

العنوان:	دور القضاء الإداري في حماية الحريات الشخصية أثناء حالة الطوارئ : حالة الإعتقال الإداري
المصدر:	مجلة العلوم الإنسانية
الناشر:	جامعة منتوري قسنطينة
المؤلف الرئيسي:	نقاش، حمزة
المجلد/العدد:	ع45
محكمة:	نعم
التاريخ الميلادي:	2016
الشهر:	جوان
الصفحات:	262 - 249
رقم MD:	840061
نوع المحتوى:	بحوث ومقالات
اللغة:	Arabic
قواعد المعلومات:	HumanIndex
مواضيع:	الطوارئ (قوانين وتشريعات)
رابط:	<a href="http://search.mandumah.com/Record/840061">http://search.mandumah.com/Record/840061</a>

## دور القضاء الإداري في حماية الحريات الشخصية أثناء حالة الطوارئ: حالة الاعتقال الإداري

### ملخص:

إن الاجتهاد القضائي والتشريع يخولان الإدارة نوعاً من التحرر من مبدأ الشرعية في ظل الظروف الاستثنائية، وذلك لمواجهة الأزمات. ولكن الخوف من تعسف الإدارة في المساس بحقوق الأفراد وحررياتهم تحت شعار السلطات والإجراءات الاستثنائية، قد دفع إلى تحويل القضاء حق الرقابة لضمان حد أدنى من الحريات بالقدر الذي لا يهدد النظام العام ويسمح بمجابهة الوضعية الاستثنائية وإعادة الهدوء والنظام للمجتمع، وذلك باعتبار أن الرقابة القضائية تعد أهم وأكثر أنواع الرقابة فاعلية من ناحية حماية الحقوق والحريات العامة في الظروف الاستثنائية. فهذه الرقابة تعد مسألة ضرورية لخلق التوازن المطلوب بين ما للسلطة من امتيازات، وبين ما يصبو إليه المواطنون من حقوق وحرريات.

### نقاش حمزة

كلية الحقوق

جامعة الإخوة منتوري

قسنطينة

### مقدمة:

**يقتضي** مبدأ الشرعية أن تخضع الإدارة للقانون، بحيث تنقيد بالشرعية في جميع نشاطاتها وقراراتها. وإذا كان خضوع الإدارة لمبدأ الشرعية هو القاعدة العامة الواجب احترامها في الظروف العادية، فإن الدولة قد تمر بظروف استثنائية قد تشكل خطراً على النظام العام، أو على استمرارية خدمات المرافق العامة، وهنا من حق الإدارة أن تتحرر مؤقتاً من مبدأ الشرعية، وتتخذ ما هو ضروري من إجراءات استثنائية لمواجهة تلك الظروف.

### Abstract :

**The** jurisprudence and legislation offer the administration a sort of liberalness from the legality principle during exceptional circumstances, for it allows facing crises. However, considering any potential abuse of the administration which would menace the rights and liberties of individuals in the name of authorities and exceptional measures, would have juridical authorities to attribute the right of control to guarantee a minimum level of liberties and that does not menace the public order; further, it allows facing the exceptional situation and re-establishing order and stability in the society. This could be justified by assumption that jurisdictional control is one of the most important and effectue sorts of control concerning the protection of rights and public liberties during exceptional circumstances. Control is considered absolutely necessary to create the required balance between the privileges enjoyed by power and the rights and liberties desired by citizens.

## دور القضاء الإداري في حماية الحريات الشخصية أثناء حالة الطوارئ: حالة الاعتقال الإداري

إن هذه السلطات الاستثنائية المعترف بها للإدارة في ظل الظروف الإستثنائية، قد تتضمن مساسا بحقوق الأفراد وحرياتهم، لذلك يجب أن تكون تحت رقابة القضاء. إن نظرية الظروف الإستثنائية لا تشكل استثناء حقيقيا واردا على مبدأ الشرعية ما دام أن الرقابة القضائية، باعتبارها أفضل ضمانة لحماية الحقوق والحريات العامة تبقى قائمة. وقد عرفت الجزائر تطبيقات لهذه النظرية أهمها حالة الطوارئ(1) المعلنة في فيفري 1992، وذلك بعد تصاعد أعمال العنف عقب رفع حالة الحصار(2)، سيما بعد حل المجلس الشعبي الوطني وشغور منصب رئيس الجمهورية آنذاك. وقد كان لتطبيق حالة الطوارئ في الجزائر مدة 19 سنة الأثر البالغ على الحريات العامة، وبالأخص الشخصية منها. ومن هنا تبرز الأهمية الكبرى لدراسة موضوع مدى إمكانية الرقابة القضائية على حالة الطوارئ، باعتبار أن الرقابة القضائية تعد أحسن ضمانة لحماية الحقوق والحريات العامة. ويجب أن نميز هنا بين قرار إعلان حالة الطوارئ، وبين الإجراءات المتخذة استنادا إلى هذا القرار. ولمعرفة ما إذا كان بإمكان القاضي الإداري رقابة هذه القرارات والأعمال، فإنه يتعين علينا أن نتعرض إلى تحديد الطبيعة القانونية للقرار المتعلق بتقرير حالة الطوارئ (أولا)، ثم نبين أثر إعلان حالة الطوارئ على الحريات الشخصية، وتحديد موقف القضاء الإداري من قرارات الاعتقال الإداري، باعتبار أن قرارات الاعتقال تعد من أخطر الإجراءات المتخذة استنادا لقرار إعلان حالة الطوارئ (ثانيا).

أولا: الطبيعة القانونية لقرار إعلان حالة الطوارئ

إن تحديد الطبيعة القانونية لقرار إعلان حالة الطوارئ، يؤدي بالضرورة إلى تحديد الآثار القانونية المترتبة على ذلك القرار، وبالتالي معرفة ما إذا كان ذلك القرار يعد قرارا إداريا خاضعا لرقابة القاضي الإداري، أو أن ذلك القرار على الرغم من أنه قرار إداري، إلا أنه لا يخضع للرقابة القضائية باعتباره عملا من أعمال السيادة.

