

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد بوضياف - المسيلة

ميدان: الحقوق و العلوم السياسية

فرع: حقوق

تخصص: قانون إداري



كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم: الحقوق

رقم:

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي

إعداد الطالب(ة): سعيدات نور الهدى

تحت عنوان

السلطة التقديرية للإدارة في ظل الظروف الإستثنائية

تاريخ المناقشة: 2017/05/22

لجنة المناقشة:

رئيسا	جامعة المسيلة	بن النوي الزبير
مشرفا و مقررا	جامعة المسيلة	موساوي فاطمة
مناقشا	جامعة المسيلة	عان جمال الدين

السنة الجامعية: 2017/2016

شكر وتقدير:

أتقدم بالشكر الجزيل إلى كل من مد لي يد المساعدة من قريب أو بعيد في إنجاز هذا البحث، و أخص بالذكر:

الأستاذة الدكتورة موساوي فاطمة التي أشرفت على إنجاز هذا البحث، لها كل الشكر و الاحترام على مساعدتها لي من خلال نصائحها و توجيهاتها، و التي كانت حريصة على أن أنجز هذا البحث في أحسن صورة و على أكمل وجه. كما أتقدم بالشكر الجزيل للأستاذ الفاضل لجلط فواز على النصح و التوجيه،

والمساعدات العلمية.

إهداء:

إلى من شجعتني طوال مشواري الدراسي...أبي أطل الله في عمره.

إلى من أعاننتني برفقها و عطفها و نصائحها والدتي أطل الله في عمرها و شفاها.

إلى كل الأقارب و الأصدقاء.

إلى كل أساتذة كلية الحقوق.

مقدمة:

تقوم كل هيئة إدارية بمباشرة أعمالها وفقا للقانون ويكون لها في حدوده سلطة تقديرية، بحيث يترك لها المشرع الحرية في التقدير وذلك كي تباشر وظيفتها على أكمل وجه فهي لا تتمتع بهذه الحرية إلا لأن القانون قد حولها سلطة في تقدير مناسبة التصرف، فإذا تجاوزت هذا الحد تكون قد خرجت عن نطاق القانون.

ولقد أصبحت فكرة السلطة التقديرية للإدارة الآن من أهم الأفكار الأساسية التي يقوم عليها القانون الإداري في مختلف الدول -حتى في دول القضاء الموحد- فقد أدركت النظم المختلفة أن تقييد حرية الإدارة بالتشريعات المتعددة يؤدي إلى عواقب وخيمة و يشل حركة الإدارة و يكبت نشاطها و يقتل روح الابتكار.

ومن المتعارف عليه أن السلطة التقديرية للإدارة لا تمارس إلا في نطاق المشروعية العادية دون مخالفة أو تجاوز، فهي تقرر بوجود النص ومن خلال ما يتيح ذلك النص للإدارة من سلطة في التقدير.

فالإدارة تمارس سلطتها وصلاحياتها في ظل الظروف العادية، وتطبق في ذلك قواعد المشروعية العادية بغية الحفاظ على النظام العام وسير المرفق العام بانتظام واضطراد.

لكن في بعض الأحيان قد تحدث ظروف إستثنائية تعجز فيها الإدارة عن مواجهة هذه الظروف مما يؤدي إلى توسيع صلاحيات الإدارة، الأمر الذي يتطلب من الإدارة التحرر من القواعد العادية بالشكل الذي يحمي مصالح الدولة، ولا يعني هذا هروبا من مبدأ المشروعية بصفة مطلقة بل إن وجود مثل هذه الظروف قد أدى إلى حلول المشروعية الإستثنائية الخاصة محل المشروعية العادية.

ولقد كان دافعنا لاختيار هذا الموضوع لأسباب موضوعية وأخرى ذاتية.

بالنسبة للأسباب الموضوعية نجد أن العمل الإداري يكتسي أهمية في تنفيذ سياسة الدولة من جهة، ومن جهة أخرى معرفة حرية التقدير التي تتمتع بها الإدارة في ظل الظروف

الإستثنائية والتي يجب إخضاع أعمالها للرقابة القضائية حتى لا تتعسف الإدارة في استعمال سلطتها التقديرية.

أما بالنسبة للأسباب الذاتية هو ميولي لمثل هذا النوع من المواضيع، و هذا من أجل إثراء ثقافتنا القانونية في هذا الميدان.

