

توسيع سلطات القاضي الإداري لحماية الحقوق والحريات الأساسية Expand the powers of the administrative judge to protect fundamental rights and freedoms

بن عيسى قدور

مخبر القانون الدولي والتنمية المستدامة،

جامعة مستغانم

benaissa.mosta@gmail.com

مختاري فريد *

مخبر القانون الدولي والتنمية المستدامة،

جامعة مستغانم

mokhtari.farid1966@gmail.com

تاريخ إرسال المقال: 2023 /07 /17 تاريخ قبول المقال: 2023 /08 /24 تاريخ نشر المقال: 2023 /09 /15

الملخص:

لكل من القاضي العادي والقاضي الإداري أهمية كبيرة في حماية الحقوق والحريات الأساسية داخل المجتمع، لكن يبقى للقاضي الإداري دور أكثر فعالية لكونه يعمل على الإبقاء على التوازن الضروري بين حماية الأفراد من تعسف الإدارة وبين حماية النظام العام داخل المجتمع، من خلال توسيع مجال تدخل القاضي الإداري وتمكينه من صلاحيات أقوى، بحيث يتدخل بشكل منهجي وسريع من خلال تعزيز سلطاته التحقيقية والإجرائية وفتح مجالات جديدة لإيلاجها ومنها حماية البيئة وممارسة الشعائر الدينية وحماية الصحة العمومية والدفع بعدم دستورية القوانين كقاضي تصفية.

الكلمات المفتاحية: القاضي الإداري؛ توسع السلطات؛ الحقوق؛ الحريات.

Abstract:

Both the ordinary judge and the administrative judge have great importance in protecting basic rights and freedoms within society, but the administrative judge has a more effective role because it works to maintain the necessary balance between protecting individuals from the abuse of administration and protecting public order within society, by expanding the scope of the administrative judge's intervention. And empowering him with stronger powers, so that he intervenes systematically and quickly by strengthening his investigative and procedural powers and opening new areas for their penetration, including protecting the environment, practicing religious rites, protecting public health, and advocating the unconstitutionality of laws as a liquidation judge.

توسيع سلطات القاضي الإداري لحماية الحقوق والحريات الأساسية

Keywords: administrative judge; expansion of powers; Rights; liberties.

مقدمة:

يجب أن يقودنا تطور دور القاضي الإداري إلى اشكالية تكيف سلطاته وطريقة تدخله مع مهامه الجديدة، ولأنها لا ينبغي أن تعتمد على النظام القضائي ولا على طبيعة المنازعة ولكن فقط على طبيعة وأهمية التعدي على الحرية المعنوية، فيجب إعادة تصميم طرق حمايتها بشكل عميق. من مزايا كل من القضاة العاديين والإداريين في هذه المسألة، أنه خدمة للحريات، وضعت السلطان القضائيتان، كل حسب خصوصيتها، وسائل مختلفة ولكنها متكاملة، فحدد القاضي الإداري الجزء الرئيسي من عمله على مستوى المعايير، أما القاضي العادي فجعلها على مستوى الحقائق الملموسة. وبما أن القاضي الإداري هو المقوم الرئيسي لمشروعية عمل الإدارة ولمشروعية عمل السلطات العامة، فهو يساهم في فعالية الإطار القانوني الذي يشكل في الديمقراطية شرطا لا غنى عنه لتعايش الحريات وحمايتها. وعليه فهو يلعب دورا أساسيا في الحفاظ على الحقوق والحريات الأساسية للمواطنين، وبالأخص أكثرهم عرضة لسوء استخدام السلطة العامة، أما القاضي العادي فيتصدى للهجمات المباشرة على حقوقنا وحرياتنا، وتوقيع العقاب عليها إذا لزم الأمر، سواء كانت ناشئة عن سلطة عامة أو أفراد. إن هذا الجدل القائم بين دور القاضي العادي والقاضي الإداري في حماية الحريات الأساسية داخل المجتمع قد ازداد حدة في الجزائر بعد:

- أولا: اقرار نظام الازدواجية القضائية بصدور دستور 1996 والمادة 152 منه والتي تنص على "يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية"¹.
- ثانيا: صدور القانون 09/08 المتضمن قانون الاجراءات المدنية الادارية المؤرخ في 2008/02/25² الذي وسع من صلاحيات القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية. أما في فرنسا فقد عاد إلى واجهة المشهد القانوني، تحت تأثير تطورين متلازمين ولكن متناقضين ويمكن ان نوضح الامر أكثر من خلال النقاط الثلاثة التالية:

¹ المادة 152 من دستور 1996 والتي تقابلها المادة 171 من القانون رقم 16- 01 مؤرخ في 26 جمادي الاولى عام 1437، الموافق 6 مارس سنة 2016، المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 14، المؤرخة في 7 مارس سنة 2016.

² قانون 09/08، مؤرخ في 18 صفر عام 1429 هـ، الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 21، المؤرخة في 23 ابريل سنة 2008، ص 2.

