

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

المرجع:.....

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم القانون العام

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

ميدان الحقوق والعلوم السياسية

التخصص: القانون الإداري

الشعبة: الحقوق

تحت إشراف الأستاذ(ة):

من إعداد الطالب(ة):

طواولة أمينة

عباسة فاطيمة

أعضاء لجنة المناقشة

رئيسا

شيخي نبية

الأستاذ(ة)

مشرفا مقرا

طواولة أمينة

الأستاذ(ة)

مناقشا

دويدي عائشة

الأستاذ(ة)

السنة الجامعية: 2020/2019

نوقشت يوم: 30 سبتمبر 2020

شكر وتقدير

الحمد لله الذي أنار لنا درب العلم والمعرفة وأعاننا على أداء هذا الواجب ووقفنا إلى إنجاز هذا العمل.

نتوجه بجزيل الشكر والامتنان إلى كل من ساعدنا من قريب أو من بعيد

على إنجاز هذا العمل بما واجهنا من صعوبات،

ونخص بالذكر الأستاذة المشرفة "طواولة أمينة"

التي لم تبخل علينا بتوجيهاتها ونصائحها القيمة التي

كانت عوناً لنا في إتمام هذا البحث.

فجزاها الله عنا كل خير، ولنا منها كل التقدير والاحترام.

عباسة فاطيمة

إهداء

بسم الله الرحمن الرحيم

(وقل اعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون)

صدق الله العظيم

يارب لا يطيب الليل إلا بشكرك ولا يطيب النهار إلا بطاعتك ولا تطيب اللحظات إلا بذكرك
ولا تطيب الآخرة إلا بعفوك ولا تطيب الجنة إلا برؤية الله جل جلاله.

إلى من بلغ الرسالة وأدى الأمانة ونصح الأمة... نبي رحمة ونور العالمين

سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم

إلّمن لا يمكن للكلمات أن توفي حقهما

ولا يمكن للأعداد أن تحصي فضائلهما

والداي العزيزين أدامهما الله لي

إلى إخوتي وأخواتي

وإلى زوجي

وكل الأصدقاء.

عباسة فاطيمة

قائمة أهم المختصرات

*ج.ر.ج.ج (الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية)

*ج (الجزء)

*ط (الطبعة)

*د.س.ن (دون سنة نشر)

مقدمة

تعتبر الظروف الاستثنائية ظروفًا غير عادية، تأتي نتيجة لعوامل تهدد استقرار الدولة وأمنها أو نظم الحكم الدستورية أو حقوق الإنسان، ويمكن أن تكون هذه الظروف نتيجة لخطر يهدد حياة الأمة، والتي تهدد فيها الأرواح والممتلكات في بلد ما بالخطر الشديد، كأحداث العنف، والغضب، أو الشغب والأعمال الإرهابية، أو التخريب الداخلي.

ويقصد بالظروف الاستثنائية مجموع الحالات الواقعية التي تتطوي على أثر مزدوج متمثل أولها في وقف سلطات الضبط الإداري لقواعد قانونية العادية لمواجهة الإدارة، ويتمثل ثانيهما في بدء خضوع تلك القرارات للمشروعية استثنائية خاصة يحدد القضاء الإداري فحواها ومضمونها¹.

فتعرف أيضا بأنها ذات مصدر فجائي، أي كل تشويش خطير للحياة الاجتماعية، وينتج عن ذلك أنه يستحيل على سلطات العامة احترام كل متطلبات المشروعية فإنها تبرر المساس بالمشروعية بغية إعادة النظام الاجتماعي كما كان في السابق.

إن أساس إنشاء نظرية الظروف الاستثنائية تتمثل في الوضع الذي كانت تعيشه أوروبا بصفة عامة، وفرنسا بصفة خاصة، والمتمثلة في ظروف الحرب العالمية الأولى، حيث لجأت الإدارة إلى تطبيق قانون الأحكام العرفية الصادرة سنة 1849 لمواجهة مثل هذه المخاطر. هذا ما دفع بالفقه إلى إطلاق تسمية نظرية سلطات الحرب، بالنظر إلى الامتيازات الواسعة الممنوحة للإدارة القائمة على تنفيذها (الإدارة العسكرية)².

¹ طعيبة أحمد، تطبيقات نظرية الظروف الاستثنائية على الأعمال القانونية للإدارة، مذكرة ماستر، جامعة زيان عاشور بالجلفة، 2016-2017، ص 11.

² المرجع نفسه، ص 15.

والملاحظ أن القضاء تجاوب مع الإدارة في مثل هذه الظروف وساند الحكومة بهدف حماية كيان الدولة والمصلحة العامة، وذلك من خلال تبني نظرة شاملة وواسعة لما يمكن أن يدخل ضمن نظرية الظروف الاستثنائية.

تختلف صلاحيات الضبط الإداري باختلاف الزمان، ففي لحظات معينة من الزمن تتطلب اتساع سلطات الضبط الإداري إلى أقصى مدى، وتحررا مؤقتا من الخضوع لمبدأ المشروعية، أي الخروج عن أحكام القانون بصفة استثنائية، لأن النظام القانوني قد يعجز أو لا يكفي لمواجهة هذه الظروف التي تتعرض لها الدولة كحالة الحصار، وحالة الطوارئ، والحالات الاستثنائية، فتتخذ إجراءات استثنائية تتجاوز ما هو عادي في مجال سلطة الضبط، وبتأخذها لمثل هذه الإجراءات توقف في ظلها الحريات الفردية والجماعية، وتعطل فيها الضمانات الدستورية، وذلك حفاظا على النظام العام.

ينتج عن ذلك أن بعض القرارات التي تكون غير مشروعة في ظل الظروف العادية تصبح مشروعة في الظروف الاستثنائية، ولكن بشرط أن يكون القرار ضروريا ولازما لمواجهة.

ويمارس القضاء الإداري دورا مهما في الرقابة على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، مع إن هذه السلطات تتسع بشكل كبير لمواجهة ما يهدد النظام العام، وحسن سير المرافق العامة. فقد وضع القضاء الإداري في فرنسا ومصر والجزائر حدودا لسلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، حتى لا تتعسف الإدارة في استعمال سلطاتها تلك أو تنتهك حريات وحقوق الأفراد.

وأمام خطورة اتساع نطاق سلطات الإدارة في الظروف الاستثنائية ومحاولة القضاء بسط رقابته عليها، تثار الإشكالية الجوهرية التي تطرح في هذا البحث والمتمثلة فيما يلي:

إلى أي حد يمكن أن تمتد سلطات الإدارة في الظروف الاستثنائية؟ وما مدى رقابة القضاء الإداري عليها؟

ومن خلال هذه الإشكالية نطرح مجموعة من التساؤلات الفرعية:

- * ما هي سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية؟
- * فيما تتمثل ضوابط وقيود إجراء الضابط في ظل الظروف الاستثنائية؟
- * ماذا يقصد برقابة القضاء على هذه الحدود؟

وما هو أساس تقرير مسؤولية الضبط الإداري على أعمالها؟

تبرز أهمية الدراسة في مدى تحقيق التوازن بين سلطات الإدارة و حقوق الأفراد وحررياتهم في ظل الظروف الاستثنائية، أي السعي نحو ضمان عدم تعسف الإدارة أو انحرافها في ممارسة وظائفها. وتكمن أهميتها كذلك عبر الوقوف على أهم الحالات التي تشكل تطبيقا خصبا لخروج الإدارة عن مبدأ المشروعية أو تجاوزه في الظرف الاستثنائي، وهو الأمر الذي لا يعد مقبولا في الظروف العادية. لضمان السير الحسن للمرافق العامة. حيث سنلقي الضوء على مدى قانونية الإجراءات التي تمارسها الإدارة في الظروف الاستثنائية عبر تحقيق الرقابة القضائية على هذه السلطات.

والسبب الرئيسي لاختيارنا لمعالجة هذا الموضوع أننا نريد أن نساهم و لو بقدر قليل في تسليط الضوء حول صلاحيات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية. فإن صيانة النظام العام تستدعي زيادة سلطات الضبط الإداري ومنحها سلطات استثنائية مؤقتة تكفي للسيطرة على تلك الظروف، وكذا رغبتنا في تناول موضوع من موضوعات القانون الإداري. ولعلّ من أهم مشاكل في كتابة البحث هو أن المصادر المتوفرة بين أيدينا قد تتشابه من حيث المفردات والمضمون ولتمتأت بشيء جديد لنقارن بعضها ببعض.

إن طبيعة موضوع الدراسة يتطلب اللجوء إلى المنهج التحليلي الوصفي باعتباره يسمح بالإجابة عن التساؤلات المطروحة، على أن يكون التحليل وفقا لمختلف النصوص القانونية كأصل عام.

ولإجابة على الإشكال المطروح الذي يدور حول موضوع بحثنا حدود سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، لابد أن تكون الإجابة وفق خطة تفصيلية، نقسم من خلالها عناصر موضوع البحث، ففي الفصل الأول نتناول سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، أما الفصل الثاني فنخصصه للرقابة القضائية على هذه السلطات.

الفصل الأول

الفصل الأول: سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

إن الظروف الاستثنائية تؤثر على حريات الأفراد وحقوقهم، إذ يؤدي تطبيقها إلى اعتبار الإجراءات الاستثنائية غير المشروعة في الظروف العادية، مشروعة في حالة قيام ظرف الاستثنائي. بحيث يبرر عمل سلطة الضبطية، كما يترك لها حرية واسعة في الوسيلة التي تتخذها مادام أنها اتخذت لمواجهة ظرف الاستثنائي¹.

وعلى الرغم من قيام الظروف الاستثنائية، إلا أن الرقابة القضائية تبقى قائمة على تصرفات وقرارات سلطات الضبط الإداري، ذلك أن مبدأ المشروعية لا يستبعد أو يتعطل ويتوقف، وإنما يتم توسيعه من طرف القاضي وتحت رقابته احتراماً لدولة القانون. ويجب أن تبقى رقابة القضاء قائمة في ظل تلك الظروف باعتباره ملجأ حصينا لحماية الحريات، وركنا متيناً لإقامة دولة الحق والقانون².

وهذا ما سنحاول الإجابة عنه من خلال المبحثين التاليين:

المبحث الأول: دور التشريع في توسيع سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية.

المبحث الثاني: دور القضاء في توسيع سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية.

¹ منصور سامية، دور القاضي في الموازنة بين الضبط الإداري والحريات العامة مذكورة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاة، 2005-2008، ص 25.

² محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 290.

المبحث الأول: دور التشريع في توسيع سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية.

تعددت الحلول التشريعية لحالة الضرورة في الدول المعاصرة، كما تعددت المسميات بين حالة الطوارئ، والأحكام العرفية وحالة الاستثناء، وحالة الحصار والظروف الاستثنائية. وهذه المصطلحات في مجموعها تشكل خروجاً عن القانون المطبق في الظروف العادية، وتمنح للسلطة التنفيذية اختصاصات على حساب السلطة التشريعية¹.

ومن المسلم به أن الأمور لا تبقى تسير في وتيرة واحدة دون تغيير. فقد تحدث ظروف ووقائع غير عادية وغير مألوفة يؤدي إلى تغيير أساليب مواجهتها أمر ضروري. فتبقى النصوص القانونية الموضوعة عاجزة أمام هذه الظروف، ولذلك توضع نصوص استثنائية الغرض منها وضع الحواجز المشروعية التي يتعين على الإدارة أن تراعيها مادام أنها أصبحت منصوص عليها قانوناً².

وهذا ما سنحاول معالجته من خلال المطلبين التاليين:

المطلب الأول: حالات الظروف الاستثنائية.

المطلب الثاني: شروط الإعلان عن الظروف الاستثنائية.

¹ عدنان عمرو، القضاء الإداري، مبدأ المشروعية لدراسة مقارنة، ط2، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص65-66.

² غلامي حياة، حدود سلطات الضبط الإداري، مذكرة ماجستير في القانون العام المعمق، جامعة عنابة، 2014، ص108.

المطلب الأول: حالات الظروف الاستثنائية.

إن الأساس القانوني لنظرية الظروف الاستثنائية هو حماية واستمرار سير المرافق العامة بانتظام في الظروف العادية والغير العادية، مما يتعين على الإدارة من باب الواجب والضرورة تعطيل القواعد القانونية العادية مؤقتاً، وإحلال محلها المشروعية الخاصة بالظروف الاستثنائية مادامت أن القواعد العادية عاجزة عن مواجهة الظروف الطارئة، وإلا أدى تطبيق القواعد العادية واحترام مبدأ المشروعية إلى شلل الإدارة وعجزها إذا حضرنا عليها ومنعناها من اتخاذ إجراءات وتدابير لازمة وضرورية للمحافظة على النظام العام¹.

ومن خلال هذا المطلب، سيتم دراسة أهم صور وحالات الظروف الاستثنائية وهي حالة الطوارئ (الفرع الأول) والحصار (الفرع الثاني) والحالة الاستثنائية (الفرع الثالث):

الفرع الأول: حالة الطوارئ (L'état d'urgence).

هذه الحالة رغم اشتراكها مع حالة الحصار في العديد من الأحكام إلا أنها أخف منها، من حيث التأثيرات وإنشاء المراكز القانونية². لأنها تهدف إلى استتباب النظام العام وضمان أفضل لأمن الأشخاص والممتلكات، وتأمين سير حسن للمرافق العامة، حيث يمكن القول بأن حالة الطوارئ تظهر كحل يوفق بين الظروف الاستثنائية وبين الحقوق الأساسية للمواطنين أو بتعبير آخر بين متطلبات النظام العام وحقوق الأفراد³.

وحالة الطوارئ هي عبارة نظام استثنائي يمكن تطبيقه على كل أو جزء من الإقليم المهدد أو الذي يوجد فيه أزمة، ومن أثاره يمنح سلطات المميّزة لرجال البوليس، وتتمتع في مجال تقييد الحريات العامة بسلطات⁴.

¹ علي خشارشطاوي، موسوعة القضاء الإداري، ج2، ط2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص99.

² فوزي أوصديق، النظام الدستوري الجزائري ووسائل التعبير المؤسساتي، د.م.ج، ط2، الجزائر، 2006، ص 80.

³ مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في ظل الظروف الاستثنائية (دراسة مقارنة)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2008، ص160.

⁴ غلاي حياة، حدود سلطات الضبط الإداري، المرجع السابق، ص 109.

وتعرف أيضا "هي حالة استثنائية التي تتعرض فيها الدولة لظروف استثنائية تبرر ضرورة تسليح سلطة التنفيذية بسلطات استثنائية لمواجهة ما تمثله من أخطار، ويجب التفريق بين قانون الطوارئ وحالة الطوارئ باعتبار قانونها دائم من قوانين الدولة، بينما حالة الطوارئ هي تمثل ظرف فعلي يتمثل في إحداث استثنائية تبرر إجراءات استثنائية".

وهناك تعريف آخر هي "تعد تدبيرا استثنائي لدفع الخطر الشديد تتعرض له سلامة البلاد وأمنها، والذي لا يمكن للسلطة التنفيذية مواجهته لتشريعات والإجراءات العادية"¹.

وبذلك تعتبر حالة الطوارئ نظاما استثنائيا للبوليس تبرره فكرة الخطر الوطني، بينما ذهب فريق آخر إلى تعريف حالة الطوارئ على أنها "نظام استثنائي يمكن تطبيقه على كل أو جزء من الإقليم المهدد أو الذي يوجد في أزمة، إذ تتمتع هذه الأخيرة في مجال تقييد الحريات العامة بسلطات أوسع من التي تتمتع بها السلطات العسكرية في حالة الحصار"².

وتحدد ظروف الطوارئ بحالتين:(حالة الحرب الفعلية، أو حالة الاستعداد لمواجهة حدوثها المتوقع،حالة وجود التخريب الداخلي)، وبناء على هذين الرأيين حسم القانون الدولي للحقوق الإنسان المقصود بالظروف الطوارئ بأنها الظروف أو الأزمات التي تهدد كيان الأمة أو نظم الحكم الدستورية أو حقوق الإنسان في بلد ما³.