وتكمن أهمية موضوع السلطة التقديرية للإدارة في ظل الظروف الإستثنائية أنه يعتبر من أهم المواضيع وذلك نتيجة للظروف غير العادية التي عاشتها و تعيشها معظم الدول و خاصة دول العالم العربي و منها الجزائر التي مرت بظروف إستثنائية ، إذ تم إعلان حالة الطوارئ و كذا حالة الحصار في مرات عدة، و قد عشنا عشرية دموية لا زالت آثارها ممتدة إلى يومنا هذا ، ففي ظل الظروف الإستثنائية تتسع سلطات الإدارة بشكل واسع ، إذ تباح المحظورات مما يؤدي إلى المساس بحقوق الأفراد و حرياتهم .

ومن أجل معالجة هذا الموضوع، لا بد من الإجابة على الإشكالية الآتية:

ما مدى السلطة التقديرية للإدارة في ظل الظروف الإستثنائية؟ وما حدود المشروعية الإدارية في ظل هذه الظروف؟

ولقد تم الإعتماد في هذه الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي الذي يتلاءم مع هذه الدراسة وذلك من خلال الآراء الفقهية و كذلك النصوص القانونية المنظمة لحالات الظروف الإستثنائية و كذا صلاحيات الإدارة في ظل هذه الظروف.

وللإجابة على الإشكالية المطروحة إرتأيت تقسيم هذا البحث إلى فصلين:

الفصل الأول: تطرقنا فيه للإطار المفاهيمي للسلطة التقديرية للإدارة و الظروف الإستثنائية وذلك في مبحثين:

المبحث الأول: تناولنا فيه مفهوم السلطة التقديرية للإدارة و الظروف الإستثنائية، أما المبحث الثاني تناولنا فيه آثار تطبيق نظرية الظروف الإستثنائية على السلطة التقديرية للإدارة.

أما بالنسبة للفصل الثاني: تطرقنا فيه لصلاحيات الإدارة في ظل الظروف الإستثنائية والرقابة القضائية عليها وذلك في مبحثين:

المبحث الأول: تناولنا فيه صلاحيات الإدارة المركزية و الامركزية في ظل الظروف الإستثنائية، أما المبحث الثاني تناولنا فيه الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في ظل الظروف الإستثنائية .

وخاتمة أوجزنا فيها أهم النتائج المتوصل إليها من خلال هذه الدراسة.

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي للسلطة التقديرية
للإدارة والظروف الإستثنائية



الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي للسلطة التقديرية للإدارة والظروف الإستثنائية

إن السلطة التقديرية للإدارة أصبحت ضرورة إجتماعية وهي أمر لا غنى عنه ووجودها حقيقة واقعة، وذلك بسبب مستلزمات ومقتضيات النشاط الإداري، الأمر الذي يستلزم إدارة عامة أعلى مستوى من الأداء والفعالية، حتى تتمكن من أداء وظيفتها على أكمل وجه تحقيقا للمصلحة العامة.

علما أن الظروف غير العادية التي تواجه الإدارة من شأنها أن تمنحها حرية واسعة في تقدير ما يجب اتخاذه من التدابير والإجراءات لمواجهةها، وعليه سوف نتناول في هذا الفصل مبحثين في المبحث الأول مفهوم السلطة التقديرية للإدارة والظروف الإستثنائية، وفي المبحث الثاني آثار تطبيق نظرية الظروف الإستثنائية على السلطة التقديرية للإدارة .

المبحث الأول:

مفهوم السلطة التقديرية للإدارة والظروف الإستثنائية

للإحاطة بموضوع السلطة التقديرية للإدارة والظروف الإستثنائية لا بد من تحديد مفهوم كل منهما وذلك حتى نتمكن من معرفة الصلاحيات التي تتمتع بها الإدارة في ظل الظروف الإستثنائية، وهذا ما سنتناوله من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول: مفهوم السلطة التقديرية للإدارة

تعد السلطة التقديرية للإدارة من أهم المبادئ الأساسية التي يقوم عليها القانون الحديث، فلقد ساعدت هذه النظرية بعد أن توضحت معالمها، واستبان حدودها وهذا بفضل أبحاث فقهاء القانون العام الفرنسي من جانب وقضاء مجلس الدولة الفرنسي من

الجانب الآخر - على إطلاق يد الإدارة في تحقيق الصالح العام، وكذا المحافظة على حقوق الأفراد وحررياتهم¹.