توسيع سلطات القاضي الإداري لحماية الحقوق والحريات الأساسية

- أولاً: شهد دور القاضي الإداري في الحماية الفورية للحريات تطوراً مذهباً منذ منتصف التسعينيات، لا سيما بسبب اضمحاء الطابع القضائي على الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية ومنها الرقابة التي تُمارَس بشكل خاص على التدابير المتخذة فيما يتعلق بالأجانب (طرد من التراب الوطني) قرار مجلس الدولة الفرنسي رقم 107470 خاص بالسيد: بلقاسم (س) بتاريخ 19/04/1991³؛ وقرار مجلس الدولة الفرنسي (رفض اللجوء السياسي وطرد من التراب الوطني) رقم 169219 بتاريخ 03/07/1996 خاص بالسيد: كوني ليون⁴ Koné Léon، وكذلك من خلال أعمال مسؤولية الدولة على أساس المادة 3 من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، بسبب ظروف الاحتجاز غير اللائقة التي لا يزال العديد من المهاجرين غير الشرعيين إلى أوروبا يتعرضون لها.
- ثانياً: منذ دخول القانون رقم 597-2000 المؤرخ 30 يونيو 2000⁵ حيز التنفيذ، الذي يقضي بالإجراءات الموجزة (قصيرة الأجل والمبسطة) أمام المحاكم الإدارية، فإن هذه الأخيرة مدعوة إلى المعاقبة الفورية على أخطر الانتهاكات للحريات.
- ثالثاً: كان ادعاء القاضي العادي بشأن الوصاية الحصرية على الحريات موضع تساؤل مستمر، فاستفاد من تفسير ضيق للمادة 66 من الدستور الفرنسي⁶، وقام المجلس الدستوري في الواقع بتخفيض المجال المحجوز للسلطة القضائية بشكل تدريجي إلى المعرفة الوحيدة بالإجراءات التي تحرم الحرية، كما فهمها بطريقة تقييدية بشكل متزايد، نظراً لأن المجلس يعتبر أن الحرمان من الحرية لمدة اثنتي عشرة ساعة ليس انتهاكاً للحرية⁷، أي شكل آخر من أشكال الانتهاك يقع الآن في نطاق حماية "الحرية الشخصية" وبالتالي يمكن أن يفلت من سيطرة القاضي العادي، بشرط أن تكون الإحالة إلى القاضي الإداري مفتوحة. ومن المفارقات أن ظهور قاضٍ إداري في مجال كان مخصصاً للقاضي العادي حتى الآن من شأنه أن يوجب تنازع الاختصاص بين القاضي العادي والقاضي الإداري وهذا قد يشكل خطراً على حماية الحريات.

³ قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 19/04/1991 تحت رقم 107470 خاص بالسيد: بلقاسم ... المجلة العامة للقانون فرنسا 1991

⁴ قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 03/07/1996 تحت رقم 169219 خاص بالسيد كوني ليون منشور ب recueil Lebon 1996

⁵ قانون رقم 597/2000 المؤرخ في 30 جوان 2000 متضمن الاستعجال أمام القضاء الإداري في فرنسا، جريدة رسمية فرنسية رقم 151 بتاريخ 01 جويلية 2000

⁶ Article 66 de la constitution de la république française du 04/10/1958 « Nul ne peut être arbitrairement détenu.

L'autorité judiciaire, gardienne de la liberté individuelle, assure le respect de ce principe dans les conditions prévues par la loi. » Légifrance.

⁷ قرار مجلس الدولة رقم 2015/527 (سؤال أولوي حول الدستورية) (QPC question prioritaire de constitutionnalité) بتاريخ 2015/12/22، الجريدة الرسمية الفرنسية رقم 299 بتاريخ 2015/12/26

توسيع سلطات القاضي الإداري لحماية الحقوق والحريات الأساسية

لذلك من الضروري تجنب هذا التنازع العقيم، وبعيداً عن الدعوى للعودة للاحتكار القضائي لضمان حماية الحريات، فإننا نجد أن دور القاضي الإداري قد شهد تطوراً ملحوظاً وبالتالي من الضروري أن نبحث في طرق تكييف سلطاته وطرق تدخله مع مهامه الجديدة.

إن السؤال الواجب طرحه هنا ليس "من هو القاضي (عادي أو إداري) الذي يجب أن يحمي الحريات؟" ولكن ما إذا كانت الظروف العامة التي يعمل فيها كلاهما تسمح لهما حقاً بضمان تلك الحماية؟ يؤدي الرد على هذا التساؤل إلى رسم منظور ليس لمنافستهما، بل لتقاربهما وتكاملهما. وبالتالي، ولأنهما لا ينبغي أن يعتمدا على النظام القضائي ولا على طبيعة النزاع ولكن فقط على طبيعة ومدى التعدي على الحرية المعنية، وعليه فيجب إعادة التفكير في مجال تدخل القاضي الإداري (مبحث أول) وثانياً توسيع مجالات تدخل القاضي الإداري مقارنة بالقاضي العادي "توسيع صلاحياته" (مبحث ثاني).

المبحث الأول: مجال تدخل القاضي الإداري

باستثناء الإجراءات المستعجلة، يظل تدخل القاضي الإداري مبنياً على نموذج قاضي الفعل (القاضي العادي)، ولا يفصل في شرعية الإجراءات الإدارية إلا إذا تم رفعه إليه وفي إطار زمني خاص به. في حين أن حكم القاضي العادي هو في الغالب إلزامي وسابق، فإن هذه الطبيعة غير المؤكدة والمتأخرة في بعض الأحيان لتحكمه في المنازعة هي في صميم النقد الموجه إلى قدرته على ضمان حرياتنا بشكل كافٍ. لذلك، ومن خلال هذا المبحث سوف نتطرق إلى القيود المفروضة على تدخل القاضي الإداري (مطلب أول) ثم نفتح المجال لعرض مجالات جديدة لتدخل القاضي الإداري على سبيل الاستدلال لا الحصر (مطلب ثاني).

المطلب الأول: عدم جواز توجيه القاضي الإداري أوامر للإدارة

الفرع الأول: قبل صدور قانون 08/09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية

قبل صدور القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية نورد هنا مثالين لقرارات صادرة من المجلس الأعلى ومجلس الدولة تبين الاتجاه العام الذي انتهجه القاضي الإداري الجزائري والمتضمن عدم جواز توجيه أوامر للإدارة ولن نخوض في بعض الاجتهادات لاستقراء نص قانون الإجراءات المدنية القديم التي تحيلنا إلى بعض الاستثناءات وهي ليست موضوع مقالنا.