الفرع الثاني: حالة الحصار (l'état de siège).

ويقصد بحالة الحصار الوضع الذي يوجد فيه مكان الحرب بين دولتين، فتحتل الدولة من قبل دولة أخرى، وحينها تتركز السلطة بين قائد الجيش المحتل وتلك هي الأحكام العرفية

¹ عبد الرزاق زين تولين، حماية الحريات العامة في ظل حالة الطوارئ، مجلة جامعة البحث، العدد30، جامعة دمشق، 2017، ص 55-56.

² لزرق حبشي، أثر التشريع على الحريات،رسالة دكتوراه في القانون العام،جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2013، ص 129.

³ د/عبد الأمير إبراهيم العامري،إعلان حالة الطوارئ وأثره على حقوق الإنسان، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية،لبنان، 2016، ص 27.

العسكرية. بينما تعلن الأحكام العرفية السياسية بمعرفة السلطة التنفيذية سواء بمناسبة قيام الحرب بين دولة وأخرى أو في حالة قيام ثورة مسلحة داخل دولة، وتنتقل بذلك سلطات من الهيئات المدنية إلى هيئات عسكرية، غير أنه في الحالة الثانية تلتزم حدود الدستور وفق الظروف القائمة¹.

وبمفهوم آخر فإن حالة الحصار تستطيع مواجهة أشد الظروف قساوة التي تمر بها الدولة قبل اللجوء إلى حالة الحرب، والتي لا تستطيع فيها السلطات المدنية من مباشرة مهامها ومواجهة هذه الظروف. وبذلك تحل السلطة العسكرية محل سلطة المدنية كما يقوم كذلك القضاء العسكري محل قضاء العادي في كثير من الحالات².

وقد تم تقرير حالة الحصار بموجب المرسوم الرئاسي رقم 91-196³، حيث أن الإعلان عنها يهدف إلى تقوية السلطة التنفيذية ومنحها سلطات خاصة تستمد من طبيعة الظرف الاستثنائي المحيط بالدولة، ويحررها من بعض القيود التي وضعت للحالات العادية المألوفة، كما يرخص لها بتقييد بعض الحريات والحقوق وفقا بما يستلزمه أمر مجابهة الظرف الاستثنائي.

وعليه ليس الغرض من حالة الحصار إقامة حكم دكتاتوري عسكري ذلك أن النظام الجزائري يمنح سلطة العسكرية صلاحيات مخولة لها في هذه الظروف، لأن الهدف من ذلك هو حماية المؤسسات العامة و الخاصة وتوفير الأمن⁴.

¹ - محمد شريف إسماعيل عبد المجيد، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 1979، ص 213.

² - عبد الرحمن تقيده، نظرية الظروف الاستثنائية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في الحقوق، عنابة، الجزائر، 1990، ص 76.

³ - المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المتضمن تقرير حالة الحصار، المؤرخ في 04 جوان 1991 ج، ج، ج، ج، العدد 29 الصادر بتاريخ 12 جوان 1991.

⁴ - المادة 01 و 02 من المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المتضمن تقرير حالة الحصار.

وعرفت بأنها: "الحالة التي تسمح لرئيس الدولة بأن يقوم بكافة التدابير القانونية وتنظيمية من أجل حماية استقرار مؤسسات الدولة والحفاظ عليه واسترجاع النظام وسير العادي للمرافق العمومية¹. "فهو تدبير من تدابير الضبط الإداري يقرره رئيس الجمهورية بهدف المحافظة على الأمن واسترجاعه في البلاد².

ومن الآثار المترتبة على إعلان حالة الحصار في الجزائر، أن المادة 91 من الدستور 1996 بعد أن حددت الإجراءات والجهة المختصة بتقرير حالة الحصار وسمحت لرئيس الجمهورية باللجوء إلى تدابير اللازمة لاستتباب الوضع وهو ذات الحكم الذي أتى في كل من دستور 1976 ودستور 1989 والذي لم تتمكن من فهمه وإدراكه هو ما ورد من مادة 106 من دستور 2016 الذي يحدد تنظيم حالة الطوارئ وحالة الحصار بموجب قانون عضوي³.

فالمادة 92 يؤخذ عليها أنها متناقضة مع المادة 91 بحيث لا نستطيع الأخذ بهما مع بعض، فالمادة 91 لم تتمكن السلطة التشريعية من حصر الآثار المترتبة على حالة الحصار في مواجهة الأزمة بإجراءات استثنائية واجبة، لأن المؤسس الدستوري حدد الإجراءات الاستثنائية، أما طبقا للمادة 92 فإن حصر وتحديد الآثار المترتبة على حالة الحصار والإجراءات اللازمة لمواجهة الأزمة، هي من صلاحية البرلمان الذي يحددها ويصدرها قانون العضوي و بمقارنة هاتين مادتين من الدستور مع المواد الأخرى منه كالمواد 36 و39 و40 و46 و47 و122. فالمادة 92 هي التي تحدد الآثار المترتبة على إعلان حالة الحصار، وبالتالي فإن هذه المسألة تعقد إلى البرلمان الذي يقوم بذلك بواسطة قانون عضوي⁴.

الفرع الثالث: الحالة الاستثنائية (l'état d'exception).

¹ فوزي أوصديق، النظام الدستوري الجزائري ووسائل التعبير المؤسساتي، المرجع السابق، ص 75-76.

² عمر بوقريط، الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري، مذكرة الماجستير في القانون العام، جامعة منثورة، 2007، ص 27-28.

³ المادة 106 من قانون 2016 المعدل المتضمن تنظيم حالة الطوارئ وحالة الحصار.

⁴ سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، دار الهدى، الجزائر، د.س.ن، ص 272.

إن الحالة الاستثنائية التي نظمها المادة 120 من دستور 1976 والمادة 87 من دستور 1989، كما نصت عليه المادة 107 من دستور 2016، وهي مستوحاة من المادة 16 من الدستور الفرنسي 1958¹، حيث أن المادة 107 و 16 تمكنا رئيس الجمهورية من تقرير الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشيك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها. وذلك من أجل الرجوع بالأوضاع دستورية إلى حالاتها العادية، لذلك المؤسس الدستوري كان جد حريص على أن يحدد شروط تقرير الحالة الاستثنائية بدقة².

وجاء في تعريفها حسب المادة 93 من دستور 1996 التي تنص على "يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشيك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها".

ولا يتخذ مثل هذا الإجراء إلا بعد استشارة رئيس مجلس الشعبي الوطني و رئيس مجلس الأمة و لا يتخذ مثل هذا الإجراء إلا بعد استشارة رئيس مجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة ورئيس مجلس الدستوري والاستماع إلى مجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء³.

المطلب الثاني: شروط الإعلان عن الظروف الاستثنائية.

لقيام حالة الظروف الاستثنائية وترتيب أثارها المختلفة لا بد من توفر جملة من الشروط تتفق عليها معظم الدساتير في الدول المعاصرة و ينظمها كل دستور على حدا.

إذا كان الاجتهاد القضائي ونصوص التشريعية قد رتبت على الظروف الاستثنائية تحرر الإدارة من قواعد المشروعية العادية بقدر الذي يسمح بمواجهة الظروف الاستثنائية، لتحل محلها المشروعية الاستثنائية تبرر سلامة إجراءات متخذة خلافا للقانون، فإن ما تتمتع به الإدارة من سلطات واسعة لا تخولها سلطات مطلقة من أية قيد. بل يضع القضاء والقوانين مجموعة

¹ - مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، ط1، دار النجاح للكتاب، الجزائر، د.س.ن، ص 391.

² - مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في ظل الظروف الاستثنائية (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص188.

³ - سعيد بوالشعير، النظام السياسي الجزائري، المرجع السابق، ص275.

من الشروط والضوابط التي من شأنها أن توفر حماية حقوق وحرريات الأفراد، وإلا كانت قراراتها غير مشروعة تستوجب الإلغاء أو التعويض لمن لحقه ضرر جرائمها¹.

ومن خلال هذا المطلب سنحاول استعراض الشروط الشكلية (الفرع الأول) والموضوعية (الفرع الثاني) اللازمة لقيام هذه الظروف الاستثنائية.

الفرع الأول: الشروط الشكلية.

إذا كانت المؤسسات الدستورية للبلاد أو استقلالها أو سلامة ترابها مهددة بخطر داهم. ورأى رئيس الجمهورية أن المؤسسات الدستورية عاجزة عن دفع الخطر فإنه لا يستطيع إعلان قيام الحالة الاستثنائية، إلا بعد اتخاذ بعض الإجراءات وهي استشارة رئيس مجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة والمجلس الدستوري والاستماع للمجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء.

أولاً: استشارة رئيسي غرفتي البرلمان والمجلس الدستوري.

إن هذه الاستشارة تعتبر منطقية بالنظر إلى وظيفة كل من رئيس مجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة الممثلين للسلطة التشريعية، بالإضافة إلى كونها من أعضاء المجلس الأعلى للأمن.

كما أن أرائهما لها أبعاد سياسية وقانونية بالإضافة إلى مطالبة دائمة من قبل هذه الهيئة للحفاظ على مكانة وسمعة البرلمان الذي يعتبر المرآة العاكسة لكل شرائح المجتمع².

إذا استقر رئيس الجمهورية على إعلان حالة الاستثناء وجب عليه استشارة رئيسي غرفتي البرلمان. أي أن لاستشارتهما ملزمة من حيث طلبها و اختيارية من حيث العمل بنتيجتها.

¹ عدنان عمرو، القضاء الإداري مبدأ المشروعية (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 61.

² أحمد سحنين، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر، رسالة ماجستير في القانون العام، جامعة بن عكنون، 2005، ص 36.

وعليه إذا أعلن رئيس الجمهورية حالة استثنائية دون استشارة، فهذا يعد عمله غير دستوري نظرا لأن مسألة طلب الاستشارة مسألة إجبارية وفقا لما جاء في نصوص القانونية. وإذا وجدت ظروف منعت رئيس الجمهورية من قيام بتلك الاستشارة كالقوة القاهرة بشرط أن تكون استحالة مطلقة.

إن سبب استشارة رئيسي غرفتي البرلمان هو الدور الذي تلعبه السلطة التشريعية على المستوى الداخلي، فهي صاحبة سيادة في وضع القانون، كما أنها هي التي تراقب عمل الحكومة، وكذا استشارة مجلس الدستوري باعتباره الهيئة التي تراقب مدى تطابق القوانين مع دستور وتتم استشارته كهيئة مجتمعة.

وهذه الاستشارة ضرورية طالما أن رئيس المجلس الدستوري "هو الهيئة الأولى المكلفة بالسهر على مراقبة مدى دستورية القوانين. وبخصوص الرأي الذي يقدمه رئيس المجلس الدستوري من أجل تقرير حالة الطوارئ يبقى مجرد رأي غير ملزم لرئيس الجمهورية¹.

ثانيا: استشارة الوزير الأول.

باعتبار الوزير الأول ممثلا آخر للسلطة تنفيذية وهو المكلف الأول بالسهر على تنفيذ القوانين وتنظيمات، فإن ذلك يستوجب استشارته بكونه الملم بجميع مجالات سواء على صعيد السياسي، أو الاقتصادي، أو الاجتماعي، أو الثقافي، فهو مطلع الأول على وضعية الواقعية والفعالية التي يعيش فيها المجتمع².

ولا شك أن الاستماع لهذا مجلس يمثل صورة توسيع دائرة الاستشارة و يجعل رئيس في وضعية يحاط فيها بجملة من الآراء قبل اتخاذ القرار و برغم أن ما يقوله المجلسين لا يلزم رئيس الجمهورية، إلا أنه ينير له الطريق و هو بعد تقرير و تقييم يتخذ القرار مناسب.

¹ عبد الله بوقفة، السلطة التنفيذية بين التعسف والقيود، دار الهدى للطباعة و النشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص234.

² أحمد سحنين، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر، المرجع نفسه، ص36.

ثالثا: اجتماع البرلمان وجوبا.

إن هذا شرط الإجرائي هو ضمانه الحقيقية التي تؤدي إلى منع رئيس الجمهورية من تعسف في استعمال سلطات الاستثنائية المخولة له، بمقتضى المادتين 93 و 124 من دستور 1996، لأن ممارسة رئيس الجمهورية لتلك الاختصاصات في ظل الحالة الاستثنائية¹. تكون تحت رقابة البرلمان الذي له السلطة في إحالته إلى المحكمة العليا بتهمة الخيانة العظمى.

الفرع الثاني: الشروط الموضوعية.

يمكن للاتساع الذي يمس سلطات الخاصة برئيس الجمهورية الممنوحة له بموجب المادة 107 في هذه الظروف إن يترتب عنه آثار خطيرة على حريات الأفراد وحقوقهم، كان لابد من توفر الشروط لقيام هذه الحالة و تتمثل في:

أولاً: الخطر الداهم.

يتضح من المادة 107 فقرة 01 أن مؤسس الدستوري اشترط حتى يعلن الحالة الاستثنائية و قيامها ضرورة تواجد خطر يهدد البلاد وشيك الوقوع يصيب مؤسساتها الدستورية، والخطر في المعنى القانوني يقصد به كل حالة واقعية تنظر بضرر يصيب مصلحة حيوية فيهددها إما بالانتقاد أو الزوال². فرغم أن الفقه اشترط في الخطر أن يكون جسيماً، فالمادة 93 من الدستور 1996 لم تنص على وصف خطر بالجسامة وإنما استعملت فيها عبارة الخطر الداهم، فالرئيس يستطيع إعلان حالة استثنائية مهما كان نوع خطر غير انه يشترط أن يكون غير مألوف³، ولكن يجب أن يكون خارجياً في طبيعته ونوعه عن الحدود معتادة للأخطار المعروفة التي تنظمها قواعد القانونية العادية.

¹ - وليد شريط، السلطة التشريعية من خلال التطور الدستور الجزائري، مذكرة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2011-2012، ص 300.

² - وجدي ثابت غريال، السلطة الاستثنائية لرئيس الجمهورية طبقاً لنص المادة 74 من دستور المصري والرقابة الاستثنائية عليه (دراسة مقارنة) القاهرة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1988، ص 101.

³ - مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية، المرجع السابق، ص 133.

وإذا بحثنا عن الوصف ثاني في دستور الجزائري الحالي وتجارب الدستورية سابقة التي تنظم حالة استثنائية. وكذا عبارة يوشك التي تعني أن الخطر لم يقع بعد وإنما هو قريب الوقوع، ويعني أن هذا الإجراء ترك السلطة تقديرية لرئيس الجمهورية ومغزى الذي يراه البعض من هذا هو أن رئيس يجب أن يتسنى له وقت لأخذ الاحتياطات مسبقا قبل وقوعه، فالرئيس هو ساهر على وحدة الأمة و سلامة الوطن و دستور¹.

ثانيا: أن يهدد الخطر المؤسسات الدولة الدستورية أو استقلالها و سلامة ترابها.

لم يكتفي مؤسس الدستوري الجزائري بالخطر الذي لم يأت على وصفه إلا أنه أضاف شرط أن يكون مهددا لإحدى المواضيع التالية وهي مؤسسات دولة دستورية أو سلامة ترابها واستقلالها، قد أوردتها على سبيل الحصر وليس على سبيل المثال فيستحيل قيام حالة استثنائية إذ لم يكن محل الخطر إحدى هذه الموضوعات².

وقد عبر عنها المشرع الجزائري بعبارة (يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية) وهل يقصد بهذه العبارة الشلل التام أو السير الغير المنتظم؟ حيث يرى غالبية الفقه في فرنسا أن يكفي لقيام الخطر أن يؤدي إلى تعثر سلطات عامة دستورية عن سيرها المنتظم أو سير بالصعوبة، ولا يشترط أن يكون قد أصابها عجز كلي أو شللي³.