إن الإجابة على هذا الإشكال تتطلب منا معرفة موقف الفقه من ذلك، ثم موقف القضاء من ذلك.

1- موقف الفقه من قرار إعلان حالة الطوارئ:

إن مسألة تحديد الطبيعة القانونية لقرار إعلان حالة الطوارئ، عرفت جدلا فقهيا في فرنسا. فقد ذهب إتجاه(3) إلى اعتبار ذلك القرار من قبيل أعمال السيادة التي لا تخضع لرقابة القضاء، وقد استند أصحاب هذا الرأي على أن حالة الطوارئ هي في الأصل من اختصاص السلطة التشريعية، وبالتالي فإن رئيس الجمهورية لا يمارس ذلك الإختصاص إلا بصفة مؤقتة، ما دام أن البرلمان هو صاحب الكلمة الأخيرة في هذا الصدد بحيث يجوز له أن يقر ما قام به رئيس الجمهورية، كما يجوز له أن يلغي العمل به. وكل هذا يترتب عليه عدم إمكانية الطعن فيه أمام القضاء، لا سيما وأن مثل هذا الطعن لن تكون له أية نتيجة ما دام أن البرلمان سيراغب بنفسه ذلك. حتى ولو قلنا بأن القرار المتعلق بإعلان حالة الطوارئ يعد قرارا إداريا، فإنه لا توجد أية مصلحة في طلب إلغائه، لأن هذا القرار قبل تنفيذه لا يلحق أي ضرر بالأفراد، وبالتالي يستحيل وجود صاحب المصلحة في هذا الطعن والمصلحة هي شرط لقبول الدعوى.

ويبدو أن هذا الرأي هو الذي يسود كذلك في الفقه الجزائري(4). هذا وقد ذهب إتجاه فقهي آخر، وهو الراجح(5)، عكس ذلك. إذ رفض اعتبار قرار إعلان حالة الطوارئ من قبيل أعمال السيادة، وذلك على أساس أن هذا القرار صادر عن سلطة إدارية وليس عن سلطة تشريعية، وقد استند أصحاب هذا الإتجاه على أن الرقابة البرلمانية على إعلان حالة الطوارئ، لا تحول دون الرقابة القضائية. إضافة إلى ذلك فإن الإعلان الذي يتم على خلاف ما حددته النصوص يجب ألا يتمتع بالحصانة. فإذا كان إعلان حالة الطوارئ يتم بقانون، فلا يجوز القول بأن هذا الإعلان يفلت من رقابة المجلس الدستوري، وبالمثل ما دام أن ذلك الإعلان يتم بقرار إداري، فيجب إذن أن يخضع للرقابة القضائية.

2- موقف القضاء من قرار إعلان حالة الطوارئ:

بالنسبة لموقف القضاء من قرار اللجوء إلى حالة الطوارئ، فإن هذه المسألة لم تطرح على القضاء الجزائري لإبداء موقفه منها، على الرغم من أن الجزائر عرفت تطبيقاً لهذا النظام. ومع ذلك، ونظراً لأوضاع القضاء الإداري الجزائري - الذي لم يكن يتمتع بالاستقلالية - خلال صدور المرسوم الرئاسي رقمي 92-44 المتعلق بإعلان حالة الطوارئ، فإنه كان سيعتبر قرار إعلان حالة الطوارئ من أعمال السيادة(6).

أما بالنسبة للقضاء الفرنسي، فإن موقف مجلس الدولة الفرنسي قد تعرض للتطور، ذلك أنه قبل منتصف القرن 20، كان ينظر إلى قرار إعلان حالة الحصار على وجه الخصوص، على أنه قرار سيادي، أي أنه يخرج عن رقابة القضاء. ففي قضية Palangat frères (7) اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن حالة الحصار وما يترتب عليها من أعمال، تعد أعمالاً سياسية ليس من حق القاضي رقابتها، بل أن تلك الرقابة هي من اختصاص الهيئات السياسية في الدولة.

إن نفس هذا المنطق الذي كان سائداً قبل صدور قانون 1849 المتعلق بحالة الحصار، اتبعه مجلس الدولة الفرنسي بعد صدور ذلك القانون في عدة قضايا منها قضية Boulé (8) وقضية Chéron (9). وإذا كان موقف القضاء الإداري الفرنسي قد بدأ يتغير مع نهاية القرن 19، إذ بدأ يمتد ليشمل تقريباً كل أعمال الإدارة، فإنه مع منتصف القرن 20، غير موقفه فيما يتعلق بقرار إعلان حالة الحصار، إذ لم يعد يعتبر هذا القرار من أعمال السيادة، بل أصبح يعتبره من القرارات التي يجوز له أن يراقب شرعيتها. ولقد كان ذلك في قضية Huckel (10)، ففي هذه القضية اعتبر مجلس الدولة الفرنسي نفسه مختصاً بالنظر في شرعية القرار الذي من خلاله أعلن عن حالة الحصار في Tonkin.

وإذا كان قرار إعلان حالة الطوارئ لم يعرض على مجلس الدولة الفرنسي، لمعرفة موقفه منه هل هو من أعمال السيادة أم لا. فإنه، وقياساً على اختصاصه بنظر قرار إعلان حالة الحصار، فإنه يكون مختصاً كذلك بالنظر في شرعيته.