توسيع سلطات القاضي الإداري لحماية الحقوق والحريات الأساسية

- قرار المجلس الأعلى المؤرخ في 18/03/1978 المتضمن "«لا تملك الهيئة القضائية الادارية توجيه اوامر للإدارة وهذا المنع يعم كل فروع القانون الاداري»"⁸

- قرار مجلس الدولة، الصادر بتاريخ 15 / 7 / 2002⁹، المتضمن ان العارضين يلتزمان الغاء القرار الصادر عن الغرفة الادارية لمجلس قضاء وهران بتاريخ 2222/04/2000 القاضي برفض دعواهما لعدم التأسيس، وعن طريق الفصل في القضية من جديد الزام مديرية المصالح الفلاحية لولاية وهران بتسوية وضعيتهما الادارية على القطعة الارضية التي يحوزانها...، وعليه يرى مجلس الدولة في هذا الشأن انه ليس بإمكان القضاء ان يصدر أوامر أو تعليمات للإدارة، فهو لا يستطيع ان يلزمها بالقيام بعمل وان سلطته تقتصر فقط على الغاء القرارات المعيبة أو الحكم بالتعويض... حيث ان طلب العارضين الرامي الى تسوية وضعيتهما الادارية على القطعة المتنازع عليها هو من. صلاحية هيئة مختصة لذلك فان القضاء لا يستطيع التدخل في هذه الصلاحية".

الفرع الثاني: بعد صدور القانون رقم 08 / 09، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية.

في هذه المرحلة عرفت الدولة الجزائرية عدة إصلاحات في مختلف القطاعات، ومن بينها قطاع العدالة مراعاة لمستجدات التحولات السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي أدت إلى تنوع المنازعات وتعقدها، وتكريس مبادئ الاجتهاد القضائي الوطني المتواتر طيلة ستة عقود مضت، ومواكبة تطور اتجاهات القوانين المقارنة، والتنسيق والانسجام مع الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي انضمت إليها الجزائر، وتجسيد توصيات اللجنة الوطنية لإصلاح العدالة، وما خلصت إليه الندوة الوطنية لتقييم مسار الإصلاح من توصيات، من هذا المنطلق فإن مقومات مشروع هذا القانون، جاء لتجسيد المبادئ الآتية:¹⁰

- مساواة المواطنين أمام القضاء،
- تيسير اللجوء إلى مرفق القضاء،
- توفير شروط ضمان المحاكمة العادلة، وذلك من خلال:
- تكريس حق الدفاع للجميع
- الوجيهة في العمل القضائي
- حق اللجوء الى استعمال طرق الطعن القضائي المختلفة

⁸ قرار المجلس الأعلى المؤرخ في 18/03/1978 الغرفة الادارية - مؤرخ في 18 / 3 / 1978، المجلة القضائية، للمحكمة العليا، العدد 4، الجزائر، 1990، ص 179 وما يلها

⁹ قرار مجلس الدولة، الصادر بتاريخ 15 / 7 / 2002، مجلة مجلس الدولة، العدد 2، الجزائر، 2002، ص 67.

¹⁰ بربارة عبد الرحمان شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، منشورات بغدادي، طبعة ثانية الجزائر 2009 ملحق أول ص 3

توسيع سلطات القاضي الإداري لحماية الحقوق والحريات الأساسية

وبناء على هذه الاعتبارات وغيرها استوجب إعادة النظر في قانون الإجراءات المدنية برمته وبمنهجية جديدة، تبنت تتبع مسار الدعوى المدنية، من وقت قيدها وسيرها وممارستها أمام الجهات القضائية بدرجاتها المختلفة انتهاء بصدور الحكم النهائي وتنفيذه، من منطلق لزوم ضمان التطابق والانسجام مع المبادئ الدستورية¹¹ وبصدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية لسنة 2008¹²، كرس هذا الأخير مجموعة من السلطات الخاصة بالقاضي الإداري فقد وسع من سلطاته، وهذا من باب تحقيق استقلال وظيفي فعلي للقاضي الإداري وجعله يتمتع بسلطة تجاه الإدارة التي يراقبها، ولهذا كرس مجموعة من القواعد التي وسعت من سلطات القاضي الإداري في التحكم في المنازعات الإدارية وفي التصدي للإدارة العامة وهو بذلك جعل من نظام الازدواجية القضائية في الجزائر يجسد منعطفًا مهمًا، معطيا الانطباع أنها أنجع من نظام الأحادية القضائية في معالجة القضايا الإدارية (المواد من 919 إلى 922 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الفصل الثاني في الاستعجال الفوري القسم الأول في سلطات قاضي الاستعجال).

المطلب الثاني: الامر بالغرامة التهديدية لتنفيذ (امر -حكم-قرار -) القاضي الاداري

ورد في قانون الاجراءات المدنية والادارية لسنة 2008 من خلال المواد من 978 الى 985 النص على الغرامة التهديدية، وهي عقوبة مالية تبعية تحدد بصفة عامة عن كل يوم تأخير، يصدرها القاضي بقصد ضمان حسن تنفيذ حكمه أو حتى بقصد ضمان حسن تنفيذ أي إجراء من إجراءات التحقيق وهي تقرير القضاء مبلغ مالي لفائدة الدائن وبطلب منه، يضطر الممتنع عن التنفيذ بأدائه له عن كل فترة زمنية في تأخير تنفيذ الالتزام. هذه الفترة الزمنية قد تقدر بالساعات أو الأيام أو الأسابيع حسب طبيعة الالتزام، على انه جرى العرف القضائي على تحديدها بالأيام¹³

وقد اتاحت المادة 978 من قانون الاجراءات المدنية والادارية امكانية الجمع بين الفصل بإلغاء القرار الاداري المشوب بعيب المشروعية وامر الادارة بتنفيذ القرار الاداري في ذات الوقت اذا طلب منه ذلك فجاء نص المادة كما يلي: " عندما يتطلب الأمر أو الحكم أو القرار إلزام أحد

