيله أو محاميه، بعدد من النسخ تساوي عدد الأطراف".[1]

بالإضافة إلى ذلك تودع العريضة بأمانة ضبط المحكمة الإدارية مقابل دفع الرسم القضائي، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. وبالإضافة إلى ما سبق تستوجب عريضة افتتاح الدعوى بعض الشروط المتعلقة بمضمون العريضة وهي كالتالي:

أولا: وجوب رفع الدعوى أمام الهيئات القضائية الإدارية بعريضة موقعة من محام

لما كان التمثيل بواسطة محامي وجوبي أمام المحاكم الإدارية، اشترط قانون الإجراءات المدنية والإداريةأن تكون العريضة موقعة من طرف محامي[2]، الذي بدوره يسجلها بكتابة ضبط المحكمة الإدارية لتقوم هذه الأخيرة بتقييد القضية في السجلات الخاصة بها، وإعداد ملف خاص بها، يحتفظ فيه بأصل العريضة والوثائق المرفقة بها، بعد إعطائها رقم خاص وتحديد تاريخ الجلسة، والقاعة التي يمكن أن تعقد بها المحكمة جلستها، وتسليم وصل التسجيل ونسخ العريضة للمدعي بغية تبليغها للخصوم.[3]

حيث نصت المادة 815 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بالنسبة للدعاوى المرفوعة أمام المحاكم الإدارية بنصها على أنه: "مع مراعاة أحكام المادة 827 أدناه، ترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية بعريضة موقعة من محام".

وكذا المادة 826 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نصت على أن: "تمثيل الخصوم بمحامي وجوبي أمام المحاكم الإدارية تحت طائلة عدم قبول العريضة".

---

[1]– المادة 14 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2]– المادة 815 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص: "مع مراعاة أحكام المادة 827 أدناه، ترفع الدعوى أمام المحكمة الإدارية بعريضة موقعة من محام".

[3]– خليل بوصنوبرة، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول، نوميديا للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 181–182.

أما بالنسبة للدعاوى المرفوعة أمام مجلس الدولة فيجب أن تقدم العرائض والطعون ومذكرات الخصوم تحت طائلة عدم القبول من طرف محامي معتمد لدى مجلس الدولة، باستثناء الأشخاص المذكورة في المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

مع العلم أنه لم تنص المواد 916 إلى 947 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المتعلقة بالدعوى الاستعجالية الإدارية على كيفية تمثيل الخصوم في القضية الاستعجالية الإدارية.

هل يفهم من سكوت المشرع في المواد أعلاه أن الدعوى الاستعجالية الإدارية يمكن أن ترفع من طرف المدعي نفسه؟

تكون الإجابة بنعم إذا اقتصر الأمر على محتوى المواد أعلاه، لكن ما جاء في المادتين 826 و905 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، تفرض تمثيل الخصوم بواسطة محامي لرفع كل الدعوى أمام الجهات القضائية الإدارية، وبالتالي فالقضية الاستعجالية باعتبارها دعوى إدارية ترفع أمام جهة قضائية إدارية، فإن التمثيل بمحامي وجوبي.[1]

وسبب اشتراط المشرع لمحامي يعود لسببين هما:

السبب الأول: ضمان جدية الطلب أو الطعن.

السبب الثاني: التحقق من أن عريضة الدعوى قد صيغت بمعرفة من لديه خبرة قانونية، مما يؤكد صحة صياغتها القانونية من جهة وسلامة أسانيدها من جهة ثانية، فلا يضيع وقت المحكمة هدرا في الفصل في طلبات غير جدية أو انعدام أساسها القانوني.[2]

ثانيا: وجوب أن تكون العريضة في شكل مكتوب وصياغتها في شكل متعارف عليه

نصّت المادة 816 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي أحالت تطبيق البيانات المنصوص عليها في المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[3]، والتي تتمثل فيما يلي:

[1]– رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الثالث، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011، ص 159.

[2]– محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 133.

[3]– المادة 816 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص: "يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى البيانات المنصوص عليها في الادة 15 من هذا القانون".

1- الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى

يقع على المدعي تحديد الجهة القضائية المختصة إقليميا ونوعيا. [1]

2- معلومات تتعلق بالأطراف:

حيث يتعين أن تتضمن العريضة بيانات الخصوم وهي:

أ- اسم ولقب المدعي وموطنه.

ب- اسم ولقب وموطن المدعي عليه، فإن لم يكن له موطن معلوم فآخر موطن له.

ج- الإشارة إلى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي.

د- تحديد موضوع النزاع والوثائق المؤيدة للحق فيه، وذلك من خلال وضع ملخص للوقائع مدعومة بطلبات المدعي.[2]

وقد نصت المادة 925 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بخصوص هذا الشرط على أنه: "يجب أن تتضمن العريضة الرامية إلى استصدار تدابير عرضا موجزا للوقائع والأوجه المثارة المبررة للطابع الاستعجالي للقضية."

الفرع الثاني: التكليف بالحضور

إن المشرع الجزائري لم يخص الحماية المستعجلة للحرية الأساسية بإجراءات خاصة وفقا لموضوع الحماية من جهة، ومدة الفصل من جهة ثانية، كأن يحدد مدة رد الخصوم على المذكرات وليس أن يقول آجال قصيرة، هنا تترك السلطة التقديرية للقاضي الاستعجالي فهو من يحدد أجل رد الخصوم فقد تطول هذه المدة ويراها القاضي قصيرة.

[1]- المادة 15 فقرة 1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2]- المادة 15 فقرة 2،3،4،5 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أولا: مضمون التكليف بالحضور

الإعلان القضائي هو الوسيلة التي حددها قانون الإجراءات المدنية والإدارية لتمكين الطرف الآخر –الخصم– من العلم بإجراء معين اتخذ في مواجهته كالتكليف بالحضور للجلسة مثلا، يعني إعلام الخصم المدعي عليه بالعريضة المتضمنة لطلبات المدعي وحججه.[1]

ويجب أن يتضمن التكليف بالحضور وفقا لنص المادة 18 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على البيانات التالية:

– اسم ولقب المدعي وموطنه.

– اسم ولقب الشخص المكلف بالحضور وموطنه.

– تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي، وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي،

– تاريخ أول جلسة وساعة انعقادها.

ثانيا: محضر تسليم التكليف بالحضور

إن حلقة الوصل بين طرفي الخصومة هو المحضر القضائي، فلا تصح إجراءات التكليف بالحضور إلا إذا تمت عن طريق هذا الضابط العمومي.

فهذا الأخير مخول بالإشهاد على واقعتين، استلام التكليف من طرف الخصم وفقا للقانون، ثم يحرر محضرا رسميا بالواقعة ذا حجية لا تقبل إلا دفع بالتزوير.[2]

يجب أن يتضمن هذا المحضر البيانات الواردة على سبيل الحصر في المادة 19 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "مع مراعاة أحكام المواد 406 إلى 416 من هذا القانون، يسلم التكليف بالحضور للخصوم بواسطة المحضر القضائي الذي يحرر محضرا يتضمن البيانات الأتية:

– اسم ولقب المحضر القضائي وعنوانه المهني وختمه وتوقيعه، وتاريخ التبليغ الرسمي وساعته،

[1]– خليل بوصنوبرة، المرجع السابق، ص 190–191.

[2]– عبد الرحمان بربار،شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط 2، منشورات بغدادي،الجزائر، 2009، ص 62.

– اسم ولقب وجنسية المدعي وموطنه،

– اسم ولقب الشخص المبلغ له وموطنه، وإذا تعلق الأمر بشخص معنوي يشار إلى تسميته وطبيعته ومقره الاجتماعي، واسم ولقب وصفة الشخص المبلغ له،

– توقيع المبلغ له على المضر، والإشارة إلى طبيعة الوثيقة المثبتة هويته، مع بيان رقمها وتاريخ صدورها.

– تسليم التكليف بالحضور إلى المبلغ له، مرفقا بنسخة مع العريضة الافتتاحية، مؤشر عليها أمين الضبط.

– الإشارة في المحضر إلى رفض استلام التكليف بالحضور، أو استحالة تسليمه، أو رفض التوقيع عليه.

– وضع بصمة المبلغ له في حالة استحالة التوقيع على المحضر.

– تنبيه المدعي عليه بأنه في حالة عدم امتثاله للتكليف بالحضور، سيصدر حكم ضده، بناء على ما قدمه المدعي من عناصر.

– يحضر الخصوم في التاريخ المحدد في التكليف بالحضور شخصيا أو بواسطة محاميهم أو وكلائهم".

ثالثا: آجال التبليغ

أما عن آجال التبليغ فنصت المادة 928: "وتمنح للخصوم آجال قصيرة من طرف المحكمة لتقديم مذكرات الرد أو ملاحظاتهم، ويجب احترام الآجال بصرامة وإلا استغنى عنها دون إعذار".

يستخلص من هذه المادة أن المشرع لم يلزم القاضي بمهل محددة وإنما قيده فقط بأن تكون الآجال قصيرة.

وبالرغم من التأكيد على رسمية التبليغ إلا أن المادة 929 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فتحت المجال لإمكانية التبليغ غير الرسمي أي بمختلف الطرق كالرسالة المضمونة الوصول، وهذا في حالتين:

الحالة الأولى: هي ما نصت عليه المادة 919 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمتعلقة بوقف التنفيذ.

الحالة الثانية: هي ما نصت عليه المادة 920 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المتعلقة بالتدابير التي تتخذ للمحافظة على الحريات الأساسية.[1]

المطلب الثاني

القواعد الإجرائية المتعلقة بالفصل في طلب إستعجال الحريات

إن الدعوى الاستعجالية للحريات محكومة بمدة محددة في نص المادة 920 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تلزم بها القاضي بها أثناء التحقيق وبدورها عدت مدة للفصل في الطلب، لبيان وجه الحقيقة فيما يعرضه الخصوم من أدلة على قيام الاعتداء وأخرى على نفى حدوثه.

وبالتالي ينقسم هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول: مدة الفصل في الطلب.

الفرع الثاني: التحقيق في الطلب.

الفرع الأول: مدة الفصل في طلب إستعجال الحريات

بعد إيداع العريضة لدى كتابة ضبط المحكمة الإدارية أو مجلس الدولة، تقوم الشكلية الجماعية المنوط بها البت في موضوع الدعوى إذا رأت هناك انتهاك جسيم وغير مشروع لحرية أساسية من طرف أحد الأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات التي تخضع في مقاطعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية أن تفصل في الدعوى في أجل 48 ساعة من تاريخ تسجيلها.[2]

[1]– المادة 929 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على: "عندما يخطر قاضي الاستعجال بطلبات مؤسسة وفقا لأحكام المادة 919 و920 أعلاه، يستدعي الخصوم إلى الجلسة في أقرب الآجال وبمختلف الطرق".

[2]– أمينة غني، المرجع السابق، ص 134.

والمعيار الذي اعتمده المشرع لمنح قاضي الاستعجال الإداري صلاحية الأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة، أن تكون هذه الانتهاكات تشكل مساسا خطيرا وغير مشروع بتلك الحريات، تستوجب القضية المطروحة بشأنها، الفصل في أجل ثمان وأربعين (48) ساعة من تاريخ تسجيل الطلب، ومن أمثلة ذلك المنع من ممارسة شعائر دينية رغم احترام المعنيين للقانون المنظم لها ورغم أنالدستور يحمي حرية المعتقد.[1]

ذكرت المادة 920 في فقرتها الأخيرة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بأن يفصل القاضي الاستعجالي في هذه الحالة، أي في الدعوى الاستعجالية للحريات الأساسية في أجل ثمان وأربعين (48) ساعة من تاريخ تسجيل الطلب.[2]

لكن إذا كان الأجل القصير يتماشى وطبيعة القضية، فإن تطبيق أحكام المادة 917 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المتعلقة بتشكيلة قاضي الاستعجالي لا تحقق هذا الهدف.[3]

والسؤال الذي يطرح نفسه في هذا الصدد هو: ما جزاء عدم فصل القاضي الاستعجالي في دعوى الحماية في أجل 48 ساعة؟

إن المشرع لم يرتب أي جزاء، في حالة عدم احترام أجل 48 ساعة المنصوص عليه في المادة 920 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية من قبل القاضي الاستعجالي،معني ذلك لا تستطيع القول بأن الجزاء المرتب عن تجاوز تلك المدة هو البطلان.[4]

وفي فرنسا فإن القاضي الاستعجالي وإن كان ليس ملزما بالفصل في مدة 48 ساعة، إلا أنه يفصل فيه أقرب وقت ممكن، فقضاة الدرجة الأولى مثلا يفصلون فيه خلال ثلاثة أيام أو خمسة أيام أو أسبوع على الأكثر.[5]

---

[1]– عبد الرحمان بربار، المرجع السابق، ص 466.

[2]– المادة 920 فقرة 2 من ق.ام.ا: "يفصل قاضي الاستعجال في هذه الحالة في أجل ثمانية وأربعين (48) ساعة من تاريخ تسجيل الطلب".

[3]– رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 193.

[4]– أمينة غني، المرجع السابق، ص 134.

[5]– المرجع نفسه، ص 135.

الفرع الثاني: التحقيق في طلب إستعجال الحريات

تتميز إجراءات التحقيق والتي تخول القاضي بعض السلطات، وكذلك بالطابع الوجاهي والطابع الكتابي والشفوي حسب ما جاء في نص المادة 923 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.ومن مقتضيات التحقيق: سرعة التحقيق والنظر في ظاهرة الأوراق.

أولا: التحقيق في طلب استعجال الحريات

يستلزم التحقيق في طلب إستعجال الحريات الأساسية أن يشمل كل من الطابع التحقيقي، والطابع الوجاهي والطابع الكتابي والشفوي.

1- الطابع التحقيقي

أ- المقصود بالطابع التحقيقي

خلافا للطابع الكتابي والوجاهية الذي يطبع الإجراءات القضائية الإدارية، فإن الطابع التحقيقي لم تنص عليه صراحة قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لكن يمكن استخلاصها من الصلاحيات التي يتمتع بها القاضي الإداري أثناء الخصومة.

يقصد بالطابع التحقيقي تحكم القاضي الإداري في سير الخصومة ويعتبر في هذا الصدد المسير الوحيد لها وبالتالى القاضي الفاصل في الدعوى الإستعجالية يمكنه أن يجري تحقيقا.[1]

ب- مبررات الطابع التحقيقي

يكمن المبرر الرئيسي للطابع التحقيقي في عدم المساواة بين الخصوم، بحيث توجد السلطة الإدارية كطرف في الخصومة في مرتبة الطرف القوي.

ويتجسد عدم التوازن في كون امتلاك الإدارة وسائل الإثبات التي يحتاجها الخصم والتي يصعب عليه في أغلب الأحيان الحصول عليها وتقديمها بصفته مدعي في الخصومة.

[1]- رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 48.

كما يتجسد عدم التوازن في الوضعية المتميزة التي تتمتع بها السلطات الإدارية كمدعي عليها أي وضعية الدفاع.

وبالتالي فإن الطابع التحقيقي يسمح للقاضي الإداري إعادة التوازن بين الخصوم، وكمسير للخصومة الإدارية يتمتع القاضي الإداري بمجموعة من السلطات:[1]

– تبليغ نتائج التحريات التي قام بها للخصوم، حسب ما تنص عليه المادة 840 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "تبليغ كل الإجراءات المتخذة تدابير التحقيق إلى الخصوم..."

– عدم مخالفة مبدأ الوجاهية وحق المكرسة في المادة 3 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

كما يتمتع القاضي الإداري لتحقيق الطابع الكتابي للإجراءات القضائية بسلطات تتماشى وصفته كمسير، وتتمثل هذه السلطات فيما يلي:

– يعود للقاضي الإداري تقدير ملائمة وسائل التحقيق وبالتالي فهو غير مقيد بطلبات الخصوم.

– يستطيع القاضي أن يأمر من تلقاء نفسه القيام بإجراء تحقيق يراه مناسبا.[2]

– كما يجوز للقاضي الإداري أن يطلب من الخصوم تقديم كل مستند أو اية وثيقة تفيد في فصل النزاع.[3]

وفي حالة رفض تقديم الوثيقة المطلوبة يستخلص القاضي الإداري النتائج القانونية المترتبة على الامتناع، وتكون هذه النتائج في أغلب الحالات في غير صالح الخصم الذي رفض تقديم الوثيقة المطلوبة.[4]

---

[1]– رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 48.

