

الرقابة كضمانة لتحقيق الموازنة بين أعمال وتدابير الضبط الإداري وحماية الحريات والحقوق الأساسية.

د. مبخوتة أحمد

معهد الحقوق والعلوم السياسية

المركز الجامعي أحمد بن يحيى الوشرسي تيسمسيلت

ملخص:

تعد أعمال الضبط الإداري أحد أهم مظاهر نشاط الإدارة، بحيث يشكل وظيفة أصلية للإدارة تمارسها من أجل الحفاظ على النظام العمومي والصحة العمومية والسكينة العمومية إلى غير ذلك من المفاهيم التي تدخل ضمن اختصاصات الإدارة، فلا ريب أن تدابير الضبط الإداري تعدّ أخطر وسائل الإدارة التي من شأنها المساس بالحقوق والحريات الأساسية للأفراد، وباعتبار أن ممارسة تدابير الضبط الإداري تنسم بالقوة خاصة في جانبها الأمني، في مقابل كفاءة الحقوق والحريات الأساسية بموجب ترسانة من القوانين تمكن الفرد من ضمان حقوقه وإعطائه الوسائل الكفيلة بحفظ حقوقه وحرياته مما يمكن الفرد من ممارستها تحت رعاية الدولة، ومع ازدياد أهمية الضبط الإداري واتساع نشاط الإدارة فهنا تظهر أهمية الموازنة بين مباشرة تدابير الضبط الإداري، وضمانات حماية الحقوق والحريات الأساسية للأفراد، وقد تنوعت الضمانات ما بين الرقابة الإدارية، والرقابة القضائية، من أجل ضمان تطبيق مبدأ الشرعية، وهذا ما جعل نشاط الإدارة مع التطورات الهامة إلى حد أن أصبح فيها النشاط الإداري تحت الرقابة، خاصة الرقابة القضائية التي تعدّ أهم الضمانات لحماية حريات الأفراد وحقوقهم في مواجهة السلطات الإدارية، حيث يفرض هذا على أن تدابير الضبط الإداري أن تكون ملتزمة بمبدأ الشرعية وان مثل هذه التدابير يجب أن لا تكون ملغية بحريات الأفراد، بل يجب أن تكون منظمة لممارسة الحقوق والحريات المكفولة قانوناً، وبذلك تكون العلاقة بين أعمال وتدابير الضبط الإداري، والحقوق والحريات العامة للأفراد علاقة توازن تحكمها ضرورة توفر مقتضيات النظام العام من جهة، وبين ضمان ممارسة الأفراد لحقوقهم وحرياتهم، يكون ذلك وفق لتوفر ضمانات قانونية وأخرى قضائية، تجسيدا لمبدأ الشرعية الذي يضمن ويكفل النظام العام باستمراره في نفس الوقت يتبنى احترام الحقوق والحريات الأساسية للأفراد.

مقدمة:

إن مباشرة ممارسة تدابير الضبط الإداري تقضي إلى اللجوء لاستخدام جملة من الأساليب والوسائل القانونية تهدف تحقيق النظام العام، الذي يعدّ الهدف الأساسي للنشاط الإداري إلا أنه في سياق ذلك أن يحدث مساس بالحريات العامة للأفراد مما يؤدي إلى انعكاسات عديدة تبدأ من الوهلة الأولى أنها تقييد للأفراد وتضييق عليهم إلا أن الهدف الأساسي منها هو حفظ النظام العام، ولكن أن سلطات الضبط الإداري قد تعرف انحرافاً عن هدفها، مما يشكل خطراً على حريات الأفراد، خاصة أن هذه السلطات لها أن تتخذ تدابير قانونية وأخرى مادية التي قد تكون تهدف في ظاهرها إلى حفظ النظام العام، لكن هذا التدخل قد يكون ملغياً وليس مقيداً لحقوق الأفراد وحرياتهم، ولأجل ذلك عمد المشرع إلى وضع آليات قانونية تحقق التوازن بين ممارسة الإدارة لسلطاتها الضبطية من أجل فرض النظام العام الذي قد يهدده الأفراد من خلال ممارستهم لحقوقهم المضمونة دستوريا سواء في الظروف العادية أو في الظروف الاستثنائية، فالإشكالية التي يتناولها هذا البحث تتمثل في طبيعة الضمانات سواء القانونية أو القضائية التي تشكل الضمانات التي من شأنها أن تضمن تحقيق التوازن بين مباشرة تدابير وأعمال الضبط الإداري وبين حماية الحقوق والحريات الفردية في سياق المحافظة على النظام العام، حيث تساؤل أيضاً هنا عن فعالية الرقابة على ضمانات أن تراعي سلطات الضبط الإداري حريات الأفراد عند مباشرة سلطاتها بموجب أعمال وتدابير ضبطية التي يمكن أن تلمس خطورتها عندما تباشرها في الظروف العادية ناهيك إذا ما باشرت في ظل الظروف الاستثنائية، هذه الأخيرة تتيح للإدارة بصفة عامة ولهيئات الضبط بصفة خاصة من إمكانية الخروج عن مبدأ المشروعية، خاصة لما تتميز به سلطات الضبط الإداري من سلطة تقديرية واسعة في الحالات الاستثنائية خصوصاً فيما يتعلق بممارسة

سلطات الضبط الإداري لاختصاصات جديدة، وبالتالي يستوجب أيضاً تمييز توفر ضمانات تحقيق الموازنة في الظروف العادية وفي الظروف الاستثنائية.

أولاً: ضمانات تحقيق الموازنة بين مباشرة تدابير الضبط الإداري وحماية الحقوق والحريات الأساسية في الظروف العادية:

عمد المشرع دائماً على توفير ضمانات من شأنها تجسيد مبدأ الشرعية، وفي مجال النشاط الإداري على وجه الخصوص، حيث عمل على توفير ضمانات حماية مبدأ الشرعية، الذي يعتبر كافلاً ودعامة أساسية لحماية الحقوق والحريات الأساسية للأفراد، خاصة أن سلطات الضبط يمكن أن تتجاوز الحدود المرسومة لها قانوناً وتطغى على حريات الأفراد مما يؤدي إلى إهدار جزء منها، وذلك على الرغم من النص على هذه الحريات وتوفير حماية دستورية وقانونية لها. ومن ثم وجود ضمانات تكفل للأفراد ممارسة حرياتهم من ناحية، وتحول دون اعتداء سلطات الضبط الإداري عليها دون وجه حق من ناحية أخرى.

1- تهديد أعمال وتدابير الضبط الإداري بمبدأ المشروعية:

إن النظام القانوني في الدولة ككل تقوم على احترام مبدأ الشرعية في جميع التصرفات القانونية وفق مبدأ سيادة القانون⁽¹⁾، وبمأن السلطة العامة في الدولة لكل هيئاتها وأجهزتها يجب أن تخضع للقواعد القانونية السارية المفعول في الدولة، ومن ثم تتحقق الشرعية الإدارية من خلال خضوع تدابير الضبط الإداري التي تعتبر نشاطاً إدارياً للنظام القانوني السائد في الدولة في مختلف قواعده⁽²⁾، ويؤدي خضوع الإدارة لذلك أن جميع تصرفاتها تقع تحت طائلة البطلان وعدم النفاذ إذا أخلت بتلك القواعد، بحيث نصت المادة 4 من المرسوم رقم 88-131 على ما يلي: يجب إن يندرج عمل السلطة الإدارية في إطار القواعد والتنظيمات المعمول بها وبمذه الصفة يجب أن تصدر التعليقات والمنشورات والمذكرات والآراء ضمن احترام النصوص التي تقتضيها⁽³⁾، فالشرعية هي إذن صفة ما هو مطابق للقانون، ويعبر مبدأ الشرعية المطبق على الإدارة إذا عن القاعدة التي يجب على الإدارة بموجبها أن تصرف وفقها. فالإدارة بما لها من سلطة عامة في كفالة النظام العام تملك أن تتدخل في مجال أي حرية من الحريات، هذا التدخل ينبغي أن يكون خاضعاً لمبدأ المشروعية ولرقابة القضاء. فسلطات الضبط الإداري في مواجهة الحريات العامة تختلف تبعاً لوجود نصوص تشريعية خاصة تنظم الحرية أو عدم وجودها⁽⁴⁾.