¹¹ بربارة عبد الرحمان شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية مرجع سابق ص 03

¹² قانون رقم 09-08 مؤرخ في 25 فيفري 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والادارية، جريدة رسمية العدد 21 سنة 2008

¹³ رمضان غنائي، عن موقف مجلس الدولة من الغرامة التهديدية في المادة الادارية، تعليق على قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 8 / 4 / 2003 ملف رقم

014989، (مقال منشور)، مجلة مجلس الدولة، العدد 4، الجزائر، 2003، ص 17

توسيع سلطات القاضي الإداري لحماية الحقوق والحريات الأساسية

الأشخاص المعنوية العامة أو هيئة تخضع منازعاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية باتخاذ تدابير تنفيذ معيّنة تأمر الجهة القضائية الإدارية المطلوب منها ذلك في نفس الحكم القضائي بالتدبير المطلوب مع تحديد أجل للتنفيذ عند الاقتضاء".

المبحث الثاني: توسيع مجالات تدخل القاضي الإداري مقارنة بالقاضي العادي

لا يتعلق الأمر هنا بالمطالبة بالمراجعة القضائية لجميع القرارات الإدارية. في مجتمع يدعي أنه ديمقراطي، فالأمر أولاً وقبل كل شيء يعود إلى المواطن لتأكيد وعيه بحقوقه. ولضمان حد أدنى من الفعالية للإطار القانوني المخصص لحماية حرياتنا، فإن تدخل القاضي ضروري في جميع الحالات، بمجرد أن يصل التعدي درجة معينة من الخطورة أو أنه يؤثر بشكل خاص على شخص هش. وبالتالي، يجب أن يأمر القاضي العادي بجميع تدابير الحرمان ولكن أيضاً المقيدة للحرية الصادرة بحق شخص مشتبه به أو متهم بارتكاب جريمة، سواء كان الأمر يتعلق بتمديد الحجز لدى الشرطة، أو إطالة مدة الاحتجاز السابق للمحاكمة أو وضعه تحت الإشراف القضائي أو الإقامة الجبرية أو تحت المراقبة الإلكترونية.

كما أن القاضي الجزائي مختص بالبت في التفتيش أو جميع الإجراءات التي تنتهك الخصوصية التي تتكون من اعتراض الاتصالات الهاتفية والمراقبة السمعية البصرية وتقنيات التحقيق الرقمي التي أقرها المشرع تدريجياً.

إن القاضي المدني مدعو أيضاً للحكم بشكل منهجي عندما تكون الحقوق أو المصالح الأساسية لقاصر أو شخص بالغ غير قادر موضع خلاف. وبالمثل، فإن القاضي في قضايا الأسرة أو قاضي الأحداث هو فقط من يمكنه تقييد ممارسة الفرد لحقوقه الأبوية. وبالتالي، يمكننا أن نعتبر، بشكل عام، أن القاضي العادي في وضع يسمح له بأداء مهمته في تأمين الحريات.

وعلى العكس من ذلك، لا يخضع أي قرار إداري اليوم تلقائياً للمراجعة من قبل المحاكم الإدارية. وهذا، على الرغم من أنه بموجب الامتياز المسبق، الذي يسمح للإدارة باتخاذ تدابير تقييدية قانونية وقابلة للتنفيذ على الفور فيما يتعلق بأي فرد، فإن العديد من الأفعال التي تهدف للسيطرة عليها تمثل بُعداً قسرياً لا يمكن إنكاره. بعبارة أخرى، أن الإجراءات التي يُعترزم إحالتها إليه تبرر موقفاً قريباً من القاضي الجزائي.

ففي أوروبا نجد الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان التي تشير في مادتها 05 منها على أن القرارات الإدارية الأكثر قسرية هي، علاوة على ذلك، موضوع إذن مسبق من المحاكم القضائية. وبالتالي، فإن

توسيع سلطات القاضي الإداري لحماية الحقوق والحريات الأساسية

إجراءات الحبس التي تأمر بها السلطة الإدارية، مثل الاعتقال الإداري أو الإبقاء في منطقة انتظار للأجانب دون تصريح إقامة، يجب أن تخضع على الفور لرقابة قاضي الحريات والاحتجاز. وفي فرنسا منذ صدور القانون رقم 1510-2017 المؤرخ 30 أكتوبر 2017¹⁴، فإن قاضي الحريات والاحتجاز هو المسؤول عن التصريح بعمليات التفتيش الإداري المأخوذة من نظام حالة الطوارئ والتي يمكن أن ينفذها المحافظ (le préfet) فيما يتعلق بالأشخاص المشتبه في قيامهم بأنشطة (إرهابية) أو حتى مجرد تعاطف "مع تنظيم إرهابي".

ومع ذلك، هناك قرارات إدارية تمثل درجة عالية لا يمكن إنكارها من الإكراه، دون أن تخضع لمراجعة منهجية من قبل القاضي. إن إجراءات تقييد حرية المجيء والذهاب للأشخاص، شهدت نمواً ملحوظاً على مدار الخمسة عشر عاماً الماضية في فرنسا. نذكر على سبيل المثال الإقامة الجبرية والمنع من دخول الأراضي الفرنسية التي قد يفرضها المحافظ على الأجانب الذين يوجدون في وضع غير نظامي.

نذكر أيضاً قرارات (حظر الملاعب) التي يمكن اتخاذها ضد المشجعين "الهوليفنز HOOLIGANS" الذين من المعروف أن سلوكهم يهدد النظام العام.