[2]– المرجع نفسه، ص 49.

[3]– المادة 844 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "يعين رئيس تشكيلة الحكم، القاضي المقرر الذي يحدد بناء على ظروف القضية، الأجل الممنوح للخصوم من أجل تقديم المذكرات الإضافية والملاحظات وأوجه الدفاع والردود، ويجوز أن يطلب من الخصوم كل مستند أو اية وثيقة تفيد في فض النزاع".

[4]– المادة 819 الفقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "وإذا ثبت أن هذا المانع يعود إلى امتناع الإدارة من تمكين المدعي من القرار المطعون فيه، أمرها القاضي المقرر بتقديمه في أول جلسة، ويستخلص النتائج القانونية المترتبة على هذا الامتناع".

2- الوجاهية في دعوى استعجال الحريات

أ- تعريف الوجاهية

اكتفى قانون الإجراءات المدنية والإدارية بذكر الوجاهية دون تعريفها، لكن يمكن من السلطات التي يتمتع بها القاضي الإداري كمسير للخصومة الإدارية، تقديم التعريف التالي: "الوجاهية كقاعدة قانونية هي وسيلة تضمن إعلام الخصوم من أجل الدفاع عن حقوقهم، تحقيق المساواة بينهم أمام القاضي الإداري والفصل في القضية في إطار عدم تحيز الجهات القضائية."[1]

ب- مجال تطبيق الوجاهية

عندما يرى قاضي الاستعجال أن القضية مهيأة للفصل فيها يحدد تاريخ للجلسة في أسرع وقت بعد قفل التحقيق وإرساله إلى محافظ الدولة لتقديم طلباته المكتوبة خلال أجل سريع.[2]

يخطر جميع الخصوم بتاريخ الجلسة عن طريق أمانة الضبط في أجل يومين، وذلك في حالة الاستعجال يأمر به رئيس تشكيلة الحكم، إلا أن المشرع لم يحدد وسيلة الإخطار طبقا للمادة 876 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لكن قبل عقد الجلسة يقتضي الأمر إعداد جدول القضايا، ثم تبدأ المرافعة بعقد الجلسة، ينادي كاتب الجلسة على أطراف القضية وتكون مجرياتها كالتالي:

- يقدم القاضي المقرر بتلاوة تقرير القضية، يعتبر القاضي المقرر المؤتمن على سير الدعوى وتوجيهها باللجوء إلى كافة الإجراءات والوسائل القانونية التي من شأنها إظهار حقيقة النزاع وتكوين قناعة لديه إلى أن يقدم تقريره الكتابي إلى تشكيلة الحكم.

- يبدي الخصوم أو محاميهم ملاحظاتهم الشفوية تدعيما لمذكراتهم الكتابية، ويتناول المدعى عليه الكلة بعد المدعي. ويمكن لرئيس تشكيلة الحكم الاستماع إلى الإدارة المعنية، أو اي شخص يرغب أحد الخصوم في سماعه.

وأخيرا يقدم محافظ الدولة طلباته.[3]

---

[1]- رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 50.

[2]- حسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 142.

[3]- عبد الغني بلعابد، المرجع السابق، ص 49.

هذا وتتم الجلسة علنية ما لم يأمر القاضي بأن تكون سرية لدواعي النظام العام، حسب ما نصت عليه المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "الجلسات علنية ما لم تمس بالنظام العام أو الإدارة العامة أو حرمة الأسرة."

وتكون المرافعات باللغة العربية وفقا للمادة 08 فقرة 3 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بنصها: "تتم المناقشات والمرافعات باللغة العربية..."

إن أجل إخطار الخصوم المشار إليه في المادة 876 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لا يخدم حالة الاستعجال في مادة الحريات الأساسية، بالرغم من أن المشرع قلص من أجل الإخطار عندما يكون هناك حالة استعجال إلى يومين، إلا أنها تبقى مدة طويلة مقارنة بالأجل الممنوح لقاضي الاستعجال فهو ملزم بالفصل في خلال 48 ساعة، فكيف يكون الفصل وإخطار الخصوم خلال يومين.

بالإضافة إلى إرسال التحقيق إلى محافظ الدولة لتقديم طلباته، فكل هذه الإجراءات تطيل من إجراءات سير الدعوى، فكان لا بد أن تعفي الدعوى الاستعجالية في مادة الحريات الأساسية من طلبات محافظ الدولة، مثل المشرع الفرنسي الذي أعفى الحماية القضائية للحرية الأساسية من طلبات محافظ الدولة تفاديا لطول الإجراءات.[1]

تم إبتداع بعض الطرق الإجرائية للتخفيف من أحكام الوجاهية والالتزام بهذه المدة، ومن ذلك السماح للمدعى عليه بأن يرسل إلى المحكمة مذكرات الرد على طلب الحماية بطريق الفاكس أو تسليمها في الحال في بداية الجلسة إلى المدعي أو وكيله.

كما قضى مجلس الدولة ومراعاة لذلك ايضا بأنه يمكن لقاضي الأمور المستعجلة الفصل في الطلب بغير حاجة الانتظار بتقديم المدعي المذكرة الشارحة Mémoire Ampliatif التي وعد بتقديمها اكتفاء بالمذكرة الموجزة Requet Sommaire.[2]

[1]– عبد الغني بلعابد، المرجع السابق، ص 47.

[2]– حسين طاهري، المرجع السابق، ص 131.

3 _الطابع الكتابي والشفوي في دعوى استعجال الحريات

تشير المادة 923 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن الإجراءات في الدعوى الاستعجالية الإدارية تكون كتابية وشفوية.[1]

فإذا كان الطابع الكتابي في الدعوى الإدارية أمرا طبيعيا وعاديا، فإن أحكام المادة 09 من نفس القانون فتحت المجال من جهتها إلى الطابع الشفوي للإجراءات، بحث تنص أن: "الأصل في إجراءات التقاضي تكون مكتوبة"، أي إمكانية العمل بإجراءات غير كتابية.

لكن يطرح سؤال انطلاقا من صياغة المادة 923 أعلاه لكونها قاعدة خاصة تقيد الأحكام العامة للمادة 9، هل يمكن أن تكون الإجراءات في الدعوى الاستعجالية شفوية؟[2]

توجد الإجابة عن هذا السؤال في حرف "الواو" المستعملة في المادة 923 والتي لا تفسح المجال للاختيار بين الطابع الكتابي والطابع الشفوي وإلا إستعمل المشرع حرف "أو".

وبالتالي وانطلاقا من أحكام المادة 09 من قانون الإجراءات المدنية والإداري، المادة 815 والمادة 823 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإن الإجراءات في الدعوى الاستعجالية الإدارية تكون بصفة مبدئية كتابية.

لكن رغم ما سبق الوصول إليه، الطابع الشفوي للإجراءات في الدعوى الاستعجالية الإدارية تكون في حدود المادة 884 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أنه: "يجوز للخصوم تقديم ملاحظاتهم الشفوية تدعيما لطلباتهم الكتابية."

تختلف أحكام المادة 923 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية عن الأحكام المذكورة في المادة 884 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لأن الدعوى الاستعجالية تختلف هي كذلك عن الدعوى

[1]– المادة 923 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على أن: "يفصل قاضي الاستعجال وفقا لإجراءات وجاهية، كتابية أو شفوية".

[2]– رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 161.

الإدارية من حيث كيفية الفصل فيها، وبالتالي فإن الإجراءات الشفوية في الدعوى الاستعجالية الإدارية لا تقتصر على تدعيم أو تفسير الطلبات المكتوبة.[1]

ثانيا: مقتضيات التحقيق في دعوى استعجال الحريات

إن قصر هذه المدة المتمثلة في48 ساعة يقتضي البحث في ظاهر الأوراق وإلا لن يتحقق الهدف المرجو من طلب حماية الحرية الأساسية.[2]

وعليه فإن السرعة التي يقتضيها الفصل في طلب الحماية تعفي القاضي من اللجوء إلى وسائل التحقيق، المتمثلة في الخبرة وسماع الشهود، المعاينة والانتقال إلى الأماكن، مضاهاة الخطوط وباقي التدابير الأخرى اللازمة للقيام بالتحقيق، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن شرط عدم المساس بأصل الحق المنصوص عليه في المادة 918 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يكاد يقطع الشك باليقين في أن القاضي يكتفي بالبحث في ظاهر الأوراق.[3]

[1]– رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 161–162.

[2]– أمينة غني، المرجع السابق، ص 136.

[3]– المرجع نفسه، ص 136.

المبحث الثاني

النظر في الدعوى الإستعجالية

لقد وسع المشرع الجزائري من سلطات القاضي الإداري الاستعجالي في مواجهة الإدارة، وهو ما يتجلى من خلال التدابير التي يمكن له أن يأمر بها في جميع المجالات التي تكون الإدارة طرفا فيها، وما هذا إلا تجسيدا لمبدأ الشرعية، ولعل أهم مظهر توسيع صلاحيات وسلطات القاضي الإداري هي إلغاء المشرع شرط عدم المساس بأوجه النزاع المتعلقة بالنظام العام سنتناوله في مطلبين المطلب الأول سلطات القاضي الاستعجالي ونطاقها و المطلب الثاني الحكم في الطلب المستعجل وطرق الطعن فيه.

المطلب الأول

سلطات القاضي الاستعجالي ونطاقها

تتطلب الحماية المستعجلة للحرية الأساسية التدخل السريع لاتخاذ إجراءات فورية لإنهاء حالة التعدي على الحرية الأساسية، أو لمنع انتهاك وشيك الوقوع[1]، ولا يكون هذا المنع إلا باتخاذ القاضي الاستعجالي لكافة التدابير الكفيلة بحماية حريات الأشخاص حراء الاعتداءات المتزايدة من طرف الإدارة، وتشمل هذه الحماية إصدار أوامر من قاضي الاستعجال للإدارة أو أي تدبير يراه ضروريا[2].

لذا فقد قسمنا المطلب إلى ما يلي:

الفرع الأول: سلطات القاضي الاستعجالي في مجال الحريات الأساسية

الفرع الثاني: نطاق سلطات القاضي الاستعجالي في مجال الحريات الأساسية

الفرع الأول: سلطات القاضي الاستعجالي في مجال الحريات الأساسية

---

[1] –Réné Chapus, Droit du contentiex administratif, 9e éd, Monchrestien, Paris, 2001, P 1255.

[2] – فريدة مزياني، أمنة سلطاني، "مبدأ حظر توجيه للإدارة والاستثناءات الواردة عليه في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مجلة الفكر، العدد السابع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، نوفمبر 2001، ص 136.

تدخل المشرع الجزائري لحماية الحريات الأساسية بمختلف النصوص القانونية، وقد منح إمكانية رفع دعوى إدارية استعجالية للمطالبة فيها بوضع حد لانتهاك الواقع على هذه الحريات من قبل إما الأشخاص المعنوية العامة، أو الهيئات الإدارية الأخرى، ويفصل القاضي بمجرد ما يتأكد من أن هناك انتهاك خطير، وهذا ما نصت عليه المادة 920 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وبالرجوع إلى القانون الفرنسي رقم 597/2000 فإننا نجد أنه أجاز للقاضي الإداري الاستعجالي أن يأمر بكل التدابير الضرورية لحماية الحريات الأساسية المعتدى عليها، ومنح له حق توجيه أوامر للإدارة بشرط أن يكون الاعتداء واقعا من طرف شخص معنوي عام أو تنظيم خاص مكلف بإدارة مرفق عام، كما اشترط كذلك أن يكون الانتهاك أو الاعتداء خطير.

"Une atteinte grave à une liberté fondamentale"[1]

غير أنه لايمكن تصور اعتداء على حرية أساسية غير خطير.

تعد سلطات القاضي الاستعجالي الاداري محصورة ، حيث لا تمكنه مطلقا من التدخل بصفة استعجالية، من ايقاف السلوكات الغير منتظمة للادارة.[2]

وقد استبعد مجلس الدولة الفرنسي إمكانية رفع دعوى إدارية استعجالية في مجال حماية الحريات ودعوى من أجل وقف تنفيذ قرار إداري بموجب عريضة واحدة، واعتبرها لاغية، لكون أن الطعن في كلا الدعويين أمام مجلس الدولة يكون بطرق مختلفة.[3]

إن المشرع الجزائري سمح للقاضي الاستعجالي عند رفع دعوى الإلغاء أن يأمر بكل التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية المنتهكة من قبل الأشخاص المعنوية العامة.

والجدير بالذكر في هذا المجال أنه لا يهم أن يقع الاعتداء على الحريات الأساسية فعلا، بل يكفي أن يكون هناك تدبير أو قرار من شأنه المساس بالحريات الأساسية ليتمكن قاضي الاستعجال من الأمر بتدابير استعجالية لمنع هذا الاعتداء والحيلولة دون وقوعه.[1]

---

[1]– Paul Cassia, Les référés administratif d'urgence, Montchrestien, 13 éd,2008,P 1425.

[2]– Franck Moderne, Op Cit, P 132.

[3]– René Chapus, Droit du contentieux administratif, Montchrestien, 13 éd,2008, P1430.

ومن خلال ما سبق يمكن حصر الشروط الواجب توافرها لانعقاد الاختصاص للقاضي الاستعجالي في مجال حماية الحريات الأساسية وهي فيمايلي:

- حالة الاستعجال

والتي تترك لتقدير القاضي، ونكون بصدد استعجال عندما يكون من طبيعة سلوك الإدارة أن يخلق وضعية ضارة أو خطيرة يصعب تداركها أو إصلاحها في المستقبل، أما إذا قامت في بداية ثم انقضت حالة الاستعجال أثناء السير في الدعوى، فليس من حق القاضي الاستعجالي التدخل لأجل حماية الحريات.[2]

- يجب أن تكون دعوى الإلغاء قد رفعت

وهذا الشرط مكرس في المادة 919 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، والتي تنص :" عندما يتعلق الأمر بقرار إداري ولو برفض ، ويكون موضوع الطلب إلغاء كلي أو جزئي، يجوز لقاضي الإستعجال..."

وبهذا فإن طلب وقف التنفيذ المرفوع أمام القاضي الإستعجالي الإداري يجب أن تسبقه دعوى الإلغاء كلي أو جزئي للقرار الإداري مرفوعة أمام قاضي الموضوع.[3]

- وجود مساس بحرية أساسية

وبالنسبة للمشرع الجزائري فإن هذا ارتباط هذا الشرط لم يقم بتعريفه في القسم الخاص بسلطات قاضي الاستعجال، إذ ترك للقاضي مهمة تحديد معيار المساس بالحريات الأساسية وفق ظروف الحال وملابسات كل دعوى، بالإضافة إلى موقف المدعى نفسه من توقي تلك الحماية بوسائل مشروعة، لأنه بالتحديد يتم التضيق من سلطات القاضي أثناء النظر في الدعوى فيفرض عليه مفهوما محددا يلتزم به ، كما أن وصف حرية ما بأنها أساسية من عدمه يعتبر من المسائل التي تتفاوت زمنيا من وقت لآخر

---

[1]- Paul Cassia ، Op Cit ، P 120.

[2]- عبد العالي حاحة، أمال يعيش تمام: "قراءة في سلطات القاضي الإداري الاستعجالي وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08/09"، مجلة المنتدى القانوني، العدد السادس، سنة 2009، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، ص 138.

[3]- محمد فؤاد عبد الباسط، وقف تنفيذ القرار الإداري، دار الفكر الجامعي، مصر، بدون سنة نشر، ص201.

وذاتيا من قاض لغيره[1]، وقد أخذ مجلس الدولة الفرنسي بالمفهوم الواسع لفكرة الحريات الأساسية لتشمل الحقوق والحريات التي تخص الأشخاص المعنوية، مثل الجماعات المحلية في علاقاتها مع الدولة ويضمن لها الحماية الفعلية للحريات الأساسية بغض النظر عن صاحبها.[2]

- أن يكون ذلك المساس خطير أو غير مشروع

ليس كل اعتداء على الحريات حتى ولو كان غير مشروع يؤدي بالضرورة إلى اتخاذ تدابير من طرف القاضي الاستعجالي، بل يجب أن يكون ذلك المساس خطيرا بالدرجة التي تؤثر حقيقة على الحرية الأساسية، كما لا يكفي أن يكون انتهاك الأشخاص المعنوية للحريات الأساسية خطيرا فقط، بل يجب أن يكون غير مشروع كذلك.