أ. حالة وجود نصوص قانونية تركز حماية الحقوق والحريات الأساسية:

فسلطات الضبط الإداري في مواجهة الحريات العامة تختلف تبعاً لوجود نصوص تشريعية خاصة تنظم الحرية أو عدم وجودها، وبما أن تدابير الضبط الإداري تمس مباشرة بالحقوق والحريات الأساسية، فإن مضمونها من الناحية القانونية يفرض على سلطات الضبط الإداري أن تخضع في تدابيرها لمبدأ الشرعية، الذي يقضي التزام واحترام القواعد القانونية على اختلاف مصادرها من ناحية أولى، واحترام العناصر الشكلية والموضوعية في قراراتها من ناحية ثانية⁽⁵⁾، وبمأن مصادر الشرعية تتعدد من تشريع مكتوب ومبادئ قانونية فإن سلطات الضبط الإداري عليه ان تخضع لتدابير وفقاً لهذه المصادر وتحترم مبدأ تدرج القواعد القانونية الذي يقضي بخضوع القاعدة الدنيا للقواعد الأعلى منها مرتبة وخضوع القرارات الفردية والأعمال المادية للقواعد التنظيمية⁽⁶⁾، وعلى سلطات الضبط الإداري أن تلتزم بهذه المصادر وذلك لأن أغلب المبادئ والأحكام الأساسية المتعلقة بالحريات العامة تحويها هذه المصادر فنجد في القوانين المقارنة أن أعمال الضبط الإداري تحترم وتلتزم بإعلانات حقوق الإنسان والالتزام بالمبادئ القانونية العامة وقد طبق مجلس الدولة في أحكامه المبادئ الواردة في إعلانات حقوق الإنسان وبلغى أعمال الإدارة المخالفة لها، أما بالنسبة لقوانينها فإن الحريات العامة والنص عليها نحده في الدستور كمصدر أول لمبدأ الشرعية فلا خلاف في ذلك على أن هذه القواعد الدستورية تمثل سلطات الضبط الإداري⁽⁷⁾.

فإذا كانت هناك نصوص تشريعية خاصة في شأن تنظيم الحريات العامة فإن جهات الضبط الإداري تلتزم بما ورد فيها من قيود، وبالتالي فإن كل إجراء تتخذه سلطات الضبط متجاوزة به تلك النصوص التشريعية وتلك القيود ينطوي على تجاوز للسلطة وبالتالي فهو معرض للإلغاء و يجب التقصي في مواجهة الإدارة عن الغرض المستهدف من النص القانوني الذي تطلبه الإدارة، فإذا جاء النص صريحاً في بيانه التزم هيئات الضبط في تطبيقها للقانون به وإذا انحرف عن حدوده كان قرارها مشوباً بعيب الانحراف في استعمال السلطة ويكون قابلاً للإبطال غير أنه في معظم الحالات قد لا ينص القانون على الغرض الذي لا يستهدفه المشرع من إصداره، هذا لا يعني أن

لجهة الإدارة سلطة مطلقة إذ يتعين خضوع نشاط الإدارة لفكرة الصالح العام، كما أن النصوص التشريعية المنظمة للحريات قد توسع من سلطات الضبط الأمني في مواجهة حرية من الحريات مع تحويل الأفراد ضمانات أمنية مقابلة لهذا التوسع، وعليه تكون سلطة الضبط مقيدة بوجود مراعاة الضمانات المقررة⁽⁸⁾، ومن جهة أخرى فتدابير الضبط الإداري هي عمل إداري كسائر الأعمال الإدارية فإنها تخضع للقواعد الشرعية من اختصاص والشكل المقرر لذلك وأن ترد على محل جائر قانوناً ولسبب يبرره وأن تستهدف السلطة تحقيق الغاية من ذلك، فمن حيث ركن الاختصاص يجب احترامه مكناً وزماناً واختصاصات سلطات الضبط الإداري محدد قانوناً، ما من حيث الشكل فإن حدد القوانين والتنظيمات إجراءات وأشكال معينة لإصدار القرارات حماية للمصلحة العامة وضمان لأفراد مثلاً أجاز تحقيق، أو اخذ رأي لجنة معينة، فإذا خالف سلطة الضبط الإداري هذه الشكليات إذ نص عليها القانون كن القرار الضبطي معيباً من حيث الشكل، أما من حيث المحل فيجب ان يكون محل إجراء الضبط الإداري مكناً وجائزاً قانوناً وإلا كان القرار غير مشروع لمخالفته القانون بالمعنى الواسع، وكذلك بالنسبة لعنصر السبب فيجب أن يقوم إجراء و تدابير الضبط الإداري يعلى سبب صحيح يبرره، ويكون هذا السبب صحيح من حيث الوقائع المنادية ومن حيث التكييف القانوني للحالة، ويجب أن يكون الهدف الذي يستهدفه مصدر القرار هو حماية النظام العام بمدلولاته المعروفة، فهذه العناصر الشكلية والموضوعية تشكل مضمون الرقابة، وحياد سلطة الضبط عن هذه العناصر يجعل هذه القرارات المشوبة بهذه العيوب عرضة للإلغاء⁽⁹⁾.

ب. حالة غياب نصوص تشريعية – مجال السلطة التقديرية في اتخاذ تدابير الضبط الإداري:

بما أن تدابير الضبط الإداري من شأنها أن تمس بالحقوق والحريات الفردية، والذي يقضي كما أسلفنا بخضوع سلطة الضبط الإداري بمبدأ الشرعية، واحترام القواعد القانونية، والتقيّد بالعناصر الشكلية والموضوعية، ومن ذلك نكون أمام تقييد السلطة المطلقة، لكن الإشكال يطرح نفسه أكثر في حالة عدم وجود نصوص تشريعية تنظم علاقة سلطات الضبط الإداري والتدابير المتخذة بالحريات والحقوق الأساسية، فإن سلطاتها تختلف تقييداً واتساعاً، حسب الظروف الزمانية والمكانية المحيطة بممارسة الحرية، دون أن يعني ذلك أن سلطات الضبط الإداري مطلقة وخالية من كل قيد، بل هي مقيدة بالعديد من القيود منها ما هو مستمد من سلطة الضبط في حد ذاته التي يجب أن تكون متماشية ومقتضيات الصالح العام، ومنها ما يكون مستمد من فكرة الحرية التي تؤثر على سلطات الضبط الإداري حيث يجب أن تكون إجراءاته متناسبة معها حتى لا تطفئ عليها . وبالتالي نجد أن الحريات العامة تقييد سلطات الضبط الإداري ما يؤدي لخضوعها لرقابة القضاء الذي أطرده في هذا الاتجاه⁽¹⁰⁾ حيث يقوم بمراقبة تقدير هيئات الضبط الإداري لأهمية وخطورة الاضطرابات المتوقعة لبيان مدى ملائمة الإجراء الذي تقيده به سلطات الضبط حريات الأفراد وما إذا كان من الممكن اللجوء إلى إجراء أقل وطأة بدل الإجراء المتخذ لتحقيق الهدف المراد منه. ورقابة الملائمة لإجراءات الضبط الإداري التي تجدها ما يبررها في الرغبة الأكيدة لدى القضاء الإداري في تحقيق ضمانته لحقوق الأفراد وحررياتهم⁽¹¹⁾، وبذلك للإدارة تتمتع بقسط من حرية التصرف عندما تمارس اختصاصاتها القانونية بحيث يكون لها تقدير اتخاذ التصرف أو الامتناع عن اتخاذ أو تحاذه على نحو معين أو اختيار الوقت الذي تراه مناسباً للتصرف أو السبب الملائم أو في تحديد محله، ولذلك فإن السلطة التقديرية هي عبارة عن وسيلة لتطبيق القانون والالتزام بمبدأ الشرعية، غاية م في الأمر أن المشرع قدر أن منح من الحرية للإدارة في التصرف في موضوع م هو أجدى وافع لتحقيق الهدف من هذا الموضوع م لو قيدها بتوقيت أو أسلوب أو تصرف معين⁽¹²⁾، إن السلطة التقديرية لا تعني بأي حال من الأحوال أنها خروج عن مبدأ الشرعية ما دامت الإدارة تتصرف في حدود القانون، وهذه من خلالها ممارستها لهذه السلطة تطبيقاً للقانون والتزاماته، وفي هذا يقول الأستاذ rivero أن السلطة التقديرية ليست مناقضة لمبدأ الشرعية، فالإدارة عندما تتصرف بصفة تقديرية فهي لا تخرج عن الشرعية⁽¹³⁾، فالسلطة التقديرية في العمل الإداري أمر أساسي وفقاً لمقتضيات النشاط الإداري، ولذلك فإن هذه السلطة لها مبرراتها، فالحرية التي تعمل فيها الإدارة تعرف فيه تحولات ويستلزم ذلك أن تكون الإدارة تتمتع بالسلطة التقديرية لاتخاذ القرار في مواجهة تلك التحولات والحاجيات، مما ينعكس بالإيجاب على حقوق الأفراد وحررياتهم الضرورية، وأيضاً فإن السلطات الإدارية قد تواجه قصوراً تشريعياً، لأن الظروف التي وضعت فيها قد تتغير مما يستوجب إعادة النظر فيها، وخاصة أن إجراءات ذلك قد تكون معقدة وطويلة،