اعتبر المشرع الجزائري كمنظيره الفرنسي أن خطر الذي يهدد سلامة إقليم، بالرجوع إلى مادة 93 من دستور تجدها تنفق مع المادة 16 من دستور 1958 التي اعتبرت خطر الذي يهدد سلامة تراب الوطني شرط لإعلان الحالة الاستثنائية، والتي يقصد بها سلامة الإقليم من

¹ عبد الله بوقفة، الدستور الجزائري (نشأة، تعريف، فقه)، دار الهدى، الجزائر، 2005، ص 139.

² وجدي ثابت الغريال، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية طبقا لنص المادة 74 من الدستور المصري والرقابة الاستثنائية عليها (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 119.

³ نور الدين رداة، التشريع عن طريق الأوامر وأثره على السلطة التشريعية في ظل دستور 1996، مذكرة ماجستير، جامعة الأخوة متتوري، قسنطينة، 2005-2006، ص 80.

أي عدوان أو مساس بجزء منه، فكل عدوان يمس تراب الوطني يترتب عليه إعلان ظرف استثنائي.

ويتضح من عبارة "استقلالها" سلامة إقليم الدولة أي المحافظة على سيادتها وحمايتها سواء من الإضرابات داخلية أو الخارجية أو من العصيان مدني يحول دون ممارسة دولة لسيادتها على الإقليم¹.

ثالثاً: عجز الوسائل الدستورية الأخرى عن دفع الخطر.

لم ينص مؤسس الدستوري على هذا شرط، لكنه من مبادئ المسلم بها في ظروف الاستثنائية فلا يكفي لإعلانها قيام الخطر أو مساس بالمؤسسات الدستورية بل يجب أن تكون الوسائل الدستورية الأخرى عاجزة عن دفعها، وذلك ما رده إلى سلطات الواسعة والخطيرة التي تمنح لرئيس الجمهورية، ففي هذه الحالة يجب اللجوء إلى نظام قانوني استثنائي لتدارك وتقادي هذا الظرف حيث يتم ذلك تحت رقابة القضاء الإداري، وعلى هذا أساس فإن تصرف أو الإجراء الصادر لمواجهة هذا ظرف الاستثنائي يجب أن يكون مما تقتضيه ضرورة القسوى وفي حدودها، أي أن الضرورة تقدر بقدرها فإذا تجاوزت الإدارة بهذا القدر فإنها تعرض نفسها للمساءلة و تكون قراراتها عرضة للطعن إما بالإلغاء أو التعويض².

¹ - وجدي ثابت غربال، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية طبقاً للنص المادة 74 من الدستور المصري والرقابة الاستثنائية عليها (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص 123.

² - بشير صلاح العاوور، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية في التشريع الفلسطيني، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الأزهر غزة، 2013، ص 76.

المبحث الثاني: دور القضاء في توسيع سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية.

إن السلطة التنفيذية هي المسؤولة عن اتخاذ تدابير كفيلة بحفظ الأمن العام وحماية ممتلكات من الأموال العمومية و تأمين سير العادي للحياة العامة للبلاد، ففي ظل مشروعية استثنائية تمارس السلطة تنفيذية صلاحيات تعطي لها حرية واسعة في تقدير ما يجب اتخاذه من تدابير وإجراءات. وهذا لا يعني إلغاء مبدأ المشروعية بشكل نهائي بحيث توسع نطاقه وتدخل بعض مرونة على معايير وضوابطه المعمول بها خلافا لما هو في ظروف العادية، فالإدارة تهدف إلى تحقيق السير العادي مهما كان شكل الذي تتخذه أعمالها¹.

ويختلف التوسع في ظروف الاستثنائية من حالة لأخرى، فالتوسع الذي يكون في حالة حصار أو الطوارئ ليس كما هو الحال في حالة الحرب حيث أنها أشد الحالات وأكثرها تهديدا للنظام العام، فيكون إلى أبعد حد ممكن و تجد مصدرها في كل نصوص القانونية منظمة لهذه حالات سواء كانت نصوص دستورية أو تشريعات عادية.

وبالنسبة لمخالفة قواعد الشكل فتظهر في جواز مخالفة الإدارة للقانون في إتباع الإجراءات شكلية وفقا للضمانات و شكليات التي ينص عليها القانون، واتخاذ الإجراءات مغايرة تكون أقل ضمانا للحقوق و حريات الأفراد².

وعليه سوف يتم تخصيص المطلب الأول إلى التفسير الواسع للنصوص، أما في المطلب الثاني أسلوب الترخيص للإدارة للممارسة الاختصاصات الجديدة.

¹ - أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية (دراسة مقارنة في مصر و فرنسا)، الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1978، ص124.

² - ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1995، ص52-53.

المطلب الأول: التفسير الواسع للنصوص.

يمكن تحديد معنى تفسير القضائي بأنه تلك العملية عقلية منظمة والمحكومة بقواعد وأساليب منهجية تتطلع بها سلطة القضائية المختصة طبقاً للشروط وشكليات والإجراءات المقررة قانوناً بهدف تفسير تصرف القانوني معين أو قواعد قانونية محددة. وذلك بواسطة اكتشاف واستنباط معنى أو مضمون الحقيقي والصحيح للتصرف القانوني محل العملية التفسيرية¹، ويمكن تحديد أهداف عملية التفسير للنصوص في:

أولاً: تحديد اكتشاف معنى الحقيقي والصحيح والسليم للقاعدة القانونية أو للتصرف القانوني، وذلك بكافة وسائل تفسير والمناهج المعتمدة في عملية تفسيرية.

ثانياً: تدعيم وتكميل النص القانوني إذا ماسته الإيجاز والاقتضاب.

ثالثاً: تكييف وملائمة القواعد القانونية وتصرفات مع ظروف حال الواقع بعناصره و جزئياته المتغيرة، و بالتالي فإن القاضي إداري ملزم بإيجاد حلول مناسبة للنزاع حتى مع وجود نصوص القانونية².

فقد تكون هذه نصوص عامة تحتاج إلى تفصيل، وقد تكون غامضة يعوزها الإيضاح، فمهمة القاضي تكون بالتصدي إلى تلك نصوص سواء بالتفسير الحرفي أو الضيق أو من خلال تفسير الواسع لمضمونها، متمتعاً بقسط من الحرية في تبيان مقاصدها³، على أن عملية تفسير تمر بعدة مراحل متتابعة و مترابطة وهي:

أ- البحث عن مصادر النظام القانوني للتصرف محل التفسير.

ب- التفسير الحرفي للنص أو اللفظي للتصرف القانوني.

¹-عمار عوابدي، قضاء تفسير في القانون الإداري، ط2، دار هومة، الجزائر، 1990، ص173.

²-حياة غلاوي، حدود سلطات الضبط الإداري، المرجع السابق، ص 126.

³- عبد الحكيم فودة، الخصومة الإدارية (أحكام دعوى إلغاء والصيغ النموذجية)، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1996، ص308.

ج- البحث عن الإرادة و هدف السلطة مصدر تصرف القانوني.

وقد تستغرق مسيرة عملية تفسير كافة مراحل السابقة و قد تتوقف في أي مرحلة وذلك حسب المرحلة التي تتحقق فيها عملية التفسير بصورة كاملة وصحيحة، أي مرحلة التي تكتشف فيها سلطة القضائية المختصة بتفسير معنى الحقيقي و صحيح للقرار الإداري¹.

الفرع الأول: البحث عن مصادر النظام القانوني للتصرف محل التفسير.

إن أول مرحلة من مراحل عملية التفسير هي مرحلة تحديد التصرف أي عمل قانوني محل موضوع التفسير، وجمع كافة مصادر النظام القانوني التي تحكمها وتشكل مصادر شرعية وذلك بهدف معرفة معنى الحقيقي الذي يشوبه غموض. فإذا كان هذا المعنى واضحاً وظاهراً في أحكام وقواعد نصوص القانونية².

الفرع الثاني: محاولة التفسير الحرفي أو اللفظي للتصرف القانوني.

تتركز هذه مرحلة أن القاضي يلتزم بالكشف عن نية مشرع وهو ما يستطيع وصول إليه من خلال عبارات الواردة في القاعدة القانونية، وهذا من منطلق أن المشرع يحسن الألفاظ فإذا اعترض القاضي مفسر بين نصين فينبغي بحث بعمق في تشريع لمعرفة حدود الموضوع و كل قاعدة لوحدها، لأن من المحتمل أن يكون أحد نصين قاعدة عامة و الأخرى استثناء منها وإذا كان النص غامضاً ووجب البحث بوسائل الأخرى كالأعمال تحضيرية أو تفسير من خلال ظروف المحيطة بميلاد النص و ذلك بهدف رفض هذا الغموض، وفي حالة عدم معرفة الإرادة ظاهرة من طرف المشرع ووجب عليه بحث في الإرادة مفترضة التي قد تكون وجهت لإصدار هذا التشريع.

¹ - حياة غلاوي، حدود سلطات الضبط الإداري، المرجع السابق، ص 127.

² - عمار عوايدي، قضاء تفسير في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 214.

الفرع الثالث: التفسير بواسطة البحث عن إرادة وهدف السلطة مصدر القرار.

من خلال عملية البحث وتحليل يمكن معرفة إرادة سلطة العامة مصدرة للقرار وعملية تفسير تنتهي في نهاية هذه العملية¹.

بعد فشل مرحلة سابقة وهي مرحلة البحث عن إرادة وهدف مصدر تصرف القانوني باعتبار أن لكل تصرف روح عامة وأهداف اقتصادية واجتماعية وسياسية، فمن خلال عملية بحث والتحليل يمكن معرفة إرادة سلطة العامة صاحبه هذا تصرف، فان عملية تفسير تنتهي في نهاية هذه المرحلة².

ومن أحكام مجلس الفرنسي في هذا مجال حكمه الصادر في 06 أوت 1915 وتتلخص وقائع قضية أن أحد حكام العسكريين أصدر قرار يأمر بإغلاق حانة مملوكة لإحدى الأشخاص نظرا لحدوث مشاجرات فيها أثرت على سكينه العامة، استند حاكم العسكري إلى نصوص القانونية فقام صاحب حانة بطعن بإلغاء قرار صادر ضده و ذلك بأن قوانين التي طبقها الحاكم عسكري تمنع اجتماعات التي تخل بالنظام العام، فالاجتماع داخل حانات لا يعد اجتماع مقصود به في القوانين التي استند إليها مجلس الدولة عندما تبني قرار الحاكم عسكري لأنه طبقا للظروف التي كانت آنذاك فسرت قوانين تفسيرها واسعا واعتبرت حانات أماكن للتجمعات، وبالتالي له حق أن يمنع كل أماكن تجمعات حتى ولو كانت أماكن مفتوحة للجمهور كالحانات وبالتالي أدى إلى رفض طعن المقدم من صاحب الحانة³.

واستنادا إلى تفسير الواسع للنصوص، فقد رخص مجلس دولة الفرنسي للإدارة في أن تمارس في ظل الظروف الاستثنائية سلطات لا يسعف ولا يسمح لها تفسير الحرفي لهذه نصوص. من ذلك حكمه صادر بتاريخ 06 أوت 1915 في قضية "Delmotte" حيث تتلخص

¹ - عمار بوضياف، القضاء التفسير في القانون الإداري (النشاط الإداري)، ج2، ط 5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص218.

² - عمار عوادي، قضاء التفسير في القانون الإداري، المرجع السابق، ص215.

³ - حياة غلاي، حدود سلطات الضبط الإداري، المرجع السابق، ص129.

وقائع هذه القضية في أن الحاكم عسكري لمدينة Annecy أصدر أمرا لإلغاء الحانة مملوكة للسيد "Delmotte" لحدوث مشاجرات فيها أثرت بمصالح دفاع القومي، وقد استند الحاكم عسكري في إصداره لهذا الأمر إلى فقرة 04 من المادة المؤرخة في 09 أوت 1949.

وقد طعن السيد "Delmotte" أمام مجلس الدولة بالإلغاء تأسيسا على أنه إذا كانت فقرة 04 مشار إليها ترخص للسلطة العسكرية في أن تمنع الاجتماعات التي ترى أنها تخل بالنظام العام، فإن المقصود في هذه فقرة هو الاجتماع الذي يعقده بمجموعة من الأفراد بناء على دعوة للمناقشة أمر خاص يتعلق بمصالحهم و حقوقهم فقد تبني مجلس الدولة الفرنسي وجهة نظر مفوضة في الفقرة 04 من مادة 09 من قانون الأحكام عرفية تمنح السلطة عسكرية لمكلفة بحماية الأمن العام في مناطق المعلنة فيها¹.

المطلب الثاني: الترخيص للإدارة في تقرير اختصاصات جديدة لها.

أدرج القضاء الإداري على ترخيص لهيئات ضبط الإداري عند قيام الظروف الاستثنائية أن تباشر اختصاصات جديدة وذلك من أجل المحافظة على الأمن ونظام العام، فمن أجل سد الفراغ نتيجة غياب نصوص القانونية لمواجهة ظروف الاستثنائية يتدخل القضاء لمساندة الحكومة بمنحها من أجل معالجة الوضع ومنع الخطر الذي يتعرض له نظام².

ومن أحكام مجلس دولة الفرنسي في هذا مجال حكمه الصادر في 07 جانفي 1948 في قضية LECOCQ حيث تتلخص الوقائع في أنه بعد أن احتل جيش الألماني بلدية FECAMP خلال حرب العالمية الثانية هرب معظم سكان هذه البلدة و لم يبقى إلا عدد قليلا من الأفراد لا يملكون أي موارد يتعايشون منها، ولقد دفع هذا الموقف رئيس بلدية إلى فرض تدابير اقتصادية غير منصوص عليها في القوانين سارية، هذه تدابير في فرض الضريبة على صفقات التجارية

¹-C.E,6AOUT1915, DELMETTE ,1915,REC ; P 03-09.

²- عبد المجيد علاني، المدخل لدراسة القانون (النظرية العامة للقانون)، دارالهومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2004، ص 117.

وصناعية حتى يستطيع أن يزود هؤلاء الأفراد بالموارد التموينية حيث طعن في الإجراء الذي اتخذته رئيس البلدية، غير أن مجلس دولة الفرنسي رفض إلغاء الإجراء واعتبره مشروعاً.

قد اتضح من التحقيق أن العملية الحربية قد وجدت FECAMP منذ 1940 نتيجة حالة استثنائية فرضت على سلطات المحلية ضرورة حصول على الموارد محلية على وجه السرعة، وبسبب استحالة اجتماع مجلس المحلي وحصول على موافقة حاكم الإقليم على اتخاذ إجراءات اللازمة في هذا شأن، فإنه يحق لرئيس بلدية أن يتخذ تدابير التي تتطلبها حالة الاستثنائية قائمة، فإنه يكون مشروعاً ما لجأ إليه FECAMP بالتحصيل المؤقت للضريبة على الإيرادات التي حققتها المتاجر ومصانع بالمدينة¹.

كما تجد هذه الحالة تطبيقاتها في قانون الجزائري، وذلك في المرسوم رئاسي المتعلق بتنظيم حالة الطوارئ وذلك ضمن إجراءات التي تتخذ من أجل حفظ النظام العام، نجد أن المادة 06 من هذا مرسوم تنص على إجراءات لا يمكن في سلطات الضبط الإداري اتخاذها في الحالات العادية لأنها تطبق فقط في ظل ظروف الاستثنائية،² وتتمثل فيما يلي:

أ- تحديد أو منع مرور الأشخاص والسيارات في أماكن وأوقات معينة.

ب- تنظيم نقل المواد الغذائية والسلع ذات الضرورة الأولى وتوزيعها.

ت- إنشاء مناطق الإقامة المنظمة لغير المقيمين.

ث- منع من الإقامة أو وضع تحت الإقامة الجبرية لكل شخص راشد يتضح أن نشاطه مضر بالنظام العام أو سير بالمصالح العمومية.