أما بالنسبة إلى تمديد حالة الطوارئ هي مسألة من اختصاص البرلمان(11)، وبذلك فإن حالة الطوارئ تمر بمرحلتين، الأولى هي تقرير الحالة وتكون من اختصاص السلطة التنفيذية - رئيس الجمهورية -، وبعد قرار الإعلان، قراراً إدارياً خاضعاً للرقابة القضائية، والثانية هي مرحلة التمديد، وتكون من اختصاص البرلمان الذي يصدر قانوناً بشأن ذلك. ولما كان التمديد يتم بقانون، فلا يمكن أن يخضع

## دور القضاء الإداري في حماية الحريات الشخصية أثناء حالة الطوارئ: حالة الإعتقال الإداري

لرقابة القاضي الإداري، وإن كان بالإمكان أن يخضع لرقابة المجلس الدستوري . وقد طرح الإشكال في الجزائر حول هذه المسألة. فحالة الطوارئ التي تم إعلانها بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المؤرخ في 9 فيفري 1992، قد تم تمديدها لأجل غير محدد بمقتضى المرسوم التشريعي رقم 93-02 المؤرخ في 6 فيفري 1993(12). وهنا يظهر بأن المرسوم الرئاسي قد تم تمديده بمرسوم تشريعي الشيء الذي يطرح مشكلة معرفة كيفية إلغائه، خاصة وأن التمديد كان لفترة غير محددة، فهل يعود الإختصاص بإلغائه للمجال التنظيمي أم للمجال التشريعي؟ إن الإجابة التي يقدمها الفقه(13) في هذا المجال، تتمثل في أنه إذا كان الدستور يوجب موافقة البرلمان على قرار إداري ما، فإن القرار ينقلب إلى عمل برلماني بمجرد موافقة البرلمان عليه، أي أن طبيعته تتغير. فإذا كان المؤسس الدستوري يسمح للسلطة التنفيذية بأن تقرر حالة الطوارئ، لمدة محددة - أي بمرسوم رئاسي -، فإن هذا الحق سرعان ما تسترجعه السلطة التشريعية وذلك في حالة تمديد تلك الحالة(14).

وقد تم رفع هذه الحالة فعلا بموجب الأمر رقم 11-01 المؤرخ في 23 فيفري 2011(15). مما سبق يمكن القول بأن حالة الطوارئ المعلن عنها من طرف رئيس الجمهورية لمدة محددة، وعملا بقاعدة توازي الأشكال لا يختص برفعها إلا رئيس الجمهورية، وذلك قبل نهاية المدة المحددة في قرار إعلانها، أما إذا تم تمديدها، فإن السلطة المختصة برفعها هي البرلمان، عملا كذلك بقاعدة توازي الأشكال، ما دام أن التمديد لا يتم إلا بأداة تشريعية. أما القول بغير ذلك فإنه يتعارض مع ما جاء في الدستور، لأنه لو قام رئيس الجمهورية برفع حالة الطوارئ التي مددها البرلمان بقانون، فإن ذلك يشكل إعتداء على اختصاص سلطة دستورية أخرى(16).

ثانيا: أثر إعلان حالة الطوارئ على الحريات الشخصية "قرارات الإعتقال"  
إن المادة 91 من التعديل الدستوري لسنة 1996-المادة 86 من دستور 1989- وبعد أن أقرت لرئيس الجمهورية بإعلان حالة الطوارئ وإجراءات ذلك فإنها سمحت له باتخاذ التدابير اللازمة لاستتباب الوضع.

وبالرجوع إلى المادة 2 من المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المتضمن إعلان حالة الطوارئ، فإن الهدف من حالة الطوارئ هو استتباب النظام العام، وضمان أفضل لأمن الأشخاص والممتلكات، وتأمين السير الحسن للمصالح العمومية. على أن الذي يختص بتحقيق هذا الهدف هو الحكومة. ومن الإجراءات الإستثنائية التي يجوز للحكومة ممثلة في وزير الداخلية والجماعات المحلية اتخاذها، هو الإعتقال الإداري.

ونظرا لأن قرارات الإعتقال الإداري تعد من أخطر الإجراءات الموجهة ضد الأفراد في ظل حالة الطوارئ، فإننا سنبحث في أساس الإعتقال الإداري، ثم نتكلم عن دور القضاء الإداري في حماية الحريات الشخصية من قرارات الإعتقال.

### 1- أساس الإعتقال الإداري:

يعد الإعتقال الإداري الوسيلة الإدارية التي تستطيع من خلالها الإدارة أن تقيّد الفرد في حرية الحركة، بل قيد إداري يرد على كافة الحريات الشخصية التي تأتي في مقدمة الحريات العامة جميعا، فهذه

الأخيرة مرتبطة وجودا وعلما بالحرية الشخصية(17).

لذلك سنتطرق لتعريف الإعتقال الإداري، ثم نكشف عن التنظيم القانوني للإعتقال الإداري.

أ- تعريف الإعتقال الإداري:

يقصد بالإعتقال القبض على مجرم أو متهم باسم القانون أو السلطة، وتقييد حريته بمنعه من الإنتقال ومن مغادرة المحل الذي وضع فيه أو الإتصال بغيره دون إذن من السلطة المختصة.

وهو تقييد حرية المواطن بواسطة الإدارة، وليس القضاء، فالمعتقل بهذا الوصف لم تثبت إدانته و لم تصدر ضده أية أحكام جنائية تدينه أو تصلح أن تكون سندا قانونيا لتقييد حريته، وهو ما يعني أن المعتقل بريء تماما من وجهة نظر القانون(18).

فأمر الإعتقال يستند على توافر حالة الخطورة في شخص المستهدف، وهي ليست واقعة مادية ملموسة وإنما هي صفة في الشخص تنبئ عنها وقائع تعبر عن ماضيه أو حاضره أو هي تحريات عن ميوله واتجاهاته. فالمعتقل لا يتمتع بذات الضمانات التي يتمتع بها المحبوس احتياطيا، ولا تتوفر له حقوقه في الدفاع والتقاضي والإتصال بقاضيه الطبيعي على النحو المقرر في الظروف العادية بالنسبة لأي متهم في جريمة جنائية(19).

ويمكن تعريف الإعتقال بأنه حجز الشخص وتقييد حريته بمعرفة رجل الشرطة، ويتم غالبا بناء على قرار من السلطة المختصة -السلطة التنفيذية- ممثلة في وزير الداخلية بتفويض من رئيس الجمهورية عادة، ويصدر دائما في الأوقات التي تسري فيها قوانين الطوارئ، ويمتد لمدة محددة، وقد يتجدد، ويمكن التظلم من قرار الإعتقال وفقا للضوابط التي وضعها القانون(20).