لذلك فمن الأفضل أن توكل هذه المهمة إلى السلطة التنظيمية، وإن اتخذت هذه التدابير لا يجب أن يكون ملغياً لحقوق الأفراد وحياتهم، وأن الإجراء الذي تتخذه سلطة الضبط يتوقف على تدابير النشاط الفردي الذي تواجهه، فمن الأنشطة الفردية ما هو محظور بحيث لا يجوز ممارسته قانوناً وقد تكون مزاولة النشاط الفردي نتيجة لاستعمال رخصة أذن بها القانون من أجل ممارسة إحدى الحريات العامة وقد تكون مزاولة النشاط الفردي نتيجة ممارسة إحدى الحريات العامة التي يكفلها الدستور وبمجملها. بل يجب أن يكون هذا التدخل منظمًا فقط لممارسة الحريات المكفولة قانوناً وبذلك تكون العلاقة بين تدابير الضبط الإداري والحريات العامة علاقة توازن تحكمها ضرورة الحفاظ على النظام العام، ويجب على السلطات الضبط الإداري أن تتخذ تدابيرها الضبطية ملتزمة بمبدأ الشرعية بجميع مصادرها، ولكن في المقابل ونظراً لم تميز به أعمال الضبط الإداري من سلطة تقديرية فإن القرارات الضبط الإداري تكون وفق سلطة تقديرية لسلطة الضبط، وتتحكم في هذه المسألة عوامل تمثل في عنصر الزمان والمكان، النصوص القانونية وطبيعة النشاط إضافة إلى السلطة التقديرية في عناصر القرار الإداري التي تجد مجالها في عنصر السبب والحال بدرجة أقل، خاصة أنهاته السلطة التقديرية ليست امتيازاً، بل هي واجب يهدف إلى تحقيق الصالح العام، وهي سلطة قانونية تخضع للرقابة القضائية على مشروعيتها، (14).

2- دور الرقابة القضائية كضمانة لحماية الحقوق والحريات في مواجهة تدابير الضبط الإداري:

تعدّ الرقابة القضائية على أعمال الإدارة أهم ضمانة لتكريس وحماية مبدأ المشروعية وحماية وكفالة الحقوق الفردية في مواجهة السلطات الضبط الإداري، لهذا حرص المشرع على خضوع أعمال الضبط الإداري لرقابة قضائية واسعة تتجاوز نطاق الرقابة العادية التي يسلمها القضاء الإداري على سائر القرارات الإدارية، وليس من شك أن حماية الحرية من التضييق عليها لا ينبغي أن يبلغ فيه إلى الحد الذي يقضي بالمساس بالنظام العام كما لا ينبغي كذلك الاصاعة لمقتضيات النظام العام بحيث نسقط من الاعتبار ما ينبغي للحريات من حماية ورعاية وللكرامة الإنسانية من تقدير وعناية، وعلى هذا أرسيت الضمانة القضائية (15) كحل لهذه المسألة الدقيقة التي تصادفنا عند بحث نشاط سلطات الضبط الأمني والعلاقة التي يطرأها بشأن الموازنة والتوفيق بين سلطة الضبط من ناحية وحماية حقوق وحيات الفرد من جهة ثانية، إذ يلعب القاضي الإداري دوراً مهماً في تحقيق توازن هذه المعادلة عند مراجعته لأعمال هيئات الضبط الإداري بصفته الحامي الأول لمبدأ المشروعية، فالضمانات القضائية تعمل على تحقيق التوازن بين تدابير الضبط الإداري ومقتضيات النظام العام، ومن ثم فإن مهمة القاضي الإداري تنحصر في تحديد مضمون الحق والحرية ومفهوم النظام العام ومشروعية التدابير (16)، على الرغم من أن الأصل المستقر عليه هو مبدأ خضوع الإدارة إلى المشروعية، إلا أن مستلزمات المصلحة العامة حتمت التخفيف من صرامة هذا المبدأ باستحداث بعض ضمانات الأمان تقوم كموازن لمبدأ الشرعية قد استقر القضاء والفقه بل التشريع على إقرارا بعض الامتيازات للعدالة بمنحها قدرًا من الحرية بتفاوت ضيقاً واتساعاً بحسب الظروف. وهدف الرقابة القضائية هو إعلاء قاعدة القانون فوق إرادة الأفراد والهيئات عن طريق ضمان سيادة القانون فيها، وتشكل هذه الغاية ضمانة فعالة لصيانة حقوق الأفراد وحياتهم من تعسف الإدارة إذا ما تجاوزت حدود سلطتها، فهي تعد فعلاً وقانوناً أقوى الضمانات الأمنية المعاصرة لإقرار مبدأ المشروعية (17)، فالرقابة القضائية هي الرقابة التي تمارسها المحاكم الإدارية على أعمال الإدارة لما لها من ولاية على الأشخاص العامة والخاصة وهي لا تتحرك إلا من خلال الطعون التي يتقدم بها ذوو المصلحة وتهدف إلى حماية حقوق الأفراد وحياتهم والى إجبار الإدارة على احترام مبدأ المشروعية عن طريق إلغاء التصرفات القانونية أو التعويض عنها أو كليهما (18)، ومما لا شك فيه أن خير ضمن لحقوق وحيات الأفراد اتجه سلطت الضبط الإداري هو وجود قضاء إداري فعال ومستقل يمارس رقابة على قرارات الضبط الإداري من خلال عناصر القرار الإداري الخمسة، من اختصاصه شكل، محل، سبب هدف، وهذه العناصر الخمسة هي التي تبني عليها دعوى الإلغاء وبذلك فإن مضمون الرقابة القضائية هي رقابة الإلغاء التي تشكل الوسيلة الفعالة والهامة في عملية الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري، ونذكر هنا أن القضاء الإداري الفرنسي قطع أشواط كبيرة في عملية الرقابة بواسطة دعوى الإلغاء وبلوغه درجة عالية ومتميزة من المرونة والبراعة في حل النزاعات التي تعرض عليه والمتعلقة بالظعن في قرارات الضبط الإداري لعدم الشرعية (19)، إذ يعدّ القضاء أكثر الأجهزة القادرة على حماية مبدأ الشرعية وكفالة وحماية الحقوق والحريات الفردية، إذ ما توفرت له الضمانات الضرورية التي تكفل له الاستقلالية في أداء وظيفته، وبالتالي يمكنه أن

يقوم بعملية الرقابة على أكمل وجه، وعلى الرغم من أن الرقابة القضائية تعدّ أهم ضمانة لحماية حقوق وحريات الأفراد في مواجهة أعمال الإدارة غير المشروعة، بالنظر إلى الخصائص التي تميز هذا النوع من الرقابة عن باقي الأنواع الأخرى، فهي رقابة قانونية محايدة وموضوعية وكذلك هي رقابة مختصة، ورغم المزايا التي تحققها الرقابة القضائية إلا أن الأفراد قد ينفرون منها تلافياً للتعقيدات والإجراءات اللازمة لتحريكها بالإضافة إلى ما تتطلبه من تكاليف مالية يعجز المواطن البسيط من دفع قيمتها هذا من جهة ويغاب عليها من جانب عدم حياد القضاء وعدم التجسيد الفعلي لمبدأ الفصل بين السلطات.

3- مضمون الرقابة القضائية على أعمال وتدابير سلطات الضبط الإداري:

لقد حرص المشرّع على خضوع أعمال الضبط الإداري لرقابة قضائية واسعة تتجاوز نطاق الرقابة العادية التي يسلمها القضاء الإداري على سائر القرارات الإدارية، والتساؤل الذي يطرح نفسه هو مضمون الرقابة القضائية على أعمال الإدارة والتي تأخذ شكلين أساسيين هي: الرقابة على الشرعية الخارجية للوائح الضبط الإداري والتي تتمثل في الاختصاص والشكل، ومن جهة أخرى الرقابة على الشرعية الداخلية للوائح وقرارات الضبط الإداري.