وأخيراً، نذكر الإجراءات الإدارية المختلفة المكرسة لـ "مكافحة الإرهاب" المعتمدة منذ عام 2014 ولا سيما حظر مغادرة البلاد والإقامة الجبرية المفروضة على الأشخاص المنتمين إلى جماعات إرهابية والعائدين من "مسرح العمليات الإرهابية خارج التراب الوطني الفرنسي" أو الذين يشكل سلوكهم تهديداً بسبب صلاتهم بتنظيمات مصنفة كإرهابية.

تبدو هذه الإجراءات المختلفة أكثر قسرية من حيث أنها تتجاوز عتبة حرية المجيء والذهاب ومع ذلك تبني المجلس الدستوري الفرنسي، مفهوماً مقيداً بشكل خاص لمفهوم الحرمان من الحرية، في حين أن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان تعتبر أنه بين "الحرمان من الحرية وتقييدها، لا يوجد فرق لكن هناك فقط اختلاف في الدرجة أو الشدة وليس في الطبيعة أو الجوهر" نأخذ مثال على ذلك وضع مجموعة من الناشطين الخضر بمناسبة التحضير لندوة البيئة cop21، تحت الإقامة الجبرية

« Dans le cadre de l'état d'urgence, déclaré par décret du 14 novembre 2015 et prorogé par la loi n° 2015-1501 du 20 novembre 2015, qui a également modifié la loi n° 55-385 du 3 avril 1955 relative à l'état d'urgence aux fins de « renforcer l'efficacité de ses dispositions », le ministre de l'intérieur a décidé, en

¹⁴ LOI n° 2017-1510 du 30 octobre 2017 renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme JORF n°255 du 31/10/2017.

توسيع سلطات القاضي الإداري لحماية الحقوق والحريات الأساسية

application de l'article 6 de cette loi, d'assigner à résidence des militants écologistes qui auraient préparé des actions de contestation visant à s'opposer à la tenue et au bon déroulement de la « Cop21 ».¹⁵

كيف يمكننا أن نبرر من وجهة نظر حماية الحريات، تدبيراً مقيداً مثل (الرقابة القضائية أو إيداع طفل قاصر) عدم امكانية تمديده دون مساعدة قاضٍ بينما يكون تمديد الإقامة الجبرية متروكا لمبادرة الإدارة؟

علاوة على ذلك، وبضغط من المجلس الدستوري الفرنسي، جاء المشرع مؤخراً لإعادة النظر في المهمة التقليدية للتقاضي الإداري، من خلال ضرورة الإذن المسبق للقاضي الإداري لاستغلال بيانات الكمبيوتر التي تم الحصول عليها أثناء بحث تم إجراؤه في ظل حالة الطوارئ وفي حالة رفض القاضي الإداري الاستعجالي تقديم الإذن المسبق يتم التخلص من هذه المعطيات أو يعاد تسليم الحامل الإلكتروني (قرص مضغوط أو فلاش ديسك) للشخص المعني بها (صاحبها).¹⁶

إن هذا التطور يفترض مسبقاً إعادة التفكير بجدية في الولاية القضائية الإدارية، حيث لا يمكن للقاضي نفسه، دون التأثير على الحياد الموضوعي لمنصبه، أن يبت في سلامة الإجراءات الذي سمح به سابقاً. وبالتالي، فإن الاعتراف بصلاحيات إشراف مسبق للقاضي الإداري يفترض تكليف محكمة منفصلة بمراجعة شرعية القرار محل الانتقاد. مثل ما هو معمول به في الإجراءات الجزائية، فيما يتعلق بالاستئناف ضد أوامر قاضي التحقيق (حالة غرفة الاتهام)، يمكن للمرء بالتالي أن يتصور تشكيلاً معيناً ومشابهاً على مستوى محكمة الاستئناف الإدارية بشأن الطعون المقدمة ضد هذا الإذن، ومع ذلك فإن هذا التطور لن يعزز دوره كضامن للحريات إلا إذا تم، في نفس الوقت، تقليص الحدود الزمنية التي يحكم فيها القاضي الإداري على شرعية التطورات الجديدة لتدخلات الإدارة لحرمان الأفراد من حرياتهم وهذا ما سوف نفصله لاحقاً، ونورد الآن مجموعة من الأمثلة على المجالات الجديدة التي يتدخل فيها القاضي الإداري بفعالية ونقدمها على سبيل الاستدلال لا الحصر.

¹⁵ François GILBERT, état d'urgence : rapide aperçu des décisions de section du 11 décembre 2015, Blog du droit administratif

¹⁶ Article 11 de la loi 2017-258 du 28/fevrier2017 « L'autorité administrative demande, dès la fin de la perquisition, au juge des référés du tribunal administratif d'autoriser leur exploitation. Au vu des éléments révélés par la perquisition, le juge statue dans un délai de quarante-huit heures à compter de sa saisine sur la régularité de la saisie et sur la demande de l'autorité administrative. Sont exclus de l'autorisation les éléments dépourvus de tout lien avec la menace que constitue pour la sécurité et l'ordre publics le comportement de la personne concernée. En cas de refus du juge des référés, et sous réserve de l'appel mentionné au dixième alinéa du présent I, les données copiées sont détruites et les supports saisis sont restitués à leur propriétaire ».

توسيع سلطات القاضي الإداري لحماية الحقوق والحريات الأساسية

المطلب الأول: امثلة لتدخل القاضي الإداري في مجالات عامة

أصبح للقاضي الإداري دور كبير في مجالات جديدة عليه تمس بالبيئة والصحة العمومية من الضروري ان تتخذ اجراءات من الضبط الإداري في مواجهة مشكلات حماية البيئة والصحة العمومية وتتخذ هذه الاجراءات في إطار القانون العام وتصدرها السلطات العامة في ظل رقابة القاضي الإداري للوقوف على مدى مشروعيتها من ناحية ومن ناحية أخرى مراقبة اركان المسؤولية الادارية للتعويض عن اضرار التلوث البيئي خاصة وان هذا المجال أصبح يمس بمستقبل البشرية قاطبة اضافة الى التهديدات على الصحة العامة للبشرية وخاصة مع جائحة كوفيد 19.