فإذا كان هذا الانتهاك خطيرا ولكنه ليس مشروع امتنع القاضي الاستعجالي عن التدخل لانتقاء أهم شرط لاختصاصه وهو عدم المشروعية، وهذه الأخيرة يجب أن تكون ظاهرة وواضحة للعيان حتى يسمح للقاضي بالتدخل لوضع حد لسلوك الإدارة.

أي يجب أن يكون المساس بحرية أساسية ظاهرا في عدم المشروعية، إذ يجب أن نكون بصدد شك بشأن مشروعية القرار الإداري، فإذا لم يكن بمقدور المدعي إثبات وجود شك بسيط بشأن مشروعية القرار الإداري فليس باستطاعة القاضي الاستعجالي وضع حد لهذا القرار أو تقدير مدى الخطورة متروك للقاضي والذي يقدره حسب كل حالة، فإذا اجتمعت الشروط السابقة فللقاضي النطق بأي تدبير للحفاظ على الحرية الأساسية، وهذا في أجل ثماني وأربعون (48) ساعة من تاريخ تسجيل الطلب، وتكون هذه التدابير مؤقتة.[3]

الفرع الثاني: نطاق سلطات القاضي الاستعجالي في مجال الحريات الأساسية

لم يضع المشرع الفرنسي حسب ما جاء في المادة 521 – 2 من تقنين القضاء الإداري الفرنسي تحديدا أو قيودا لسلطات القاضي الإداري المستعجل عند نظر طلبات الاستعجال في حالة الاعتداء على الحريات الأساسية من جانب الجهة الإدارية أثناء ممارسة سلطاتها. على العكس من ذلك نجد أن مجلس

[1]– نعيمة حزام، المرجع السابق، ص 42.

[2]– لحسين بن الشيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء الإستعجال الإداري، دار هومة، الجزائر، 2007، ص 72.

[3]– عبد العالي حاحة، أمال يعيش تمام، المرجع السابق، ص 138-139.

الدولة الفرنسي يرى أن سلطات القاضي الإداري المستعجل من حيث المبدأ العام سلطات مؤقتة ومن ثم تكون مقيدة بهذا النطاق، لكن طبقا للمادة 521 – 2 من تقنين القضاء الإداري، فإن القضاء الإداري المستعجل يستطيع اتخاذ كل الإجراءات الضرورية لحماية الحريات الأساسية.

Le juge du référé peut « ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentales. »[1]

أولا: نطاق سلطة القاضي بصفته مصدرا لأوامر الحماية

تتحدد سلطة القاضي الإستعجالي بصفته مصدر أوامر للحماية بأمرين:

الأمر الأول: أنه قاضي استعجالي مما يعني ضرورة أن يتقيد بوجود حالة الاستعجال التي تعد مبرر تدخله وبإنتهائها ينتهي الأمر الذي أصدره.

الأمر الثاني: كون قضائه مؤقت مما يعني انحسار الحجية عليه وكذلك وصف الحكم، مما يعني أنه لا يتمتع بحجية الأمر المقضي به سواء بالنسبة للقاضي المصدر لهذه الأوامر أو لقاضي الموضوع، بمعنى يمكن الحكم بما يخالفها.

وبناء على الأمرين يمكن لذي الشأن طلب تعديل أو إنهاء الأوامر الوقائية –أوامر الحماية– غير أن سلطة القاضي في تعديل أو إنهاء ما أمر به مقيدة بما يلي:

1– وجود طلب لتعديل أو إنهاء هذه الحماية حيث لا يمكن للقاضي الإستعجالي أن يعدل او ينهي ما أصدره من أوامر من تلقاء نفسه.

2– وجود معطيات جديدة لم تكن موجودة وقت الفصل طلب الحماية حتى يمكن للقاضي تعديل أو إنهاء ما أصدره من أمر لتفادي الفصل فيما سبق الفصل فيه .

3– أن القاضي الذي يختص بالتعديل أو الإنهاء هو ذاته القاضي الآمر بالإجراء الذي يطلب تعديله أو إنهاؤه سواء كان قاضي الأمور المستعجلة كقاضي أول درجة، أم مجلس الدولة كقاضي استئناف للأوامر الصادرة عن أول درجة[1].

[1]– يوسف خاطر شريف، المرجع السابق، ص 210.

وبهذا يمكن لقاضي الأمور المستعجلة تعديل أو إنهاء ما أصدره من أمر، كإنهاء الأمر الذي أصدره للإدارة بمنح المدعي ترخيص مؤقت بالإقامة إن وجد أنه فقد أحد الشروط اللازمة للإقامة.[2]

ثانيا: نطاق سلطة القاضي باعتباره قاضيا للأمور المستعجلة

يتوقف دور قاضي الأمور المستعجلة عند حد اتخاذ التدابير المؤقتة اللازمة لحماية الحريات الأساسية أي اتخاذ إجراءات، وكما سبق الذكر مؤقتة، ولذا يكون محظورا عليه أن تتجاوز سلطته هذا الحد، ليقضى بإجراءات دائمة أو نهائية وهو أصل يترتب عليه أمران[3]:

الأمر الأول: لايمكن لقاضي الأمور المستعجلة إلغاء القرار الإداري حال يكون أداة الاعتداء على حرية المدعي وذلك لأن الإلغاء ينحسر عليه صفة التأقيت كما هو الحال بالنسبة للأمر المستعجل لحماية الحرية إذ لا يمكن إلغاؤه ثم العودة له مرة أخرى.

لذا لقاضي الأمر الاستعجالي ان يأمر بوقف القرار الإداري دون إلغائه لأن الوقف هو تعطيل للقرار الإداري أما الإلغاء فهو إعدام له.

الأمر الثاني: لا يؤدي الأمر الاستعجالية لسلب اختصاص قاضي الموضوع بإفراغ الدعوى الموضوعية من محتواها، للأمر المستعجل نفس الآثار التي يحققها أثر الحكم القاضي بالإلغاء، وإلا أدى ذلك إلى الاستغناء عن قاضي الموضوع بالقاضي الاستعجالي، وبهذا يتحول القاضي الاستعجالي إلى قاضي موضوع متجاوزا بذلك حدود اختصاصه، ومثال ذلك أمر الإدارة بتسليم المدعي ترخيص الإقامة ، وهو ما يتجاوزا ختصاص القاضي الاستعجالي الذي تنحصر مهمته في الأمر بمنح ترخيص مؤقت.[4]

---

[1] – محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 173 .

[2] – آمال يعيش تمام، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، رسالة دكتوراه، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2011 /2012، ص387.

[3] – محمد باهي أبو يونس، المرجع أعلاه، ص 174.

[4] – محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص175–176.

المطلب الثاني

الحكم في الطلب المستعجل وطرق الطعن فيه

الحكم الذي يصدر عن القاضي الاستعجالي في شكل أمر، لا يختلف كثيرا من غيره من الأحكام العادية في شكل، إلا أنه يختلف من حيث حجيته عن الحكم في الموضوع، وما كانت الأوامر الاستعجالية أحكاما تصدر عن جهات قضائية مختصة فهي مبدئيا معرضة للطعن بكل الطرق.

ومنه نتناول هذا المطلب في فرعين:

الفرع الأول: الحكم في طلب الاستعجال الحريات

الفرع الثاني: طرق الطعن في الأوامر الاستعجالية للحريات الأساسية

الفرع الأول: الحكم في طلب الاستعجال الحريات

إن الحكم في أمر استعجال الحريات محدد بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهذا من خلال صدور أمر استعجال الحريات "أولا" ثم نتطرق إلى حالة رفض دعوى استعجال الحريات "ثانيا".

أولا: صدور أمر استعجال الحريات

لم يحدد المشرع الجزائري شكل خاص للأوامر الاستعجالية التي تصدر في حال المساس بالحريات الأساسية للأفراد، لذا فإننا سنلجأ إلى القواعد العامة المطبقة على الهيئات القضائية الإدارية.

1- صيغة أمر استعجال الحريات

أ- الأحكام العامة

يفصل في الأمر الاستعجالي بالتشكيلة الجماعية المنوط بها الفصل، بمعنى الذي ينظر النزاع ليس قاضي فرد وإنما جماعة قضاة، سواء كنا أمام المحكمة الإدارية أو أمام مجلس الدولة، خلافا لما

كان عليه الحال في المادة 171 مكرر 03 من قانون الإجراءات المدنية القديم، الذي كان يمنح هذا الاختصاص لقاضي فرد.[1]

فبالنسبة للمادتين 270 و272من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يتعلق بإجراءات جوهرية، وبالتالي لا يجوز بأي حال للجهة القضائية الناظرة في الخصومة مخالفتها، ونقصد بذلك:

1- أن يصدر الحكم الفاصل في النزاع بأغلبية الأصوات.

2- أن يتم النطق بالأحكام الفاصلة في النزاع علينا عملا بمبدأ شفافية العمل القضائي، بينما يصرح بالأوامر الولائية بغير ذلك لكونها لا تكتسي طابعا قضائيا.[2]

إذا الأحكام تصدر عن القضاء بصفته إحدى سلطات الدولة الجزائرية، حيث أكد الدستور بأن يصدر القضاء أحكامه باسم الشعب[3]، وهو ما حرص عليه المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ورود تحت طائلة البطلان العبارة التالية: "الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية باسم الشعب الجزائري"[4]، حتى يكون الأمر سليما من الناحية الشكلية يجب أن يتضمن الأمر البيانات الآتية:

1- الجهة القضائية التي أصدرته،

2- أسماء وألقاب وصفات القضاة الذين تداولوا في القضية،

3- تاريخ النطق به،

4- اسم ولقب ممثل النيابة العامة عند الاقتضاء،

5- اسم ولقب أمين الضبط الذي حضر مع تشكيلة الحكم.

6- أسماء وألقاب الخصوم وموطن كل منهم، وفي حالة الشخص المعنوي تذكر طبيعته ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي،

---

[1]- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر،2012، ص246.

[2]- عبد الرحمن بربار، المرجع السابق، ص 200.

[3]- المادة 141 من دستور 1996.

[4]- المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

7- أسماء وألقاب المحامين أو أي شخص قام بتمثيل أو مساعدة الخصوم،

8- الإشارة إلى عبارة النطق بالحكم في جلسة علنية،[1]

وامتدادا لما ذكرناه، لا يترتب على إغفال أو عدم صحة أحد البيانات المقررة لصحة الحكم بطلانه، إذا ثبت من وثائق ملف القضية أو من سجل الجلسات أنه تم فعلا مراعاة القواعد القانونية.[2]

ب- مضمون الحكم

إضافة إلى البيانات العامة من حيث الشكل، حددت المادة 277 أدناه ما يجب أن تحتويه صياغة الحكم من حيث المضمون:

- يجب أن يسبب الحكم من حيث الوقائع والقانون، ومعنى ذلك مناقشة الوقائع والنقاط القانونية المثارة من طرف الخصوم.

- الإشارة إلى النصوص المطبقة.

- يجب أن يتعرض بإيجاز وقائع القضية وطلبات وادعاءات الخصوم ووسائل دفاعهم.

- يجب أن يرد على كل الطلبات والأوجه المثارة.

- يتضمن ما قضى به في شكل منطوق على نحو يسمح للخصوم بتنفيذه.[3]

ج- منطوق الحكم

وهو أهم أقسام الأمر أو القرار القضائي، لأنه يعبر عن رأي القاضي وقناعته من حيث تحديد موقفه من طلبات الخصوم، سواء بالقبول لتوافر وتحقق جميع شروط قبول الدعوى، أو بالرفض لتخلف

1- المادة 276 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

2- المادة 283 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

3- عبد الرحمن بربار، المرجع السابق، ص 204.

شرط أو أكثر من شروط قبولها، كعدم توفر حالة الاستعجال في الطلب أو أنه كان غير مؤسس ويجب على القاضي في هذه الحالة التسبيب.

د- التسبيب

يقصد بتسبيب الحكم بيان الأدلة الواقعية والقانونية التي بنى عليها القاضي حكمه، وتسبق أسباب الحكم بعبارة "بما أن" أو "بناء على " أو بعبارة "حيث".

وتسبيب الأمر الاستعجالي يكون من خلال اشتماله على ما قضى به قاضي الأمور المستعجلة في الطلبات المطروحة أمامه، والأسباب التي تمثل الحجج التي أسس عليها الأمر، كما يجب أن يتضمن الأمر الاستعجالي تسبيب حول نقاط النزاع أي حول أوجه الطعن الأصلية والاحتياطية وحول كل أوجه الدفاع، وأن يورد في أسباب الأكر الاستعجالي ما يرد به على أوجه الدفاع بما يحسم النزاع بشأنها بوضوح ودقة.[1]

ولعل تسبيب الأحكام أهم ضمان وضعه المشرع لحسن سير العدالة وهو قبل كل شيء حق من حقوق الأطراف المتخاصمة قبل أن يكون الزاما قانونيا وللاعتبارات المتقدمة.[2]وعلى القاضي أن يبين حكمه على توافر شروط القضاء المستعجل لا على أساس ثبوت الحق أو نفيه، إذ ينبغي عليه أن يسبب حكمه فيما يتعلق بالحق بعبارات تدل على أنه لا يفصل فيه قطعيا.

وتسبيب الحكم مطلوب تحت طائلة البطلان، إذ أنه يساعد قضاة الدرجة الثانية في حال مراجعة الحكم على معرفة الأسانيد والأسس التي اعتمدها القاضي في قراره، وقاعدة التسبيب تسري على كافة الأحكام المدنية أو الإدارية أيا كان القضاء المصدر لها سواء أكان قضاء الموضوع أو قضاء الاستعجال.[3]

2- آثار حكم استعجال الحريات

أ- التبليغ

[1]- نبيل صقر، المرجع السابق، 256-257.

[2]- خليل بوصنوبرة، المرجع السابق، ص 298- 299.

[3]- طارق زيادة، القضاء المستعجل بين النظرية والتطبيق، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 1993، ص61.

يتم التبليغ الرسمي للأمر الاستعجالي وعند الاقتضاء يبلغ بكل الوسائل وفي أقرب الآجال.[1]

يرتب الأمر الاستعجالي آثاره من تاريخ التبليغ الرسمي أو التبليغ للخصم المحكوم عليه، غير أنه يجوز لقاضي الاستعجال أن يقرر تنفيذه فور صدوره.

يبلغ أمين ضبط الجلسة بأمر من القاضي منطوق الأمر ممهورا بالصيغة التنفيذية في الحال إلى الخصوم مقابل استلام إذا اقتضت ظروف الاستعجال ذلك.[2]

فالتبليغ عن طريق محضر قضائي يعد القاعدة العامة، أما الاستثناء فقد نصت المادة 895 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها: "يجوز بصفة استثنائية لرئيس المحكمة الإدارية أن يأمر بتبليغ الحكم أو الأمر إلى الخصوم عن طريق أمانة الضبط."

وعليه فإن تبليغ الأمر الاستعجالي يتميز بما يأتي:

– وجوب تبليغ الأمر الاستعجالي تبليغا رسميا من طرف محضر قضائي "إلى جميع أطراف الدعوى".

– جواز تبليغ الأمر الاستعجالي – استثناء – إلى جانب التبليغ الرسمي بواسطة كتابة الضبط.[3]

ب– الحجية

تختلف الأحكام القضائية التي تصدر في مختلف الدعاوى عن بعضها البعض من حيث الموضوع أو من حيث قوتها أو قابليتها للطعن، فهناك أحكام موضوعية وهي التي تفصل في أصل الحق وأحكام مستعجلة تحكم بإجراء وقتي لا يحسم النزاع، وإنما تنظم مراكز الخصوم تنظيما مؤقتا إلى حين الفصل في الموضوع.

ففي قرار لمجلس الدولة رقم 074541 مؤرخ في 2012/04/19 (قضية بين مديرية التربية لولاية بومرداس و (ح/ع)) جاء فيه: ".... ولكن من حيث المبدأ أنه لا تقبل الدعوى الاستعجالية من رافعها إذا سبق وأن صدر قرار في الموضوع نهائي فاصل في أصل الحق، لا إذا تغير سبب الدعوى أو موضوعها وأحيانا أخرى أطرافها.