ب- التنظيم القانوني للإعتقال الإداري:

إن الإعتقال الإداري - الوضع في مركز أمن في مكان محدد(21) - حسب المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 92-75 المؤرخ في 20 فيفري 1992(22)، هو عبارة عن إجراء إداري ذو طابع وقائي، يتمثل في حرمان أي شخص راشد من حرية الذهاب والإياب، وذلك بوضعه في مركز أمن. على أن وزير الداخلية والجماعات المحلية هو الذي له أن يأمر بناء على اقتراح من مصالح الأمن بوضع أي شخص راشد يكون نشاطه خطيرا على النظام العام أو على السير الحسن للمرافق العامة، في مركز أمن أو في مكان محدد، ومع ذلك يمكن لوزير الداخلية والجماعات المحلية أن يمنح تفويض إمضاء إلى الولاية فيما يخص الوضع في مراكز الأمن(23).

إن إجراء الإعتقال الإداري لا يمكن اتخاذه إلا بعد استشارة الأركان المختلطة(24).

ولم يحدد المرسوم التنفيذي رقم 92-75 مدة الإعتقال الإداري، وهو ما ترتب عليه من الناحية العملية الإبقاء على الأشخاص معتقلين لسنوات عديدة.

إن الشخص الذي كان محل إجراء الإعتقال الإداري بإمكانه أن يطعن في ذلك الإجراء أمام والي الولاية التي يقيم فيها(25)، على أن الوالي يقوم بإحالة هذا الطعن إلى المجلس الجهوي للطعن(26)، ويرفقه بكل الملاحظات التي تكون ضرورية. إن المدة التي يجب تقديم الطعن الإداري فيها لم يحددها المرسوم التنفيذي.

أما المجلس الجهوي للطعن، فإنه يتكون من(27): رئيس يعينه وزير الداخلية والجماعات المحلية،

## دور القضاء الإداري في حماية الحريات الشخصية أثناء حالة الطوارئ: حالة الاعتقال الإداري

وممثل لوزير الداخلية والجماعات المحلية، وممثل لوزير الدفاع الوطني، وثلاثة شخصيات مستقلة، يعينها وزير حقوق الإنسان بسبب تعلقها بالمصلحة العامة، على أن يبت هذا المجلس في الطعن الذي يرفع إليه خلال 15 يوما الموالية لإخطاره(28).

أما عن إمكانية الطعن القضائي في قرار المجلس الجهوي للطعن، فإن المرسوم التنفيذي لم يشر إلى ذلك. ومع ذلك فإن ذلك القرار يكون قابلا للطعن فيه قضائيا بدعوى الإلغاء، لأن هذه الدعوى لا تحتاج في الحقيقة إلى نص لتقريرها، وذلك لاتصالها بالشريعة العامة. كذلك فإن دعوى التعويض يجب أن تكون مقبولة هي الأخرى إذا توفرت شروطها.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن الأشخاص الذين تعرضوا للإعتقال الإداري، لم يبلغوا بقرارات اعتقالهم(29)، بل أكثر من ذلك، فإن المرسوم التنفيذي رقم 92-75 قد وضع حكما في منتهى الخطورة، إذ نص على أن الأشخاص المعتقلين إداريا، إذا كانوا مرتبطين بعلاقة عمل مع إدارات أو مؤسسات أو مرافق عامة، فإن الهيئة المستخدمة تعلق دفع مرتباتهم(30).

### 2- نطاق الرقابة القضائية على قرارات الاعتقال الإداري:

يكاد يجمع الفقه والقضاء على أن الإجراءات والتدابير الصادرة اسنادا إلى قرار إعلان حالة الطوارئ، تعتبر أعمالا إدارية خاضعة لرقابة القضاء الإداري.

إن أثر حالة الطوارئ - الظروف الاستثنائية - على أركان القرار الإداري ليست واحدة، حيث أن أثر تلك الحالة على سبب القرار الإداري يختلف عن أثرها على سائر الأركان الأخرى. فإذا كانت حالة الطوارئ يترتب عنها زوال عدم الشرعية بالنسبة لبعض أركان القرار الإداري، وعدم إمكانية تعرض تلك القرارات للإلغاء، فإنه لا يترتب عنها إمكانية مخالفة الإدارة لركن السبب في القرار الإداري، فأيا كانت درجة اتساع سلطات الإدارة في الظروف الاستثنائية، إلا أنها تظل ملتزمة باحترام ركن السبب.

وعليه فقرارات الاعتقال المتخذة في ظل حالة الطوارئ تبقى خاضعة للرقابة القضائية بواسطة دعوى الإلغاء. وهنا يثور الإشكال حول معرفة نطاق هذه الرقابة، هل تقتصر على رقابة الوجود المادي للوقائع، أم تمتد إلى رقابة التكيف القانوني للوقائع، أم تمتد إلى رقابة الملاءمة؟

أ- الرقابة على الوجود المادي للوقائع:

إن قرار الاعتقال الإداري ينبغي أن يكون له سبب يبرره، وهذا السبب هو أن تقوم حالة واقعية تدعو الإدارة إلى التدخل قصد إحداث أثر قانوني، وإلا فقد القرار علة وجوده ومبرر إصداره، ومن ثم فقد أساسه القانوني الذي يجب أن يقوم عليه.

وهو ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي عند بسط رقابته على أسباب قرارات الاعتقال الإداري. فمن أحكامه التي تبنت موقفه هذا وقام فيها بفرض رقابته على الوجود المادي للوقائع، نجد حكمه في قضية Mony (31)، والتي تتلخص وقائعها في أن وزير الداخلية أصدر في 14 مارس 1962 قرارا باعتقال السيد Mony إعتقالا إداريا. فطعن هذا الأخير في ذلك القرار بدعوى إلغاء أمام المحكمة الإدارية التي قامت بإلغائه في 25 نوفمبر 1964، على أساس عدم صحة الوقائع التي ادعتها الإدارة لاتخاذ قرار الاعتقال. إلا أن وزير الداخلية طعن في قرار المحكمة الإدارية أمام مجلس الدولة، ولكن هذا الأخير أيد قرار المحكمة الإدارية، واستند في ذلك على أساس أن قرار الاعتقال المتخذ إستنادا إلى المادة 16 من

الدستور الفرنسي لسنة 1958 "لم يستند على سبب يبرره، ومن ثم يحق للقاضي الإداري مراقبته طالما أن الوقائع التي ادعتها الإدارة تعد غير صحيحة ومحلا للجدل".