الفرع الأول: تدخل القاضي الإداري في مجال حماية البيئة

بما أن السباق في هذا المجال هو القاضي الإداري الفرنسي فان اهتمامنا سوف ينصب على اهم القرارات الحديثة جدا التي اصدرها مجلس الدولة الفرنسي والتي من خلالها فتح مجالات جديدة جدا وغير معهودة في القضاء الإداري وفي هذا السياق نتطرق الى اهم قرار في هذا الصدد وقد وصفته الاستاذة: Marta Torre –Schaub¹⁷ بأنه قرار القرن، ونوجزه فيما يلي:

● قرار المحكمة الادارية لباريس بتاريخ 14 اكتوبر 2021¹⁸، جمعية اوكسفام فرنسا - جمعية قضيتنا جميعا -مؤسسة من اجل الطبيعة والانسان واخيرا جمعية "قرين بيس" فرنسا ASSOCIATION OXFAM France- ASSOCIATION NOTRE AFFAIRE À TOUS- FONDATION POUR LA NATURE ET L'HOMME- ASSOCIATION GREENPEACE FRANCE ضد الدولة الفرنسية.

من خلال هذا القرار فان مجلس الدولة الفرنسي يطلب من الدولة الفرنسية بأن تتخذ كل تدبير من شأنه تحقيق الاهداف التي حددتها الدولة الفرنسية من اجل تخفيض انبعاث غازات الاحتباس الحراري ومن اجل وقف تفاقم الضرر في المستقبل بسبب عدم امتثال الدولة لميزانية الكربون واتخاذ كل الاجراءات لتحقيق الاهداف التي وضعتها فرنسا للحد من انبعاث الغازات المتسببة في الاحترار البيئي على النحو المحدد في المادة 4-100L من قانون الطاقة¹⁹.

الفرع الثاني: تدخل القاضي الإداري في مجال الصحة العمومية (ظروف كوفيد 19)

¹⁷ Marta Torre-Schaub, directrice de recherche au CNRS, enseignante en droit de l'environnement à Paris I et directrice du groupement de recherche interdisciplinaire Climalex. Article publié dans le journal le monde paru le 15/10/2021.

¹⁸ TA Paris 14 octobre 2021 Association Oxfam France, req. n° 1904967, 1904968, 1904972, 1904976/4-1

¹⁹ Code de l'énergie, www.actu-juridique.fr · 9 novembre 2021

توسيع سلطات القاضي الإداري لحماية الحقوق والحريات الأساسية

من بين المجالات الجديدة التي اخذت حيزا متميزا في تدخل القاضي الإداري نجد مجال الصحة العمومية وخاصة في السنتين الأخيرتين 2020-2021، مع ظروف جائحة كورونا حيث كان للقاضي الإداري الفرنسي نشاطا مميزا وهاما فتح من خلاله مجالات جديدة غير معهودة خاصة في التصدي للقرارات الصادرة عن السلطة العمومية (الضبط الإداري) والتي وصفت بأنها قرارات قمعية ومقيدة للحريات الفردية والجماعية بشكل غير مسبوق.

وفي ذات السياق ولأن القاضي الفرنسي كانت له اجتهادات كثيرة ومنشورة فإننا سوف نتطرق لها في حين لم نتمكن من الحصول على اجتهادات القاضي الإداري الجزائري في هذا المجال ونرجع ذلك ربما لعدم نشرها بشكل واسع لاستغلالها من طرف الباحثين أو ربما لعدم وجودها اصلا.

• قرار مجلس الدولة الفرنسي مؤرخ في 26/07/2021²⁰ بين الفيدرالية الوطنية لمؤسسات الأنشطة البدنية والهوايات - الجمعية الفرنسية لمساحات الترفيه - نقابة أنشطة الترفيه la Fédération nationale des entreprises des activités physiques de loisirs (ACTIVE-FNEAPL-, l'Association française des espaces de loisirs indoor (SPACE) - et le Syndicat des loisirs actifs. ضد الدولة الفرنسية.

من خلال عريضة مودعة لدى كتابة ضبط مجلس الدولة الفرنسي تطالب هذه الاطراف بتعليق العمل بالمرسوم رقم 2021/955 المؤرخ في 01 جوان 2021، والمتضمن الاجراءات الخاصة بتسيير حالة الخروج من أزمة كوفيد 19²¹.

وقد تم رفض الطلب لعدم تقديم دفعات جديدة من شأنها تعليق العمل بالمرسوم المذكور اعلاه.

المطلب الثاني: تدخل القاضي الإداري لحماية الحقوق والحريات الأساسية

الفرع الأول: تدخل القاضي الإداري لحماية حقوق المساجين (كمثال اول)

من الآثار السلبية لجائحة كوفيد 19 هو تدخل السلطات العمومية لتقييد حريات الافراد الجماعية والفردية بحجة حماية المجتمع من انتشار الوباء وقد مست هذه الاجراءات الافراد الاحرار وحتى الافراد المحبوسين ومثال على ذلك حرمان الاشخاص المحبوسين من حق حضور جلسات المحاكمات العلنية للدفاع عن حقوقهم بحضور محاميهم ولجأت السلطات العمومية لفرض اجراء المحاكمات عن طريق المحاورة المرئية عن بعد وقد تضرر من خلال هذا الاجراء الأشخاص المحبوسين لعدم تمكنهم من

²⁰ Conseil d'État, Juge des référés, 26/07/2021, 454754, Inédit au recueil Lebon

²¹ Décret n° 2021-955 du 19 juillet 2021 modifiant le décret n° 2021-699 du 1er juin 2021 prescrivant les mesures générales nécessaires à la gestion de la sortie de crise sanitaire, JORF n°0166 du 20 juillet 2021.