---

[1]– المادة 934 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2]– المادة 935 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3]– محمد الصغير بعلي، الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص197.

حيث ثبت في الدعوى الحالية أن المستأنف عليه صدر ضده قرار بالطرد في الموضوع وتم تنفيذه، إلا أنه قام باقتحام المسكن الوظيفي من جديد، قدمت ضده شكوى توبع وأدين جزائيا.

حيث باشرت المستأنفة دعوى جديدة في الموضوع الرامية إلى طرده، هو انتهاء علاقة العمل بينه وبين الإدارة المستخدمة، أما الدعوى الحالية بسببها احتلال السكن بدون سند ولا وجه حق، وبالتالي لا يمكن التمسك بسبق الفصل لتغيير السبب، مما يتعين إلغاء الأمر المستأنف والتصدي من جديد بالطرد."[1]

ويترتب على الحجية عدة نتائج:

- الأمر الصادر في الطلبات المستعجلة أمر قضائي مؤقت

ويعني ذلك أن الأمر الاستعجالي لا يحوز حجية الأمر المقتضي به لأنه مرتبط بالظروف التي صدر فيها، بحيث يكون للقضاء الذي نطق به أو لأية محكمة أن تقرر ما يخالفه إذا تغيرت هذه الظروف والأحكام المستعجلة المؤقتة بطبيعتها وتقضي بها الضرورة المطلقة والخطر الداهم، فإذا زالت العلة والأسباب التي بنيت عليها هذه القرارات انهارت وأصبحت في حكم المعدومة.

- حجية الأوامر المستعجلة أمام قاضي الموضوع

كقاعدة عامة فإن الأوامر الاستعجالية لا تقيد قاضي الموضوع، والسبب في ذلك أن القاضي الإداري عند بحثه في احد طلبات التدابير الاستعجالية كطلب وقف التنفيذ مثلا، فهو بذلك يبحث في مسألة مستعجلة لتفادي خطر تنفيذ القرار الإداري المحتمل عدم مشروعيته، أما عند تصديه لطلب الإلغاء في الموضوع فهو ينظر في مدى مشروعيته من عدمه بطريقة معمقة، لذلك فهو يختلف بطبيعة الحال عن الحكم المؤقت.[2]

ج- التنفيذ

مثله مثل باقي الأوامر الاستعجالية، فإن الأمر الصادر من أجل حماية الحريات الأساسية يحتاج من أجل تنفيذه أن يكون ممهورا بالصيغة التنفيذية المنصوص عليها في المادة 601 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

---

[1]- قرار مجلس الدولة، رقم 074541، المؤرخ في 2012/04/19، مجلة مجلس الدولة، العدد 10، 2012، ص 156.

[2]- قرار مجلس الدولة، رقم 06814، المؤرخ في 2014/02/01، مجلة مجلس الدولة، العدد 10، 2012، ص 160.

وعليه بمجرد تبليغ الأمر الاستعجالي فإنه يرتب آثاره[1]، فالأحكام الاستعجالية بحكم طبيعتها هي قابلة للنفاذ المعجل بقوة القانون، خلاف للقاعدة العامة أن الأحكام لا يجوز تنفيذها قبل تبليغها للخصوم والطعن فيها[2]، وهو ما نصت عليه المادة 935 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التي أضافت أنه يمكن لأمين ضبط الجلسة تبليغ الأمر إلى الخصوم في الحال إذا اقتضت ظروف الاستعجال ذلك.[3]

والإشكال الذي يطرح في مسألة تنفيذ الأوامر الاستعجالية أنه في حالة صدور الأمر الاستعجالي ضد الإدارة ورفضت هذه الأخيرة تنفيذه اختياريا، فهل يمكن إلزامها على التنفيذ؟

بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجده قد اعترف للقاضي الإداري بوسيلتين هامتين لإكراه الإدارة على تنفيذ ما يصدر ضدها من أوامر وأحكام وقرارات، هاتان الوسيلتان هما:

- سلطة توجيه أوامر للإدارة

فبالنسبة للمادة 978 و979 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي منحت للقاضي سلطة إعطاء أوامر التنفيذ في نفس الحكم الصادر في الموضوع هذا إذا تطلب الأمر القاضي اتخاذ تدابير معينة من طرف الإدارة.

- الغرامة التهديدية

للقاضي الاستعجالي في نطاق الأمر باتخاذ الإجراء اللازم لحماية حرية أساسية سلطة أخرى، يمكن وصفها بأنها تكميلية أوردها المشرع في نص المادة 891 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ومعناها سلطة القاضي الإداري الاستعجالي في الحكم بغرامة تهديدية لإجبار الإدارة على تنفيذ الأوامر وذلك بهدف تعزيز حماية الحريات الأساسية.[4]

ثانيا: حالة رفض دعوى استعجال الحريات

[1]- أمنية غني، المرجع السابق، ص 142.

[2]- طاهري حسين، المرجع السابق، ص156.

[3]- أمينة غني، المرجع أعلاه، ص 142.

[4]- أمينة غني، المرجع السابق، ص 142-143.

1- حالات الرفض

ككل الدعاوى المرفوعة أمام القضاء، فإن الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية قد يكون مآلها القبول أو الرفض، وتتحقق هذه الحالة الأخيرة (الرفض) عندما لا تتوافر الشروط المنصوص عليها في المادة 924 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المتمثلة في عدم وجود حرية أساسية أو عدم توافر شرط الاستعجال، أو عدم جسامة الانتهاك أو أنه مشروع فيتم رفض الدعوى، على أن يقوم القاضي بتسبيب الرفض، وهو ما نصت عليه المادة 924 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "عندما لا يتوفر الاستعجال في الطلب أو يكون غير مؤسس يرفض قاضي الاستعجال هذا الطلب بأمر مسبب."

وأضاف المشرع في الفقرة الثانية من المادة 924 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حالة رفض الدعوى لانعدام الاختصاص النوعي للقاضي الاستعجالي بقوله: "وعندما يظهر أن الطلب لا يدخل في اختصاص الجهة القضائية الإدارية يحكم القاضي بعدم الاختصاص النوعي."

وقواعد الاختصاص النوعي للقاضي الاستعجالي مرتبطة بالقواعد المطبقة أمام المحاكم الإدارية ومجلس الدولة لقبول دعوى الإلغاء، والمنصوص عليها في المادتين 800 و801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وكذا المادتين 901 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمادة 09 من القانون العضوي 13/11 المؤرخ في 26 جويلية 2011، المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998 المتعلق باختصاصات محلس الدولة وتنظيمه وعمله.[1]

2- أثر الحكم بالرفض

نعلم من أبرز ما يرتبه الحكم برفض طلب الحماية في حدود التنظيم القانوني له من أثر، ما يضفي إليه من نشوء حق للمحكوم ضده بالطعن فيه وآخر بتجديد الطلب الذي صدر الحكم برفضه.[2]

أ- الطعن في حكم الرفض

منح المشرع طلب الحماية بطريق الطعن في الحكم الصادر فيه سواء بقبوله أم برفضه، لم يعترف به لغيره من الطلبات المستعجلة الإدارية،فالطعن في طلب الحماية يكون أمام مجلس الدولة بطريق الاستئناف، وتتجلى أهمية هذه المغايرة في إضفاء حماية أخرة على الحماية المستعجلة للحرية،

[1]- المرجع نفسه، ص 139-140.

[2]- محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 181.

تتمثل في حرص المشرع على أن يكون التقاضي فيها، وعلى خلاف غيرها على درجيتن، وهو ما يعطي الفرصة لإعادة طرح الطلب مرة أخرة على قاضي الاستئناف، بما يكون له من سلطة الفصل فيه من الناحيتين الواقعية والقانونية، لا خلافا قاضي النقض الذي تقتصر رقابته على ما اعترى الحكم من معايب قانونية أي تتصل بالقانون لا بالواقع مما يفقد الطلب ميزة إعادة فحص كليا مرة أخرى.[1]

ب- الحق في تجديد طلب الحماية

إن عدم تقيد طلب الحماية بشكل معين كأن يكون مقترنا بصحيفة بالقرار الإداري محل الطعن. كما أن عدم لزوم تقديمه في ميعاد معين ينقضي الحق فيه إذا لم يقدم قبل إنقضائه، إضافة إلى أنه طلب الإستعجال يدور معه وجودا وعدما، جميع ذلك يكون من حاصلة إمكانية تجديده إذا ما قضى برفضه.[2]

الفرع الثاني: طرق الطعن في الأوامر الاستعجالية للحريات الأساسية

يهدف الطعن إلى مراجعة الحكم المطعون فيه من حيث الشكل، أو من حيث الموضوع لسبب يتعلق بالقانون وبتقدير الوقائع، كما يعتبر الطعن وسيلة قانونية تعبر عن عدم رضا الخصوم عن الحكم في حقه ويحميه من الأخطاء.

ومن خلال ما سبق ذكره سنتعرض لطرق الطعن العادية "أولا" وطرق الطعن غير العادية "ثانيا"

أولا: طرق الطعن العادية

تعتبر طرق الطعن العادية وسيلة لإعادة النظر أو لمراجعة الحكم الابتدائي الصادر في موضوع الدعوى الاستعجالية سواء كان بغياب أحد أطراف النزاع (المعارضة) أو بحضور أطراف النزاع (الاستئناف) وهذا ما سنوضحه فيما يأتي:

1- المعارضة

لم ينص قانون الإجراءات المدنية والإدارية على معارضة الأوامر الاستعجالية، غير أنه وكقاعدة عامة لا يوجد ما يمنع في القانون من اللجوء إلى هذه الطريقة إذا صدر الأمر الاستعجالي غيابيا، لأن

[1]- المرجع نفسه، ص 182.

[2]- المرجع نفسه، ص 184.

المحكوم ضده لم يبلغ بعريضة الطلب المستعجل، ذلك أنه إذا بلغ بها وضع له أجل للرد ولم يقدم مذكرته في الميعاد المطلوب له، فإن الأمر الاستعجالي سوف يصدر حضوريا بالنسبة له.[1]

تنص المادة 953 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "تكون الأحكام والقرارات الصادرة غيابيا عن المحاكم الإدارية ومجلس الدولة قابلة للمعارضة."[2]

وقد حددت المادة 992 من القانون السابق الذكر الحكم الغيابي على النحو التالي: "إذا لم يخطر المدعي عليه أو وكيله أو محاميه رغم صحة التكليف بالحضور يفصل القاضي غيابيا."[3]

والسؤال المطروح هنا هو: هل يجوز الطعن بالمعارضة في الأوامر الاستعجالية المتعلقة بالحريات الأساسية؟

إن الأوامر الاستعجالية جميعها غير قابلة للمعارضة بما فيها الأوامر الصادرة في مجال الحريات الأساسية، فالمادة 953 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم تذكر الأوامر، بل نصت صراحة على أن المعارضة تكون فقط ضد الأحكام والقرارات الصادرة غيابيا.

وهو ما أكده قاضي الاستعجال الجزائري قبل صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ففي قضية (س.خ) ضد بلدية (فرعون) بتاريخ 16 مارس 1997، رقم 142612، قضت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بأنه لا يجوز الطعن بالمعارضة ضد الأوامر الاستعجالية على أساس أنه لا يمكن التطرق لشيء لم يذكره المشرع، وجاء تسبيبها كما يلي: "حيث أن المستأنف يزعم بواسطة وكيله الأستاذ... بأن المادة 118 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص على الأوامر وليس على القرارات وأن هذه المادة لا تطبق على القرارات الاستعجالية.

حيث أنه فعلا، فهذه المادة 188 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية تنص بأن الأوامر الصادرة في المواد المستعجلة غير قابلة للمعارضة.

[1]– لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 165.

[2]– المادة 953 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3]– المادة 992 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

حيث أنه فضلا عن ذلك، فهذه المادة تطبق في المواد الإدارية الاستعجالية والتي تخضع للقسم الخامس المادة 171 مكرر من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث أن هذه الفقرة والفقرات الأخرة لا تنص تماما على المعارضة."[1]

وبالرجوع إلى القانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد أن محل الطعن بالمعارضة هو حكم قضائي غيابي، وما يصدر عن قاضي الاستعجال هو أمر قضائي، مما يفهم أن الطعن بالمعارضة لا يكون في الأوامر الاستعجالية.[2]

2- الاستئناف

إن الاستئناف يهدف إلى مراجعة الحكم الصادر عن المحكمة عبر إلغائه[3].

مجلس الدولة يختص دون سواه في الاستئناف المرفوعة ضد أحكام المحاكم الإدارية، وهذا ما نصت عليه المادة 902 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها: "يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية."[4]

وكذلك ما جاءت به المادة 10 من القانون العضوي رقم 01/98 المعدل والمتمم المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

وبالتالي يطرح التساؤل التالي:كيف يتم الطعن في الأمر الصادر عن الدعوى الاستعجالية للحريات الأساسية؟

تنص المادة 937 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ما يلي: "تخضع الأوامر الصادرة طبقا لأحكام المادة 920 أعلاه للطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة خلال خمسة عشر (15) يوما التالية للتبليغ الرسمي أو التبليغ.

---

[1]- المجلة القضائية، العدد 1، 1997، ص 116-118-119.

[2]- المادة 954 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3]- المادة 332 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[4]- يوسف دلاندة، طرق الطعن العادية وغير العادية في الأحكام والقرارات الصادرة عن القضاء العادي والقضاء الإداري، ط 2، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 161- 162.

في هذه الحالة يفصل مجلس الدولة في أجل ثمان وأربعين (48) ساعة."

تحوي هذه المادة على قاعدتين أساسيتين:

تتمثل القاعدة الأولى في إمكانية الاستئناف في الأمر الصادر عن قاضي الاستعجال في الدعوى الاستعجالية للحريات الأساسية، خلافا للأوامر الصادرة عن القضايا الأخرى المتميزة بعنصر الاستعجال والمتمثلة في الدعوى الاستعجالية القصوى.

تتمثل القاعدة الثانية في التحديد الدقيق للآجال الممنوحة لرفع الاستئناف والفصل في القضية من طرف الجهات القضائية الإدارية المستأنف أمامها خلافا للحالات الاستعجالية الأخرى.[1]

وميعاد الاستئناف من النظام العام مثل بقية مواعيد الطعن، ويجب على القاضي مراقبة ذلك الميعاد ومدى توفره من تلقاء نفسه، ولا يقبل الاستئناف شكلا إلا بعد التأكد من كون ذلك الميعاد قد تم احترامه، وتبعا لذلك، قضى المجلس الأعلى (الغرفة الإدارية) بعدم قبول عريضة الاستئناف بسبب إيداعها بعد فوات الأجل القانوني المطعون فيه، بلغ لرئيس المجلس الشعبي البلدي بواسطة عقد غير قضائي مؤرخ في 1987/01/14 وأن العريضة المودعة بالتالي في 1987/02/01 بصورة مخالفة للمقتضيات التشريعية الآنفة الذكر، مودعة بعد فوات الميعاد القانوني وبالتالي فهي غير مقبولة...."[2]

وبالتالي قد ألزمت المادة 937 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية مجلس الدولة أن يفصل في الاستئناف خلال 48 ساعة، وهي نفس المدة التي يفصل فيها قاضي أول درجة.[3]

لكن المادة 938 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أتت باستثناء يتمثل أنه في حالة رفض الطلب لكونه غير مؤسس أو لعدم توافر الاستعجال أو لعدم الاختصاص النوعي، فإن مجلس الدولة يفصل في الطلب خلال مدة شهر واحد. وبالتالي فهذا ضياع للحقوق لأن مدة شهر طويلة.[4]

ثانيا: طرق الطعن غير العادية

---

[1]– رشيد خلوفي، المرجع السابق، ص 194–195.

[2]– لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 162– 163.

[3]– أمينة غني، المرجع السابق، ص 144.

[4]– المادة 938 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "في حالة استئناف أمر قضى برفض دعوى الاستعجال أو بعدم الاختصاص النوعي صدر وفقا للمادة 924 أعلاه، يفصل مجلس الدولة في أجل شهر واحد (1)".

طرق الطعن غير العادية هي النوع الثاني من طرق الطعن ، ومن أهم خصائصها أنه ليس من شأنها وقف تنفيذ القرار القضائي المطعون فيه.