أ. الرقابة على الشرعية الخارجية للوائح الضبط الإداري:

إن محل الرقابة على الشرعية الخارجية لقرارات الضبط الإداري تتمثل في فحص سلامة عنصري الشكل والاختصاص، مما يفيد أن الرقابة تنصب على المشروعية الشكلية ولا تمتد إلى فحوى القرار الإداري وبواعثه، في هذا الصدد يقول الأستاذ Bourjoi في هذا الشأن بأن المشروعية الخارجية أقل أهمية لأن الإدارة تستطيع أن تعيد إصدار العمل المحكوم بعدم شرعيته تحت مظهر خارجي مشروع، فالرقابة على الاختصاص هي من نتائج تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات، وأن ذلك لا يقتضي تحديد اختصاصات السلطات العامة الثلاث فحسب وإنما يستتبع أيضاً توزيع الاختصاصات في نطاق السلطة الواحدة⁽²⁰⁾، ولقد عرف عيب الاختصاص الذي يلحق القرار الإداري، وهو حالة من حالات عدم شرعية القرار الإداري التي تصيب القرار في ركن الاختصاص بحيث يصبح هذا الركن غير مشروع وبالتالي يكون سبباً من أسباب الحكم بالإلغاء في دعوى الإلغاء⁽²¹⁾، وهو يقوم على أن هيئة أو فرداً مارس عملاً قانونياً من اختصاص هيئة أو فرداً آخر، وقد يكون عيب عدم الاختصاص إما جسيماً ويطلق عليه مصطلح "اغتياب السلطة"، أو بسيطاً ينطبق على مجال الضبط الإداري الذي أعماله تتم في إطار الوظيفة الإدارية ويقتصر على مخالفة قواعد الاختصاص في نطاقها ولهذا فإنه أقل خطورة من السابق وإن كان أكثر حدوثاً في العمل ويتخذ في ثلاث صور: أولها عيب الاختصاص الموضوعي: ويقصد به "أن يصدر عضو إداري أو جهة إدارية قرار من اختصاص عضو آخر أو جهة إدارية أخرى، ويتخذ صوراً عديدة تتمثل في: اعتداء موظف على اختصاص موظف آخر مواز له في السلم الإداري، أو اعتداء المرؤوس على اختصاص رئيسه، أو اعتداء الرئيس على اختصاص مرؤوسه، أو اعتداء الهيئة المركزية على اختصاص الهيئات اللامركزية⁽²²⁾، ويحتمل أن تصدر أعمال الضبط الإداري متسمة بعدم المشروعية بسبب عيب عدم الاختصاص الموضوعي في بعض الحالات كأن يزاول رئيس المجلس الشعبي البلدي صلاحيات الوالي، ويحل محله فيها أو يعدل قراراته أو يعقب عليها، فيكون بذلك قد تجاوز اختصاصاته ويستوجب الأمر بطلانها وإلغاؤها، وكذلك ليس لهيئة الضبط الإداري المركزي كالوالي مباشرة اختصاصات رئيس المجلس الشعبي البلدي بصفته هيئة ضبط إداري لامركزية أو يعدل قرارات هذا الأخير أو يستبدلها بغيرها، فإذا حصل ذلك كان تصرفه اعتداء على اختصاصات الهيئات اللامركزية سواء كانت إقليمية أو مرفئية. وثانيها عدم الاختصاص الزمني: ويقصد به أن يزاول أحد أعضاء الإدارة اختصاصه دون مراعاة القيود الزمنية الموضوعة لذلك، أما الصورة الثالثة عدم الاختصاص المكاني: والمقصود منه مخالفة الحدود الإدارية أو النائرة المكانية الإدارية التي يجوز للسلطة الإدارية أو الشخص الإداري المختص أن يمارس في نطاقها فقط سلطته واختصاص إصدار القرارات الإدارية مثل الحدود الإدارية للبلدية والحدود الإدارية للولاية⁽²³⁾. ويرى أغلب الفقهاء أن حالات هذا العيب نادرة الوقوع عملياً لأن كل هيئة ضبط إداري تعرف حدود إقليمها التي تمارس فيه نشاطها.

أما العنصر الثاني فيتمثل في الرقابة على الشكل، حيث أن القرارات واللوائح قد تقتضي إتباع إجراء أو شكل معين عند إصدار بعض القرارات الإدارية، والحكمة من ذلك تحقيق الصالح العام وصالح الأفراد في آن واحد فمراعاة الشكليات والإجراءات تؤكد حسن سير الأفراد و رعاية حقوقهم في تسرع الإدارة وتحكمها، فإذا تجاهلت الإدارة الشكليات التي تفرضها القوانين واللوائح وهي بصدد إصدار قرار معين فإن هذا القرار يكون معيبا معيب الشكل ويكون قابلا للطعن بالإلغاء⁽²⁴⁾، ويقصد بعيب الشكل عدم احترام القواعد الإجرائية أو الشكلية المحددة لإصدار القرارات الإدارية في القوانين واللوائح سواء كان ذلك بإهمال تلك القواعد كليا أو بمخالفتها جزئيا، وتخضع قرارات الضبط الإداري مثل باقي القرارات الأخرى إلى شكليات جوهرية يجب توفرها عند إصدارها و يترتب عن تخلفها الإلغاء والمقابل تخضع الشكليات ثانوية لا تؤثر على شرعية قرار الضبط⁽²⁵⁾، وعلى هذا النحو سار القضاء الإداري في الجزائر، فقضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في حكمها الصادر بتاريخ 1985/12/07 في ملف القضية رقم 42140 قضية (أ.ق) ضد وزير الداخلية والجماعات المحلية و من معه بإلغاء قرار هذا الأخير المؤرخ في 1984/05/08 القاضي بغلاق محل تجاري للسيد (أ.ق) لمخالفة قواعد الصحة العامة كمنصر من عناصر النظام العام وهدف من أهداف سلطات الضبط الإداري، لان القرار المذكور قد خالف ركن الشكل والإجراءات في القرارات الإدارية، حيث أهمل الوالي شكلية الإخطار و الإنذار المسبق للمعني قبل اتخاذ القرار المتعلق بغلاق المحل، هذه الشكلية أو الإجراء المقرر في المرسوم رقم 34-76 الصادر بتاريخ 1976/02/20 المتضمن تحديد صلاحيات الوالي فيما يتعلق بالمخالفات المتعلقة بنظام العمارات الخطرة وغير الصحية أو المزججة⁽²⁶⁾.

ب. الرقابة على الشرعية الداخلية على لوائح وقرارات الضبط الإداري:

الرقابة على الشرعية الداخلية للقرار الإداري تستهدف التحقق من مخالفة القانون والانحراف بالسلطة وبالإجراءات أي التأكد من مطابقة محل القرار الإداري لأحكام القانون على اعتبار أن المحل هو موضوع العمل و أن السبب والغاية هما شروط الموضوع، فالرقابة على الشرعية الداخلية هي النطاق المادي لأعمال وتدابير الضبط الإداري، كما جاء بتعبير الأستاذ VEDEL والتحقق من مخالفة القانون والانحراف بالسلطة والإجراءات، أي مطابقة الموضوع المعالج القانوني، على اعتبار أن المحل هو موضوع العمل وان السبب والغاية هما شروط الموضوع، ويقدره الأستاذ BOULJOUL بقوله " هذه الرقابة لها أهمية بالغة، إذ تتيح للقاضي اختيار الوسيلة التي يكشف بها عن اخف عيوب الشرعية بواسطة فحص طفيف في العمل المطعون فيه". وعلى كل فإن عناصر الشرعية الداخلية تمثل خصائص نظرية الضبط الإداري ونظامه القانوني، وهي تتلخص في صورتين: وهي الرقابة على عنصر المحل والرقابة على عنصر السبب والغاية، فالرقابة على المحل تعني عدم الخروج عن أحكام القانون أي أن مصدرها، وهي تشمل جميع العيوب التي تجعل القرارات الإدارية باطلة، ومنها مخالفة الاختصاص المحدد بالقانون، أو الخروج على الشكليات المقررة، و إساءة استخدام السلطة والانحراف بها، فهي في جميع الأحوال مخالفة للقانون، فالمحل في قرارات الضبط الإداري يجب ان مطابق للقانون، وقد فرض القضاء الإداري الفرنسي رقابة كاملة على عنصر المحل في قرارات وتدابير الضبط الإداري، وأعلن عدم شرعية القرارات لضبطية التي يكون مجالها مخالف للقانون، سواء بالتجاهل أو التفسير الخاطئ⁽²⁷⁾، فيكون القرار معيبا من حيث مضمونه أو محله، وذلك تطبيقا لمبدأ الشرعية الذي يقضي بوجود أن تكون تصرفات الإدارة في حدود القانون، وفي مجال الضبط الإداري فان محل قرار الضبط هو تنظيم الحريات العامة أو تقييدها. وقد استقر القضاء الإداري على تقدير شرعية المحل في عمل الضبط وبعبارة أخرى صحة مضمونه بالمقارنة بالقانون الوضعي، فإذا تجاهل مضمون العمل الضبطي قاعدة قانونية اعتبره القاضي غير مشروع ولا ينتاج الأثر الصحيح، وهذا ينطبق سواء كان التجاهل ناتجا عن مخالفة مباشرة لقاعدة قانونية أو ناتجا عن تحريف تفسيرها، ويدقق القضاء في مجازة عمل الضبط الذي لا يتفق مع قاعدة دستورية أو تشريعية أو لائحة أو المبادئ العامة للقانون أو حكم حائز لحجية الشيء المقضي بإعلان مخالفته للقانون.