ج- تسخير العمال للقيام بنشاطهم المهني المعتاد في حالة إضراب الغير المرخص به أو الغير الشرعي. ح- الأمر استثنائياً بالتفتيش ليلاً أو نهاراً.

¹-C.E ,7JANVIER 1944,LECOQ,R.D.P ,P350.

²- المادة 06 من المرسوم الرئاسي 92-44 المؤرخ في 09 فيفري 1992 المتضمن إعلان حالة الطوارئ.

فمن أجل مواجهة الظروف الاستثنائية يمكن للسلطات ضبط الإداري أن تتخذ قرارات تمس حريات الفردية و العامة أو تلغي هذه الحريات من أجل الحفاظ على نظام العام¹.
أقر القضاء الإداري عند قيام ظروف الاستثنائية للسلطات ضبط الإداري أن تباشر باختصاصات جديدة من أجل المحافظة على نظام العام وهذا نتيجة سد ثغرات غياب نصوص القانونية لمواجهة الظروف الاستثنائية².

¹ - محمد رفعت عبد الوهاب، مبدأ المشروعية وتنظيم القضاء الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، لبنان، 2015، ص221.

² - عمار بوضياف، القضاء تفسير في القانون الإداري، المرجع السابق، ص216.

الفصل الثاني

الفصل الثاني الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

الفصل الثاني: الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

إن أثر الظروف الاستثنائية هو توسيع صلاحيات وقدرات سلطات الضبط الإداري وتصرف على نحو يجعلها تتخذ قرارات وإجراءات غير عادية وبجيزها القضاء الإداري ويعتبرها مشروعة، طالما أن دولة تمر بظروف استثنائية صعبة يتحتم من أجل مواجهتها أن تصدر تشريعات ضبط جديدة تكون على حساب الحقوق والحريات عامة، فضرورة وضبط ظروف الاستثنائية يستلزم ذلك حفاظا لكيان دولة والجماعة الإقليمية من الانهيار. لكن رغم تلك ظروف فان رقابة القضاء تبقى قائمة، فلا يكفي ادعاء سلطة الضبط الإداري بوجود ظرف استثنائي يعجل باتخاذ الإجراءات، بل عليها إقامة دليل على بروز هذا ظرف وذلك خوفا من أن سلطات ضبط الإداري قد تبالغ بتحقيقه وتتذرع بصعوبات وهمية لتستفيد من اتساع سلطات وتستخدمها برغم من انقضاء ظروف العصية التي كانت تبررها¹. ومادام الأمر كذلك فان اختصاصات الاستثنائية التي تمارس في ظل هذه ظروف ستتطوي على خطورة كبيرة بنسبة للحقوق وحريات العامة، بل إن احتمال تحول تلك السلطات إلى سلطات استبدادية واردة ما لم توضع ضوابط والقيود المعقولة على ممارستها، فهنا قاضي يتدخل ويراقب من أجل أن يتأكد من أن الإدارة كانت في ظروف استثنائية حقا ومن أنها منعتها من تقيد بأحكام الشرعية العادية².

وهذا ما سنحاول الإجابة إليه من خلال المبحثين الآتيين:

المبحث الأول: حدود الرقابة على إجراء الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية.

المبحث الثاني: مسؤولية الإدارة على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية.

¹ عدنان زك، سلطات الضبط الإداري في المحافظة على جمال المدن وروائها، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2011، ص105.

² محمد حسن الدخيل، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، لبنان، 2009، ص85.

الفصل الثاني الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

المبحث الأول: حدود الرقابة على إجراء الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية.

تتمتع هيئات الضبط إداري أثناء ظروف استثنائية بسلطات واسعة قد لا تجيزها قوانين عادية، إلا أنها تظل في كل الحالات خاضعة لرقابة القضاء مثلها مثل كافة أعمال الإدارة الأخرى، فلا تحجب من رقابته بمجرد وجود عنصر الاستثنائية ولا تتحرر من القيود، وبالتالي فهي لا تتساوى مع أعمال السيادة التي لا تخضع للرقابة القضائية. إلا أن قضاء الإداري اعتبر قرار إعلان حالة طوارئ من أعمال السيادة، وذلك لأنه من الأعمال التي تقوم بها الحكومة باعتبارها سلطة عامة تهدف إلى سلامة كيان الدولة، غير أن إجراءات وتدابير التي تصدر عن إعلان حالة الطوارئ تعتبر قرارات إدارية تخضع لرقابة القضاء وذلك لأنها مقيدة بدستور¹. وطالما أن العمل الإداري جاري في ظروف استثنائية لا يفلت من رقابة القضاء، فانه في حالة ثبوت مخالفة هذا عمل للمشروعية الاستثنائية يترتب على ذلك مساءلة الإدارة وتقرير التعويض اللازم للمتضرر².

وهذا ما سنحاول الإجابة عنه من خلا مطلبين الآتيين:

المطلب الأول: نطاق الرقابة على إجراءات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية.

المطلب الثاني: صور الرقابة القضائية على إجراءات الضبط.

¹ - محمد العاطف البني، الوسيط في القانون الإداري، ط 2، دار الفكر العربي القاهرة، مصر، 1992، ص 458.

² - محمد حسن الدخيل، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، المرجع السابق، ص 85.

الفصل الثاني الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

المطلب الأول: نطاق الرقابة على إجراءات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية.

إن الظروف الاستثنائية تخول للإدارة سلطات واسعة لا تتمتع بها في ظروف عادية، وذلك بهدف مواجهة أمور طارئة، وإذا كانت هذه سلطات التي تتمتع بها إدارة في ظل الظروف الاستثنائية تقيد حريات، فضرورات الحيوية للبلاد ومصالح دفاع الوطني وأمن عام، أي دفاع عن دولة تكون الأولى. لذلك تطلب قضاء شروط معينة يجب أن تتوافر في ظرف استثنائي،¹ لأن السماح للسلطات ضبط الإداري بقدر من الممارسات تقديرية أوسع مما تسمح أو ترخص به القوانين واللوائح في ظروف العادية مألوفة و قد يصل الأمر إلى إهدار حريات العامة كلية ومنع ممارستها بصورة كاملة وتأسيسا على ما تقدم، إذا كان يسمح للإدارة في ظل ظروف استثنائية لممارسة الاختصاصات جديدة فان ذلك لا يعني أن تصرفاتها في هذه الظروف تكون طليقة من كل قيد لذلك توجد ضوابط وقيود ترد على سلطات ضبط خلال ظروف الاستثنائية وتحديد إجراء ضبتي².

نظرا لما يتمتع به القضاء من استقلال وضمانات قانونية واتصافه بالحياد والموضوعية، سواء في مواجهة الأفراد أو في مواجهة الحكومة وتوليه مهمة تحقيق العدالة بواسطة ما يصدره من الأحكام قوة الشيء المقضي فيه باعتبارها عنوان الحقيقة وحكم القانون في موضوع النزاع، وبالتالي لا مجال للتأثير بالاعتبارات سياسية أو الشخصية في مجال رقابة القضائية³.

الفرع الأول: الرقابة على قيود الإجراء الضبتي.

إن الظروف الاستثنائية تخول لصلاحيات واسعة لسلطات ضبط الإداري لأنها ملزمة بالمحافظة على كيان دولة و ما يهددها كل ذلك على حساب احترام حقوق و حريات الأفراد،

¹ عادل سعيد محمد أبو الخير، الضبط الإداري و حدوده، شركة مطابع الدويجي التجارية، مصر، 1993، ص532.

² عبد الرؤوف هاشم بسيوني، نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة والشريعة الإسلامية، دار الفكر الجامعي، ط1، مصر، 2008، ص259.

³ عبد الغاني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996، ص68.

الفصل الثاني الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

وتبعاً لذلك إذا كان يسمح لسلطات ضبط الإداري ممارسة اختصاصات جديدة في ظل ظروف استثنائية إلا إن ترد عليها ضوابط وفق إجراءات محددة.

ويمكن حصر تلك ضوابط في أن يكون الإجراء قد اتخذ خلال ظروف الاستثنائية (أولاً)، وضرورة إجراء الاستثنائي و لزومه (ثانياً)، إضافة إلى ملائمة الإجراء الضبطي لتلك الظروف (ثالثاً).

أولاً: أن يكون الإجراء الضابط قد اتخذ خلال الظروف الاستثنائية.

أقرت معظم دول التي تأخذ بالنظام طوارئ على أن إجراء ضبط في إطار شرعية الاستثنائية يتعين و جود ظرف استثنائي، و هذا ما أكدته محكمة الإدارية العليا المصرية في حكم حديث لها تذهب فيه إلى (...يلغي تراخيص مجال التي أصبح في استمراره خطر داهم على صحة عامة أو الأمن العام... وأساس ذلك أن إجراءات ضبط الإداري تتطوي على مساس بحريات الأفراد الأمر الذي يقضي ثبوت حالة واقعية مبررة لاتخاذها)، ويتضح من حكم محكمة أعلاه هو قيام الحالة الواقعية والقانونية تدعو إلى تدخل بحيث يكون إجراء ضبطي هو الوسيلة الوحيدة لمواجهة هذه حالة تحقيقاً لصالح عام¹.

وتأسيساً على ما تقدم به إذا كان يسمح للإدارة في ظل ظروف الاستثنائية للممارسة اختصاصات جديدة، فإن ذلك لا يعني أن تصرفاتها في هذه ظروف تكون طليقة من كل قيد.

ومن هنا اتضح لنا بان ظروف الاستثنائية تبرر ترخيص للهيئات الضبط الإداري بممارسة سلطات و اختصاصات واسعة لا تسمح بها حتى ولو خالفت في ذلك مبدأ مشروعية العادية، وتبعاً لذلك يتعين لإجراء حتى يكون في إطار المشروعية استثنائية أن يكون قد اتخذ خلال الظروف الاستثنائية و في هذا المعنى يتحقق ظرف الاستثنائي عند وجود قيام حالة واقعية قانونية ذات طابع استثنائي يتطلب التدخل بإجراء الضبط.

¹ محمد ماهر أبو العينين، دعوى إلغاء أمام القضاء الإداري، ج2، المنشورات الحقوقية، بيروت، 1998، ص517.

الفصل الثاني الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

فإضفاء المشروعية الاستثنائية على تصرفات هيئات الضبط، ولتبرير ما اتخذ من إجراءات خلال تلك ظروف يتعين على هيئات ضبط الإداري أن تثبت أن هناك ظرف استثنائي لم تتضمنه قوانين العادية، بمعنى أن تكون سلطات ضبط في الظروف الاستثنائية مقصورة على هذه الظروف وحدها و بقدر ضروري لمواجهتها، وأن تقدر الضرورة بقدرها سواء من ناحية الزمنية أو من ناحية الإجراء المتخذ¹.

والجدير بالذكر أن مجلس دولة في كل من مصر وفرنسا، مع تسليمه بقيام الظروف الاستثنائية لم يتردد بإلغاء الإجراء الذي تتخذه جهة الإدارية، إذ كان يمثل قيذا عاما أو مطلقا أو دائما على الحريات².

ثانيا: ضرورة إجراء الاستثنائي ولزومه.

إن وقف ممارسة حريات العامة والحقوق يجب أن يكون بالقدر وفي حدود ضرورة التي تتيح للإدارة القدرة على مواجهة الأخطار ناتجة عن الظروف الاستثنائية بالفعل، وهذا ما يستوجب عدم تجاوز الإدارة مقتضيات ظروف التي تواجهها وذلك تأسيسا على قاعدة التي تقول أن "الضرورات تقدر بقدرها"، وبعبارة أخرى وبمفهوم المقابل تعطل أو توقف ممارسة الحرية عند نقطة تعرضها مع قدرة الإدارة على مواجهة الأخطار، وهو ما يمكن أن نعبر عنه بان المشروعية الاستثنائية بحد سلامتها في ضرورتها لذلك فإن إجراء ضبط الإداري لا يعتبر مشروعا إلا إذا كان ضروريا من أجل حفاظ على نظام العام، وهذا هو سبب الذي يدفع بالقضاء إلى بحث كافة ظروف الواقعية المبررة لاتخاذ هذه الإجراءات.

¹ سليمان الطماوي، الوجيز في القانون الإداري دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1992، ص549.

² عادل سعيد محمد أبو الخير، الضبط الإداري، بحث منشور في مجلة مركز بحوث الشرطة، أكاديمية الشرطة، العدد 14، 1980، ص402.

الفصل الثاني الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

لذا يقوم القضاء الإداري بالتحقق من أن مواجهة الظروف الاستثنائية تتطلب اتخاذ إجراء استثنائي لا تسعف به تشريعات سارية، وهو ما يعني ضرورة الإجراء استثنائي ولزومه لمتطلبات الحالة، فإذا ثبت له أن الإدارة كانت تستطيع أن تتغلب على المصائب ناجمة عن ظروف استثنائية القائمة بما تملكه من سلطات ووسائل تنص عليها التشريعات سارية ومع ذلك اتخذت إجراء استثنائيا لا تجيز هذه تشريعات، فإنه يحكم بإلغاء إجراء¹.

وبالتالي لا بد من وجوب إجراء ضبطي الإداري استثنائي لمواجهة حالة لكونه الوسيلة الأنجح لمواجهة هذا ظرف طارئ، على أن رقابة القضاء لا تقتصر على مشروعية وسيلة الضبط متخذة، بل يراقب أيضا ملائمتها لأسباب التدخل تحت قاعدة «تناسب شدة الإجراءات مع خطورة ظرف الاستثنائي»، لذا يجب عدم توسع بصلاحيات ضبط الإداري، بل تكون ضمن حد المعقول في مجابهة ظرف استثنائي و في فترة لا تتجاوز نهايتها.

ويعني ذلك أن ظروف طارئة والحرية لا تستطيع إدارة فيها المحافظة على نظام العام وسلامته بالوسائل وسلطات عادية التي تملكها إلا بالإجراء الاستثنائي التي تتمتع الإدارة بظله بصلاحيات واسعة لا مثيل لها في ظل لتشريعات العادية².

ثالثا: ملائمة الإجراء ضبطي للظروف الاستثنائية.

ويقصد بذلك أن يكون إجراء المتخذ في مواجهة ظروف الصعبة والحرية، بحيث يشترط في الإجراء أن يكون ملائما للظرف الذي يواجهه، ومثال عن ذلك ما ذهب إليه قانون الفرنسي في مادة 26 من المرسوم نوفمبر 1945 بشأن إقامة الأجانب فهي «تعفي وزير الداخلية من إجراءات التي يجب اتخاذها في حالة الطرد في ظروف العادية مثل استطلاع رأي لجنة الأبعاد وانقضاء فترة زمنية محددة بين صدور أبعاد وتنفيذه لتمكين المبعد من ترتيب شؤونه فالوزير

¹-سامية منصور، دور القضاء الإداري في الموازنة بين الضبط الإداري والحريات العامة، مرجع السابق، ص 47.

²- محمد ماهر أبو العينين، دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 517.

الفصل الثاني الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

يعفى من اتخاذ هذه الإجراءات في حالة ضرورة القسوى و التي تتمثل في خطورتها البالغة على نظام العام و الأمن العام¹.

يجب أن تراعي الإدارة الملائمة في مدى تصرف بين الخطر متوقع وبين الإجراء الذي اتخذ لمواجهة، ولا تضحي بمصلحة الخاصة في سبيل المصلحة عامة إلا بما تقتضيه ضرورة، فيجب على الإدارة أن تختار من وسائل اقلها ضررا من الأفراد².