وإذا كان قرار الإعتقال يشير إلى وجود إتصال بين السيد Mony والمتمردين المسؤولين عن أحداث الجزائر، فإنه لم يقدم أي تحديد لطبيعة هذا الإتصال على فرض قيامه.

كما اشترط مجلس الدولة الفرنسي للحكم بشرعية قرار الإعتقال الإداري إضافة إلى صحة الوقائع التي تدعيها الإدارة، أن يستند قرارات الإعتقال على وقائع محددة بشكل قاطع، بحيث لا يجدي الإدارة ذكر وقائع غامضة غير محددة. وهو الحد الأدنى للرقابة ولو كان ذلك أثناء الظروف الإستثنائية.

وقد أكد مجلس الدولة ذلك في حكمه في قضية Magne de la croix (32)، بحيث ألغى قرار الإعتقال الذي أصدرته الإدارة على أساس مجرد تحريات جهة البوليس واشترط وجوب أن تكون هناك وقائع مادية محددة تنسب للشخص لتكون سببا لاعتقاله.

أما بالنسبة للقاضي الإداري الجزائري فقد سلم بالوقائع التي ادعتها الإدارة دون أن يتحقق من صحتها المادية في العديد من القضايا. ففي قضايا (33) والي ولاية تلمسان ضد رئيسي المجلسين الشعبيين لبلديتي المنصورة وتبرني، وضد نواب رئيس المجلس الشعبي لبلدية تلمسان. حيث قام الوالي بإصدار قرارات بتوقيف الممثلين المنتخبين عن مهامهم بعد تعرضهم للإعتقال الإداري أو بعد منابعتهم جزائيا- دون الإستماع إلى أعضاء المجلس الشعبي البلدي كما تنص عليه المادة 32 من قانون البلدية، بحجة استحالة الإجتماع معهم لأنهم كانوا في إضراب سياسي دعت إليه الجبهة الإسلامية للإنقاذ، وقد برر الوالي قراراته هذه بالظروف الإستثنائية السائدة آنذاك وبما تمنحه النصوص المتعلقة بحالة الحصار من اختصاصات في مجال النظام العام. فقام هؤلاء المنتخبون بالطعن في هذه القرارات أمام الغرفة الإدارية بمجلس قضاء وهران، والتي قامت بإلغاء هذه القرارات على أساس مخالفة أحكام المادة 32 من قانون البلدية. وهذا ما أدى بالوالي إلى الطعن بالإستئناف أمام الغرفة الإدارية للمحكمة العليا على أساس خطأ الدرجة الأولى في تقدير الوقائع، فقامت هذه الأخيرة بإلغاء القرارات المستأنف فيها والفصل من جديد برفض الدعوى لعدم التأسيس. وقد أسست المحكمة العليا قراراتها أن قرارات الوالي جاءت لوضع حد للفوضى التي ترتبت عن الإضراب السياسي، بالإضافة إلى استحالة احترام المادة 32 من قانون البلدية مادام أن أعضاء المجالس الشعبية البلدية كانوا مضربين ورفضوا الإجتماع، وأن هذه القرارات جاءت من أجل الحفاظ على النظام العام واستمرارية خدمات المرافق العامة، وقد اتخذت في ظروف إستثنائية بعد إعلان حالة الحصار.

إن القاضي الإداري لم يبذل أي جهد للتأكد من الصحة المادية للوقائع التي ادعتها الإدارة، فإذا كان ظاهر القرارات التي أصدرها الوالي تبين بأن سبب تلك القرارات هو المساس بمبدأ استمرارية خدمات البلدية، والأعمال المنسوبة لممثلي البلديات، التي عرضت هذا المبدأ للخطر، فإن القاضي الإداري سلم بهذه الأسباب، ما دام أن الأمر كان يتعلق بتطبيق نصوص إستثنائية، وهي نصوص حالة الحصار، ولم يتأكد مما إن كان هذا هو السبب الحقيقي لتلك القرارات، أم أن هناك أسبابا أخرى لا علاقة لها بالقانون.

إن هذا الموقف للقاضي الجزائري يعد سلبيا، ومؤثرا بشكل مباشر على الحقوق والحريات العامة. فالظروف الإستثنائية التي تسمح للإدارة باتخاذ الإجراءات الإستثنائية قصد الحفاظ على المصلحة



## دور القضاء الإداري في حماية الحريات الشخصية أثناء حالة الطوارئ: حالة الإعتقال الإداري

العامة، قد تتضمن في الغالب مساسا خطيرا بالحقوق والحريات العامة. هذا المساس حتى لو لم يكن بإمكان القاضي توقيفه، إلا أنه بإمكانه أن يحد من آثاره وذلك من خلال ممارسة حد أدنى من الرقابة، بالتأكد على الأقل من أن الوقائع التي تبرر اتخاذ إجراءات إستثنائية تعد صحيحة.

أن يقر القضاء الإداري لنفسه الحق في مراقبة قرار الإعتقال من حيث التحقق من ارتكاب الشخص للوقائع المكونة لسببه، هو نتيجة لازمة عن اعتبار قرار الإعتقال قرارا إداريا غير حصين عن رقابة القضاء، ويعد هذا التثبيت ضمانا تظل الحد الأدنى من الرقابة على قرار الإعتقال.