أما الصورة الثانية للرقابة على الشرعية الداخلية لتدابير الضبط الإداري تتمثل في الرقابة على عنصر السبب الذي يتجسد في الرقابة على الوجود المادي للوقائع، المعروف أن سبب القرار الإداري هو الحالة الواقعية أو القانونية التي تم بعيدا عن رجل الإدارة فتوحي إليه باتخاذ قراره، وهو ركن من أركان القرار الإداري، والمسلم به أن الإدارة ليست ملزمة بان تذكر سبب تدخلها ما لم يلزم القانون بذلك.

والسبب في قرارات الضبط الإداري هو حالة الإخلال أو التهديد بالنظام العام في أحد عناصره المعروفة، وتعتبر الرقابة القضائية على أسباب أعمال الضبط الإداري من أهم الضمانات الأساسية لتحقيق المشروعية في تصرفات هيئات الضبط الإداري وذلك بخضوعها للقوانين، فالإدارة وهي تمارس اختصاصاتها في مجال الضبط الإداري يجب أن لا تتصرف دون رقابة أو متابعة إنما يجب أن تستند في كل ما تصدره من قرارات إلى أسباب واقعية تسوغ لها ذلك، وتمثل محتوى الرقابة على عنصر السبب في ثلاثة صور، الرقابة على الوجود المادي للوقائع، والرقابة على الوجود القانوني- التكيفي-، وفي هذا السياق يتأكد القاضي من حقيقة وجود الوقائع التي تمسكت بها سلطات الضبط كأسلوب لعملها. وفي حالة انعدام الوجود المادي للوقائع القانونية والمادية للقرار الإداري بصفة عامة وقرارات الضبط الإداري بصفة خاصة تكون أمام قرارات مشوبة بعيب انعدام السبب مما يجعلها محلاً للطعن بالإلغاء، فعيب انعدام السبب هو الحالة التي تستند السلطة الإدارية المختصة في إصدار قرار إداري معين إلى وقائع قانونية أو مادية غير موجودة مادياً وغير صحيحة من الناحية المادية أي أنها ارتبطت بخطأ في تحديد الوجود المادي للوقائع التي شكلت سبب إصدار القرار الإداري⁽²⁸⁾.

ويرتبط عنصر السبب بعنصر الهدف في القرارات الإدارية هو الأثر البعيد والنهائي وغير المباشر للقرار الإداري الصادر⁽²⁹⁾. ويجب كأصل عام أن تستهدف جميع القرارات الإدارية المصلحة العامة كغاية لها ويعتبر ذلك القاعدة العامة التي تحكم القانون الإداري والتي تطبق بدون نص، وتلتزم بها الإدارة وفق قاعدة تخصيص الأهداف، وتعتبر الغاية الحد الفاصل بين ما يعتبر سلطة تقدير مشروعة وبين ما يعتبر سلطة تعسفية غير مشروعة فهي المقياس الحقيقي والدقيق لوجود عيب في القرار الإداري، والعيب الذي يلحق بهدف القرار هو عيب الانحراف في استعمال السلطة، ويكتسي رقابة الغاية أو الهدف أهمية كبيرة في الرقابة على المشروعية الداخلية في تدابير الضبط الإداري، فهي عملية دقيقة تستهدف إثبات استخدام الإدارة لسلطتها في تحقيق غاية غير مشروعة، ولهذا فإن عيب الانحراف من أدق العيوب لأنه لا يقتصر على الرقابة الشكلية، بل يمتد إلى إبراز البواعث التي حملت الإدارة على هذا التصرف⁽³⁰⁾، وفي هذا الصدد نجد أن القاضي قد وسع من نطاق رقابته على ممارسة الإدارة لسلطات الضبط الإداري بعد أن كان يسمح لها بسلطات تقديرية واسعة في ذلك المجال، فالقاضي يقوم بدراسة كافة الظروف والملابسات التي أحاطت باستخدام الإدارة لسلطتها الضبطية وذلك بهدف التحقق من أنها قد مارست سلطتها من أجل تحقيق غاية مغايرة لحفظ النظام العام، فإذا كان الإجراء الضبطي يهدف إلى حماية النظام العام في أحد عناصره فإنه يكون مشروعاً أما إذا انحرفت سلطات الضبط الإداري عن هذا الهدف المخصص لها وابتغت تحقيق أهداف أخرى مغايرة لأهداف الضبط الإداري ففي هذه الحالة تكون إجراءاتها الضبطية مشوبة بعيب الانحراف في استعمال السلطة وجديرة بالإلغاء، ومن ذلك فإن تدابير الضبط تصبح مشوبة بعيب الانحراف في الحالات التالية: أن يستهدف عمل الضبط غاية خاصة أو غايات بعيدة وغريبة عن أهداف المصلحة العامة، أن يستهدف عمل الضبط مصلحة عامة ولكنها تخالف قاعدة تخصيص الأهداف، حالة الانحراف بالإجراءات كأن تستعمل الإدارة إجراءات مصادرة السلع بدل إجراءات توقيع المخالفات المقررة قانوناً⁽³¹⁾.

ومنه فإن تدابير الضبط الإداري واستيفاء للشرعية سواء الداخلية أو الخارجية، فإن مضمون الرقابة ينصب على ركن اختصاص والشكل والمحل والسبب والهدف، فيجب أن تكون تدابير الضبط الإداري صادرة من سلطة مختصة وفق إجراءات محددة قانوناً منسجمة مع القواعد القانونية، وأن تكون السلطة الإدارية ملزمة باتخاذ قراراتها الضبطية بناء على أسباب واقعية، وعلى وقائع حقيقية لها تكيف قانوني، وان تتناسب تدابير وإجراءات لضبط الإداري مع خطورة الوقائع لدفع الخطر على كل ما يهدد النظام العام لكل مدلولاته.

ثانياً: ضمانات تحقيق الموازنة بين تدابير الضبط الإداري وحماية الحقوق والحريات في الظروف الاستثنائية:

إن النشاط الإداري وما يصاحبه من اتخاذ تدابير وإجراءات تهدف إلى حفظ النظام العام، يختلف اختلافاً جذرياً في الظروف والحالات الاستثنائية، ذلك أن مواجهة الظروف الاستثنائية تقتضي السرعة للمحافظة على النظام العام دفعا للأخطار، فمن الضروري منح سلطات الضبط الإداري بعض الصلاحيات الخاصة، فتمتع سلطات الضبط الإداري في الظروف الغير عادية بسلطات واسعة تفوق تلك التي تتمتع بها في الظروف العادية، إذ العلاقة وثيقة، وتبرز العلاقة الوطيدة بين حفظ النظام العام وحماية حقوق وحريات

الفرد أكثر وتطفو للسطح عندما تمر الدولة بظروف طارئة، حيث يفتح المجال للسلطات الممنوحة لأجهزة الدولة فتضع قيود مشددة على حقوق وحرية الفرد من أجل حماية الدولة ونظامها العام، فهي في سبيل الحفاظ على الأمن والنظام العام لها أن تلجأ إلى العديد من الأساليب حتى لو أدى ذلك إلى خرق مبدأ المشروعية لأنها لا تستطيع السيطرة على الوضعية الاستثنائية إلا بسلطات استثنائية، وإن كان يتعارض ذلك مع مبدأ الشرعية إلا أنه يظل مع ذلك أمراً قانونياً وشرعياً في إطار شرعية استثنائية، فالظروف الاستثنائية لها تأثير مباشر على مبدأ الشرعية، فيتوسع بذلك نطاقه ليصبح أكثر مرونة وتلاءم مع هذه الظروف، فما يخرج من أعمال الإدارة عن إطار الشرعية في الظروف العادية، يعدّ شرعاً في ظل الظروف الاستثنائية وبذلك فإن قرارات وتدابير الضبط الإداري تتأثر بهاته الظروف، ومن ذلك فإن حدود ومضمون الرقابة تتأثر أيضاً في ظل الظروف الاستثنائية.