وبالتالي يتعين أن يكون الإجراء الذي تتخذه الإدارة لمواجهة ظروف الاستثنائية ملائما ومناسبا لمتطلبات هذه ظروف، وهو ما يستوجب على الإدارة أن تتصرف طبقا لما تقتضيه مجابهة هذه الظروف الاستثنائية، وأن يكون هذا تصرف بالقدر الذي يكفي لمعالجة هذه ظروف دون إفراط أو تفريط. ويقوم قضاء الإداري بمراقبة تقدير الإدارة بأهمية وخطورة الاضطرابات في ظل ظروف، وذلك للتحقق من مدى ملائمة الإجراء الذي تتقيد به الإدارة بحريات الأفراد، وما إذا كان من الممكن لجوء إلى إجراء أخف ووطأة بدل الإجراء المتخذ لتحقيق ذلك هدف، فهو يعمل على ملائمة بين إدارة في ظروف الاستثنائية و بين تطبيق قواعد المشروعية على أعمالها في هذه الظروف، ومن ثم يلجأ إلى تطبيق قواعد المشروعية الاستثنائية من ذات طبيعة الظروف التي تواجهها الإدارة³.

وتطبيقا لما تقدم فقد قضي مجلس دولة الفرنسي في حكمه صادر بتاريخ 19/10/1962 في قضية CANAL بإلغاء الأمر الذي أصدره رئيس الجمهورية في أول أكتوبر 1962 بإنشاء محكمة عسكرية خاصة لمحاكمة متهمين بالاشتراك في تمرد الذي قام به جيش

¹ محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2000، ص159.

² عبد الرؤوف هاشم بسيوني، نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة و الشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص260.

³ سامية منصور، دور القضاء الإداري في الموازنة بين الضبط الإداري و الحريات العامة، المرجع السابق، ص47.

الفصل الثاني الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

الفرنسي مرابط بالجزائر بتاريخ 1961/04/21 ذلك" أن ظرف التي تم إنشاء هذا القضاء الاستثنائي طبقا لها يم تكن على درجة كبيرة من الخطورة تبرر الاعتداء على المبادئ عامة للقانون وبصفة خاصة فيما يخص حقوق الدفاع"، وهكذا بدت أهمية رقابة القضائية على ضوابط وحدود إجراء ضابط في الأزمات والمحن والظروف الغير العادية، لكي تبقى الإدارة طليقة لإصدارها قرارات دون رادع، علما بأن المناط في هذه حالة لا يقوم على أساس تحقق من مدى مشروعية القرار في مطابقته أو عدمها وإنما على أساس توافر ضوابط التي تم تعرض عليها سابقا¹.

الفرع الثاني: الرقابة على حالات الظروف الاستثنائية.

يترتب عن حالة ظروف الاستثنائية إتباع سلطات المتخصصة أو إدارة إجراءات واتخاذ قرارات من شأنها مساس بشكل خطير بالحقوق و حريات عامة، ورغم إن هذه الإجراءات هدف الأول من ورائها هو حفظ أمن عام للدولة إلا أنها يجب أن تبقى خاضعة للرقابة القضائية، ولمعرفة نطاق هذه الرقابة كان لابد من معرفة مدى إمكانية رقابة القضائية على حالة الاستثنائية².

أولا: مدى إمكانية الرقابة القضائية على حالي الحصار و الطوارئ.

إن تحديد طبيعة القانونية لقرار إعلان كل من حالي الحصار و طوارئ يكتسي أهمية تظهر في تحديد ما إذا كان القرار إداري عادي أو أنه له طبيعة خاصة، ومنه سنتطرق إلى طبيعة قانونية لقرار إعلان حالي طوارئ والحصار، ثم الطبيعة القانونية للتدابير صادرة في ظل حالي الحصار و الطوارئ.

¹ عدنان الزنكة، سلطات الضبط الإداري في المحافظة على جمال المدن وروائها، المرجع السابق، ص108.

² زغدود جغلول، حالة الطوارئ و حقوق الإنسان، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة بومرداس، 2004، ص48.

الفصل الثاني الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

أ- الطبيعة القانونية لقرار الحصار و الطوارئ: إعلان حالة

اختلف الفقه حول طبيعة قانونية لقرار إعلان حالي الحصار و طوارئ، فهناك اتجاهين متضادين. يرى أصحاب اتجاه الأول أن قرار إعلان حالي الحصار و الطوارئ هو عمل من أعمال الحكومة الذي يتميز بعدم خضوعه للرقابة القضائية، ومن أهم الفقهاء الذين سندوا هذا الموقف هم "دوجي"، "ابيلتون"، "يوسك"، أما فقهاء العرب فنذكر "سليمان الطماوي"، "حقي إسماعيل بريوني"، مستنديين في ذلك على:

1- إعلان حالي الحصار و طوارئ اختصاص أصيل للسلطة التشريعية، وتمارسه السلطة تنفيذية بصفة مؤقتة واستثنائية، بشرط أن يكون رأي نهائي للبرلمان

فيصبح بذلك عمل برلماني، وأعمال البرلمانية عند فقهاء هي من أعمال الحكومة¹.

2- إن طعن أمام قضاء غير مجدي بنسبة للقرارات إعلان حالي الحصار و الطوارئ لأنه يعرض على البرلمان وهو بذلك خاضع لرقابة برلمانية، ورقابة أعمال سلطة تشريعية هي رقابة دستورية لا يملكها القضاء.

3- فيما ذهب الاتجاه ثاني إلى عكس ذلك إذ رفض اعتبار قرار إعلان حالي الحصار و طوارئ من أعمال الحكومة هو مجرد قرار إداري كباقي قرارات الإدارية يخضع بذلك لرقابة قضاء، من رواد هذا الاتجاه "يونان"، "فيدال"، "سعد العصفور".

4- صدور الإعلان بقرار وفق لنص قانوني لا يجعله يفلت من الرقابة دستورية ومادام يتم بقرار إداري، إذن فهو يخضع لرقابة القضاء.

¹ محمد مفرح حمود العتيبي، حكم التعويض عن أعمال السيادة في القضاء الإداري (دراسة مقارنة تطبيقية)، مذكرة ماجستير، جامعة نايف للعلم، رياض، 2011، ص 86.

الفصل الثاني الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

وهذا هو الرأي راجح الذي استقر عليه الفقه الذي اعتبر قرار إعلان حالة الحصار والطوارئ قرار إداري¹، على خلاف الرأي الذي ساد في جزائر أي أن الفقه قد أخذ برأي الأول الذي يعتبر إعلان حالة الحصار وطوارئ هو عمل من أعمال الحكومة.

أما فيما يخص قضاء الفرنسي فقد كان ينظر إلى حالي الحصار والطوارئ على أنه عمل سيادي. لكن هذا قد بدأ يتغير مع نهاية القرن 19، وفي منتصف القرن 20 حسم القضاء الفرنسي موقفه في هذا الموضوع واعتبر قرار إعلان حالي طوارئ و الحصار وهو قرار إداري يخضع لرقابة القضاء، فقد نظرت محكمة التنازع في دعوى "بيلتيه" الذي طعن بالبطلان في قرار صدر عن سلطة الطوارئ الذي يقضي بمصادره جريدة "le devoir" لأن حالة طوارئ بمنطقة "LOISE" أعلنت خلاف أحكام القانون تأسيسا على أن مرسوم إعلانها صادر في 1870/08/08 لم يعرض على مجلس شيوخ طبقا لما نصت المادة 12 من دستور 1851 ولم ينشر بالجريدة الرسمية، وقد فعلت محكمة التنازع بتاريخ 1873 بشرعية مرسوم وقد أكدت بذلك أن قرار إعلان حالة الطوارئ أعمال السيادة و أنه يخضع لرقابة القضاء، وكذا قضية "هيكل" ففي هذه القضية، اعتبر مجلس دولة الفرنسي مختصا بالنظر في مشروعية القرار الذي من خلاله أعلن حالة الحصار في الهند صينية².

أما في مصر أقرت محكمة الإدارية العليا خضوع نظرية ظروف الاستثنائية وبشكل خاص حالة الطوارئ للقضاء حيث جاء من أحد أحكامها أن برغم نظام طوارئ نظام استثنائي هو ليس نظام مطلق. بما أن الدستور قد أرسى أساسه و وضع القانون قواعده هو نظام يخضع لطبيعته بمبدأ سيادة القانون و بذلك لرقابة قضاء³.

¹ زغودو جغلول، حالة الطوارئ وحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص 50-51.

² المرجع نفسه، ص 149.

³ محمد فؤاد عبد الباسط، القانون الإداري، دار الفكر الجامعي، مصر، د.س.ن، ص 182-183.

الفصل الثاني الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

أما في الجزائر ورغم من أن دستور نص على وجوب تطابق عمل تشريعي وتنفيذي مع نصوصه، مما يفيد بإمكانية إخضاع السلطة تنفيذية للرقابة القضائية في الظروف الاستثنائية، إلا أن أوضاع قضاء الجزائري لم يتمتع بالاستقلالية خلال صدور المرسومين الرئاسيين المتعلقين بإعلان حالة الحصار والطوارئ إذ يرجع حل الذي يعتبر قرار إعلان حالتين من أعمال الحكومة.

ب- الطبيعة القانونية للإجراءات الصادرة استنادا لقرار إعلان حالة الطوارئ و الحصار:

لا نجد خلاف في اتجاه الفقه أو في القضاء حول اعتبار الأوامر و إجراءات التي تصدرها الإدارة استنادا إلى قرار إعلان حالة الطوارئ أو حالة الحصار أعمال خاضعة لرقابة قاضي الإداري، فهي تخضع للقانون و بالتالي لرقابة القضاء بصفة مطلقة.

وما ينادي به "دوجي" من أن سلطة الطوارئ والحصار في ممارستها لاختصاصاتها الاستثنائية مقيدة و يجوز طعن في أعمالها أمام القضاء، سواء بدعوى الإلغاء أو بدعوى المسؤولية شخصية.

كما أن "ايزلمان و نيزان" إن إعلان حالة لا يعطل مبدأ سيادة القانون والخضوع له و أن جميع أعمال سلطة الطوارئ تخضع لرقابة القضاء الإداري.

ثانيا: مدى إمكانية الرقابة القضائية في الحالة الاستثنائية.

إن رقابة قضائية على الحالة الاستثنائية تعد من مسائل ذات أهمية قصوى لما تمثله من ضمانة هامة لحريات الأفراد و حقوقهم، و لمعرفة ما إذا كان قرار اللجوء إلى الحالة الاستثنائية وإجراءات المتخذة استنادا لقرار إعلانها تخضع لرقابة القاضي إداري سنتطرق إلى تحديد الطبيعة القانونية لقرار، ثم إلى طبيعة قانونية استنادا إلى ذلك القرار.

الفصل الثاني الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

أ- الطبيعة القانونية لقرار اللجوء إلى الحالة الاستثنائية:

إن تحديد طبيعة القانونية اللجوء إلى الحالة استثنائية يستدعي من تعرض لموقف كل من الفقه والقضاء منه.

1- موقف الفقه:

إن الفقه الجزائري يميل إلى اعتبار لجوء إلى الحالة الاستثنائية عمل من أعمال الحكومة التي لا تخضع لرقابة القضائية، لأن رئيس الجمهورية يمارس هذا الاختصاص باعتباره صاحب سيادة، و هو نفس الاتجاه الذي أجمع عليه الفقه في فرنسا، فقرار إعلان رئيس الجمهورية لحالة استثنائية وتحديد مدتها وإنهاء العمل بها من أعمال سيادة ولا يجوز طعن فيها أمام مجلس الدولة، وذلك على أساس أن يقوم بها بصفته جهاز أساسيا ومستقلا وقائما بذاته و ليس جهاز تنفيذي، و من أهم الفقهاء "فدال" ولقد استند هذا الاتجاه على حجة أن هذا القرار يمس بالعلاقة بين سلطات العامة ولا يمكن أن تمارس عليه رقابة قضائية، ورئيس الجمهورية عند لجوئه للمادة 16 فهو يلعب هنا دور سياسي وليس بصفته سلطة إدارية، وهذا ما ضمنه له دستور فرنسا 1958¹.

2- موقف القضاء:

بعكس القضاء جزائري لم تتح له الفرصة إبداء موقفه حول تكييف القانوني لقرار اللجوء إلى الحالة الاستثنائية برغم إن هذا نظام طبق في ظل دستور 1963، فان مجلس الدولة قد أبدى رأيه حول تكييف قانوني لهذا القرار و ذلك في قراره شهير في قضية **Rubin de serve** صادر في 02 مارس 1962، حيث كان قرار مجلس الدولة فيما يتعلق بقرار لجوء إلى الحالة الاستثنائية، بان قرار لجوء إلى مادة 16 قد صدر في أبريل 1961 وذلك بعد الاستشارة رسمية للوزير الأول وغرفتي برلمان وبعد الأخذ برأي مجلس دستوري، وحيث هذا

¹-سعاد ميمونة، الطبيعة القانونية لتشريع بأوامر، مذكرة ماجستير في القانون، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010-2011، ص97.

الفصل الثاني الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

القرار له طبيعة عمل حكومة الذي لا يحق لمجلس الدولة تقدير مشروعية أو مراقبة مدة لذلك قرار مجلس الدولة رفض الطعن¹.

وبالتالي فإن أعمال الذي يقوم بها رئيس الجمهورية والتي تدخل في اختصاص سلطة تشريعية حسب ما حسرته المادة 34 في دستور فرنسا، يكون لها طابع تشريع، فهي تفلت من رقابة القضاء على عكس أعمال الواردة في نص المادة 37²، فهي أعمال إدارية تخضع لرقابته طبقاً للقواعد العامة.

ب- الطبيعة القانونية للإجراءات الصادرة استناداً لقرار اللجوء للحالة الاستثنائية:

لقد تمثلت اتجاهات الفقهية في هذه المسألة إلى:

- 1- ذهب رأي إلى أن قرارات رئيس الجمهورية صادرة في هذا شأن تعد بمثابة قرارات من نوع خاص واستثنائي وقد أعيب هذا رأي باعتباره يعترف بسلطة العليا لم ينشئها القانون نفسه.
- 2- لقد ذهب اتجاه آخر إلى اعتبار أن قرارات رئيس الجمهورية صادرة في هذا شأن هي من أعمال الحكومة شأنها شأن قرار لجوء إلى الحالة الاستثنائية بحيث لا تخضع برقابة القضاء على أساس أنه لا يمكن التمييز بين قرار اللجوء إلى الحالة الاستثنائية وقرارات الصادرة استناداً لها.
- 3- ويرى فريق ثالث و هو رأي الراجح أنه يجب التمييز بين نوعين من قرارات يقوم بها رئيس الجمهورية لمعرفة طبيعة القانونية للقرارات صادرة استناداً لقرار لجوء للحالة الاستثنائية وهي:

¹ نصر الدين بن طيفور، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية الجزائر والضمانات الدستورية للحقوق والحريات العامة، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة سيدي بلعباس، 2003-2004، ص 264.

² أنظر المادة 34 و 37 في ناصر لباد، دساتير ومواثيق دولية، ط1، الجزائر، 2007، ص 69-70.

الفصل الثاني الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

النوع الأول قرارات صادرة في موضوعات تشريعية حيث يحل رئيس الجمهورية عندما يقوم بها في الحالة الاستثنائية، فانه يحل محل البرلمان في ممارسة وظيفة تشريعية، وتكتشف قوة القانون منذ إصدارها ودون حاجة للتصديق عليها.

النوع الثاني قرارات يصدرها رئيس الجمهورية في مجال تنظيمي، فإنها تعتبر قرارات إدارية لأنها تصدر عنه باعتباره جهازا تنفيذيا وليس جهازا أساسيا وبالتالي يخضع لرقابة القضاء. أما في الجزائر كما هو شأن بالنسبة للقرار لجوء إلى حالة استثنائية يبدو أن هناك فقهاء يميلان إلى اعتبار أن القرارات صادرة استنادا له تعرض على أعمال الحكومة ولا تخضع لرقابته القضائية، وهناك اتجاه آخر يرى إمكانية تطبيق نفس حل الذي تبناه مجلس دولة الفرنسي ومتمثل في تمييز بين مسائل التي تدخل في مجال التشريع والتي نقلت من رقابة القضائية، أما بنسبة للقضاء فقد أقر أن الإجراءات التي يتخذها رئيس الجمهورية والتي تدخل في مجال التشريعي فإنها تعتبر أعمالا تشريعية وهو غير مختص برقابتها¹.