ب- الرقابة على التكييف القانوني للوقائع:

إن التكييف القانوني للوقائع يمثل المهمة الثانية التي يقوم بها القاضي الإداري، وذلك بعد التحقق من الوجود المادي لهذه الوقائع. وهنا يبدو أن مجلس الدولة الفرنسي قد أخذ بمعيار تطبيق القانون، حيث يقر بشرعية قرار الإعتقال إذا تبين أن الأفعال المنسوبة إلى الشخص المعتقل تدخل في مجال تطبيق القانون(34)، وعلى العكس يكون القرار فاقدا لشريعته ومن ثم قابلا للإلغاء إذا لم تدخل تلك الأفعال في مجال تطبيق القانون.

فإذا كانت الوقائع مما لا تندرج ضمن نطاق تطبيق القانون واستند إليها قرار الإعتقال يكون قد تجاوز السلطة المقررة قانونا. لذلك ألغى مجلس الدولة قرار إعتقال كون الإدارة نسبت وقائع معينة إلى شخص المعتقل، دون أن تحدد ما إذا كانت تلك الوقائع تؤدي منطقاً وقانوناً إلى وصف الخطورة التي استندت عليه في إصدار قرارها(35).

ج- رقابة الملاءمة:

يعتبر تقدير أهمية الوقائع ومدى تناسبها مع الإجراءات المتخذة لقرارات الإعتقال الإداري، آخر عناصر ركن السبب المكونة للقرار الإداري. وهنا نجد مجلس الدولة الفرنسي قد اتجه منذ البداية إلى عدم الإعتراف بأية ممارسة قضائية بشأن رقابة الملاءمة على قرارات الإعتقال خاصة وقرارات الضبط الإداري في الظروف الإستثنائية عامة(36)، وحثته في ذلك أن مسألة تقدير قيمة الملاءمة في هذا النوع من القرارات من الأمور التي يمتنع على مجلس الدولة والقضاء الإداري عموماً التعرض لها ومناقشتها، وأن رقابة هذا القضاء على هذه القرارات مقتصرة على التحقق من الوجود المادي للوقائع والإنحراف بالسلطة بإساءة استخدامها(37)، وهي من الأمور المتروكة للإدارة.

إن عدم بسط رقابة مجلس الدولة الفرنسي على تقدير أهمية تناسب القرار المتخذ مع الوقائع، جعلت رقبته على قرارات الإعتقال الإداري لا ترقى إلى مستوى حماية الحريات الشخصية بالصورة التي يتوجب أن يكون عليها أكبر جهاز قضائي في العصر الحديث لحماية الأفراد من تعسف الإدارة.

ولعل الغريب، أن يقرر المجلس شرعية إعتقال خالفت قوة الشيء المقضي به حيث لم ير مانعا أن يسبغ الشرعية على قرار إعتقال صدر لمخالفة المحاذير الإقتصادية، بالرغم من أن القضاء المختص أفرج عن المتهم لانقضاء الوقائع المعاقب عليها(38).

كما أقر في حكم آخر شرعية قرار إعتقال صدر أثناء التحقيق ولم ير في الإستجواب والقبض أمام محكمة قضائية مانعا من صدور هذا القرار، رغم الإستناد لنفس الوقائع التي تم بناء الإستجواب عليها(39).

إن موقف مجلس الدولة الفرنسي هذا يبين أن رقابته لقرارات الإعتقال الإداري خلال فترة الحرب العالمية الثانية لم تكن في صالح الحريات العامة بقدر ما كانت في صالح النظام والدولة، وهو ما تبرره الظروف التي كانت تمر بها البلاد وكثرة النصوص القانونية التي تسمح بالإعتداء على الحريات(40).

#### **خاتمة:**

إن الأحكام القضائية الصادرة من القاضي الإداري الجزائري، فيما يخص قرارات الإعتقال الإداري المعنوية على الحريات الشخصية في ظل الظروف الإستثنائية التي عرفتها الجزائر -حالة الطوارئ- تدل على أن القاضي الإداري الجزائري لا يتبع سياسة واضحة في هذا المجال. وهذا راجع إلى عدم تخصصه بالفصل في المنازعات الإدارية آنذاك.

فإذا كانت بعض القرارات قد مارس فيها القاضي الإداري رقابة الصحة المادية للوقائع، فإن هذه الرقابة تعد في الحقيقة استثناء من القاعدة العامة التي يسير عليها، بحيث سلم في أغلب القضايا المعروضة عليه بالوقائع التي تدعيها الإدارة، والتي تدخل في إطار الظروف الإستثنائية أو تطبيق النصوص الإستثنائية. فالتسليم بما تدعيه الإدارة لا يصلح لوصفه بالرقابة على الوجود المادي أو حتى التكيف القانوني للوقائع.

إن الرقابة التي قام بها القاضي الإداري الجزائري، لم تحقق التوازن المطلوب بين السلطات الإستثنائية للإدارة وبين حقوق وحريات الأفراد. إن هذه الرقابة كانت تراعي مصلحة الدولة أكثر من حمايتها للحقوق والحريات، وبالتالي فإن القاضي الإداري لم يلعب دورا إيجابيا في حماية الحريات الشخصية من قرارات الإعتقال، لأنه لم يكن يتمتع بالإستقلالية بالدرجة الأولى، ولا بالجرأة الكافية التي تمكنه من اتخاذ قرارات صارمة تجاه الإدارة أثناء حالة الطوارئ.

#### **الهوامش:**

- 1- أنظر: المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المؤرخ في 9 فيفري 1992، المتضمن إعلان حالة الطوارئ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية (ج.ر.ج.ج) عدد 10، الصادرة في 9 فيفري 1992.
- 2- كان أول تطبيق لحالة الحصار في 6 أكتوبر 1988 وذلك بعد أحداث 5 أكتوبر 1988 الأليمة، أما التطبيق الثاني لها فكان في 4 جوان 1991، وذلك عقب الإضراب الذي قامت به الجبهة الإسلامية للإنقاذ التي احتجت على تعديل قانون تقسيم الدوائر الإنتخابية.
- أنظر: المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المؤرخ في 4 جوان 1991، المتضمن تقرير حالة الحصار، ج.ر.ج.ج عدد 29، الصادرة في 12 جوان 1991.
- 3- أنظر:

.DUEZ (P), Les actes de gouvernement, Paris, Sirey, 1935, p.48

.ROLLAND (L), Précit de droit administratif, Paris, ed, 1951, p.69

BOSC (A), Les actes de gouvernement et la théorie des pouvoirs de guerre,

.R.D.P, Paris, 1926, pp.217 et 218

TIRARD (P), De la responsabilité de la puissance publique, thèse, droit, Paris,

.1906, p.164

دور القضاء الإداري في حماية الحريات الشخصية أثناء حالة الطوارئ:  
حالة الإعتقال الإداري

4- أنظر :

MAHIOU (A), Cours de contentieux administratif, Fascicule 2, O.P.U, Alger, 1980, p.190

مسعود شيهوب، الحماية القضائية للحريات الأساسية في الظروف الإستثنائية، حوليات وب.إ.ع.ع، جامعة قسنطينة، الجزائر، 1998، ص44 وما بعدها .