1- مضمون نظرية الظروف الاستثنائية:

الظروف الاستثنائية هي نظرية قانونية من اجتهادات القضاء الإداري الفرنسي، نتيجة بعض الأزمات التي عرفتها فرنسا، وعرفت تطبيقين شهيرين لنظرية الظروف الاستثنائية هما حالة الحصار وحالة الطوارئ، ونظم المشرع الدستوري الفرنسي هاتين الحالتين بموجب المادة 16 من دستور الجمهورية الفرنسية الخامسة الصادر سنة 1958، حيث تمّ إعطاء سلطات استثنائية لرئيس الجمهورية، تتعلق هذه المادة بالسلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية، حيث تنص على أنه عندما تصبح مؤسسات الجمهورية واستقلال الأمة وسلامة الوحدة الترابية أو تنفيذ التزاماتها الدولية مهددة بشكل خطير وحال، ومن ذلك يخول لرئيس الجمهورية سلطة اتخاذ كافة الإجراءات الاستثنائية التي يرى أنها كفيلة بإعادة السير المنتظم للسلطات العامة الدستورية والتي توقف سيرها بسبب قيام الظروف الاستثنائية وعموماً فإن قرار رئيس الجمهورية بإعلان الحالة الاستثنائية من أعمال الحكومة لا تخضع لرقابة قضاء الإلغاء، أي أن القضاء لا يبحث مدى توافر الشروط الدستورية لتطبيق المادة 16 ولا في مدى مشروعية الإجراءات المتخذة تطبيقاً لها، غير أن القضاء في المقابل يقبل بالرقابة على مدى احترام إجراءات إعلان الحالة الاستثنائية فيما إذا كان القرار قد اتخذ بعد الاستشارة الرسمية للوزير الأول ولرؤساء المجلس التشريعيين وبعد أخذ رأي المجلس الاستشاري، كما يراقب الإجراءات المتخذة تطبيقاً للمادة 16 في مجال اللائحة المستقلة، أي مدى مشروعية تدخل الإجراءات الاستثنائية في المجال المحفوظ للوائح المستقلة بموجب المادة 37 من الدستور⁽³¹⁾.

أما الصورة الثانية فهي حالة الحصار التي تمّ تقنينها بموجب قانون 09 أوت 1849 (المعدل سنة 1916-1944) بمناسبة الحربين العالميتين، وكذلك بموجب قانون 03 أفريل 1878 بموجب المادة 36 من الدستور، ولا تعلن حالة الحصار إلا في حالة خطر داهم ناتج عن حرب أجنبية أو ثورة مسلحة وحسب المادة 36 من الدستور فإن تقرير حالة الحصار تمّ بمرسوم يتخذ في اجتماع مجلس الوزراء، ومدتها 12 يوماً، لا تمدد هذه المدة إلا من قبل البرلمان، أما الصورة الثالثة فتمثل في حالة الطوارئ التي قننت بموجب قانون 13 أفريل 1955 المعدل بقانون 07 أوت 1955 و بأمر 15 جانفي 1960 ولم يكن هذا التقنين من أجل إلغاء حالة الحصار وإنما إضافة تطبيق آخر من تطبيقات الحالة الاستثنائية. إن سبب إعلان حالة الطوارئ لا يتعلق بحالة الحرب الأجنبية أو الثورة المسلحة، وإنما بالخطر الداهم الناتج عن المساس الخطير بالنظام العام أو عن أحداث تشكل بطبيعتها وبخطورتها نكبة عامة وتقرر حالة الطوارئ بنفس طريقة إعلان حالة الحصار، أي بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء وكذلك بالنسبة لمدتها فهي لا تمدد خارج 12 يوماً إلا بموجب قانون.

وفي هذا السياق فإن المشرع الدستوري الجزائري تبني نظرية الظروف الاستثنائية، محاولاً وضع الإطار العام لها لأجل ضمان حد معين من الأمن عند وقوع ما يخل بالنظام العام و تفادي الوقوع في انزلاقات تهدد كيان وأمن الدولة وتعصف بحقوق وحرية الأفراد، فالدستور الحالي يضم هاته الحالات بإعطاء سلطات استثنائية لرئيس الجمهورية بموجب المادة 93 من الدستور: حسب المادة 93 تقرر هذه السلطة لرئيس الجمهورية عند وجود خطر داهم يوشك أن يهدد المؤسسات الدستورية للدولة واستقلالها وسلامة ترابها، الصورة الثانية حالة الحصار: وهي حالة تسمح لرئيس الجمهورية باتخاذ كافة الإجراءات القانونية والتنظيمية بهدف الحفاظ على استقرار مؤسسات الدولة واستعادة النظام والسير العادي للمرافق العمومية نتيجة وجود ضرورة ملحة⁽³³⁾، أما الصورة الثالثة حالة الطوارئ: لا يوجد تعريف لحالة الطوارئ متفق عليه من طرف الفقه فمنهم من اعتبرها "نظام استثنائي محدود في الزمان والمكان لمواجهة ظروف غير عادية

في شروط محددة و لحين زوال التهديد " ، لكن بالاستناد لأحكام المرسوم رقم 92-44 المؤرخ في 09/04/1992 المتضمن إعلان حالة الطوارئ⁽³⁴⁾. يمكن تعريفها بأنها نظام أجاز الدستور فرضه كلما قامت أسبابه كاضطراب النظام و الأمن العام أو وقوع ما يهدد استقرار المؤسسات الدستورية في الدولة مما يستوجب مواجهته بتدابير استثنائية حددها قانون الطوارئ لسلامة الوطن وأمنه، في هذا الصدد نذكر بأن الأوامر المخولة للسلطات المدنية بموجب قانون الطوارئ ، يمكن أن تصدر الحقوق والحريات الأساسية للأفراد و أن تهدر الضمانات التشريعية و القضائية المقرر لها، فالنصوص تمنحها سلطات واسعة وخطيرة تستطيع بموجبها وضع القيود على بعض الحقوق والحريات التي كفلها الدستور دون التقيد بأحكام قانون الإجراءات الجزائية ، كما أن إقرار بعض الصلاحيات بصيغة عامة سيسمح لها بإساءة استعمال سلطتها والجور على الحريات خاصة منها الحريات الشخصية، مثل: حق الفرد في الأمن والسلامة البدنية، الاعتقال الإداري، حرية الفرد في التنقل واختيار مكان الإقامة، تدبير الوضع تحت الإقامة الجبرية، تدبير المع من الإقامة، الخضوع لنظام حظر التجول، حق الفرد في حفظ وحماية حرمة مسكنه، فهذه التدابير التي توسع من سلطات الإدارة في ظل الظروف الاستثنائية و تفسح المجال للخروج عن المشروعية العادية وأن هناك تأثير سلبي للتدابير الاستثنائية على حقوق و حريات الأفراد خاصة منها الحقوق والحريات الشخصية وأن هذا التأثير يرجع بالدرجة الأولى إلى تجاوز سلطات الضبط المكلفة بتسيير حالة الحصار والطوارئ لصلاحيات السلطة القضائية.