1- الطعن بالنقض

هو أحد طرق الطعن غير العادية، ليس الغاية منه طرح النزاع على محكمة النقض لإعادة الفصل فيه من جديد كما هو الحال في الطعن بالاستئناف، وإنما الغاية منه تمكين محكمة النقض من مراقبة مدة مطابقة القرار الصادر للقانون، أو بمعنى آخر مدى سلامته من العيوب المبينة في المادة 358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ومن ذلك عدم الاختصاص، قصور التسبيب، انعدام الأساس القانوني وغيرها.[1]

وهكذا فإن الطعن بالنقض في القرارات القضائية كما يسلم بذلك الكثير من الكتاب، شبيه بالطعن بتجاوز السلطة، ووجه الشبه بينهما يتمثل في أنهما ينصان على تحقيق مدى مطابقة العمل المطعون فيه للقانون.[2]

نصت المادة 11 من القانون العضوي 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه المعدل والمتمم: "يفصل مجلس الدولة في الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا."

وكذلك نص المادة 903 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: "يختص مجلس الدولة في الطعون بالنقض في القرارات الصادرة في آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية."

والسؤال الذي يطرح: هو ما مدى إمكانية الطعن في الدعوى الإستعجالية للحريات الأساسية بطريق النقض؟

- الطعن بالنقض ضد الأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية:

يجوز الطعن بالنقض فيها مادامت هي الأخرى تصدر مسببة.[1]

[1]- عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 315.

[2]- المرجع نفسه، ص 315.

– الطعن بالنقض ضد الأوامر الصادرة عن مجلس الدولة سواء بصفته قاضي استئناف أو قاضي أول وآخر درجة:

المبدأ المستقر عليه في القضاء الجزائري أنه لا يجوز الطعن بالنقض في قرار صادر عن مجلس الدولة بتاريخ 23 سبتمبر 2002، قضية (ش.م) ضد مديرية التربية لولاية باتنة، رقم 007304، جاء فيه ما يلي: "لكن تجدر الإشارة إلى مقتضيات أحكام المادة 11 من القانون العضوي 01/98 المؤرخ في 1998/05/30 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، كون مجلس الدولة يفصل في الطعون بالنقض في قرارات الجهات القضائية الإدارية الصادرة نهائيا، وهكذا معناه أنه يمكن لمجلس الدولة الذي له دور فصل في استئناف القرارات الابتدائية الصادرة عن الجهات القضائية والتي تمثل بهذه الصفة المحاكم الإدارية الغرف الإدارية بالمجالس القضائية والغرف الإدارية الجهوية سابقا، وحيث أنه من غير المعقول وغير المنطقي أن يقوم مجلس الدولة بالفصل في الطعن بالنقض المرفوع أمامه ضد قرار صادر عنه، ذلك أن المقرر قانونا، أن الطعن بالنقض يكون أمام جهة قضائية تعلو الجهة التي أصدرت القرار محل الطعن."[2]

وتجدر الإشارة أن القرارات الإستعجالية الصادرة عن مجلس الدولة لا يمكن الطعن فيها بالنقض في كل الأحوال.[3]

2- التماس إعادة النظر

هو الطعن الذي يرفع إلى ذات الجهة القضائية التي أصدرت الحكم بقصد إعادة الفصل في الدعوى من جديد من حيث الوقائع والقانون، في ضوء معلومات معينة لم تكن متوفرة لديها وقت صدور الحكم، وهذا بسبب تزوير في وثائق مقدمة إلى الجهة القضائية أو بسبب احتجاز مثل هذه الوثائق عند أحد الخصوم.[4]

---

[1]– أمينة غني، المرجع السابق، ص 145.

[2]– مجلة مجلس الدولة، العدد 2، 2002، ص 155–156.

[3]– عصام نجاح، محاضرات في القضاء الإداري الاستعجالي، سنة ثانية ماستر، منازعات إدارية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، الجزائر، 2014.

[4]– عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 325.

والسؤال الذي يطرح: ما مدى قابلية القرارات الاستعجالية لهذا الطريق من طرق الطعن غير العادية؟

بالنسبة للقرارات الاستعجالية الصادرة عن المحاكم الإدارية فهي غير قابلة لهذا الطريق، فالنص صريح ولا اجتهاد معه.[1]والمعلوم وكقاعدة عامة أن الأحكام أو القرارات القابلة للطعن بالتماس هي تلك التي لا يجوز الطعن فيها بالطرق العادية.[2]

أما بالنسبة للأوامر الصادرة عن مجلس الدولة وذات الطابع الاستعجالي،حسب الفقه والاجتهاد القضائي الفرنسيين، الطعن بالتماس إعادة النظر في الأوامر المستعجلة بصفة عامة غير جائز، وحجتهم في ذلك:

– أنها أحكام مؤقتة تصدر في مسائل تحفظية، ويجوز للمتضرر منها أن يطلب تعديلها أو إلغائها، من نفس القاضي الاستعجالي عند حصول تغيير في وقائع الدعوى المادية، أو في مركز أحد الطرفين القانوني أو كليهما أو أن يلجأ إلى محكمة الموضوع للفصل في أصل الحق.

– أن هذا الطلب لا يكون إلا عند عدم وجود طرق أخرى للطعن في الأحكام، الأمر المنطبق فقط على الأحكام المدنية والتجارية الفاصلة في موضوع الحق.[3]

وفي الجزائر ينقسم الفقه بين من يرى جواز استخدام طريق الطعن بالتماس إعادة النظر استنادا إلى أنه ليس هناك ما يمنع من نصوص التماس إعادة النظر في الأوامر الاستعجالية في المواد الإدارية، فليس لقاضي الاستعجال أن يرفض الالتماس مادام المشرع ذاته لم يمنعه صراحة، ومنهم من يرى عدم جواز ذلك[4]، تماشيا مع ما استقر عليه الاجتهاد القضائي الإداري – سابقا – من خلال قرار مبدئي مؤرخ في 1990/07/09 حيث جاء فيه: "حيث يتجلى أن القرارات التي لا تكسي طابعا نهائيا غير قابلة

[1]– المادة 966 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: "لا يجوز الطعن بالتماس إعادة النظر إلا في القرارات الصادرة عن مجلس الدولة".

[2]– يوسف دلاندة، المرجع السابق، ص 173.

[3]– محمد على راتب وآخرون ،قضاء الأمور المستعجلة، الجزء الأول، ط 6، بدون دار النشر،بدون سنة النشر، ص142.

[4]– الغوثي بن ملحة، المرجع السابق، ص 114.

للطعن فيها بطريق التمس إعادة النظر، وحيث أن الاجتهاد القضائي ينوه بالطابع المؤقت الذي يميز الأوامر من جديد وأمام القاضي الأساسي معتبرا إجراءات التماس إعادة النظر مناقضة للاستعجال.[1]

ولكن هل تغير جوهر القضاء المستعجل لينص المشرع 390 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على مايلي: "يهدف إلتماس إعادة النظر إلى مراجعة الأمر الإستعجالي أو الحكم أو القرار الفاصل في الموضوع وحائز لقوة الشيئ المقضي به وبذلك للفصل فيه من جديد من حيث الوقائع والقانون".

ونصت كذلك المادة 966 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:"لا يجوز الطعن بإلتماس إعادة النظر في القرارات الصادرة عن مجلس الدولة".

يفهم من هذه المواد أن تكون القرارات الإستعجالية قابلة للطعن بإلتماس إعادة النظر.[2]

3- اعتراض الغير الخارج عن الخصومة

إن الاعتراض الغير خارج عن الخصومة هو طريق من طرق الطعن غير العادية، فعندما يصدر أمر استعجالي فإنه يتسبب عند تنفيذه للإقرار بالغير والذي لم يكن طرف في الخصومة.[3]

ولقد نصت المادة 960من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

لتنص على ما يلي: "يهدف اعتراض الغير خارج عن الخصومة إلى مراجعة أو إلغاء الحكم أو القرار الذي فصل في أصل الموضوع.

ويفصل في القضية من جديد من حيث الوقائع والقانون."[4]

يفهم من أحكام هذه المادة أن الأوامر الإستعجالية مستثنات من الإعتراض الغير خارج عن الخصومة.[1]

---

[1]- قرار المحكمة العليا، رقم 58530، الغرفة الإدارية، المؤرخ في 1990/07/09، المجلة القضائية، العدد 3، 1993، ص 111-112-113.

[2]- عصام نجاح، المرجع السابق.

[3]- لحسين بن شيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 171.

[4]- المادة 960 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ونصت المادة 960 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يفهم أن الأوامر الاستعجالية مستثناة من الاعتراض الغير خارج عن الخصومة، ومن ذلك المتعلقة بالحريات الأساسية.

غير أن المادة 380 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نصت على ما يلي: "يهدف الاعتراض الغير خارج عن الخصومة إلى مراجعة أو إلغاء الحكم أو القرار أو الأمر الاستعجالي الذي فصل في أصل النزاع."

فإن هذا تناقض صارخ وفرق فاضح مع نص المادة 303،وكل المفاهيم المتعلقة بالقضاء الاستعجالي، وإما أن أصل النزاع ليس هو أصل الحق.[2]

[1]– عصام نجاح، المرجع السابق.

[2]–المرجع نفسه.

خلاصة الفصل

لقد نظمت إجراءات سير الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية من قبل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وذلك من خلال احترام إجراءات شكلية متعلقة بالعريضة الرامية للحصول على تدابير ضرورية من أجل حماية حرّية اساسية منتهكة من قبل إحدى السلطات المعنوية العامة أو إحدى الهيئات التي تخضع لاختصاص الجهات القضائية الإدارية؛ وتُرك للقاضي الاستعجالي تحديد أجل للرد على هذه العريضة مع مراعاته لمدّة محدّدة أثناء الفصل في الدعوى الاستعجالية، والتي يتطلب للفصل فيها القيام بالتحقيق يشارك فيه كل من القاضي بصفة اساسية والخصوم في حدود ما ينظّمه قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

لا شكّ أنّ الحماية المستعجلة للحرية الأساسية يتطلّب فيها التدخل السريع لاتّخاذ إجراءات فورية لإنهاء حالة التعدّي؛ ولا يكون هذا إلاّ في ظلّ تقرير والاعتراف للقاضي الاستعجالي في إطار هذه الدعوى بسلطات غير مألوفة في القانون العام. وإلى جانب هذه السلطات فإنّ للقاضي الاستعجالي في نهاية المطاف أن يفصل في النّزاع من خلال إصداره للأمر الاستعجالي وتنفيذه.

وفي الأخير تبيان كيفية مراجعة هذا الأمر أي دراسة طُرُق الطّعن العادية والغير عادية فيه تبعاً لمميّزاته وخصوصيته، بحيث يتمتّع الحكم الاستعجالي بحجّية مؤقتة تزول بمجرد صدور حكم في الموضوع.

خاتمة

بعد تعرضنا لموضوع قضاء استعجال الحريات والذي قسمناه إلى شقين، الشق الأول من الدراسة تطرقنا من خلاله إلى الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية، الذي قسمناه إلى مبحثين تناولنا في المبحث الأول وقف تنفيذ القرارات الإدارية وقواعد الاختصاص، والمبحث الثاني تناولنا فيه شروط قبول الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية.

أما الشق الثاني من هذه الدراسة كان تحت عنوان إجراءات سير الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية، والذي قسمناه بدوره إلى مبحثين، تناولنا في المبحث الأول وقف تنفيذ القرارات الإدارية المتعلقة بالحريات الأساسية وقواعد اختصاص الدعوى الاستعجالية

المبحث الثاني النظر في الدعوى الإستعجالية.

قد حاولنا من خلال دراستنا لهذا البحث تسليط الضوء على الحماية المستعجلة للحريات الأساسية التي استحدثها المشرع الجزائري، وإبراز أهم ما جاء به في هذا المجال، فالمشرع قد كفل لهذا النوع من الدعوى الاستعجالية الإدارية في مادة الحريات الأساسية حماية فعالة في مواجهة الإدارة، بالنظر إلى محتوى ما جاءت به المادة 920 من ق.إ.م وإ وما تعكسه من حماية الحريات الأساسية المنتهكة من طرف الإدارة من جهة، ومن جهة أخرى القواعد والإجراءات التي خصها المشرع لهذا النوع من الحماية عن غيرها من دعاوى الاستعجال الإداري.

بالإضافة لما تميز به نظام الحماية المستعجلة للحرية الأساسية الفرنسي، باعتبار هذا الأخير هو مرجعه الأساسي، وكان سباق بإنشائه.

يظهر جاليا الدور الحالي لقاضي الاستعجال الإداري في حماية الحرية الأساسية، حيث يكون الملاذ الأخير للمواطنين مما يجعله متميزا في نوعية الرقابة التي يمارسها، وهذا التمييز هو الذي يعول

عليه في مواجهة الإدارة كطرف غير متكافئ مع المواطن، بفرض رقابتها على أعمالها وتحقيق التوازن بين مصالحها من جهة ومصلحة الدولة والمجتمع من جهة أخرى، وإن كانت فعالية تلك الحماية تقتضي منح القاضي الإداري الاستعجالي سلطات أوسع بحكم ما يواجهه من تمتع الإدارة بامتيازات واسعة، فرضتها ضرورة حياة المجتمع على تعدد جوانبه، الأمر الذي اقتضى معه إسناد القيام على شؤون المجتمع للسلطة الإدارية على تدرجها، متمتعة بتلك الوسائل والأساليب غير متعارف عليها في مجال القانون الخاص، ومن ثم كان المشرع مطالبا التوجه أكثر بإيجاد نوع من الحماية الفعالة لاسيما وأن الأمر يتعلق بحرية الفرد في المجتمع.

ونخلص في الأخير إلى عدة نتائج توصلنا إليها من خلال دراستنا لهذا الموضوع، ومن هذه النتائج التي كفلها المشرع للحماية المستعجلة للحريات الأساسية وجعل منها حماية مستعجلة متميزة عن باقي دعاوى الاستعجالية الإدارية، نظرا لموضوع الطلب وهو حماية الحريات الأساسية والتي سنورد ذكرها فيما يلي:

– إن الاستعجال المتطلب لوقف التنفيذ المتعلق بالحريات الأساسية المنصوص عليه في المادة 920 من ق.إ.م.وإ يكون أقوى من الاستعجال المتطلب لوقف التنفيذ المرتبط بدعوى الإلغاء المنصوص عليه في المادة 919 من نفس القانون كما هو الحال في فرنسا إذ "يقتضي اتخاذ تدابير خلال ثماني وأربعين ساعة".

– أن عدم وضع المشرع مفهوما يحدد به الحريات الأساسية أو عناصر تتحدد بها تميزها عن باقي الحريات، يؤدي تقاضي الاستعجال الإداري إلى أنه سوف يجد صعوبة في تطبيق أحكام المادتين 920 و921.

– أن المشرع لم يجز للمضرور تقديم طلب مستقل من أجل حماية الحريات الأساسية – بخلاف المشرع الفرنسي– أمام قاضي الاستعجال الإداري، وإنما ربطه بطلب وقف التنفيذ ودعوى الإلغاء طبقا للمادة 919 من ق.إ.م.وإ، ويؤدي هذا الوضع من جهة إلى بطء وتعقيد الإجراءات، ومن جهة ثانية إلى عدم إمكانية التمييز بين مفهوم شرط الاستعجال المطلوب في المادة 920 وكذا المادة 919.

– إقرار المشرع الجزائري للمرة الأولى للقضاء المستعجل الإداري صلاحية الفصل في الدعوى في أجل 48 ساعة من تاريخ تسجيل الطلب، وذلك عندما يتعلق الأمر بانتهاك حرية أساسية وهذه المهلة القصيرة متناسبة مع موضوع الطلب وهو حماية حرية أساسية مكفولة دستوريا والتي تستدعي على الفصل في الطلب في أقصى الآجال.

– التوسيع من سلطات القاضي الاستعجالي من خلال منح سلطة اتخاذ التدابير الضرورية للمحافظة على الحريات الأساسية، وبالرغم من أن المشرع الجزائري لم يبين مضمون هذه التدابير إلا أنها قد تنطوي على توجيه أوامر للإدارة للقيام بأي إجراء يكون من شأنه وضع حد للاعتداء الواقع على الحرية الأساسية، أو اتخاذ أي إجراء يتحقق به القاضي الاستعجالي من وقوع الاعتداء أو جسامته، بالإضافة إلى سلطة مكملة تعقب إصدار الأمر الاستعجالي وهي سلطة فرض الغرامة التهديدية لإجبار الإدارة على تنفيذ الأمر الصادر عنها.