توسيع سلطات القاضي الإداري لحماية الحقوق والحريات الأساسية

الحضور الفعلي والجسدي للمحاكمة وهو أمر يساعدهم في الدفاع أحسن أمام القاضي لحماية حقوقهم، وقد اعتبر الكثير من المحامين هذا الاجراء هدرا لحق الدفاع. ونورد هنا مثال لقرار مجلس الدولة الفرنسي بهذا الشأن:

• قرار مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 12 فبراير 2021²² بين نقابة محامي فرنسا ونقابة القضاة وجمعية الدفاع عن حقوق المحبوسين، وبموجب عريضة مودعة لدى كتابة ضبط مجلس الدولة مستندة على نص المادة 521-2 من قانون القضاء الإداري الفرنسي بموجبه ومتضمنة طلب تعليق العمل بنص المادة 02 من الامر رقم 1401-2020 المؤرخ في 18 نوفمبر 2020²³، المتعلق بتكييف القواعد المطبقة على الجهات القضائية الجزائية خاصة ما تعلق بالمحاكمة عن بعد بتقنية المحاورة المرئية عن بعد. وقد قضى مجلس الدولة بقبول الدعوى وبتعليق العمل بنص هذه المادة معتبرا انه اجراء أخل بمبادئ المحاكمة العادلة التي تمنح للمحبوسين حق حضور المحاكمة جسديا لتمكينهم من ممارسة حقهم في الدفاع عن أنفسهم مع محاميهم.

الفرع الثاني: تدخل القاضي الإداري لحماية حرية ممارسة الشعائر الدينية في اماكن العبادة تحت ظل جائحة كوفيد 19 (كمثال ثاني)

دائما في ظل جائحة كوفيد 19 مست قرارات السلطة العامة من خلال الضبط الإداري حقوق وحريات أساسية كثيرة ومنها حرية ممارسة الشعائر الدينية في أماكن العبادة (كنائس -مساجد- معابد..) وقد أمرت السلطات العمومية بغلق تام لاماكن العبادة المختلفة في مرحلة اولى ثم قيدت وحددت عدد الاشخاص المسموح لهم بممارسة هذه الشعائر وهنا تدخل القاضي الإداري الفرنسي باجتهادات كثيرة هي في حقيقة الأمر بمثابة مجال جديد لتدخله وقد فتح بذلك افاق غير معهودة لحماية الحقوق والحريات الاساسية ونورد مثال من اجتهادات مجلس الدولة الفرنسي فيما يلي:

• قرار مجلس الدولة مؤرخ في 2020/11/29²⁴ رقم 4469 30 بتاريخ 29 نوفمبر 2020 بين جمعية (سيفيتاس CIVITAS) ضد الوزير الاول ومن خلال عريضة مودعة لدى كتابة ضبط مجلس الدولة الفرنسي على اساس المادة 521-2 من قانون القضاء الإداري تطلب باتخاذ كل تدبير من شأنه توقيف اي اجراء يخل بحرية المعتقد وممارسة الشعائر الدينية بكل حرية.

²² Conseil d'État, Juge des référés, 12/02/2021, 448972, Inédit au recueil Lebon.

²³ Ordonnance n° 2020-1401 du 18 novembre 2020 portant adaptation des règles applicables aux juridictions de l'ordre judiciaire statuant en matière pénale. JORF n°0280 du 19 novembre 2020.

²⁴ Conseil d'État, Juge des référés, 29/11/2020, 446930, Inédit au recueil Lebon

توسيع سلطات القاضي الإداري لحماية الحقوق والحريات الأساسية

وقد استجاب مجلس الدولة الفرنسي بقبول الدعوى وحث الوزير الاول الفرنسي وفي اجل ثلاثة ايام ابتداء من تاريخ تبليغ الحكم وتطبيقا لنص المادة L3131-15 من قانون الصحة العمومية بان يعدل المادة 47 من المرسوم رقم 2020-1310 المؤرخ في 29 اكتوبر 2020 واتخاذ الاجراءات الملائمة لحماية حرية العبادة في التجمعات في اماكن العبادة

« Il est enjoint au Premier ministre de modifier, dans un délai de trois jours à compter de la notification de la présente ordonnance, en application de l'article L. 3131-15 du code de la santé publique, les dispositions du I de l'article 47 du décret n° 2020-1310 du 29 octobre 2020, en prenant les mesures strictement proportionnées d'encadrement des rassemblements et réunions dans les établissements de culte ».

الخاتمة:

إن الخوض في موضوع توسيع صلاحيات القاضي الإداري انما هو من اجل حماية اكبر للحقوق والحريات الاساسية للأفراد داخل المجتمع وقد اصبح فعلا للقاضي الإداري اهمية كبرى لحماية هذه الحقوق والحريات وقد لاحظنا من خلال مرحلة جائحة كوفيد 19 ان القاضي الإداري الجزائري قد تغيب تماما ولم يكن له أي اثر في حماية حريات وحقوق الافراد رغم ان السلطة التنفيذية قد امطرت المجتمع الجزائري بكم هائل من النصوص التنظيمية واللوائح في اطار الضبط الإداري الصحي وكلها كانت مقيدة للحريات الاساسية التي يضمنها الدستور وقوانين الجمهورية لكن في هذا الظرف الاستثنائي لم نجد أي اثر للقاضي الإداري كحامي للحريات والحقوق بخلاف ذلك تميز القاضي الإداري الفرنسي باجتهادات كثيرة ومهمة اثبت من خلالها انه فعلا حامي الحقوق والحريات داخل المجتمع.