فالمشرع في تنظيمه القانوني للنشاط الإجتماعي، لا يستطيع في كل الحالات أن يحيط بكل الأمور بجميع تفاصيلها، ولا أن يغطي بتنظيمه كل المسائل في عموميتها، وجزئياتها، لهذه الأسباب، فإن المشرع يحدد عادة بعض الضوابط، والمواجهات العامة في شأن هذا الأمر، ويترك بعد ذلك للإدارة حرية تقدير التصرف، وهذا بحكم أنها الأكثر اتصالاً بالحياة اليومية الجارية، والأكثر إحتكاكا بمشاكلها المتعددة والمتجددة².

ولتحديد مفهوم السلطة التقديرية للإدارة على نحو واضح، سنحاول في هذا المطلب التعرف على هذه السلطة التي تتمتع بها الإدارة وذلك من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول: تعريف السلطة التقديرية للإدارة

إن تعريفات السلطة التقديرية للإدارة تعددت وتتنوعت، إذ عرفت على أنها: حرية الإدارة في التصرف أو عدم التصرف، وفي إختيار القرار والوقت المناسب على أن يتم ذلك في إطار تطبيق القانون³.

وقيل هي حق إعمال الإدارة وحرية الإختيار في ممارسة الإختصاص، فعندما يترك القانون للإدارة حرية التصرف في شأن من الشؤون يقال أن لها سلطة تقديرية في هذا الشأن، أما عندما يقيد حريتها في أمر من الأمور فلا تستطيع أن تتصرف إلا على نحو معين، فإن إختصاصها في هذا الأمر يكون مقيدا⁴.

ولقد عرفها الفقيه "ديلوبادير" بأنها: "ذلك الجانب من الحرية التي تتركه القوانين للإدارة لممارسة سلطتها التقديرية"⁵.

¹André.Delaubadere,Traité de droit administratif,16^{ème} édition, , Librairie Général de droit et de jurisprudence,Tome 1,Paris,2002,p578.

²Réné.Chapus,Droit administratifGénéral ,9ém édition,delta, Montchrestien,Tome 1,paris,1995,p 930.

³ محمد محمد عبده، إمام، القضاء الإداري، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص54.

⁴ ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص50.

⁵André.Delaubadere,op_cit, p579.

كما يعرفها الفقيه الفرنسي "شابى" بأنها: "دعوة للإدارة لممارسة حرية تقدير الملاءمة. بمعنى أن سلطة التقدير تكمن أساسا في الملائمة التي يترك القانون للإدارة أمر تقديرها في ضوء الصالح العام. أي أنها حق الإدارة في تقدير ملاءمة أعمالها وذلك في حدود معينة"¹.

ومن أمثلة السلطة التقديرية للإدارة حالة ترقية الموظفين بالإختيار، وكذلك توقيع الجزاءات التأديبية على الموظفين فالقانون يترك للإدارة حرية إختيار الجزاء المناسب من بين الجزاءات المقررة لمن يرتكب خطأ تأديبيا.

كما يقابل السلطة التقديرية ، فكرة الإختصاص المقيد. ويقصد بالإختصاص المقيد للإدارة، أن الإدارة يتحتم عليها، إذا ما توافرت شروط معينة، أو عناصر واقعية محددة، أن تتصرف على نحو معين بمقتضى القانون، دون أن يكون لها الخيار في ذلك. ومن ثم فلا يكون للإدارة حرية الامتناع عن إصدار القرار المتعين إصداره والذي توفرت له أركانه، كما أنها لا تستطيع إصدار قرار آخر محل القرار المتعين إصداره، فالإدارة هنا مقيدة، ولا تستطيع أن تعمل خلافا لما حدده القانون، وإلا عد تصرفها مخالفا للقانون².

ومن الأمثلة على الإختصاص المقيد، عملية إصدار التراخيص التي استوفت جميع الشروط لإصدارها، إذ لا يكون من حق الإدارة أن تطلب لمن توافرت فيه الشروط القانونية شروط جديدة.

وعلى العموم، يعد الإختصاص المقيد أكبر ضمانا لحماية حقوق الأفراد وحياتهم من تعسف الإدارة وعنتها، وبالمقابل فإن السلطة التقديرية للإدارة تعتبر الوسيلة الناجحة والفعالة، التي تتيح للإدارة القيام بالتزاماتها ومواجهة الإحتياجات العامة للأفراد³.