– إعطاء فرصة للمتقاضي في حالة عدم رضاه بالحكم الصادر عن قاضي الاستعجال اللجوء إلى مجلس الدولة للطعن في الأمر الاستعجالي الصادر عن المحكمة الإدارية، وهذا ما يعطي له إمكانية النظر في الطلب من جديد من حيث الوقائع والقانون.

وبالرغم من هذه المميزات التي خص بها المشرع الجزائري الدعوى الاستعجالية في مادة الحريات الأساسية عن باقي دعاوى الاستعجال الإداري الأخرى، إلا أنها تبقى حماية يتخللها الكثير من النقص

مما جعلها قاصرة عن تأدية الدور المنوط وهو حماية الحريات الأساسية، ومن هذه النقائص التي يؤخذ عليها المشرع الجزائري ونذكر أهمها على التوالي:

– وقف طلب الحماية المستعجلة للحرية الأساسية على شرط رفع دعوى في الموضوع، مما يؤدي إلى الإطالة في الإجراءات، إضافة إلى المصاريف القضائية التي تتبعها مما يثقل كاهل المتقاضي وهذا ما يتنافى مع الهدف الذي استحدث من أجله هذا النوع من الحماية، إضافة إلى إرفاق القرار الإداري محل دعوى الإلغاء من شروط كاشتراط رفع دعوى في أجل معين، إضافة إلى إرفاق القرار الإداري محل دعوى الإلغاء وبالتالي إذا لم يرفع المتقاضي طلب الحماية خلال مدة معينة ضاع حقه.

– اشتراط المشرع بأن يكون الاعتداء بالغ الجسامة، وهذا الشرط يسبب عائقا للمتقاضي في كثير من الأحيان، إذ يصعب عليه الإثبات أن الاعتداء الواقع عليه يسير، إضافة على أنه شرط يخضع للسلطة التقديرية للقاضي.

– قصور سلطات قاضي الاستعجال الإداري في مجال حماية الحريات الأساسية إلا بالنسبة للاعتداءات الناتجة من القرارات الإدارية دون أن تتعداها إلى باقي التصرفات الأخرى المتعلقة بالمرفق العام مما يقضي إلى توفير حماية أفضل كما هو الحال عليه في فرنسا.

– إن النصوص القانونية المنظمة لقضاء استعجال الحريات الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية غير ملمة بجميع الجوانب، فالمتصفح للقانون يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يتطرق إلى الإجراءات والقواعد التي تحكم المنازعات المتعلقة بإشكالات التنفيذ التي تثار عند تنفيذ الأوامر الاستعجالية خاصة أنها تتميز بصفة النفاذ المعجل مما يجعلها عرضة لبعض الإشكالات.

– الاختلاف المثار حول طرق الطعن في المادة الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية باستثناء الاستئناف والذي ينتج عنه هدر للحريات الأساسية.

وفي الأخير نقترح أن يعاد النظر في الحماية المستعجلة للحريات الأساسية، وذلك بأن يوليها المشرع المزيد من الخصوصية التي تليق بموضوع الطلب وهو حماية الحريات الأساسية، وفي هذا الصدد نرى أنه لتكون الحماية المستعجلة للحريات الأساسية حماية فعالة وجديرة بحماية الحريات الأساسية للأفراد نقترح ما يلي:

– نناشد القضاء الإداري الجزائري أن يتدخل بسرعة بوضع معيار يمكن من خلاله تحديد ما يعتبر من الحريات الأساسية وما لا يعتبر كذلك، حتى يتفادى به نتائج الاختلاف حول هذا المفهوم، كما فعل نظيره الفرنسي في أول تطبيقاته لحماية الحريات الأساسية في قضاء مجلس الدولة.

– عدم رهن قبول وقف التنفيذ في مجال الحريات الأساسية على إقامة طعن بالإلغاء وأن لا يقتصر تطبيقه على منازعات القرار الإداري، وإنما يجب أن يشمل كل تصرفات الإدارة وأعمالها المادية أيضا كما هو الشأن في فرنسا.

– التخفيف من حدة شرط جسامة الاعتداء، إذ أنه من الأفضل لو أن المشرع يشترط بمجرد المساس بالحرية الأساسية التمكن من تقديم طلب الحماية المستعجلة للحريات المستعجل.

– التبسيط في الإجراءات وذلك من خلال عدم اشتراط محام لما فيه من تكاليف على عاتق المتقاضي على غرار المشرع الفرنسي الذي لم يشترط محامي للحماية المستعجلة للحرية الأساسية.

– نقترح تعديل نص المادة 920 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية من خلال عبارة "عندما يفصل في الطلب المشار إليه في المادة 919 أعلاه" لتصبح دعوى مستقلة قائمة بذاتها منفصلة عن الدعوى الاستعجالية لوقف تنفيذ القرار الإداري.

– سبب الاختلاف المثار حول طرق الطعن في المادة الاستعجالية يرجى من المشرع توضيح موقفه الصريح من طرق الطعن الأخرى –غير الاستئناف–.

– تكوين قضاة متخصصين في القضاء الإداري لهم دراية بتسيير أجهزة الدولة وعملها وكذا تزويدهم بآخر المستجدات في مجال القضاء الاستعجالي الإداري من خلال الرسكلة والتكوين المستمر وتنظيم دورات وندوات وطنية ودولية متخصصة.

وفي الأخير فإن هذه الدراسة تفتح المجال للبحث المعمق ، متعلق بإقامة نظام خاص بإستعجال الحريات مستقل عن نظام وقف التنفيذ ،كما هو الحال في فرنسا ولكن يكون متماشيا مع الظروف التشريعية والقضائية في الجزائر.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المراجع و المصادر

أولا: المصادر

I. **القرآن الكريم .**

II. **النصوص القانونية**

*** الدساتير**

1- الدستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الصادر بموجب مرسوم رئاسي، رقم 438/96، المؤرخ في 7 ديسمبر1996، المتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر1996، ج ر ،عدد 96، المؤرخ في 8 ديسمبر 1996.

2- الدستور المصري لسنة 1971.

*** القوانين والمراسيم**

1- الأمر رقم66-155، المؤرخ في 8 يونيو 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالقانون 06-22، المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 ،ج ر ،عدد 84.

2- القانون العضوي رقم98-01، المؤرخ في 30-05-1998 المعدل والمتمم بموجب القانون العضوي رقم 11-13، المؤرخ في 20 يونيو 2011، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، جريدة رسمية، عدد 43، المؤرخة في 03 أوت 2011.

3- القانون العضوي رقم 04/12، المؤرخ في 18 صفر 1433 الموافق لـ 12 يناير 2012، المتعلق بنظام الانتخابات، جريدة رسمية، العدد 02، الصادر في 2012/01/15.

4- القانون رقم 02/90، المؤرخ في 06 فيفري 1990، المتضمن الوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الاضراب، جريدة رسمية، عدد 06، سنة 1990، مؤرخة في 07 فيفري 1990.

5- القانون رقم 31/90، المؤرخ في 17 جمادى الأولى عام 1410 الموافق لـ 04 ديسمبر 1990، المتعلق بالجمعيات.

6- القانون رقم 19/91، المؤرخ في 25 جمادى الأولى 1411 الموافق لـ 02 ديسمبر 1991 يعدل ويشمل القانون رقم 28/89، المؤرخ في 31 ديسمبر 1989، المتعلق بالاجتماعات والمظاهرات العمومية.

7- القانون رقم 02/98، المؤرخ في 30-05-1998، المتعلق بالمحاكم الإدارية، ج ر، عدد 37، المؤرخة في 01 يونيو 1998.

8- القانون رقم 08-09، المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، عدد 21 المؤرخة في23- 04- 2008.

9- المرسوم التنفيذي رقم 276/92، المؤرخ في 06 جوان 1992، والمتضمن مدونة أخلاقيات الطب، ج ر، عدد 52، مؤرخة في 08 جويلية 1992.

ثانيا المراجع

I. الكتب

1- جابر **إبراهيم الراوي**، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 1999.

2- محمد **باهي أبو يونس**، الحماية القضائية المستعجلة للحرية الأساسية "دراسة لدور قاضي الأمور المستعجلة الإدارية في حماية الحرية الأساسية وفقا لقانون المرافعات الإدارية الفرنسي الجديد"، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2008.

3- عبد الرحمان **بربار**، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط 2، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009.

4- محمد الصغير **بعلي**، الوسيط في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

5- محمد الصغير **بعلي**، الوجيز في الإجراءات القضائية الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

6- محمد **بكر حسين**، الحقوق والحريات العامة، دار وائل للنشر، عمان، 1999.

7- لحسين **بن الشيخ آث ملويا**، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري، دار هومة، الجزائر، 2007.

8- لحسن **بن شيخ أث ملويا**، المنتقي في قضاء الاستعجال الإداري، ط 3، دار الهومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

9- سليمان **محمد الطماوي**، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، دار الفقه العربي، مصر، 1976.

10- الغوثي **بن ملحة**، القضاء المستعجل وتطبيقاته في النظام القضائي الجزائري، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2000.

11- الغوثي **بن ملحة**، القانون القضائي الجزائري، ، ديوان المطبوعات الجمعية، الجزائر، 2002.

12- خليل **بوصنوبرة**، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول، نوميديا للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

13- عمار **بوضياف**، المرجع في المنازعات الإدارية، القسم الثاني،ط 1،جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2013.

14- عادل **بوضياف**، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول، ط 1، إصدار كليك للنشر، الجزائر، 2012.

15- رشيد **خلوفي**، قانون المنازعات الإدارية (تنظيم واختصاص القضاء الإداري)، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011.

16- رشيد **خلوفي**، قانون المنازعات الإدارية، الجزء الثالث، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011.

17- يوسف **دلاندة**، طرق الطعن العادية وغير العادية في الأحكام والقرارات الصادرة عن القضاء العادي والقضاء الإداري، ط2 ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

18- عبد السلام **ديب**، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الثانية، موفم للنشر، دون بلد نشر، 2011.

19- طارق **زيادة**، القضاء المستعجل بين النظرية والتطبيق، ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 1993.

20- حسين **فريجة**، شرح المنازعات الإدارية (دراسة مقارنة)، ط 1، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

21- هاني **سليمان الطعيمات**، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، دار الشروق للنشر والتوزيع، عمان، 2006.

22- وليد **سليم النمر**، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، دار الفتح للطباعة والنشر، مصر، 2014.
23- كمال **شطاب**، حقوق الإنسان في الجزائر بين الحقيقة الدستورية والواقع المفقود (1989،2003)، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.

24 - مسعود **شيهوب**، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، نظرية الاختصاص، الجزء الثالث، ط 4 ،2005.

25- غالب **صيتان محجم المضي**، الضمانات الدستورية لحرية الرأي والحرية الشخصية وإمكانية إخضاعها لتشريعات العقابية، دار حامد للنشر والتوزيع، عمان، 2012.

26- محمد **علي راتب** وآخرون، قضاء الأمور المستعجلة، الجزء1، ط6، بدون دار النشر، بدون سنة النشر.

27- عبد القادر **عدو**، المنازعات الإدارية ،دار هومة للنشر والتوزيع ، الجزائر،2012.

28- نبيل **صقر**، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، (الخصومة، التنفيذ، التحكيم)، دون طبعة، دار الهدى، الجزائر، 2008.

29- نبيل **صقر**، الوسيط في شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية، دار الهدى، عين مليانة، الجزائر، 2009.

30- حسين **طاهري**، الإجراءات المدنية والإدارية الموجزة، الجزء الثاني، دار الخلدونية، الجزائر، 2013.

31- أمينة **غني**، قضاء استعجال في المواد الإدارية، دار هومة، الجزائر، 2014.

32- محمد **فؤاد عبد الباسط**، وقف تنفيذ القرار الإداري، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، بدون سنة نشر.

33- أيمن **محمد البطوش**، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية دراسة مقارنة، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2013.

34- حسين **مصطفى حسين**، القضاء الإداري، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1982.

35- عبد الفتاح **مراد**، المشكلات العملية في القضاء المستعجل، دون طبعة، دار الكتب والوثائق المصرية، مصر، بدون سنة نشر.

36- نخلة **موريس**، الحريات، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1999.

37- شريف **يوسف خاطر**، دور القضاء الإداري المستعجل في حماية الحريات الأساسية، دراسة تحليلية تطبيقية للمادة 521-2 من تقنين القضاء الإداري الفرنسي مقارنة بالقانون المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007-2009.

II. الرسائل والأطروحات

أ_ الأطروحات

1- فائزة **جروني** ، طبيعة قضاء وقف تنفيذ القرارت الإدارية في النظام القضائي الجزائري ،رسالة دكتوراه، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة ،2010-2011.

2- محمد **جودر**، "ممارسة الحريات العامة"، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 17، 2006-2009.

3- آمال **يعيش تمام**، سلطات القاضي الإداري في توجيه أوامر للإدارة، رسالة دكتوراه، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2011-2012.

ب_ الرسائل

1- عبد الغني **بلعابد**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، الدعوى الاستعجالية وتطبيقاتها في الجزائر- دراسة تحليلية مقارنة-، جامعة منتوري، قسنطينة، 2007-2008.

2- هالة **بوفريدة**، ابتسام **زغدودي**، وقف التنفيذ أمام القضاء الإداري الاستعجالي، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، جامعة 08 ماي 1945، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قالمة، الجزائر،2013-2014.

3- نعيمة **حزام**، سلطات قاضي الاستعجال في المادة الإدارية ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، تخصص قانون الإدارة العامة، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر، 2012-2013.

4- زكية **دايمي**، شروط قبول دعوى الإلغاء في القانون الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2011- 2012.

5- كوثر **مجوجة**، قضاء الأمور الإدارية الاستعجالية، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2011-2012.

6- كوثر **عرعار**، أثر الازدواجية القضائية على الحريات الأساسية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013-2014.

7- مريم **عروس**، النظام القانوني للحريات العامة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 1999.

III. المقالات و المداخلات

1_شفيقة **بن كبيرة**، "موقف تنفيذ القرارات الإدارية وفي قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، دراسة مقارنة، مجلة العلوم الاجتماعية، عدد 18، جوان 2014.

2- عمار **بوضياف**، "المعيار العضوي وإشكالاته القانونية في ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مجلة دفاتر السياسة والقانون، مجلة دولية محكمة تصدر عن جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد الخامس، جوان 2011.

3- ماجدة شهيناز **بودوح** ،"قواعد الإختصاص القضاء الإداري في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية08-09" ،مجلة المنتدى القانوني ،العدد السادس ،جامعة محمد خيضر بسكرة ،2008.

4- عبد العالي **حاحة**، أمال يعيش تمام: "قراءة في سلطات القاضي الإداري الاستعجالي وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08/09"، مجلة المنتدى القانوني، العدد السادس، سنة 2009، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر.

5- محمد **سياحي** ، "الحماية الجنائية للحرية الفردية في ظل الشريعة الإسلامية والقانون"، مجلة الحقيقة، العدد 3، 2003.

6- بركات **قيسون رامي**، "دعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية"، الملتقى الدولي الرابع حول القضاء الاستعجالي الإداري، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي بالوادي، مداخلة غير منشورة، مارس 2011.

7- عبد القادر **قاسم العيد**، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، مجلة الإدارة، العدد الأول، 2000.

8- ساسي **محمد فيصل**، "الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق ومدى كفايتهما كشروط لتأسيس الدعوى الاستعجالية الإدارية"، الملتقى الدولي الرابع حول القضاء الإستعجالي الإداري، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي بالوادي، مداخلة غير منشورة، مارس 2011.

9- فريدة **مزياني**، أمنة سلطاني، "مبدأ حظر توجيه للإدارة والاستثناءات الواردة عليه في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مجلة الفكر، العدد السابع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، نوفمبر 2001.

10- عبد الحليم **مشري**، "تطور الاختصاص القضائي للمحاكم الإدارية في القانون الجزائري"، مجلة الفكر، العدد الرابع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، أفريل 2009.

11- آمال يعيش **تمام**، عبد العالي حاحة، "دعوى وقف تنفيذ القرارات الإدارية بناء على أمر استعجالي على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية"، مجلة الفكر، العدد الرابع، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، أفريل 2003.