BARTHELMY (J), Traité élémentaire de droit administratif, Paris, ed, 1933, -5 p.132

.WALINE (M), Traité élémentaire de droit administratif, Paris, ed, 1951, p.105

6- مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الإستثنائية، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2008، ص231.

.C.E, 13 Mai 1836, Rec, C.E, p.235 -7

.C.E, 5 Janvier 1885, Rec, C.E, pp.18 et s -8

.C.E, 5 Juin 1874, Rec, C.E, pp.515 et s -9

في قضية Boulé و Chéron ، بالرغم من أن المدعي لم يطعن في قرار تقرير حالة الحصار، ومع ذلك فإن مجلس الدولة الفرنسي أشار إليه واعتبره عملا سياسيا شأنه شأن القرارات التي اسندت عليه.

10- C.E, ass, 23 Octobre 1953, Huckel, Rec, C.E, p.452, Revue juridique et politique française, 1954, p.279, conclusion, J. Donnedieu de Varbres

11- أنظر: المادة 91 من التعديل الدستوري لسنة 1996، والمادة 36 من الدستور الفرنسي لسنة 1958.

12- أنظر: ج.ج.ع.ج عدد 8، الصادرة في 7 جانفي 1993.

13- أنظر: سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري، دار الفكر العربي، مصر، 1985، ص161.

14- حسن حامد محمود عمر، الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية في ظل حالة الطوارئ، رسالة دكتوراه، حقوق، القاهرة، مصر، 1996، ص333 و334.

سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1984، ص327 و345 و349.

15- أنظر: ج.ج.ع.ج عدد 12، الصادرة في 23 فيفري 2011.

16- أنظر: مراد بدران، المرجع السابق، ص235.

حسن محمود حامد محمود عمر، المرجع السابق، ص334.

عليان بوزيان، دولة المشروعية بين النظرية والتطبيق، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، الإسكندرية، مصر، 2009، ص384 وما بعدها.

نصر الدين بن طيفور، الضمانات الدستورية لحقوق الإنسان عند استعمال سلطات الطوارئ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، الجزء 39، رقم 04، جامعة الجزائر، 2002، ص98 وما بعدها.

17- فلا قيمة لحق الانتخاب مثلا ما لم يضمن الإنسان حقه في حرية التنقل والإقامة، وهذه الأخيرة تكون غير ذات معنى إذا لم يكفل الإنسان الأمان بعدم جواز القبض عليه أو حبسه أو إبعاده دون مبرر يسوغه القانون.

أنظر: ثروت بدوي، النظم السياسية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص419 وما بعدها.  
18- محمد حسنين عبد العال، رقابة مجلس الدولة لقرارات الضبط الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983، ص22.

19- نبيل عبد المنعم جاد، ضمان الحرية الشخصية في ظل قانون الطوارئ خلال مرحلتي التحقيق والمحكمة، رسالة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، أكاديمية الشرطة، القاهرة، 1988، ص217.

20- عزت علي المحجوب، الإعتقال الإداري ومدى خضوعه للرقابة القضائية في القانون المصري والمقارن، دراسة تطبيقية، رسالة دكتوراه، حقوق، جامعة القاهرة، 1999، ص35.

21- أنظر: المادة 5 من المرسوم الرئاسي رقم 92-44.

22- أنظر: المرسوم التنفيذي رقم 92-75 المؤرخ في 20 فيفري 1992، يحدد شروط تطبيق بعض أحكام المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المؤرخ في 9 فيفري 1992 المتضمن حالة الطوارئ، ج.ر.ج. عدد 14، الصادرة في 23 فيفري 1992.

23- أنظر: قرار وزير الداخلية والجماعات المحلية المؤرخ في 11 فيفري 1992، المتضمن تفويض الإمضاء إلى الولاية فيما يخص الوضع في مراكز الأمن، ج.ر.ج. عدد 11، الصادرة في 11 فيفري 1992.

24- تنص المادة 7 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 10 فيفري 1992، على إنشاء هيئة تسمى "أركان مختلطة" تساعد الوالي في القيام بمهامه في إطار حالة الطوارئ. وتتكون هذه الأركان المختلطة من: قائد القطاع العسكري، قائد مجموعة الدرك الوطني أو ممثله، ورئيس الأمن الولائي أو ممثله.

أما الأركان المختلطة التي تساعد وزير الداخلية والجماعات المحلية، فإنها تتكون من ممثلي القوات المشاركة في الحفاظ على النظام العام. أنظر المادة 2 من نفس القرار الوزاري المشترك.

25- أنظر: المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 92-75.

26- أنشئت سنة مجالس جهوية للطعن في كل من: الجزائر، البلدية، وهران، بشار، ورقلة، قسنطينة، ويمتد اختصاص كل مجلس إلى مجموعة من الولايات. أنظر المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 92-75.

27- أنظر: المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 92-75.

28- أنظر: المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 92-75.

29- مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص42.

30- هذا ما يؤكد أن الإعتقال الإداري في الجزائر تحول إلى إجراء ردي، على الرغم من أن النصوص اعتبرته إجراء وقائي.