المطلب الثاني: صور الرقابة القضائية على إجراءات الضبط.

إن معرفة صور الرقابة يستدعي منا البحث عن انعكاسات الظروف الاستثنائية على دعوى تجاوز سلطة لمعرفة مدى رقابة القاضي على الإجراءات الاستثنائية، وكذا انعكاساتها على دعوى تعويض.

ومن أثر الظروف الاستثنائية على نطاق رقابة القضائية بواسطة دعوى الإلغاء تقتصر على رقابة الوجود مادي للوقائع أم أنها تتعدى غير ذلك.

¹ -نورا لدين رداة، التشريع عن طريق الأوامر وأثره على السلطة التشريعية في ظل دستور 1996، المرجع السابق، ص119-

الفصل الثاني الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

الفرع الأول: الرقابة على الوجود المادي للوقائع

يعترف القضاء الإداري بسلطة رقابة على الوجود المادي للوقائع فهو يعمل رقابته على هذا الجانب ليتأكد من صحة وقائع المبررة للقرار الضبطي فإذا ثبت أن إدارة قد استندت في قراراتها إلى وقائع غير صحيحة من ناحية المادية فإن القرار يلغى¹، وترتبط نظرية ظروف الاستثنائية ارتباطا وثيقا بعنصر سبب فلولها لما تواجد سبب لاتخاذ القرارات لحفظ الأمن.

لم يتقرر رقابة على وجود المادي للوقائع في القرارات صادرة في ظل الظروف الاستثنائية في نفس فترة زمنية، مع رقابة للوجود المادي، وكان يطلق عليها إجراءات بوليس العالي ومن تلك القرارات قرار الاعتقال التي اتخذتها إدارة طبقا لمرسوم 04 أكتوبر 1944 الخاص بالأشخاص خطرين على دفاع الوطني، فكان يتحقق من استناد وقائع في إطار نصوص ذلك المرسوم دون القيام ببحث صحة الوجود مادي لهذه الوقائع ولقد كان هذا الموقف للمجلس محل انتقاء من طرف الفقه، ذلك أن الوجود مادي لا يمكن اعتباره عنصرا تقديريا مادام أنه لا يمكن أن يكون قرار صحيحا إذا قام على وقائع غير صحيحة ماديا².

نظرا لهذا سلك مجلس الدولة فرنسي هذا المسلك في قضية Grange سنة 1959 الذي أخذ فيه المجلس برأي مفوض دولة والذي اقترح في تقريره، وقرر فرض رقابته لتتحقق من وجود المادي لهذه الوقائع وانتهى بإلغاء قرار الإدارة بتحديد إقامة السيد "Grange" لعدم صحة الوقائع.

¹ - عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، ج1، دار مطبوعات الجامعية، 1995، ص201.

² - مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية، المرجع السابق، ص313-317.

الفصل الثاني الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

الفرع الثاني: الرقابة على التكييف القانوني للوقائع.

يقصد بعملية تكييف القانوني كونها "إدراج حالة واقعية داخل إطار فكرة بحيث يمكن أن يحمل القرار متخذ عليها باعتبارها دافعا مشروعاً" ولقد كان مجلس دولة الفرنسي يقتصر على مجرد التحقق من وجود مادي للوقائع دون أن يتطرق إلى صحة تكييف قانوني للوقائع.

إلا أن هذا الأخير أدخل تعديلا على قضائه منذ أوائل ستينات وذلك باستخدام فكرة الخطأ ظاهر، فتعددت تطبيقات مجلس الدولة كالقرارات صادرة بمنع اجتماعات. فإذا كان عقد هذه الاجتماعات يهدد نظام عام سواء كانت اجتماعات خاصة أو عامة وحتى الاجتماعات ملزم عقدها التي من شأنها أن تؤدي إلى إخلال بنظام العام¹.

الفرع الثالث: رقابة الملائمة.

إذا كانت رقابة الملائمة مهمة لحماية الحقوق وحرية عامة في ظروف العادية فإنها تزداد أهمية بالنسبة للظروف الاستثنائية، فيجب أن يوافق إجراء استثنائي مع خطورة الوقائع فمشروعية القرار استثنائي تتوقف على خطورة الوضع استثنائي، فالقاضي لا يكتفي بالتحقق من وجود مادي للوقائع و سلامة تكييفها القانوني، وإنما يتحقق من وجوب تناسب خطورة فعل والإجراء متخذ، وإلا كان قرارها معينا و جديرا بالإلغاء، ولقد سلك كل من المشرع الفرنسي والمصري نفس اتجاه بشأن خضوع ملائمة القرارات ضبط إداري لرقابته.

ومن أحكام التي راقب فيها مجلس الدولة فرنسي ملائمة قرار الإداري حتى ولم يلغي قرار لعدم توفر وجه الإلغاء حيث أي قرار صادر من المحافظ بمنع اجتماعات المقرر عقدها في سترازيو يومي 30-11-19-12 من سنة 1935.

ومن أهم تطبيقاته الأحكام التي أصدرها بخصوص قرارات الاعتقال وتحديد الإقامة حيث قرر أن لجوء إليها لا يكون إلا عند ضرورة القصوى.

¹ - عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 211.

الفصل الثاني الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

وهكذا وسع القاضي إداري في مجال رقابته لمدى ملائمة قرار الإداري في ظل الظروف الاستثنائية¹.

أما بنسبة للمشرع جزائري فلم يتمكن من العثور على أي قرار قضائي راقب فيه القاضي إداري الجزائري ملائمة قرار الإداري في ظل الظروف الاستثنائية.

ومن انعكاسات ظروف الاستثنائية على دعوى تعويض هي الدعوى التي يرفضها أصحاب شأن ومصلحة من الأشخاص إلى جهة القضاء مختص للمطالبة بالتعويض عما أصابه بفعل عمال الإدارة عند قيامهم بعمل غير مشروع، ويجب أن تنصب على قرار إداري سابق الذي ينص هو الآخر على عمل مادي أو قانوني، تختص بالفعل في دعوى التعويض كدرجة أولى للمحاكم الإدارية وتستأنف أمام مجلس الدولة²، يطعن فيها بالنقص أمام مجلس الدولة. يحدد أجل رفعها بأربعة أشهر من تاريخ نشر قرار الإداري³ ودعوى التعويض من أهم دعاوي قضاء الكامل التي يتمتع قاضي بها سلطات كبيرة وهي متميزة عن دعوى الإلغاء، حيث أن دعوى الإلغاء هي دعوة عينية موضوعية من قضاء الشرعية، بينما دعوى التعويض هي من دعاوي حقوق شخصية تتعد على أساس مركز قانوني ذاتي تستهدف مصلحة خاصة، كما أنها دعوى تحرك ضد هيئات الإدارية مصدرة الأعمال ضارة وغير مشروعة من أجل طلب تعويض على الأعمال ضارة.

¹ - بابة سكاكني، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، رسالة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 228-231.

² - محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر و التوزيع، الجزائر، 2005، ص 192.

³ - المادة 801 من القانون 09/08 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديدة الرسمية، العدد 21 بتاريخ 2008/04/23.

الفصل الثاني الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

إن قضاء تعويض كتطبيق لمسؤولية إدارة العامة بوجه عام . وهيئات ضبط الإداري بوجه خاص معمول بها في أغلبية الدول. وهذا برغم من مسؤولية الإدارية حديثة العهد ومن دول التي أخذت بنظام المسؤولية.

المبحث الثاني: مسؤولية الإدارة عن سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية.

إن لجوء الإدارة إلى استعمال إجراءات استثنائية خلال تلك ظروف قد يترتب عليها إلحاق أضرار بالأشخاص، وهذا ما يؤدي إلى إثارة مسألة مدى مسؤولية الإدارة عن تلك الأضرار خاصة إن معظم الإجراءات التي تقوم بها الإدارة في تلك الظروف يعتبرها القضاء مشروعة¹.

فلقد أصبحت الإدارة مسؤولة عن أعمالها المادية والقانونية، وما تحدثه هذه الأعمال من أضرار اتجاه الغير، فيحق للشخص المتضرر أن يطالب الإدارة بالتعويض عما ما أصابهم من أضرار، وبقدر تعلق الأمر بالاختصاص العام بالقضاء الإداري، فإن هنالك قواعد خاصة للمسؤولية الإدارية تختلف عن قواعد المسؤولية المدنية والتي تعمل المحاكم العادية على تطبيقها في المنازعات العادية وتلتزم بإحكام القانون المدني، في حين أن قواعد المسؤولية الإدارية تخضع لمبادئ مستقلة ومتحررة عن الأولى، ويرجع الفضل في ذلك إلى القضاء الإداري الذي استنبط قواعد خاصة وجديدة بالمسؤولية الإدارية²، وهذا لا يعني استقلال تام وكامل للمسؤولية الإدارية عن مسؤولية المدنية حيث يمكن الاستعانة بقواعد مسؤولية المدنية إذا كانت ملائمة لطبيعة الإدارية تعد من إبداع القضاء الإداري الذي عمل على تقريرها و تطوير قواعد بهدف تحقيق العدالة بين الصالح العام والصالح الخاص³.

¹ - مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في ظل الظروف الاستثنائية، المرجع السابق، ص108.

² - علي حمود القيصي، الوجيز في القانون الإداري، ط، إدار وائل للنشر، عمان، 1978، ص245.

³ - حسين طاهري، القانون الإداري و المؤسسات الإدارية، المرجع السابق، ص187.

الفصل الثاني الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

المطلب الأول: مسؤولية سلطات الضبط الإداري على أساس الخطأ.

إن هيئات الضبط الإداري وهي تسعى إلى تحقيق أهدافها المتمثل في المحافظة على النظام العام قد تلحق بالأشخاص أضراراً نتيجة خطأ أو إهمال أو سوء النية، وعلى ذلك فإن قيامها بالتصرفات غير مشروعة تمثل خطأ، ففي هذه الحالة يمكن للشخص الذي أصابه الضرر طلب التعويض بشرط أن يثبت أن الضرر الذي أصابه كان نتيجة تصرف خاطئ من الإدارة، لذلك نقول أن الخطأ هو أساس القانوني الذي يفسر مسؤولية هيئات الضبط الإداري عن أعمالها القانونية و المادية¹.

ومن أجل تقرير مسؤولية سلطات الضبط الإداري على أساس الخطأ الذي يجب أن تتوفر مجموعة من الشروط:

الفرع الأول: شروط تقرير مسؤولية سلطات الضبط الإداري على أساس الخطأ.

لتقرير مسؤولية سلطات الضبط الإداري لا بد أن تتوفر من شروط والمتمثلة في وجود الخطأ هو الشرط المتصل بالإدارة، والضرر هو الشرط المتصل بالمضرور، بالإضافة إلى وجود علاقة سببية بينهما وتأسيساً على ذلك سنشير إلى تلك الشروط بالتفصيل من أجل التوضيح قواعد مسؤولية الضبط الإداري على أساس الخطأ، وذلك على الشكل التالي:

أولاً: الخطأ.

الأصل في قيام مسؤولية سلطات الضبط الإداري عن أعمالها هو وجود الخطأ من جانبها على أن الخطأ في حقيقته و جوهره لا يتطرق إلى الإدارة بذاتها بل هو خطأ الموظف فإن الإدارة لا تسأل عن هذا الخطأ²، في حين أن الخطأ المرفقي هو الذي تقوم عليه المسؤولية الإدارية للسلطات الضبط الإداري، ويقصد به الخطأ الذي ينسب إلى المرفق حتى ولو كان

¹ عبد الله طلبية، الرقابة على أعمال الإدارة القضاء الإداري، مطبعة الجديدة، سوريا، 1976، ص 387.

² سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية و ضمانات الرقابة القضائية - موسوعة القضاء و الفقه، ج 1، منشأة المعارف، مصر، 1983، ص 64.

الفصل الثاني الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

الذي قام به من الناحية المادية أحد الموظفين، ويقوم هذا الخطأ على أساس أن المرفق ذاته هو الذي سبب الضرر لأنه لم يؤدي العمل وفق للقواعد التي يسير عليها، سواء كانت هذه القواعد الخارجية أي وضعها المشرع أو داخلية من صنع الإدارة¹.

لا يكفي الخطأ وحده لتقرير مسؤولية سلطات الضبط الإداري، إذا يجب أن ينشأ عن هذا الخطأ ضرراً يلحق بمن يطالب بالتعويض عن تصرف الإدارة، فالخطأ الذي لا يولد ضرراً لا يعطي الحق.

ثانياً: الضرر.

في اقتضاء أي تعويض و يشترط في الضرر مايلي:

أ- أن يكون الضرر مباشراً:

بمعنى أن يرتبط الضرر الناتج عن نشاط الإدارة برابطة مباشرة ومؤكدة وهذا يقتضي أن يكون الضرر نتيجة حتمية ولازمة لنشاط الإدارة، فان لم يكن الخطأ هو السبب المباشر للضرر فلا تسأل الإدارة عن ذلك².

ب- أن يكون الضرر محققاً:

يشترط أن يكون محققاً وقوع سواء كان حالاً أو مستقبلاً وهذا يعني أن الضرر وقع فعلاً أو أنه سيقع في مستقبل بشكل أكيد، أما الضرر الاحتمالي أو الافتراضي فانه لا يصلح

¹ - نداء محمد أمين أبو الهوى، مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة، مذكرة ماجستير في القانون العام، جامعة شرق الأوسط، 2010، ص88.

² - صفاء محمود رستم السوليمين، دور مسؤولية الإدارة في تعزيز احترام حقوق الإنسان، ط 1، دار وائل النشر، الأردن، 2013، ص117.

الفصل الثاني الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

أساسا للتعويض كون أن لا مسؤولية تترتب عليه و ذلك على أساس أن الضرر يمكن تقديره بالنفوذ، فالحق لا يمكن أن يخصص على الخشية و الشكل¹.

ج- أن يمس الضرر حقا مشروعاً:

من المبادئ المسلم بها أن لكل شخص الحق في سلامته جسدياً ومادياً ويترتب على ذلك أن الاعتداء على أي من هذه الحقوق يولد حقا في التعويض، وعليه يجب لاستحقاق التعويض وفقاً لهذا الشرط أن يكون الضرر الطي لحق بالفرد الناجم عن خطأ الإدارة قد أصاب حقا مشروعاً يحميه القانون².

د- أن يكون الضرر قابلاً للتقدير بالنقود:

إن تقدير في القانون الإداري يكون في غالب الأحيان نقدياً، ومن ثم فإنه يمكن الحكم بالتعويض النقدي يتعين على أن يكون الضرر مقدراً نقدياً أو قابلاً بتقدير بالنقود، وإن كان سهلاً بالنسبة إلى الضرر المادي إلا أن الأمر تكتفه صعوبة بالنسبة للضرر حيث لا يمكن تقدير مساس المشاعر والأحاسيس بالمال، ذلك أن الحكم عن التعويض عن الضرر المعنوي يكون على سبيل المواساة³.

ثالثاً: علاقة السببية.

بقيام مسؤولية سلطات الضبط الإداري يجب أن تقوم الرابطة السببية بين خطأ الإدارة وبين الضرر الذي أصاب المضرور بحيث يكون عمل الإدارة هو السبب المباشر للضرر، وتتقي مسؤولية الإدارة بانعدام الرابطة السببية لوجود سبب أجنبي كخطأ المضرور نفسه أو خطأ الغير، غير أن الخطأ المضرور قد لا يؤدي إلى إعفاء الإدارة تماماً من التعويض في كافة

¹ - لحسن بن شيخ آت ملويا، نظام التعويض في المسؤولية الإدارية، دار الخلدونية، ج3، ط1، الجزائر، 2007، ص55.

² - نداء محمد أمين أبو الهوى، مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة، المرجع السابق، ص108.

³ - عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المسؤولية الإدارية في مجال العقود الإدارية، دار الفكر الجامعي، مصر، 2007، ص214.

الفصل الثاني الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

الحالات أي أن المسؤولية تتوزع الخطأ المشترك الذي وقع من جهة الإدارة و الشخص المضرور أو الغير.¹

الفرع الثاني: صور الخطأ الموجب لمسؤولية سلطات الضبط الإداري.

يتجسد صور الخطأ المرفقي الموجب لقيام المسؤولية الإدارية في الأفعال التي تؤدي إلى إصابة الأفراد بالضرر وقد جرى العمل إلى تقسيم الصور الذي يتمثل فيها الخطأ المرفقي إلى صورتان تندرج بسامة الخطأ ذاته، فإما يكون المرفق قد أدى الخدمة على النحو السيئ أو يكون قد أبطئ في تقديمها:

أولاً: الأداء السيء للخدمة.

تشمل هذه الحالة كافة الأعمال الايجابية الصادرة عن الإدارة و المنطوية على الخطأ، وبمعنى أن كافة الأعمال الايجابية التي تتخذها أو تقوم بتنفيذها السلطة الإدارية بهدف حماية النظام العام بطريقة سيئة تؤدي إلى الأضرار بالأفراد.²

ثانياً: تباطؤ السلطات الضبط الإداري عن اتخاذ الإجراءات الضرورية لحماية النظام العام.

تتمثل هذه الصورة في تباطؤ الإدارة لقيام الخدمة المطلوبة منها بدون مبرر فيؤدي هذا البطء إلى إلحاق الضرر بالأفراد سواء كان ذلك سبب عمل مادي أو قانوني³، والمقصود بالتباطؤ الإدارة هنا عن أداء الخدمة هو تأخر الإدارة في الحالات التي لا يحدد فيها القانون ميعادا لأداء الخدمة وإنما يترك تحديدا الوقت لسلطة الإدارة التقديرية، أما كانت السلطة الإدارية مقيدة المحددة لها القانون ميعادا معينة لأداء الخدمة ورغم ذلك تباطأت عن أدائها دون مبرر يتجاوزها للميعاد المقرر قانونا، فان ذلك يندرج ضمن عدم تأدية الخدمة المطلوبة.

¹ - سامي جمال الدين، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 467.

² - عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص 120.

³ - عطاء الله بوحميذة، الوجيز في القضاء الإداري، ط 2، دار هومة، الجزائر، 2013، ص 286.

الفصل الثاني الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

ومن خلال كل ما سبق يتضح لنا بأن الظروف الاستثنائية تؤدي إلى التخفيف من مسؤولية الإدارة العامة ما دام أن القضاء يشترط لإثارة مسؤوليتها على أساس الخطأ أن يكون هذا الخطأ جسيماً، لهذا لا يمكن تشبه مسؤولية الإدارة في ظل الظروف الاستثنائية بمسؤوليتها في ظل الظروف العادية، لأن القاضي قبل تقريره مسؤولية الإدارة العامة يأخذ بعين الاعتبار الصعوبات إلى اعترضت الإدارة للقيام بعملها¹.

المطلب الثاني: مسؤولية الإدارة بدون خطأ.

إذا كانت المسؤولية بدون خطأ في مجال القانون المدني تنحصر فقط في نظرية المخاطر فإن المسؤولية في القانون الإداري تحتوي على مبدئين متميزين هما المسؤولية على أساس المخاطر من جهة و المسؤولية بسبب الإخلال بمبدأ المساواة المواطنين أمام أعباء العامة من جهة أخرى.

ومما لا شك فيه أن مسؤولية الإدارة بدون خطأ لا تترتب إلا إذا كانت الأضرار قد أصابت فرداً معيناً أو أفراد معينين بذواتهم دون سائر مواطنين، كما يجب أن تكون هذه أضرار على درجة كبيرة من جسامة بحيث تتجاوز مخاطر العادية التي يتعرض لها الأفراد في مجتمع، وعلى هذا الأساس يجب أن تتوفر في ضرر صفتان أساسيتان هما الخصوصية وجسامة عادية. على أن هذا نوع من مسؤولية يوفي المضرور من إقامة دليل على وجود الخطأ طالما أن هذه المسؤولية تقوم بدون خطأ لذلك على مضرور أن يظهر العلاقة بين عمل الإدارة وضرر الذي أصابه و على الإدارة إذا أرادت تجنب قيام مسؤوليتها أن تثبت إما خطأ المضرور أو قوة القاهرة².

الفرع الأول: المخاطر كأساس لمساءلة سلطات الضبط الإداري عن أعمالها في ظل الظروف الاستثنائية.

¹ - لحسن بن شيخ آت ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية بدون خطأ، ط 1، دار الخلدونية، الجزائر، 2007، ص 78.

² - JRIVERO, WALINE, Droit administratif, 14 Emme édition, Dalloz, paris, 1999, p 234.

الفصل الثاني الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

يمكن تعريف المسؤولية على أساس المخاطر أنها مسؤولية غير خاطئة مقررة قانونا وقضاء، تقع على عاتق الإدارة نتيجة لنشاطاتها وأعمالها المشروعة والخطرة التي ألحقت أضرارا خاصة و غير عادية بالأفراد. وعليه بقيام مسؤولية سلطات ضبط الإداري على أساس المخاطر، لا بد من توافر ركنين أساسيين هما ضرر والعلاقة السببية بين ضرر ونشاط الإدارة الخالي من خطأ¹.

أولا: الضرر.

حتى يمكن إثارة مسؤولية الإدارة في ظل ظروف الاستثنائية يجب أن يكون عمل الذي قامت به الإدارة أدى إلى حدوث ضرر خاص وغير عادي لأحد أطراف أو مجموعة محددة من الأشخاص، على أن الضرر قد يكون ماديا أو معنويا ومع ذلك ومهما كان نوع ضرر فانه يعتبر شرطا أساسيا لانعقاد جميع أنواع المسؤولية، سواء التي تقوم على أساس الخطأ أو التي تقوم بدون الخطأ². ويجب أن يتوفر في ركن الضرر شرطان هما:

أ- أن يكون الضرر خاصا:

يقصد بضرر الخاص أن ينص على فرد معين أو أفراد معينين بحيث يكون لهم مركز خاص لا يشاركهم فيه بقية المواطنين³.

وبمفهوم المخالفة فان ضرر العام هو الذي لا ينصب على فرد أو أفراد معينين بذواتهم بل على العامة فيصبح عبئا عاما يتحمله جميع و لا تتعدد المسؤولية على أساس المخاطر في ظله.

¹-Morand Deville, cours de droit administratif, cours thème de réflexion commentaire d arrêt avec corriger, 7eme édition, Montchrestien,2001, p 707.

²- عمار عوايدي، نظرية المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص207.

³-Martine lombard, droit administratif, 4eme éditionDalloz;paris, 2001, p780.

الفصل الثاني الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

ب- أن يكون الضرر غير عادي:

يقصد بصفة الغير العادية للضرر هي صفة الرئيسية التي تميز الأضرار التي يجب على الإدارة تحملها على أساس المخاطر، فهذا نوع من ضرر يأخذ أهمية كبيرة في ظل الظروف الاستثنائية إذا كان الضرر بسيطاً أو قليل أهمية، إذ يدخل في إطار الأضرار معتادة التي يتحملها الأفراد في أوقات أزمات¹.

ثانياً: العلاقة السببية بين الضرر والفعل الإدارة الخطر والمشروع.

إن هذا شرط هو الذي يعبر عنه برابطة السببية، ويقصد به أن يكون عمل الإدارة التي قامت به لمواجهة الأزمة هو الذي أدى إلى حدوث ضرر وهنا لا بد أن تكون العلاقة مباشرة بين عمل الإدارة و ضرر الحاصل، فإن نسبة الضرر الذي لحق المضرور إلى عمل نشاط الإدارة ذلك يسمح للمضرور بمطالبة بالتعويض مادام أن العلاقة سببية قد توفرت بين عمل الإدارة وضرر، ولا تستطيع إدارة تخلي عن التزاماتها بدفع التعويض غير أن العلاقة السببية قد تنقطع في إطار مسؤولية على أساس المخاطر وذلك لكون الضرر قد تسبب فيه المضرور أو بفعل قوة قاهرة².

الفرع الثاني: الإخلال بالمساواة أمام الأعباء العامة كأساس لمساءلة سلطات الضبط الإداري

تنشور مسؤولية الإدارية على أساس الإخلال بمبدأ المساواة أمام أعباء العامة إذا ما احتل توازن بين الأفراد في تحمل أعباء المترتبة على نشاط دولة، فالحقوق والحريات يحكمها مبدأ أساسي هو مبدأ مساواة لهذا فان الأفراد مجتمع متساوون في تمتع بالحقوق والحريات، وفي مقابل ذلك فإنهم متساوون في تحمل تكاليف والأعباء عامة التي تعرضها الحياة في مجتمع

¹ هشام عبد المنعم عكاشة، مسؤولية الإدارة عن أعمال الضرورة، دار النهضة العربية، مصر، 1990، ص 532.

² نور الدين بن دحو، الرقابة على أعمال المرفق الشرطة (حالة المسؤولية بدون الخطأ)، مذكرة ماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد، 2008، ص 248.

الفصل الثاني الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

حيث أن توازن بين الأفراد يختل إذا ما تحملت فئة منهم أعباء الدولة دون بقية أفراد المجتمع، وفي مجال الظروف الاستثنائية من أجل مصلحة عامة أي أن الإجراءات التي تقوم بها إدارة يفترض أن ينتفع بها جميع أفراد المجتمع، ولكي تتحقق المساواة بين فئة التي استفادت من عمل الإدارة و الفئة التي تضررت منه، فلم يعد مسموحاً أن يتحمل بعض أفراد المجتمع لوحدهم الأضرار التي تسببها الإدارة من خلال أعمالها حتى ولو اعتبرت تلك الأعمال مشروعة¹.

وفيما يخص شروط قيام المسؤولية على أساس الإخلال بمبدأ مساواة أمام الأعباء العامة فهي نفسها شروط مسؤولية بدون خطأ المتمثل في وجود ضرر الجسيم والخاص، بالإضافة إلى العلاقة سببية بينه وبين عمل إدارة الخاص. إلا أنها تستقل وهناك شروط خاصة بها تعتبر ضرورية لانعقادها وهي:

أولاً: أن يشكل عمل الإدارة عبئاً عاماً:

تتحقق صفة عبء عام في نشاط الإدارة، إذا كان نشاط الذي تقوم به يعتبر من قبيل أعباء العامة أو تكاليف مفروضة على الأشخاص داخل مجتمع من قبل سلطة عامة، ومعنى ذلك أن ضرر الذي تعرض له المضرور كان لازماً من أجل تحقيق مصلحة العامة، وبالتالي فإن هذا الضرر الذي تعرض له هو في الحقيقة عبئاً كان من المفروض أن يقع على كل أفراد المجتمع.

وبناء على ذلك فإن جماعة تشارك في جبر ضرر الذي أصاب المضرور، وهذا من شأنه أن يعيد توازن الذي يحقق المساواة بين أفراد المجتمع في تحمل أعباء العامة.

¹ - جورج سعد، القانون الإداري العام و المنازعات الإدارية، ج1، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011، ص326.

الفصل الثاني الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية

ثانياً: أن يثير الإخلال بمبدأ المساواة الحق في التعويض:

يقصد به مساواة بين جميع أفراد دولة في المعاملة دون تمييز، على أن هذه المساواة لا يمكن أن تتحقق إلا بتوزيع عادل للحقوق والحريات بين الأفراد، وفرض قدر من تكاليف وأعباء العامة بصفة متساوية. فالدولة عندما تفرض أعباء وواجبات على المواطنين يجب أن يكون ذلك بالتساوي، وهذا ما يحتم بالضرورة قيام مسؤولية في حالة حدوث ضرر خاص و استثنائي لفئة من الأفراد أو لغرض معين بذاته¹.

إن مبادئ العدل والإنصاف تقتضي إلا يتحمل أي ضرر بسبب أضرار الإدارة أعباء إضافية أكثر من الآخرين، ولذلك ينبغي تعويض ضحايا هذه الأضرار حتى يتحقق مبدأ توزيع العادل لأعباء بين جميع أفراد المجتمع².

¹ - عمار عوابدي، الأساس القانوني لمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1982، ص180.

² - مسعود شيهوب، المسؤولية عن الإخلال لمبدأ المساواة و تطبيقاتها في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص 02.

الختامة

إن الظروف الاستثنائية تقتضي توسع صلاحيات الإدارة وسلطاتها لمواجهة هذه الظروف، حيث ألقى على مدى قانونية الإجراءات التي مارسها الإدارة في الظروف الاستثنائية عبر تحقيق رقابة القضائية على هذه السلطات. كما أنه قد طرأ ظروف طارئة تهدد كيان دولة واستقرارها فعلى سلطات الضبط الإداري أن تتخذ كافة الإجراءات اللازمة من أجل الإبقاء على سلامة دولة فتتبع نصوص قانونية الاستثنائية من أجل مواجهة هذه

لقد استهدفت دراستنا في البحث حول موضوع حدود سلطات ضبط الإداري في ظروف الاستثنائية، حيث تم إشارة في مواطن عديدة من هذه الدراسة إلى أهمية وخطورة تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية ومدى تأثيرها على حقوق وحرقات الأفراد، مما دعا إلى منح سلطات التنفيذية سلطات استثنائية في ظروف معينة، فقد رأينا أن حياة الشعوب لا تخلو من ظروف صعبة وقد أثر على حياتها وتعمل على عدم استقرارها مما يستوجب اتخاذ إجراءات شديدة الصرامة لمواجهةها وبالتالي تجاوزها. فقد يكون مجتمع عرضة للظروف الاستثنائية مثل الحرب والكوارث الطبيعية والأوبئة وغيرها، ذلك ظروف.

بالإضافة إلى حلول القضائية التي تسمح لتغيير الواسع للنصوص دساتير والقوانين بحيث يجعلها أكثر ملائمة مع ضرورات الملحة والعاجلة التي تفرضها ظروف الاستثنائية فان تلك الحلول تشمل كذلك ترخيص للإدارة اختصاصات جديدة لها.

كما يقوم القضاء بدور هام في الرقابة على أعمال الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، فيشترط في التدبير ضبطي أن يكون قد اتخذ خلال تلك الظروف، وأن يكون متناسبا و متلائما لمتطلبات ظرف استثنائي.