IV. القرارات و الأحكام القضائية

- قرار مجلس الدولة، رقم 074541، المؤرخ في 2012/04/19، مجلة مجلس الدولة، العدد 10، 2012.

- قرار مجلس الدولة، رقم 06814، المؤرخ في 2014/2/01، مجلة مجلس الدولة، العدد 10، 2012.

- قرار مجلس الدولة، رقم 007304، المؤرخ في 2002/9/23، مجلة مجلس الدولة، العدد 2، 2002.

-قرار المحكمة العليا، رقم 142612، بتاريخ 16 مارس 1997، المجلة القضائية، العدد 1، 1997.

- قرار المحكمة العليا، رقم 58530، الغرفة الإدارية، المؤرخ في 1990/07/09، المجلة القضائية، العدد 3، 1993.

- قرار المحكمة العليا، رقم 18614 بتاريخ 16 ماي 1981.

V. المحاضرات:

1- عصام **نجاح** ، محاضرات في القضاء الإداري الاستعجالي، سنة ثانية ماستر، منازعات إدارية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، الجزائر، 2014.

2- عبد العالي **حاحة**، محاضرات في المنازعات الإدارية، لطلبة الكفاءة الهنية للمحاماة، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، دفعة 2009، 2010.

VI. المواقع الإلكترونية

- http://www.arwikipedia.org/wiki/الحرية
- http://www.djelfa.info/vb/showthread.php?t=272046
- http://www.startimes.com/?t=28839782
- جمعية الطب العالمية، كتاب الأخلاقيات الطبية، ص16-17 http://www.wam.net/fr/30publications/30ethicsmanual/pdf/ethics-manual-arabic.pdf
- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الأمم المتحدة، المؤرخة في 10 ديسمبر،1948 http://www.un.org/ar/document/udhr/
- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، الأمم المتحدة، نيويورك، مؤرخ في 16 ديسمبر 1966 http://www.ohchr.org/documents/publications/factsheet15rev.1ar.pdf
- العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الأمم المتحدة، نيويورك، المؤرخ في يناير 1976 http://www.ohchr.org/documents/publications/factsheet15rev.1ar.pdf
- أنور عصام محمد شعبان، تحت عنوان "وقف تنفيذ القرارات الإدارية"، رسالة ماجستار، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح، نابلس، فلسطين، 2013 http://www.schalar.najah.edu/ar/contene.com
- http:// www.Dspace.univ-ouargala.dz:8080/jspui/bitstream/123456789/…/D1112.pdf
- http://www.droit-dz.com/forum/showthread.php?t=9740

VII. القواميس:

_علي **بن هادية**، وأخرون، القاموس الجديد للطلاب(معجم عربي مدرسي ألفبائي)، الشركة التونسية للتوزيع(تونس)، والشركة الوطنية للنشر و التوزيع(الجزائر)، الطبعة الرابعة، ديسمبر 1983.

_**ابن منظور**، لسان العرب، دار الرشاد الحديثة، الجزء الرابع، لبنان ،دون سنة نشر.

المراجع باللغة الفرنسية

I. Législation

-Loi no2000 – 599 du 30 – 06 – 2000 relative au référé davant juridictions administratives. J.O N°151, du 01-07-2000.

II. Ouvrages

- Paul **Cassia**, les référés administratif d'urgence, Montchrestien, 13 Ed, 2008.

- Réné **chapus**, Droit du contentiex administratif, 9e Ed, Monchrestien, Paris, 2001.

- René **Chapus**, droit du contentieux administratif, Montchrestien, 13 Ed, 2008.

- André **pouille**, Libertés publiques et droits de l'homme, Dalloz, 16 Ed, 2008.

- Jean **Rivero**, Les libertés publiques , T.I Paris, P.U.F. 1991.

- Dominique **Turpin**, Les libertés publiques, gualins édition, 4eme Ed, 1998.

III. Article

- Franck Moderne, le référe- Liberté devant le juge administratif Annales de la faculté de droit strasbourg, le nouveau juge administratif des référés Réflexions sur la réforme opérée par la loi du 30 juin 2000, nouvelle série $n^0$5, 2002.

الملاحـــــق

نسخة عادية

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

أمـــر إستعجـــالي

المحكمة الادارية: قالمة
الغرفة رقم: 01
القسم الاستعجالي

رقم القضية: 12/00743
رقم الفهرس: 12/00481
جلسة يـوم: 12/10/24

إن المحكمة الادارية قالمة القسم الاستعجالي بجلستها العلنية المنعقدة بقاعة الجلسات لقصر العدالة في الرابع و العشرون من شهـــر أكـتوبـر سنـــة ألفيـن و إثنى عشر

برئاسة السـيد (ة): بوشامة رابح رئيـسا
و بعضوية السيد(ة): مقدم عيسى مستشـارا
و بعضوية السيد(ة): العايب فريدة مستشـارا مقررا
وبمحضر السيد (ة): بوناب عبد الوهاب محـافـظ الدولـة
وبمساعدة السيد (ة): مراح وهيبة أميـن الضبـط

المدعي: [redacted]

صـــدر الأمـر الآتـي بيـانه في القضية المنشورة لديه تحت رقم: 12/00743

المدعى عليه: والي ولاية قالمة

بيـن:

1): [redacted] المدعي
العنوان: بلدية حمام دباغ - قالمة .
المباشر الخصومة بواسطة الأستاذ (ة): **حوالة سمير**

من جهـــة

وبيـن

1): **والي ولاية قالمة** **المدعي عليه**
العنوان : مقر ولاية قالمة
المباشر الخصومة بواسطة الأستاذ (ة): **قرفية عبد الوهاب**

من جهـة ثانية

إن المـحـكمـة الإداريـة بـقالمة

فـي الجلســة العلنيــة المنعقــدة بتاريخ: 2012/10/24

بمقتضى القـانون رقم 98-02 المـؤرخ في 04 صفـر 1419 المـوافـق لـ 1998/05/30 و المتعلـق بالمحـــاكـــم الاداريـــــة.

بمقتضـى القـانـــون رقم 08-09 المـؤرخ في 18 صفـر 1429 المـــوافـق لـ 2008/02/25 المتضمن قانـون الإجـراءات المدنيـة والإداريـة، لا سيما المواد 876، 884، 885، 888، 889، 896، 917، 918، 923 منـــه.

بعد الاستماع إلى السيد(ة) العايب فريدة المقـرر في تلاوة تقـريره(ها) المكتـــوب

بعد الإطلاع على التقرير المكتوب للسيـد(ة) بوناب عبد الوهاب محـافظ الدولـة والإستماع إلى ملاحظـــاته(ها) الشفوية.

وبعـــد المـــداولة القـانونيـــة أصـــدر الأمـــر الآتـي:

الوقـــائـــع والاجـــــراءات :

- بموجب عريضة افتتاحية للدعوى ، مودعة لدى أمانة ضبط المحكة الإدارية بقالمة القسم الإستعجالي بتاريخ 2012/10/23 تحت رقم 2012/743 ، أقام المدعي [redacted] المباشر للخصام بواسطة محاميه الأستاذ حوالة سمير دعوى ضد المدعى عليه والي ولاية قالمة ، وقد جاء في العريضة على أن المدعي ترشح في قائمة الإنتخابات للمجلس الشعبي البلدي لبلدية حمام دباغ عن حزب جبهة التحرير الوطني وبلغ بوصل تبليغ رقم 2012/213 بتاريخ 2012/10/21 برفض ترشحه وقد أودع ملفه بتاريخ 2012/10/10 والذي فصل فيه المدعى عليه في 2012/10/21 أي في 11 يوما من تاريخ الإيداع ، مما يجعل من القرار جاء خارج الآجال القانونية كما أن الرفض كان بسبب أن المدعي متابع قضائيا رغم أنه من المقرر قانونا أن المتابعة القضائية تشترط فتح ملف قضائي جزائي ضد المتهم وإخطار الموظفين بالمتابعات ، مما يجعل من قرار المدعى عليه غير مؤسس قانونا لذلك فإن المدعي يلتمس الحكم بإلغاء قرار رفض ترشح المدعي مع الأمر بتسجيله على رأس قائمة الترشيحات عن حزب جبهة التحرير الوطني.

- وقد جاء في جواب المدعى عليه والي ولاية قالمة ممثلا من طرف مديرية التنظيم والشؤون العامة بواسطة مديرها بواسطة محاميه الأستاذ قرفية عبد الوهاب بموجب مذكرة جواب مؤرخة في 2012/10/23 يرفض جملة وتفصيلا إدعاءات المدعي ويوضح على أن الترشح للإنتخابات وتمثيل الشعب يجب أن يكون مثاليا وممثلا حقيقيا للمواطن والمدعي متابع بشكوى قضائية بتهمة تصرفات مخالفة للقوانين والتنظيمات وهذا ثابت من خلال قيام المدعي بإصدار وثيقة إدارية الغرض منها الإستيلاء على وعاء عقاري لممارسة نشاط تجاري وتسليمها لشخص ليس له الحق فيها ، لذلك فإن القرار جاء مسببا وطبق صحيح القانون والمدعى عليه يلتمس الحكم برفض الدعوى لعدم التأسيس.

- بعد تقديم الطرفين مذكراتهما وتمكين الخصوم من تقديم ملاحظاتهم الشفوية ومحافظ الدولة الذي التمس الحكم بتطبيق القانون ، تم اختتام التحقيق في الجلسة ووضعت القضية في المداولة لذات الجلسة بعد حين.

** وعـــلـــيه فـإن المـحـكـمة **

في الشكل :

- حيث أن عريضة افتتاح الدعوى جاءت مستوفية للشروط الشكلية المنصوص عليها في المادة 77 من القانون العضوي رقم 12 - 01 المتعلق بنظام الإنتخابات فهي مقبولة.

في الموضوع :

- حيث أن المدعي بلهاين ابراهيم ، إلتمس الحكم بإلغاء قرار الرفض المتضمن رفض ترشحه مع الأمر بتسجيله بالقائمة الإنتخابية.

- حيث أن المدعى عليه والي ولاية قالمة ، التمس الحكم برفض الدعوى لعدم التأسيس.

- حيث أن المدعي يدفع بأن القرار محل الطعن جاء خارج الآجال القانونية المقررة قانونا غير أنه بالرجوع إلى هذا القرار فهو صادر بتاريخ 2012/10/21 في حين فإن تاريخ الإيداع كان يوم 2012/10/10 وبعد عدم احتساب اليوم الأول واليوم الأخير ، كما هو مقرر قانونا ، فنجد أن القرار محل الطعن جاء في الآجال القانونية المقررة بأحكام المادة 77 من القانون العضوي المتعلق بالإنتخابات مما يتعين استبعاد هذا الدفع لعدم تأسيسه.

- حيث الثابت من وثائق الملف بأن المدعي لم يسبق الحكم عليه في الجنايات والجنح المنصوص عليها في المادة 5 من القانون العضوي المتعلق بنظام الإنتخابات كما لم يكن محكوما عليه بحكم نهائي بسبب تهديد النظام العام والإخلال به طبقا للمادة 78 من ذات القانون.

- حيث أن دفوع المدعى عليه كون المدعي متابع بشكوى قضائية وقيامه بتصرفات مخالفة للقوانين ، فإن هذا الدفع لا يعتد به ذلك أن القانون العضوي المتعلق بالإنتخابات حدد الشروط الواجب توفرها في المترشح إلى المجلس الشعبي البلدي على سبيل الحصر في المادة 78 من ذات القانون والمدعى عليه لم يقدم ما يثبت عدم توفر أي شرط في المدعي لتبرير قراره.

- حيث أن القرار المطعون فيه جاء غير معلل تعليلا قانونيا طبقا للمادة 77 من ذات القانون ولم يبين المدعى عليه الأسباب القانونية التي اعتمد عليها لرفض ملف ترشح المدعي مما يجعل

القرار المطعون فيه جاء مخالفا للقانون مما يتعين معه القضاء بإلغاء القرار المطعون فيه رقم 2012/213 الصادر عن المدعى عليه.
- حيث أن المدعى عليه معفى من دفع المصاريف القضائية.

** لهـــــذه الأســـــــبـــاب **

تقرر المحكمة الإدارية علنيا إبتدائيا حضوريا.
في الشكل : قبول الدعوى.
في الموضوع : القضاء بإلغاء القرار رقم 2012/213 الصادر عن المدعى عليه واعفاء المدعى عليه من المصاريف القضائية.
* وإثباتا لذلك تم التوقيع على هذا الحكم بمعرفة الرئيس والمستشارة المقررة وأمين الضبط.

الرئيس(ة) المستشار المقرر أمين الضبط

رقم الجدول: 12/00743
رقم الفهرس: 12/00481

ملف رقم: 58530 قرار بتاريخ: 1990/07/09

قضية : (م ع) ضد : (مكتب الدراسات التقنية لولاية الشلف)

إلتماس إعادة النظر – في قرارات صادرة في أمر إستعجالي – قبوله – خرق القانون

(المادة 194 من ق ا م)

متى كان من المقرر قانونا أن القرارات التي لا تكتسي طابعا نهائيا غير قابلة للطعن فيها بطريق إلتماس إعادة النظر، فإن الطابع المؤقت للأوامر الاستعجالية يجعل القرارات الصادرة فيها غير قابلة للطعن فيها بطريق إلتماس إعادة النظر، ومن ثم فإن القرار المطعون فيه الذي قبل المجلس طلب إلتماس اعادة النظر فيه يكون بقضائه كذلك قد خرق القانون.

ومتى كان الأمر كذلك استوجب نقض القرار المطعون فيه.

إن المجلس الأعلى

في جلسته العلنية المنعقدة بقصر العدالة، نهج عبان رمضان-الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدر القرار الآتي نصه:

بناء على المواد التالية: 194، 231، 233، 234، 235، 239 و 240 إلى 264 من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ: 26 أفريل 1987 وعلى مذكرات ومقالات أطراف النزاع.

بعد الإستماع إلى: تحلايتي السعيد المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى: مختاري عبد الحفيظ المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

وحيث طلب (م ع) نقض وإبطال القرار الصادر في 25 يناير 1987 عن مجلس قضاء الشلف بعدم تأسيس طلب إعادة النظر في قرار أصدره نفس المجلس القضائي في 16 أفريل 1986 بتأييد الأمر الإستعجالي الصادر في 21 أكتوبر 1985 عن رئيس محكمة الشلف الذي أمر بطرده من المحل المتنازع من أجله الكائن ب: رقم 6 بقعة الشرفة ولاية الشلف وذلك نظرا لوجود حالة العجلة في الأمر.

وحيث أن الطعن استوفى أوضاعه شكلا وآجاله القانونية.

وحيث يستند الطاعن (م ع) إلى ثلاثة أوجه:

فالأول: الذي يشتمل على ثلاثة فروع، من انعدام الأساس القانوني.

والثاني: المنقسم إلى فرعين من انعدام أو النقص في التسبيب.

والثالث: من تشويه الوقائع.

عن الوجه الذي تثيره المحكمة العليا تلقائيا: والذي ينبغي مناقشته ودراسته مسبقا، المستمد من الخطأ في تطبيق المادة 194 إجراءات مدنية.

وبعد الإطلاع على المادة 194 إجراءات مدنية التي تنص على ما يلي:

(إن الأحكام الصادرة من المحاكم أو المجالس التي لا تكون قابلة للطعن فيها بطريق المعارضة أو الاستئناف، يجوزالتماس إعادة النظر فيها من جانب من كان طرفا فيها أو ممن بلغ قانونا بالحضور...، وذلك في الأحوال الآتية...).

وحيث يتجلى من مفهوم تلك المادة أن القرارات التي لا تكتسي طابعا نهائيا، غير قابلة للطعن فيها بطريق إلتماس إعادة النظر.

بالفعل، وحيث أن الإجتهاد القضائي ينوه بالطابع المؤقت الذي يميز الأوامر الإستعجالية، مما يسمح لأطراف النزاع أن يحتجوا أمام قاضي الإستعجال من جديد وأمام قاضي الأساس، معتبرا إجراءات إلتماس إعادة النظر مناقضة للاستعجال والتنفيذ المؤقت اللذين يشكلان جوهر القضاء المعجل.

وحيث أن القرارات الصادرة في أمر استعجالي، كما هو الشأن بالنسبة لقضية الحال، غير قابلة للطعن فيها بطريق إلتماس إعادة النظر وذلك للأسباب المذكورة أعلاه، على اعتبار أنها لا تكتسب قوة أكثر من قوة الأوامر الاستعجالية نفسها ولا يمكن اتصافها بالقرارات النهائية حسب مفهوم المادة 194 اجراءات مدنية المشار إليها أعلاه.