الفرع الثاني: مدى السلطة التقديرية للإدارة

¹Réné.Chapus, op_cit, p931.

²مخاشف مصطفى، السلطة التقديرية في إصدار القرارات الإدارية، مذكرة ماجستير، جامعة أبوبكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق، 2007 - 2008، ص 13 و 14.

³محمد محمد عبده إمام، المرجع السابق، ص55.

إذا أردنا معرفة مدى السلطة التقديرية التي تتمتع بها الإدارة، لوجب القول بأن هذه السلطة التقديرية لا توجد بنفس المدى في جميع تصرفات الإدارة، فقد تتسع السلطة فتصل إلى حدها الأقصى، وقد تضيق فتصل إلى حدها الأدنى، وقد تكون في وضع الوسط بين الحدين¹.

أولاً- السلطة التقديرية في حدها الأقصى:

فهي تعني أن يكون من حق الإدارة أن تتصرف أو تمتنع عن التصرف، وهي إذا أرادت التصرف فهي تكون حرة في اختيار الوقت المناسب لإصدار القرار، وإذا أصدرته فهي تستطيع إختيار الأسباب التي تبنى عليها القرار حيث لا يحدد لها القانون أسبابا معينة بالذات في حالة إصدارها للقرار.

ومن الأمثلة التي تتمتع فيها الإدارة بسلطة تقديرية في حدها الأقصى منها: حالة الترخيص للأجانب بالإقامة الخاصة أو العادية.

ثانياً- السلطة التقديرية في حدها الأدنى:

في هذه الحالة يتحتم فيها على الإدارة التصرف، فإذا ما توفرت أسباب معينة نص عليها القانون فلا يكون للإدارة سلطة التقدير في التصرف أو عدمه، أنها لا بد وأن تتصرف في اتجاه معين، يحدده القانون ذاته، ولكنها مع ذلك تتمتع بجزء ضئيل من التقدير من حيث إختيار الوقت المناسب لإصدار القرار، ومثال هذه الحالة تعيين الناجحين في المسابقات التي تجريها الإدارة، فإذا أرادت التعيين فإنها تكون مقيدة بضرورة تعيين الناجحين ولكنها تكون حرة في إختيار الوقت الذي تصدر فيه قرارها بالتعيين.

ثالثاً- السلطة التقديرية في حدها الوسط:

في هذه الحالة تكون الإدارة حرة في التصرف أو عدم التصرف، أي يكون لها سلطة إصدار القرار أو الامتناع عنه، وكذلك اختيار الوقت المناسب لإصداره، ومن قبيل الحالات

¹ ابراهيم عبد العزيز شيحا، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2006، ص 141.

التي تكون فيها سلطة الإدارة التقديرية في حدها الوسط حال إصدارها لقرارات بتوقيع بعض الجزاءات على الموظفين¹.

الفرع الثالث: مبررات الإعراف بالسلطة التقديرية للإدارة

تعد السلطة التقديرية سلطة خطيرة إذا ما أساءت الإدارة إستعمالها إلا أنه وبالرغم من خطورتها، إلا أن أمر وجودها لا مناص منه، إذ لا يمكن بأي حال من الأحوال، تقييد نشاط الإدارة في جميع نشاطاتها، وعليه فإن هناك عدة مبررات من جانب المشرع تجعله يعمل على منح الإدارة بعضاً من حرية التقدير، وهذه المبررات تنقسم إلى ثلاثة أنواع هي: المبررات العملية، المبررات الفنية و المبررات القانونية².

أولاً- المبررات العملية:

إن المشرع لا يستطيع أن يتنبأ عند إصداره للقانون بكل ما يحدث من وقائع وأحداث مستقبلية، ولا يستطيع أن يحل مقدماً كل المشكلات التي سوف تثار عند تطبيق القانون، ولذلك كان لا بد من إعطاء الإدارة سلطة تقديرية تستطيع أن تواجه بها الحالات التي تنشأ والتي لا يكون المشرع قد تنبأ بها، وأن تضع الحلول المناسبة لها، كما أن القاضي الإداري لا يستطيع عملياً أن يراقب استخدام الإدارة لسلطتها التقديرية بطريقة كاملة، لأنه مهما وضع أمامه من معلومات ومهما أجرى من أبحاث وتحريات حول موضوع النزاع فإنه:

- إما أن يكون بعيداً عن المكان الذي تتم فيه الوقائع التي تستلزم تدخل الإدارة.
- أو يستطيع وهويصدر حكمه دون أن يكون صورة مماثلة عن الحادث وقت حدوثه، ذلك لأنه يصدر حكمه عادة بعد مضي فترة من الزمن من وقوع الحادث.
- أو تنقصه الخبرة الكافية لمواجهة الحالات التي تعرض على الإدارة، كما أنه لا يكون ملماً بالوسائل التي تتخذها الإدارة لدرء هذه الحالات³.

¹ إبراهيم عبد العزيز شيجا، المرجع السابق، ص 142 و 143 .

² حمد عمر حمد، السلطة التقديرية للإدارة ومدى رقابة القضاء عليها، الطبعة الأولى، دار الحامد للنشر والتوزيع، الأردن، 2014، ص 131 و 132.

³ حمد عمر حمد، المرجع السابق، ص 132.

ثانيا - المبررات الفنية:

لا جدال في أن إعطاء الإدارة حرية في ممارستها لنشاطها يؤدي إلى حسن أداء الوظيفة العامة، فهذه المسألة تعطي حرية التقدير ووزن الملاسات في العمل الإداري، كما تساعد على غرس روح الابتكار. لهذا كان من واجب المشرع، أن يفسح المجال للإدارة في بعض الحالات لاستخدام سلطتها التقديرية، وهذا بفضل خبرتها، وتجاربها التي تكتسبها من الروح العملية التي تستمدتها من إشرافها المستمر على المرافق العامة في الدولة هذا من جهة.

ومن جهة أخرى أن التنظيم الإداري السليم، ومقتضيات المصلحة العامة يستدعي في بعض المجالات عدم تكبيل الإدارة بالقيود التي تشل حركتها، وتفقد مرونة التصرف، على النحو الذي يؤثر على ملاءمة مواجهتها لظروف الحياة المتغيرة والمختلفة، مما يضر بشكل مباشر بالمصلحة العامة¹.

ثالثا - المبررات القانونية:

حينما يخاطب المشرع الأفراد الخاضعين لقواعده العامة المجردة، فإنه يلجأ إلى وضع الإطار العام أوالنطاق الخارجي الذي تكون أفعال الأفراد داخله مشروعة طالما بقيت في إطاره. لكنه يترك للأفراد حرية الإختيار داخل هذا الإطار العام، والإدارة بحكم كونها من الأشخاص المخاطبين بالقواعد القانونية فإنها تملك الخيار داخل الإطار الذي وضعه المشرع، فإذا ما خرجت بسلطتها التقديرية عنه كان عملها غير مشروع².

المطلب الثاني: مفهوم نظرية الظروف الإستثنائية

¹ المرجع نفسه ص 133.

² مخاشف مصطفى ، المرجع السابق، ص14 و 15.

تمثل نظرية الظروف الإستثنائية القيد الثاني الذي يرد على مبدأ المشروعية بجوار فكرة السلطة التقديرية، فهي لا تمثل، خروجاً صارخاً على هذا المبدأ، بل هي تعمل على إحداث نوع من التوازن المبرر المنطقي لمبدأ المشروعية.

كما أن هذه النظرية تمدد من سلطات الإدارة وتوسعها، بقدر ما هو كاف، حتى تستطيع اتخاذ التدابير المفروضة من الطبيعة الإستثنائية للظروف دون إحترام الشكليات أو الإجراءات التي يتطلبها القانون لاتخاذ مثل تلك التدابير.

وقد تتعرض حياة الدولة للأخطار والأزمات التي تهدد وجودها وكيانها وأن السلطة التنفيذية في ضوء هذه الظروف بحاجة إلى صلاحيات جديدة للقيام بواجبها في الحفاظ على كيان الدولة ووجودها، وإن تعارض هذه المصالح مصلحة إحترام القانون ومصلحة الحفاظ على الدولة، وللموازنة بين هذه المصالح فقد إبتدع الفكر القانوني هذه النظرية، وسنعالج في هذا المطلب عدة أمور عن هذه النظرية،¹ وذلك من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول: تعريف نظرية الظروف الإستثنائية

تعرف نظرية الظروف الإستثنائية بأنها "نظرية قضائية خلقها القضاء الإداري أضفى بمقتضاها صفة المشروعية على بعض القرارات الإدارية التي تعتبر قرارات غير مشروعة فيما لو أصدرتها الإدارة في الظروف العادية، باعتبارها إجراءات وتدابير ضرورية للمحافظة على الأمن العام والسير الاعتيادي للمرافق العامة"².