كذلك الامر بالنسبة لحماية البيئة فقد كان للقاضي الإداري الفرنسي دورا مهما في ترسيخ مفاهيم جديدة واكتسح مجالات جديدة لحماية البيئة لم تكن معروفة سابقا وقد لاحظنا دور القاضي الإداري في توجيه مهل لأعلى هرم السلطة التنفيذية (الوزير الاول الفرنسي) لاحترام التزاماتها في مجال احترام وحماية البيئة وهو يعتبر تطورا مهما وصل اليه القاضي الإداري الفرنسي.

واخيرا لاحظنا ان للقاضي الإداري الفرنسي اهمية كبرى في مجال حماية حقوق وحريات الافراد وحتى المساجين وقد اعتبر ان محاكمة الاشخاص بطريقة المحاكمة المريعة عن بعد، تعد مساسا كبيرا بحقوق الافراد في حق الدفاع ومساسا بمبدأ الوجاهية القضائية.

اما بالنسبة لمجال حماية حقوق الافراد وحرياتهم في ممارسة العبادة في دور العبادة فتجلى ايضا الدور المهم الذي لعبه القاضي الإداري الفرنسي في حماية حريات الافراد في ممارسة العبادة خاصة في ظرف جائحة كوفيد 19 الذي استغلته السلطة التنفيذية في تقييد الحريات الاساسية بحجة حماية الصحة العمومية.

توسيع سلطات القاضي الإداري لحماية الحقوق والحريات الأساسية

ننتظر من القاضي الإداري الجزائري أن يحذو حذو نظيره الفرنسي الذي اكتسح مجالات جديدة غير معهودة لحماية الحقوق والحريات الأساسية ويكون بتمكينه من سلطات إضافية تخول له ذلك داخل المجتمع واستصدار قانون خاص بالقضاء الإداري منفصل تماما عن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الحالي وتمكين قضاة القضاء الإداري من تكوين متخصص من خلال مسار مهني في مجال القضاء الإداري دون سواه يكون التركيز فيه على دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية داخل المجتمع.

قائمة المصادر والمراجع:

- 01- دستور 1996، القانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس سنة 2016، المتضمن التعديل الدستوري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 14، المؤرخة في 7 مارس سنة 2016.
- 02- قانون 08/09، مؤرخ 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 21، المؤرخة في 23 أبريل سنة 2008
- 03- مرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 2010/12/30 الموافق 15 جمادى الأولى 1442 هـ يتضمن دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020 الجريدة الرسمية عدد 82 بتاريخ 2020/12/30
- 04- قانون عضوي رقم 18/16 المؤرخ في 2018/09/02 يحدد شروط وكيفيات تطبيق الدفع المسبق بعدم الدستورية، الجريدة الرسمية عدد 54 بتاريخ 2018/09/05.
- 05- قرار مجلس الدولة الفرنسي 1991/04/19 رقم 107470 المجلة العامة للقانون فرنسا 1991
- 06- قرار مجلس الدولة الفرنسي 1996/07/03 رقم 169219 منشور بـ recueil Lebon 1996
- 07- قرار المجلس الأعلى المؤرخ في 1978/03/18 الغرفة الإدارية - مؤرخ في 18/3/1978، المجلة القضائية، للمحكمة العليا، عدد 4، الجزائر، 1990.
- 08- قانون رقم 597/2000 المؤرخ في 30 جوان 2000 متضمن الاستعجال امام القضاء الإداري في فرنسا، جريدة رسمية فرنسية رقم 151 بتاريخ 01 جويلية 2000.
- 09- قرار مجلس الدولة، الصادر بتاريخ 15/7/2002، مجلة مجلس الدولة، العدد 2، الجزائر، 2002 .
- 10- قرار مجلس الدولة رقم 527/2015 بتاريخ 2015/12/22، الجريدة الرسمية الفرنسية رقم 299 بتاريخ 2015/12/26
- 11- بربرة عبد الرحمان شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية منشورات بغدادي، طبعة ثانية الجزائر 2009 ملحق أول

توسيع سلطات القاضي الإداري لحماية الحقوق والحريات الأساسية

- 12- رمضان غناي تعليق على قرار مجلس الدولة الصادر بتاريخ 8 / 4 / 2003 ملف رقم 014989،
مجلة مجلس الدولة، عدد 4، الجزائر، 2003
- 13- la constitution de la république française du 04/10/1958 Légifrance
- 14- LOI n° 2017-1510 du 30 octobre 2017 renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme JORF n°255 du 31/10/2017
- 15- François GILBERT, état d'urgence: rapide aperçu des décisions de section du 11 décembre 2015 , Blog du droit administratif
- 16- /a loi 2017-258 du 28/fevrier2017 relative a la sécurité publique JORF n°0051 du 1 mars 2017.
- 17- Marta Torre-Schaub Article publié dans le journal le monde paru le 15/10/2021
- 18- TA Paris 14 octobre 2021 Association Oxfam France, req. n° 1904967, 1904968, 1904972, 1904976/4-1
- 19- Conseil d'État, Juge des référés, 12/02/2021, 448972, Inédit au recueil Lebon
- 20- Conseil d'État, Juge des référés, 29/11/2020, 446930, Inédit au recueil Lebon
- 21- Conseil d'État, Juge des référés, 26/07/2021, 454754, Inédit au recueil Lebon
- 22- Décret n° 2021-955 du 19 juillet 2021 modifiant le décret n° 2021-699 du 1er juin 2021 prescrivant les mesures générales nécessaires à la gestion de la sortie de crise sanitaire, JORF n°0166 du 20 juillet 2021
- 23-Code de l'énergie, www.actu-juridique.fr · 9 novembre 2021.
- 24-Ordonnance n° 2020-1401 du 18 novembre 2020 portant adaptation des règles applicables aux juridictions de l'ordre judiciaire statuant en matière pénale. JORF n°0280 du 19 novembre 2020.