لا بد لنا في ختام بحثنا هذا من تحديد أهم نتائج والتي هي كالآتي:

- تطبق نظرية الظروف الاستثنائية عند وجود خطر جسيم يهدد كيان الأمة وسلامتها، وعليه يكون لهذه سلطة اتخاذ إجراءات استثنائية لدفع هذا الخطر.
 - تعتبر نظرية الظروف الاستثنائية خروجاً على مبدأ المشروعية .
 - يظل مبدأ المشروعية قائماً وموجوداً في ظل الظروف الاستثنائية مع وقف تنفيذ جزئياً بالنسبة لما تتطلبه لمواجهة هذه الظروف، حيث أن تطبيق هذه نظرية لا يستبعد ضرورة احترام الإدارة لمبدأ المشروعية، بل أعطت بعض القواعد القانونية مفاهيم ومضامين واسعة لكي تستجيب وتتلاءم مع ظروف الاستثنائية المستجدة، ذلك أن القاعدة العامة في هذا مجال تقتضي بان ضرورة تقدر بتقديرها وإن ما وجد من أجل مواجهة الظروف الاستثنائية يزول بزوالها، حيث أن الأساس الذي تنبثق منه أو تستند إليه هذه نظرية يكمن في وجود خطر معين وحالاً وجسيم فهي لا تقوم أصلاً إلا بوجود هذا الخطر أو الحالة شاذة. فلولاها لا ما كانت هناك ظروف استثنائية، وبالتالي جاز خروج عليها لحماية مصلحة العامة المهددة بشتى صورها.
 - إن تنظيم سلطات وإجراءات حالة ظروف الاستثنائية من قبل سلطات مختصة ومحددة دستورياً بالقدر ضروري واللازم فقط، لدفع ودرء المخاطر جسيمة و المحدقة بسبب قيام حالة الظروف الاستثنائية.
 - إن نظرية ظروف الاستثنائية هي نظرية قضائية من خلق مجلس الدولة الفرنسي.
 - إن خاصية الظروف الاستثنائية عدم توقع.
 - إن الظروف الاستثنائية تجيز للإدارة الخروج عن القواعد مشروعية.
 - يرخص القضاء الإداري للسلطات ضبط الإداري في ظروف الاستثنائية باتخاذ تدابير لا تجد لها سند في القانون عندما يكون ذلك ضرورياً مخالفة بذلك قواعد قانونية.
- وختاماً نوصي من خلال هذه الدراسة بما يلي:

- الاعتناء أكثر برقابة القضائية على أعمال الإدارة عموماً وعلى أعمالها في ظل الظروف الاستثنائية خصوصاً.
- أهمية إخضاع سلطات الاستثنائية لكل أنواع رقابة سياسية و إدارية و الرقابية.
- أهميته أن يكون القضاء هو الجهة التي تحدد الخطر الجسيم مهدد للدولة أو زواله والذي على أساسه يتم لجوء إلى فرض نظام حالة الطوارئ وإنهائها.

قائمة المراجع

قائمة المراجع:

أولاً: المؤلفات (الكتب).

أ-الكتب العامة:

1. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية(دراسة مقارنة في مصر و فرنسا)، الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر، 1978.
2. جورج سعد، القانون الإداري العام والمنازعات الإدارية، الجزء الأول، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011.
3. سعيد بو شعير، النظام السياسي الجزائري، دار الهدى، الجزائر، د.س.ن.
4. سليمان الطماوي، الوجيز في القانون الإداري(دراسة مقارنة)، دار الفكر العربي، القاهرة، 1992.
5. عبد الأمير إبراهيم العامري، إعلان حالة الطوارئ و أثره على حقوق الإنسان، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2016.
6. عبد الحكيم فودة، الخصومة الإدارية(أحكام دعوى الإلغاء و صيغ النموذجية)، دار هومة للمطبوعات الجامعية، مصر، 1996.
7. عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996.
8. عبد الله بوقفة، الدستور الجزائري(نشأة-تعريف-فقه)، دار الهدى، الجزائر، 2005.
9. عبد الله بوقفة، السلطة التنفيذية بين التعسف والقيود، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.
10. عبد المجيد علاني، المدخل لدراسة القانون(النظرية العامة للقانون)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.
11. عدنان عمرو، القضاء الإداري مبدأ المشروعية لدراسة المقارنة، ط2، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.

12. عطاء الله بوحמידة، الوجيز في القضاء الإداري، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2013.
13. علي خطار الشنطاوي، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011.
14. عمار بوضياف، قضاء التفسير في القانون الإداري (النشاط الإداري)، الجزء الثاني، الطبعة الخامسة، ديوان مطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
15. عمار عوابدي، الأساس القانوني للمسؤولية الإدارية عن أعمال موظفيها، الشركة الوطنية والتوزيع، الجزائر، 2011.
16. عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، الجزء الأول، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.
17. عمار عوابدي، قضاء التفسير في القانون الإداري، الطبعة الثانية، دار هومه، الجزائر، 1990.
18. عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.
19. فوزي أوصديق، النظام الدستوري الجزائري ووسائل التعبير المؤسساتي، دم.ج، الطبعة الثانية، الجزائر، 2006.
20. لحسن بن شيخ آت ملويا، دروس في المسؤولية الإدارية بدون خطأ، الطبعة الأولى، دار الخلدونية، الجزائر، 2007.
21. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1995.
22. محمد الصغير بعلي، القانون الإداري، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.

23. محمد الصغير بعلي، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.
24. محمد باهي أبو يونس، الرقابة القضائية على شرعية الجزاءات الإدارية العامة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2000.
25. محمد حسن الدخيل، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009.
26. محمد رفعت عبد الوهاب، مبدأ المشروعية و التنظيم القضاء الإداري، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2015.
27. محمد عاطف البني، الوسيط في القانون الإداري، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي القاهرة، مصر، 1992.
28. محمد فؤاد الباسط، القانون الإداري، دار الفكر الجامعي، مصر، د.س.ن.
29. محمد ماهر أبو العينين، دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري، الجزء الثاني، المنشورات الحقوقية، بيروت، 1998.
30. مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في ظل الظروف الاستثنائية (دراسة مقارنة)، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2008.
31. مسعود شيهوب، المسؤولية عن الإخلال بمبدأ المساواة وتطبيقاتها في القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.
32. مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية، الطبعة الأولى، دار النجاح للكتاب، الجزائر، د.س.ن.
33. ناصر لباد، دساتير ومواثيق دولية، الطبعة الأولى، الجزائر، 2007.
34. هشام عبد المنعم عكاشة، المسؤولية الإدارية عن أعمال الضرورة، دار النهضة العربية، مصر، 1990.

35. وجدي غريال ثابت، السلطة الاستثنائية لرئيس الجمهورية طبقا لنص المادة 74 من الدستور المصري والرقابة الاستثنائية عليه (دراسة مقارنة)، القاهرة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1988.

ب- الكتب الخاصة:

1. عادل سعيد محمد أبو الخير، الضبط الإداري وحدوده، الطبعة الأولى، شركة مطابع الدويجي التجارية، مصر، 1993.
2. عبد الرؤوف هاشم بسيوني، نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008.
3. عدنان زنكه، سلطات الضبط الإداري في المحافظة على جمال المدن وروائها، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011.

ثانيا: الرسائل و المذكرات.

- 1- أحمد سحنين، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر، رسالة ماجستير في القانون العام، جامعة بن عكنون، 2005.
- 2- باية سكاكني، دور القاضي الإداري في حماية الحقوق والحريات الأساسية، رسالة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.
- 3- زغودو جغلول، حالة الطوارئ وحقوق الإنسان، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة بومرداس، 2004.
- 4- سعاد ميمونة، طبيعى القانونية تشريع الأوامر، مذكرة ماجستير في القانون، جامعة أوبكر بلقايد، تلمسان، 2010-2011.
- 5- سامية منصوري، دور القضاء الإداري في الموازنة بين الضبط الإداري والحريات العامة، مذكرة مدرسة العليا للقضاة، 2008.
- 6- طعيبة أحمد، تطبيقات نظرية الظروف الاستثنائية على الأعمال القانونية للادارة، مذكرة ماستر، جامعة جلفة، 2016-2017.
- 7- عبد الرحمن تقيده، نظرية الظروف الاستثنائية في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في الحقوق، عنابة، الجزائر، 1990.
- 8- عمر بوقريط، الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري، مذكرة ماجستير في القانون العام، جامعة المنثورة، 2007.
- 9- لزرق حبشي، أثر التشريع على الحريات، رسالة دكتوراه في القانون العام، جامعة أوبكر بلقايد، تلمسان، الجزائر.

- 10- محمد بشير صلاح العوور، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية في التشريع الفلسطيني، مذكرة ماجستير، جامعة الأزهر، غزة، 2013.
- 11- محمد شريف إسماعيل عبد المجيد، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 1979.
- 12- محمد مفرح حمود العتيبي، حكم التعويض عن أعمال السيادة في القضاء الإداري (دراسة مقارنة تطبيقية)، مذكرة ماجستير، جامعة نايف للعلوم، رياض، 2011.
- 13- نصر الدين بن طيفور، سلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية الجزائري والضمانات الدستورية للحقوق و الحريات العامة، رسالة دكتوراه في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة سيدي بلعباس، 2003-2004.
- 14- نور الدين بن دحو، الرقابة على أعمال المرفق الشرطة (حالة مسؤولية بدون خطأ)، مذكرة ماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد، 2008.
- 15- نور الدين رداة، التشريع عن طريق الأوامر و آثاره على سلطة التشريعية في ظل دستور 1996، مذكرة ماجستير، جامعة الأخوة منتوري، قسنطينة، 2005-2006.
- 16- وليد شريط، السلطة التشريعية من خلال التطور الدستوري، مذكرة دكتوراه، جامعة أوبوكر بلقايد، تلمسان، 2011-2012.

ثالثا: المجالات.

- 1- عادل السعيد محمد أبو الخير، الضبط الإداري، بحث منشور في مجلة مركز بحوث الشرطة، أكاديمية الشرطة، العدد 14، 1980.
- 2- عبد الرزاق زيتولين، حماية الحريات العامة في ظل حالة الطوارئ، مجلة جامعة البحث، العدد 30، جامعة دمشق، 2017.

رابعاً: النصوص القانونية.

- 1-القانون 106 المؤرخ في 2016 المعدل المتضمن تنظيم حالة الطوارئ وحالة الحصار.
- 2-القانون 08-09 المؤرخ في فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية،
الجريدة الرسمية، العدد 21 سنة 2008.
- 3- المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المؤرخ في 4 جوان 1991 المتضمن تقرير حالة الحصار،
الجريدة الرسمية، العدد 29 الصادر في 12 جوان 1991.
- 4-المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المؤرخ في 9 فيفري 1992 المتضمن إعلان حالة الطوارئ،
الجريدة الرسمية العدد 10، الصادر في 9 فيفري 1992.

خامساً: الكتب باللغة الفرنسية

- 1-C.E , 6 Aout 1915, Delmotte, p03.
- 2-G.E, janvier 1944, Lecocq, R.D.P, p350.
- 3-Jrivero Waline, droit administratif 14 Emme édition Dalloz,
paris, 1999.
- 4-Martine Lombard, droit administratif 4emme édition Dalloz,
paris, 2001.
- 5-Mohamed Deville , cours de droit administratif cours thème
de réflexion comment d arrêt avec corrige 7eme édiction,
Montchrestien ; 2001.

الفهرس

أ	شكر وتقدير
ب	إهداء.....
1	مقدمة.....
6	الفصل الأول: سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية.....
7	المبحث الأول: دور التشريع في توسيع سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية...7
8	المطلب الأول: حالات الظروف الاستثنائية.....
8	الفرع الأول: حالة الطوارئ (L'état d'urgence).....
9	الفرع الثاني: حالة الحصار (l'état de siège).....
11	الفرع الثالث: الحالة الاستثنائية (l'état d'exception).....
12	المطلب الثاني: شروط الإعلان عن الظروف الاستثنائية.....
13	الفرع الأول: الشروط الشكلية.....
13	أولاً: استشارة رئيسي غرفتي البرلمان والمجلس الدستوري.....
14	ثانياً: استشارة الوزير الأول.....
15	ثالثاً: اجتماع البرلمان وجوباً.....
15	الفرع الثاني: الشروط الموضوعية.....
15	أولاً: الخطر الداهم.....
16	ثانياً: أن يهدد الخطر المؤسسات الدولة الدستورية أو استقلالها و سلامة ترابها.....
17	ثالثاً: عجز الوسائل الدستورية الأخرى عن دفع الخطر.....
18	المبحث الثاني: دور القضاء في توسيع سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية.....
19	المطلب الأول: التفسير الواسع للنصوص.....
20	الفرع الأول: البحث عن مصادر النظام القانوني للتصرف محل التفسير.....
20	الفرع الثاني: محاولة التفسير الحرفي أو اللفظي للتصرف القانوني.....
21	الفرع الثالث: التفسير بواسطة البحث عن إرادة وهدف السلطة مصدر القرار.....
22	المطلب الثاني: الترخيص للإدارة في تقرير اختصاصات جديدة لها.....

- 26..... الفصل الثاني: الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية.
- 27..... المبحث الأول: حدود الرقابة على إجراء الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية.
- 28...المطلب الأول: نطاق الرقابة على إجراءات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية.
- 28..... الفرع الأول: الرقابة على قيود الإجراءات الضبطي.
- 29..... أولاً: أن يكون الإجراء الضابط قد اتخذ خلال الظروف الاستثنائية.
- 30..... ثانيا: ضرورة إجراء الاستثنائي ولزومه.
- 31..... ثالثا: ملائمة الإجراء ضبتي للظروف الاستثنائية.
- 33..... الفرع الثاني: الرقابة على حالات الظروف الاستثنائية.
- 33..... أولاً: مدى إمكانية الرقابة القضائية على حالي الحصار و الطوارئ.
- 36..... ثانيا: مدى إمكانية الرقابة القضائية في الحالة الاستثنائية.
- 39..... المطلب الثاني: صور الرقابة القضائية على إجراءات الضبط.
- 40..... الفرع الأول: الرقابة على الوجود المادي للوقائع.
- 41..... الفرع الثاني: الرقابة على التكيف القانوني للوقائع.
- 41..... الفرع الثالث: رقابة الملازمة.
- 43..... المبحث الثاني: مسؤولية الإدارة عن سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية.
- 44..... المطلب الأول: مسؤولية سلطات الضبط الإداري على أساس الخطأ.
- 44..... الفرع الأول: شروط تقرير مسؤولية سلطات الضبط الإداري على أساس الخطأ.
- 44..... أولاً: الخطأ.
- 45..... ثانيا: الضرر.
- 46..... ثالثا: علاقة السببية.
- 47..... الفرع الثاني: صور الخطأ الموجب لمسؤولية سلطات الضبط الإداري.
- 47..... أولاً: الأداء السيء للخدمة.
- ثانيا: تباطؤ السلطات الضبط الإداري عن اتخاذ الإجراءات الضرورية لحماية
- 47..... النظام العام.
- 48..... المطلب الثاني: مسؤولية الإدارة بدون خطأ.
- الفرع الأول: المخاطر كأساس لمساءلة سلطات الضبط الإداري عن أعمالها في ظل
- 48..... الظروف الاستثنائية.

49.....	أولاً: الضرر.....
50.....	ثانياً:العلاقة السببية بين الضرر والفعل الإدارة الخطر والمشروع.....
50.....	الفرع الثاني: الإخلال بالمساواة أمام الأعباء العامة كأساس لمساعدة سلطات الضبط الإداري.....
51.....	أولاً: أن يشكل عمل الإدارة عبئاً عاماً:
52.....	ثانياً: أن يثير الإخلال بمبدأ المساواة الحق في التعويض:
54.....	خاتمة.....
58.....	قائمة المراجع:
66.....	الفهرس.....
69.....	ملخص.....

ملخص مذكرة الماستر

تناولت الدراسة موضوع حدود سلطات ضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، فقد اتسعت من حيث الجانب التشريعي الذي حدد نظامها القانوني وبين الشروط والحالات التي يعلن فيها عن حالة الظروف الاستثنائية أي غير العادية. كما كان للقضاء أيضا دور في التوسيع من خلال التفسير الواسع للنصوص والترخيص الذي منح للإدارة بتقرير اختصاصات جديدة لها، كما فرضت الرقابة على سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية من خلال الرقابة على قيود إجراءات ضابط وبيئت أساس مسؤولية هيئات ضبط الإداري في الحالة الغير عادية من حيث الخطأ وغير الخطأ.

الكلمات المفتاحية:

1/الظروف الاستثنائية 2/ الرقابة القضائية

Abstract of The master thesis

The study deals with the issue of the limits of administrative control powers in exceptional circumstances. It has expanded in terms of the legislative aspect that defined its legal system and between the conditions and cases in which the state of exceptional circumstances, i.e. the extraordinary, is declared. The judiciary also had a role in expanding through the broad interpretation of the texts and the license granted to the administration to decide on new specializations for it. It also imposed control over the administrative control authorities in exceptional circumstances through monitoring the restrictions of an officer's actions and showed the basis for the responsibility of the administrative control bodies in the unusual case of where is the error and the error.

Key words:

1/ Exceptional circumstances 2/ judicial oversight