2- تأثير اتساع سلطات الضبط الإداري ومضمون الرقابة عليها في ظل الظروف الاستثنائية:

كما أسلفنا فإن نشاط الضبط الإداري يختلف في ممارسته في الظروف الاستثنائية، عن الظروف العادية وهذه التأثيرات تظهر أكثر في ركن الاختصاص وركن الشكل لأعمال وتدابير الضبط الإداري، حيث في الحالات الاستثنائية تطرأ بعض التغيرات على قواعد الاختصاص تماشياً مع طبيعة الظرف الاستثنائي، وفي الحالات الاستثنائية، فإن قواعد الاختصاص المنظمة للاختصاصات سلطات الضبط الإداري تتغير، ويمكن لسلطات ضبط إداري مركزي أن تتدخل في صلاحيات سلطات ضبط إداري محلية كذلك يمكن أن تتدخل في صلاحيات سلطات ضبط إداري محلية كذلك يمكن لسلطات الضبط الإداري المحلية أن تتغير قواعد الاختصاص فيما بينها.

حيث تنص المادة الرابعة من المرسوم رقم 83-373 على ما يلي يسهر الوالي على ممارسة رؤسا المجلس الشعبي البلدية والولاية صلاحياتهم في مجال الشرطة الإدارية العامة والمتخصصة، ويجل عند الحاجة محل رئيس المجلس الشعبي البلدي المقص، ويتخذ أي إجراءات ذا طابع تنظيمي أو فردي ناتج عن تطبيق القوانين والتنظيمات المعمول بها وتستدعي الوضعية المطلوب علاجها، وتنص المادة السادسة من المرسوم الرئاسي رقم 92-44 على أنه يخول وضع حالة الطوارئ حيث التنفيذ لوزير الداخلية والجماعات المحلية في كل التراب الوطني، والوالي على امتداد تراب ولايته، فالنسبة للمدة 4 من المرسوم 83-373 فإن هذه المادة تقرر للوالي التدخل في اختصاص رئيس المجلس الشعبي البلدي والتقرير له في مجال الضبط الإداري في حالة تقصير رئيس المجلس الشعبي البلدي، ويكون هذا التدخل لمناسبة وجود وضعية خاصة أي استثنائية تستدعي أن يحل الوالي مكان رئيس المجلس الشعبي البلدي، أما المادة 6 من المرسوم الرئاسي رقم 92-44 فإنه تخول لوزير الداخلية وضع حالة الطوارئ حيز التنفيذ عبر كامل التراب الوطني بمعنى أنها لوزير الداخلية أن يحل مكان الوالي والتقرير بدله من أجل تنفيذ التدابير التي تستدعي الحالة المتمثلة في حالة طوارئ، وقد أقر الفقه والقضاء الإداري لسلطات الضبط الإداري ممارسة اختصاصات جديدة في الحالات الاستثنائية، وقد وجدت تطبيقاً لها في الجزائر حيث أن المرسوم الرئاسي لمتعلق بحالة الطوارئ قد أقر إجراءات لا يمكن لسلطات الضبط الإداري اتخاذها في الحالات العادية مثل: تحديد أو منع مرور الأشخاص والسيارات في أماكن وأوقات معينة، إنشاء مناطق لإقامة المنظمة لغير المقيمين، الأمر استثنائياً بالتفتيش نهاراً وليلاً⁽³⁵⁾، كما تنص كذلك المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي رقم 92-75 على ما يلي: (يتخذ تدبير الوضع في مركز أمن وزير الداخلية والجماعات المحلية أو السلطة التي يفوضها، فكل ما سبق يبين لنا أنه لمواجهة الظروف الاستثنائية فإنه يمكن لسلطات الضبط الإداري أن تتخذ قرارات وتدابير تمس الحقوق والحريات الفردية والعامة، التي تكون في الأساس من اختصاص السلطات الأخرى سواء القضائية أو التشريعية.

أ. تأثير الحالات الاستثنائية على تغير قواعد الاختصاص في تدابير الضبط الإداري:

كما أن لمواجهة الظروف الاستثنائية قد تظهر سلطات جديدة تمارس نشاط الضبط الإداري فمثلا نجد انه في تطبيق قرارات الطوارئ قد حوّلت لبعض الجهات ممارسة سلطات لضبط الإداري كما هو الشأن بالنسبة لرئيس الحكومة والسلطات العسكرية⁽³⁶⁾، وبالتالي فتغير قواعد الاختصاص في الحالات الاستثنائية يستلزم تغير مضمون الرقابة على الاختصاص، فالنسبة لركن الاختصاص في ظل الظروف الاستثنائية إلى نتيجة مفادها أنه على القاضي الإداري عند قيامه بالرقابة على أعمال الضبط الإداري و فحصه لمدى التزام هيئات الضبط الإداري بالقواعد التي تحكم هذا الركن أن يأخذ بعين الاعتبار ما تفرضه هذه الحالة على هيئات الضبط من ضرورة التوسع في فكرة النظام العام و وجوب التصدي لها بتدابير استعجالية قد لا تراعي عنها بعض القواعد التي تحكم ركن الاختصاص في ظل الظروف العادية. وهو ما يجعلها أي الرقابة القضائية تنسب من نوع من المرونة فيفسر التوسع في فكرة النظام العام لفائدة هيئات الضبط الإداري وما تتخذ من تدابير ضبطية لمواجهة الظروف الاستثنائية، أما في الحالة التي يغير فيها النص القانوني قواعد الاختصاص فإن دور القاضي الإداري يقتصر على رقابة مدى توافر شروط تطبيق الحالة الاستثنائية وما ورد في النص القانوني الذي يغير تلك القواعد، إن تغير قواعد الاختصاص في الحالات في الحالات الاستثنائية يستلزم تغير مضمون الرقابة على الاختصاص وبذلك فإنه في حالة وجود نص قانوني يبين هذا التغير فإن الرقابة القضائية تبقى رقابة عادية وهذا لتوفر النص القانوني الذي يبين ركن الاختصاص، أما في الحالة الاستثنائية أو الظروف الاستثنائية الذي أدى إلى الخروج على قواعد الاختصاص، وبذلك فالقاضي يراقب توافر شروط تطبيق حالة الظروف الاستثنائية التي أوردناها من قبل.

ب. تأثير الحالات الاستثنائية على تغير قواعد الشكل لتدابير الضبط الإداري:

وتمتد هذا إلى تأثير الحالات الاستثنائية على عنصر الشكل، حيث يتعين على سلطات الضبط الإداري اتخاذ القرار بدون إتباع الشكليات اللازمة، فتضطر سلطات الضبط الإداري إلى إغفال الشكليات والإجراءات المقررة، لأن ذلك لا يتجاوب مع هذه الحالة الاستثنائية، وبالتالي تظهر السلطة التقديرية، فالعبرة إذا من عدم إتباع الإدارة لشكل معين أو إجراء تقاضي هذا الشكل بسبب تأثيره على فعالية القرار، إذ أن العمل وفقا لهذا الشكل قد يؤدي إلى عدم جدوى القرار، فللإدارة أن تعفي نفسها في أوقات الظروف الاستثنائية من احترام الأشكال التي يجب أن تحيط القرار الإداري عادة حتى لو كانت هذه الأشكال تقدم ضمانات جوهرية للمخاطبين بهو بالنسبة لقرارات الضبط الإداري فإنه في الحالة الاستثنائية يمكن اتخاذ قرارات دون إتباع الشكليات الجوهرية أو الثانوية، بالرجوع إلى قوانين الطوارئ نجدها رخصت للإدارة بصفة عامة و هيئات الضبط الإداري بصفة خاصة الحجر على الحريات العامة دون التقيد بقانون الإجراءات الجنائية و دون التقيد باحترام حق الدفاع، كما أن سلطات الضبط الإداري قد تجد سلطات الضبط الإداري نفسه أمام حالة استثنائية لا يمكن أمامها أن تستمر هذه السلطة في إتباع ذلك الشكل أو لإجراء فقد يتطلب القرار إجراء أو شكل يتطلب وقت معين، وأمام تفاقم الوضع أو الحالة لا يمكن انتظار استفتاء ذلك الإجراء، فيستحيل بذلك إتمام ذلك الشكل، ويجب أن تكون هذه الاستحالة حقيقية وليست متوهمة من طرف سلطة الضبط الإداري، إن هذه الحالة تجد تطبيقها في القرارات الضبطية التي اتخذت في حالات عادية، حيث أن خروج هذه القرارات لحيز التنفيذ يتطلب وقت معين بسبب شكليات معينة، ولكن يحدث أن تتدخل ظروف استثنائية تعجل بصدور القرار، فما يكون على سلطة الضبط الإداري إلا أن تقطع ذلك الإجراء الشكلي وتصدر القرار بشكل فوري، فالرقابة القضائية على الخروج على قواعد الشكل في الحالات الاستثنائية تكون هي نفسها الرقابة على الخروج على قواعد الاختصاص، حيث أن القضاء الفرنسي الإداري كان يراقب شروط توافر الظروف الاستثنائية، وبذلك يطبق نظرية الضرورة التي بموجبها يمكن للإدارة بصفة عامة الخروج على مبدأ الشرعية ومن ثم الخروج على قواعد الشكل سواء كانت جوهرية أو ثانوية، وبذلك فإن شروط عدم إتباع سلطات الضبط الإداري لشكل تتمثل : ضرورة توفر ظروف الحالة الاستثنائية وحماية المصلحة العامة، وبالتالي فإن الرقابة على الخروج على قواعد الشكل هي نفسها بالنسبة للرقابة على قواعد الاختصاص.