C.E, 22 Avril 1966, Sieur Mony, Rec, C.E, P280 -31

.C.E, 13 Juillet 1965, Magne de la croix, Rec, C.E, P461 -32

## دور القضاء الإداري في حماية الحريات الشخصية أثناء حالة الطوارئ: حالة الإعتقال الإداري

كان ذلك خلال فترة الإضطرابات التي أثارتها منظمة الجيش السري اليمينية المتطرفة عند استقلال الجزائر.

33- أنظر: القرارات أرقام: 108829، 108830، 110144، 110145، القرارات غير منشورة.

مراد بدران، المرجع السابق، ص478-490.

34- C.E, 23 Janvier 1948, Rigal, Rec, C.E, P33

35- C.E, 30 Juillet 1949, Veper, Rec, C.E, P389

36- محمد الوكيل، حالة الطوارئ وسلطات الضبط الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2003، ص494.

37- C.E, 24 Mars 1950, Durand-Dstes, Rec, C.E, P191

38- C.E, 19 Fevrier 1947, Bosquain, Rec, C.E, P633

38- C.E, 15 Decembre 1947, Aubry, Rec, C.E, P354

39- C.E, 20 Juin 1951, Hillard-Darigrand, Rec, C.E, P357

40- صبري محمد السنوسي، الإعتقال الإداري بين الحرية الشخصية ومقتضيات النظام العام، رسالة دكتوراه، حقوق، القاهرة، مصر، 1995، ص442.

### المراجع:

أولا: باللغة العربية:

1- الكتب:

- ثروت بدوي، النظم السياسية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.

- سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1984.

- سليمان محمد الطماوي، الوجيز في القضاء الإداري، دار الفكر العربي، مصر، 1985.

- صبري محمد السنوسي، الإعتقال الإداري بين الحرية الشخصية ومقتضيات النظام العام، رسالة دكتوراه، حقوق، القاهرة، مصر، 1995.

- عليان بوزيان، دولة المشروعية بين النظرية والتطبيق، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، دار الجامعة الجديدة، الأزاريطة، الإسكندرية مصر، 2009.

- محمد الوكيل، حالة الطوارئ وسلطات الضبط الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2003.

- مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الإستثنائية، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2008.

2- الرسائل الجامعية:

- حسن حامد محمود عمر، الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية في ظل حالة الطوارئ، رسالة دكتوراه، حقوق، القاهرة، مصر، 1996.

- صبري محمد السنوسي، الإعتقال الإداري بين الحرية الشخصية ومقتضيات النظام العام،

- رسالة دكتوراه، حقوق، القاهرة، مصر، 1995.
- عزت علي المحجوب، الإعتقال الإداري ومدى خضوعه للرقابة القضائية في القانون المصري والمقارن، دراسة تطبيقية، رسالة دكتوراه، حقوق، جامعة القاهرة، 1999
- نبيل عبد المنعم جاد، ضمان الحرية الشخصية في ظل قانون الطوارئ خلال مرحلتي التحقيق والمحكمة، رسالة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، أكاديمية الشرطة، القاهرة، 1988.
- 3- المقالات:
- مسعود شيهوب، الحماية القضائية للحريات الأساسية في الظروف الإستثنائية، حوليات وحدة البحث إفريقيا والعالم العربي (و.ب.إ.ع.ع)، جامعة قسنطينة، الجزائر، 1998.
- نصر الدين بن طيفور، الضمانات الدستورية لحقوق الإنسان عند استعمال سلطات الطوارئ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، الجزء 39، رقم 04، جامعة الجزائر، 2002.
- 4- النصوص القانونية:
- الدستور الجزائري لسنة 1989.
- التعديل الدستوري لسنة 1996.
- الدستور الفرنسي لسنة 1958.
- الأمر رقم 11-01 المؤرخ في 23 فيفري 2011، يتضمن رفع حالة الطوارئ، ج.ر.ج. عدد 12، الصادرة في 23 فيفري 2011.
- المرسوم التشريعي رقم 93-02 المؤرخ في 6 فيفري 1993، يتضمن تمديد مدة حالة الطوارئ، ج.ر.ج. عدد 8، الصادرة في 7 جانفي 1993.
- المرسوم الرئاسي رقم 91-96 المؤرخ في 4 جوان 1991، يتضمن تقرير حالة الحصار، ج.ر.ج. عدد 29، الصادرة في 12 جوان 1991.
- المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المؤرخ في 9 فيفري 1992، يتضمن إعلان حالة الطوارئ، ج.ر.ج. عدد 10، الصادرة في 9 فيفري 1992.
- المرسوم التنفيذي رقم 92-75 المؤرخ في 20 فيفري 1992، يحدد شروط تطبيق بعض أحكام المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المؤرخ في 9 فيفري 1992 المتضمن حالة الطوارئ، ج.ر.ج. عدد 14، الصادرة في 23 فيفري 1992.
- قرار وزير الداخلية والجماعات المحلية المؤرخ في 11 فيفري 1992، يتضمن تفويض الإمضاء إلى الولاية فيما يخص الوضع في مراكز الأمن، ج.ر.ج. عدد 11، الصادرة في 11 فيفري 1992.
- ثانيا: باللغة الفرنسية:
- BARTHELMY (J), Traité élémentaire de droit administratif, Paris, ed, 1933.
- BOSCH (A), Les actes de gouvernement et la théorie des pouvoirs de guerre, R.D.P, Paris, 1926.

دور القضاء الإداري في حماية الحريات الشخصية أثناء حالة الطوارئ:  
حالة الإعتقال الإداري

---

- .DUEZ (P), Les actes de gouvernement, Paris, Sirey, 1935 -  
MAHIOU (A), Cours de contentieux administratif, Fascicule 2, O.P.U,  
.Alger, 1980 -  
.ROLLAND (L), Précit de droit administratif, Paris, ed, 1951 -  
TIRARD (P), De la responsabilité de la puissance publique, thèse,  
.droit, Paris, 1906 -  
WALINE (M), Traité élémentaire de droit administratif, Paris, ed,  
.1951 -