لهذه الأسباب

قرر المجلس الأعلى

وبدون الحاجة إلى دراسة والفصل في أوجه الطعن:

قبول الطعن شكلا.

في الموضوع: نقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء الشلف في 25 يناير 1987 .

القول بأنه لا داعي للإحالة.

إبقاء المصاريف على عاتق الطاعن.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ التاسع من شهر جويلية سنة تسعين وتسعمائة وألف ميلادية من قبل المجلس الأعلى الغرفة الإجتماعية المتركبة من السادة:

ناصر عمرو	الرئيس
تحلايتي السعيد	المستشار المقرر
ذيب عبد السلام	المستشار

بحضور: مختاري عبد الحفيظ المحامي العام وبمساعدة: علالي علي كاتب الضبط.

ملف رقم 142612 قرار بتاريخ 1997/03/16

قضية: (س خ) **ضد:** (بلدية فرعون)

المعارضة ضد قرار إداري استعجالي – الحكم برفض المعارضة.

(المادة 117 من قانون الإجراءات المدنية مكرر فقرة أخيرة

من المقرر قانونا أن الأمر الصادر في المادة الإستعجالية الإدارية يكون قابلا لإستئناف أمام المحكمة العليا في ميعاد خمسة عشر يوما من تاريخ التبليغ.

ولما كان ثابتا – في قضية الحال – أن المجلس لمّا رفض المعارضة في الأمر الإستعجالي الإداري، فإنه أصاب جزئيا لأن المعارضة لا تتم في المواد الإدارية التي يجوز فيها الإستئناف أمام المحكمة العليا وأن المادة 188 من قانون الإجراءات المدنية لا تنطبق على المواد الإدارية المستعجلة، مما يستوجب تأييد الأمر المستأنف.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها الكائن بشارع 11 ديسمبر 1960 بالأبيار، الجزائر العاصمة.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بمقتضى القانون رقم 89/22 المؤرخ في 89/12/12 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا بتنضيمها وتسييرها.

بمقتضى القانون رقم 90/23 المؤرخ في 66/6/8 المعدل والمكمل للأمر رقم 66/154 المؤرخ في 66/6/8 المتضمن قانون الإجراءات المدنية.

بناء على المواد 171/07 مكرر من 181 إلى 189، 277، 281، 283، 285 من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الإطلاع على العريضة والمذكرات وطلبات الطرفين وجميع المستندات ملف القضية.

بعد الإطلاع على القرار المطعون فيه.

بعد الإستماع إلى السيدة سيد لخضر فافا المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيد مختار عبد الحفيظ المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة.

حيث أنه وبموجب عريضة الاستئناف طعن المدعي (س خ) ضد أمر إستعجالي صادر عن مجلس قضاء بجاية والذي قضى بتاريخ 1995/2/27 من حيث الشكل بعدم قبول المعارضة حيث أنه وضع بواسطة محاميه الاستاذ بن بارة علاوة محامي معتمد لدى المحكمة العليا عريضة الإستئناف بتاريخ 05 أفريل 1995 جاء فيه بأن المستأنف عليه سبق له وأن رفع دعوى إدارية استعجالية تحت رقم 308/ 94 ضد العارض يدعي فيه أن العارض شرع في انجاز مسكن على أرض تابعة للبلدية وأنه وبتاريخ 1994/12/26 ضد قرار غيابي يقضي عليه بوقف الاشغال وأن العارض قام بمعارضة ضد هذا القرار مع العلم ان القرارات مقبولة وفقا للإجتهاد القضائي للمحكمة العليا، قرار صادر في 1987/02/15 ملف رقم 41600 وأن القطعة الأرضية ملك للأب العارض و هو مازال على قيد الحياة.

وأن المادة 188 ق.ا.م تنص على الأوامر وليس على القرارات وأنه في هذا النزاع فهذا قرار ليس أمر وأن المادة 188 ق.ا.م لا تنطبق على القرارات الإستعجالية وأن ادعاء البلدية بملكيتها لهذه القطعة الأرضية هو إدعاء خاطىء وأن البلدية لم تقدم مايثبت شروع العارض في بناء الاشغال والذى يلتمس قبول الإستئناف شكلا وفي الموضوع إلغاء القرار المستأنف فيه وبالتصدي من جديد بالإلغاء القرار محل المعارضة المؤرخ في 1994/12/26 والقاضي بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة في الشخص المستأنف طبقا للمادة 459 ق.ا.م لكون الأرض محل النزاع مملوكة (س م ب) ولكون العارض لم يشرع في أية أشغال بناء واحتياطيا في الموضوع إلغاء القرار محل الإستئناف والتصدي من جديد إلغاء قرار محل المعارضة والقاضي بعدم الإختصاص.

حيث أن رئيس المجلس الشعبي البلدي أجاب بواسطة وكليه الأستاذ بن وارث محمد الذي وضع مذكرة بتاريخ 26 أوت 1995 بأن القطعة الأرضية المتنازع من أجلها شيد عليها الإستعمار الفرنسي مدرسة إبتدائية وسكن وظيفي ومازال هكذا فبني فوقها المستأنف أشغال البناء.

حيث وأنه لا يجوز طعن في القرار الإستعجالي في المواد الإدارية بطريق المعارضة عملا بالمادة 188 ق.ا.م وأنه العارض لم يقدم سند رسمي يثبت ملكيته سواء باسمه أو باسم أبيه كما يدعي وأنه شرع بدون رخصة البناء.

ولدى يلتمس المصادقة على القرار موضوع الإستئناف.

حيث أن المستأنف أجاب بواسطة وكيله الاستاذ بن بارة علاوة محمد مذكرة مودعة لدى كتابة ضبط بتاريخ 1995/11/27 بأن الدعوى الإستعجالية غير مدعمة بدعوى في الموضوع وأن القرار مقيد بوقت معين وهذا يشكل قيدا وصيا بملكية والد العارض وأن العارض بالمواد 674، 675، 677 من القانون المدني وأن العارض يلتمس المصادقة على طلباته وأسانده السابقة.

وعليه:

في الشكل: حيث أن الإستئناف جاء حسب الإجراءات الشكلية القانونية وإلى جانب الأجل فهو مستوفيا الأجل المحدد بالمادة 171 مكرر الفقرة 9 من ق.ا.م مما يتعيين قبول الإستئناف.

في الموضوع: في شأن الدفع الأول والمتعلق بعدم تطبيق المادة 188 ق.ا.م

حيث أن المستأنف يزعم بواسطة وكيله الأستاذ بن بارة علاوة بأن المادة 188 من ق.ا.م تنص على الأوامر وليس على القرارات وأن هذه المادة لا تتطبق على القرارات الإستعجالية.

حيث أنه فعلا فهذه المادة 188 من ق.ا.م تنص بأن الأوامر الصادرة في المواد المستعجلة غير قابلة للمعارضة.

حيث أنه فصلا فهذه المادة تتطبق في المادة الإدارية الإستعجالية التي تخضع القسم الخامس المادة 171 مكرر في ق.ا.م.

حيث أن الفقرة الأخيرة من هذه المادة تنص بأن الأمر الصادر في المادة الإستعجالية الإدارية قابلا للإستئناف أمام المحكمة العليا في ميعاد خمسة عشرة، يوما من تاريخ تبليغه.

حيث أن هذه الفقرة والفقرات الأخرى لا تنص تماما على المعارضة.

حيث أنه مبدأ في مبادئ القانون هو أنه لا تتطرق شيء الذي لم يتطرق إليه المشروع.

حيث أن المجلس بجاية لما رفض المعارضة ضد أمر استعجالي إداري فقد اصاب جزئيا في تطبيق القانون لدى ينبغي تأييد الأمر المستأنف فيه بل الأسباب المحكمة العليا وليس لأسباب المجلس بجاية لأن المادة 188 لم تنطبق في المواد الإدارية الإستعجالية وذلك بدون الإلتفات إلى الدفوع الأخرى.

حيث أنه وعملا بالمادة 270، 285 من ق.ا.م فالمصاريف على عاتق المستأنف.

فلهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا

في الشكل: قبول الإستئناف.

في الموضوع: تأييد الأمر المستأنف فيه بل لأسباب المحكمة العليا.

مع تحميل المستأنف بالمصاريف القضائية.

الفهرس

مقدمة 1
الفصل التمهيدي: ماهية الحريات الأساسية 12
المبحث الأول: مفهوم الحريات الأساسية 13
المطلب الأول: التعريف اللغوي والاصطلاحي للحريات الأساسية..... 14
الفرع الأول: التعريف اللغوي 14
الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي 16
المطلب الثاني: التعريف الفقهي للحريات الأساسية 18
الفرع الأول: المعيار العضوي 18
الفرع الثاني: المعيار الموضوعي 20
المبحث الثاني: أنواع الحريات الأساسية 21
المطلب الأول: الحريات الأساسية الواردة في الدستور..... 21
الفرع الأول: الحريات الأساسية الفردية 22
أولا: حق حرمة الحياة الخاصة والعائلية 22
1- حرمة الحياة الخاصة..... 22
2- حرمة الحياة العائلية..... 24
ثانيا: حرية التنقل 24
ثالثا: حرية المعتقد وحرية الرأي والتعبير 26
1- حرية المعتقد..... 26
2- حرية الرأي والتعبير..... 26
رابعا: حق الانتخاب والترشح 29
1- حق الإنتخاب..... 29
2- حق الترشح..... 29
خامسا: حق الملكية 29
الفرع الثاني: الحريات الأساسية الجماعية 30
أولا: حرية ممارسة الحق في الاضراب 30
ثانيا: حرية الاجتماع وإنشاء جمعيات 31
1- حرية الإجتماع..... 31
2- إنشاء جمعيات..... 32
ثالثا: إنشاء الأحزاب السياسية 33
رابعا: الحرية النقابية 34

المطلب الثاني: الحريات الأساسية الواردة في القوانين والاتفاقيات الدولية 35
الفرع الأول: الحريات الأساسية الواردة في القوانين 35
أولا: قرينة البراءة الأصلية 35
ثانيا: حق المريض في قبول أو رفض العلاج 37
1- الإحترام والمساواة في المعاملة..... 37
2- الإتصال بالموافقة..... 38
3- إتخاذ القرار نيابة على المريض العاجز..... 38
4- السرية..... 38
الفرع الثاني: الحريات الأساسية الواردة في الاتفاقيات الدولية 39
أولا: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 39
ثانيا: العهدان الدوليان 40
1- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية 40
2- العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية 41
خلاصة الفصل التمهيدي 42
الفصل الأول: الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية 44
المبحث الأول:...وقف التنفيذ القرارات الإدارية المتعلقة بالحريات الأساسية وقواعد إختصاص الدعوى الإستعجالية..... 45
المطلب الأول: الطبيعة القانونية لنظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية الماسة بالحريات الأساسية وأثره 46
الفرع الأول: الطبيعة القانونية لنظام وقف تنفيذ القرارات الإدارية الماسة بالحريات الأساسية . 46
أولا: الطابع الاستثنائي لنظام وقف تنفيذ القرار الإداري الماس بالحريات الأساسية 46
ثانيا: ارتباط طلب وقف تنفيذ القرار الإداري المساس بالحرية الأساسية بدعوى إلغائه 49
الفرع الثاني: أثر وقف التنفيذ في حماية الحريات الأساسية 51
أولا: أثر الطابع الاستثنائي في نظام وقف تنفيذ القرار الإداري الماس بالحريات الأساسية ... 51
ثانيا: أثر ارتباط طلب وقف تنفيذ القرار الإداري الماس بالحريات الأساسية بدعوى إلغائه .. 54
المطلب الثاني: قواعد الاختصاص في الدعوى الاستعجالية 57
الفرع الأول: الاختصاص النوعي 58
أولا: الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية 59
ثانيا: الاختصاص النوعي لمجلس الدولة 60
الفرع الثاني: الاختصاص الإقليمي 63

أولا: الاختصاص الإقليمي للمحاكم الإدارية 63
ثانيا: الاختصاص الإقليمي لمجلس الدولة 64
المبحث الثاني: شروط قبول الدعوى الاستعجالية الإدارية في مادة الحريات الأساسية 66
المطلب الأول: الشروط المتعلقة بالطاعن 67
الفرع الأول: المصلحة 67
الفرع الثاني: الصفة 70
المطلب الثاني: الشروط المتعلقة بمحل الطعن 72
الفرع الأول: الشروط الموضوعية 72
أولا: شرط الاستعجال 72
ثانيا: عدم المساس بأصل الحق 77
ثالثا: شرط الانتهاك الجسيم وغير المشروع للحريات الأساسية 79
رابعا: شروط وقوع الإنتهاك من إحدى السلطات الإدارية أثناء ممارسة سلطاتها..... 81
الفرع الثاني: الشروط الشكلية 82
أولا: شرط توافر أسباب جدية 83
ثانيا: شرط نشر دعوى الموضوع بالموازات مع دعوى استعجال الحريات 84
ثالثا: رفع الدعوى الاستعجالية في آجال معقولة 84
خلاصة الفصل الأول 86
الفصل الثاني: إجراءات سير الدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية 88
المبحث الأول: القواعد الإجرائية للدعوى الاستعجالية لحماية الحريات الأساسية 89
المطلب الأول: القواعد الإجرائية المتعلقة بالشكل 89
الفرع الأول: عريضة افتتاح الدعوى 89
أولا: وجوب رفع الدعوى أمام الهيئات القضائية الإدارية بعريضة موقعة من محام 90
ثانيا: وجوب أن تكون العريضة في شكل مكتوب وصياغتها في شكل متعارف عليه 91
الفرع الثاني: التكليف بالحضور 92
أولا: مضمون التكليف بالحضور 93
ثانيا: محضر تسليم التكليف بالحضور 93
ثالثا: آجال التبليغ 94
المطلب الثاني: القواعد الإجرائية المتعلقة بالفصل في الطلب 95
الفرع الأول: مدة الفصل في طلب استعجال الحريات 95
الفرع الثاني: التحقيق في طلب استعجال الحريات 97

أولا: التحقيق في طلب استعجال الحريات 97
1- الطابع التحقيقي 97
2- الوجاهية في دعوى استعجال الحريات 99
3- الطابع الكتابي والشفوي في دعوى استعجال الحريات 101
ثانيا: مقتضيات التحقيق في دعوى استعجال الحريات 102
المبحث الثاني: النظر في الدعوى الإستعجالية 103
المطلب الأول: سلطات القاضي الاستعجالي ونطاقه 103
الفرع الأول: سلطات القاضي الاستعجالي في مجال الحريات الأساسية 104
الفرع الثاني: نطاق سلطات القاضي الاستعجالي في مجال الحريات الأساسية 107
أولا: نطاق سلطة القاضي بصفته مصدرا لأوامر الحماية 107
ثانيا: نطاق سلطة القاضي باعتباره قاضيا للأمور المستعجلة 108
المطلب الثاني: الحكم في الطلب المستعجل وطرق الطعن فيه 109
الفرع الأول: الحكم في طلب الاستعجال الحريات 109
أولا: صدور أمر استعجال الحريات 109
1- صيغة أمر استعجال الحريات 110
أ- الأحكام العامة 110
ب- مضمون الحكم 111
ج- منطوق الحكم 112
د- التسبيب 112
2- آثار حكم استعجال الحريات 113
أ- التبليغ 113
ب- الحجية 113
ج- التنفيذ 115
ثانيا: حالة رفض دعوى استعجال الحريات 116
1- حالات الرفض 116
2- أثر الحكم بالرفض 117
أ- الطعن في حكم الرفض 117
ب- الحق في تجديد طلب الحماية 117
الفرع الثاني: طرق الطعن في الأوامر الاستعجالية للحريات الأساسية 117
أولا: طرق الطعن العادية 118

1- المعارضة 118
2- الاستئناف 119
ثانيا: طرق الطعن غير العادية 121
1- الطعن بالنقض 121
2- التماس إعادة النظر 123
3- اعتراض الغير الخارج عن الخصومة 124
خلاصة الفصل الثاني 126
الخاتمة 127
قائمة المصادر والمراجع 134
الملاحق 147
الفهرس..... 159