خاتمة:

تعد وظيفة الضبط الإداري أداة رئيسية في الحفاظ على النظام العام في الدولة ، والتي عرفت تطوراً كبيراً تأرجح في تطبيقاته بين الاتساع والضييق في تنظيم النشاط الإداري داخل الدولة، وأدى على تأثيرات كبيرة على مجال الحقوق والحريات الفردية، فكان محتماً محاولة تحقيق التوازن بين تطبيق تدابير الضبط الإداري وبين كفالة حقوق والحريات، وفق قاعدة ضمان تطبيق مبدأ الشرعية، وضمان الموازنة والتي لا تتحقق إلا بوجود ضمانات رقابية على أعمال وتدابير الضبط الإداري، خاصة بالنسبة لدور الرقابة القضائية في التحقق من شرعية تدابير الضبط الإداري التي مضمونها في عناصر القرارات الإدارية من قواعد الاختصاص والشكل والمحل والسبب والهدف وذلك بالنظر إلى الغاية المرجوة منه وهو حفظ وصيانة النظام العام داخل المجتمع ، خاصة بعد أن اصطبغت في عصرنا الحالي بالصبغة القانونية لأن سلطات الضبط الإداري تباشرها في إطار أحكام الدستور والقانون و أيضاً في حدود الضوابط التي أسسها الفقه وكرسها القضاء، وتخضع تدابير الضبط الإداري لرقابة القضاء الإداري إلغاءً وموضوع وظيفة الضبط الإداري يفيد بان سلطة الضبط مقيدة في اختصاصها بتحقيق الهدف من هذه الوظيفة وهو حفظ النظام العام في المجتمع وإعادة هذا النظام إلى حالته الطبيعية في حالة اضطرابه أو اختلاله . الأمر الذي يمكن معه القول بأن حياد سلطات الضبط الإداري عن تحقيق الهدف المخصص لها تشريعياً يجعل قراراتها مشوبة بعيب الانحراف بالسلطة و بالتالي ممدداً بالإلغاء، خاصة إذا كانت طبيعة النشاط وتعلقه بالحقوق يجعل القرارات الضبطية تخضع لرقابة دقيقة، هذا في الظروف العادية، كما أن الضمانات تمتد إلى الحالات والظروف الاستثنائية، حيث يتسع مجال الضبط الإداري فتبقى التدابير والأعمال الضبطية خاضعة للرقابة القضائية سواء من الناحية الشرعية الداخلية أو الخارجية للقرارات، على الرغم من تأثير الظروف الاستثنائية على الحقوق والحريات الفردية، إلا أن ذلك يتوقف على منح القضاء الإداري سلطات واسعة واستقلالية الحقيقة إلا أن ذلك يتوقف على وجود إرادة سياسية في تكريس قضاء مستقل وحماية حقيقة وفعالة للحقوق والحريات الفردية.

الهوامش:

- 1- أحمد محبو: " المنازعات الإدارية"، ترجمة: فاطر أنجق، خالد بيوض، د.م. الجزائر، 1993، ص 182.
- 2- أحمد محبو، مرجع سابق، ص 193.
- 3- أظنين خالد عبد الرحمان: " ضمانات حقوق الإنسان في ظل قانون الطوارئ"، الأردن، 2009، ص 189.
- 4- أظنر نص المادة 04 من المرسوم رقم 88-131.
- 5- جمال الدين ساي: " قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة"، القاهرة، دار النهضة العربية سنة 1992، ص 10.
- 6- جمال الدين ساي: " الرقابة على أعمال الإدارة"، الدار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، مصر، ص 98، وأيضاً: مسعود شيبوب: " دولة القانون ومبدأ المشروعية"، مجلة حوليات تصدر عن جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، ص 40 وما بعدها.
- 7- جمال الدين ساي: " الرقابة على أعمال الإدارة"، مرجع سابق، ص 182.
- 8- جمال الدين ساي: " الرقابة على أعمال الإدارة"، مرجع سابق، ص 98.
- 9- جمال الدين ساي، قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة"، مرجع سابق، ص 25.
- 10- سكيينة عزوز: " عملية الموازنة بين أعمال الضبط الإداري والحريات العامة"، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، 1991، ص 126.
- 11- سليمان الطواوي: " القضاء الإداري: الكتاب الأول قضاء الإلغاء"، دار الفكر العربي، مصر 1972، ص 36.
- 12- سليمان محمد الطواوي، مرجع سابق، ص 695.
- 13- طعيمة الجرف: " مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة للقانون"، دار النهضة الغربية، القاهرة، 1986، ص 15 وما بعدها.
- 14- عادل السعيد محمد أبو الخير: " الضبط الإداري وحدوده"، مطابع الطويجي، القاهرة، 1993، ص 448. وما بعدها.
- 15- عبد الغني بسيوني، مرجع سابق، ص 209.
- 16- عبد الغني بسيوني، مرجع سابق، ص 229.
- 17- عبد الغني بسيوني: " القضاء الإداري". الدار الجامعية، بيروت، 1993، ص 14.
- 18- عثمان محمد عثمان: " قانون القضاء الإداري مبدأ المشروعية والتنظيم القضاء الإداري"، الدار الجامعية الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2003، ص 11.
- 19- عثمان محمد عثمان، المرجع نفسه، ص 17.

- 20- عمار عوابدي: "النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري الجزء الثاني نظرية الدعوى الإدارية"، مرجع سابق، ص 549.
- 21- عمار عوابدي: "النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري"، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، 1995، ص 218.
- 22- عمار عوابدي: "النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري"، الجزء الثاني، نظرية الدعوى الإدارية، الجزائر، بن عكنون، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة، 105، 2005.
- 23- عمار عوابدي: "النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري الجزء الثاني نظرية الدعوى الإدارية"، ص 532.
- 24- عمار عوابدي، مرجع نفسه، ص 106.
- 25- المادة الخامسة من المرسوم الرئاسي رقم: 91-488، والمادة الرابعة والسادسة من المرسوم الرئاسي: 91-196.
- 26- المادة الرابعة من المرسوم رقم: 83-373 وأيضا: المادة السادسة من المرسوم رئاسي رقم: 92-44.
- 27- المجلة القضائية الصادرة عن المحكمة العليا، العدد الثاني، 1989، ص 212-214.
- 28- محمد الصغير بعلي: "القرارات الإدارية"، دار العلوم للثقافة والنشر، الجزائر، 2005، ص 82.
- 29- محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص 70.
- 30- محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص 83.
- 31- محمود سعد الدين الشريف: "فلسفة العلاقة بين الضبط الإداري وبين الحريات"، مجلة مجلس الدولة، مصر، القاهرة، دار الكتاب العربي للطباعة والنشر، السنة 16-1969، 17، ص 45.
- 32- محمود عاطف البنا: "الوسيط في القانون الإداري"، دار الفكر العربي، القاهرة، 1992، ص 432.
- 33- المرسوم رقم 92-44 المؤرخ في 09/04/1992 المتضمن إعلان حالة الطوارئ الجريدة الرسمية لسنة 29 عدد رقم 10 الصادرة بتاريخ 09/04/1992.
- 34- مسعود شيهوب: "الحماية القضائية للحريات الأساسية في الظروف الاستثنائية"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، العدد 01، الجزائر، 1998، ص 27.
- 35- مسعود شيهوب، المقال السابق، ص 35.
- 36- نصت في هذا الصدد المادة 140 من الدستور: "أساس القضاء مبدأ الشرعية والمساواة. انكل سواسية أمام القضاء وهو في متناول الجميع ويجسده احترام القانون".