كما يقصد بالظروف الإستثنائية، "مجموعة الحالات الواقعية التي تنطوي على أثر مزدوج يتمثل أولها في وقف سلطات القواعد القانونية العادية بمواجهة الإدارة، ويتمثل ثانيها في بدء خضوع تلك القرارات لمشروعية إستثنائية خاصة، أو إستثنائية يحدد القضاء الإداري فحواها ومضمونها"، لهذا قيل وبحق: إن الإستثنائية، تحل محل المشروعية العادية في بعض

¹ أمير حسن جاسم، نظرية الظروف الاستثنائية وبعض تطبيقاتها المعاصرة، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة تكريت، كلية القانون، المجلد 14، العدد 8، أيلول 2007، ص4.

² علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الأول، دار النشر للتوزيع، الأردن، 2004، ص99.

الظروف الإستثنائية بحيث تتسع صلاحيات الادارة بصورة غير منصوص عليها في القانون¹.

ويميل بعض الباحثين إلى القول أن "الظروف الإستثنائية هي الظروف الشاذة، الخارقة التي تهدد السلامة العامة والأمن العام والنظام العام في البلاد وتعرض كيان الأمة للزوال"².

وعليه يمكن تعريف نظرية الظروف الإستثنائية بأنها: "نظام إستثنائي تتسع فيه سلطات الضبط الإداري ويهدف إلى مواجهة الأزمات والأخطار القومية التي تعجز عن مواجهتها الدولة، بما لديها من سلطات في الظروف العادية، وتتحقق هذه الحالة إذا ما قامت ضرورة تحتم قيام السلطات التنفيذية بالخروج عن أحكام الدستور أو القانون متى كانت القواعد القانونية المتبعة في الظروف العادية عاجزة عن تمكين السلطة الإدارية من مواجهة هذه الظروف الإستثنائية"³.

الفرع الثاني: شروط تطبيق نظرية الظروف الإستثنائية

وضع القضاء وأيده الفقه الإداري، عدة ضوابط يترتب على الإدارة الإلتزام بها عند ممارستها للسلطة الإستثنائية، فإذا تخلف شرط من هذه الشروط، وجب على الإدارة عدم الخروج على مبدأ المشروعية، وتكون قراراتها عرضة للإلغاء، ويمكن حصر هذه الشروط فيما يلي:

1. تحقق ظرف إستثنائي مؤكد حدوثه:

إن لجوء الإدارة إلى مخالفة مبدأ المشروعية العادية، يتطلب وجود مبرر شرعي، كقيام خطر أوتهديد لإدارة المرافق العامة، أوالنظام العام، بحيث يشل عمل الدولة ووظيفتها في أرجاء البلد، أوجزه من إقليمها، وإن وجود مثل هذا الظرف الإستثنائي يجب أن يكون

¹ محمد حسن دخيل، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، بدون تاريخ النشر، ص46.

² عبد العزيز برقوق، ضوابط السلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2001-2002، ص9.

³ علي خطار شطناوي، المرجع السابق، ص100.

مؤكد حدوثه أعلى الأقل وشيك الوقوع، وأنه وقع فعلا ولم ينته، وعليه فإن قيام الظرف الإستثنائي يقتضي خروج الإدارة وتحريها من قواعد المشروعية العادية، وفي حالة العكس، فإن أعمال الإدارة تكون قابلة للإبطال وموجبة للتعويض، وعلى القضاء الإداري التأكد والتحقق من وجود هذا الظرف، والذي يستحيل التصرف فيه وفقا لقواعد المشروعية العادية¹.

2. تحديد فترة زمنية لممارسة السلطات الإستثنائية:

الأصل أن تخويل الإدارة بسلطات إستثنائية يتوقف على درجة الظرف الإستثنائي، فإذا ما إنتهت فترة الضرورة (الظرف الإستثنائي) وجب على الإدارة الرجوع إلى قواعد المشروعية العادية، وتأسيسا على ذلك أن لجوء الإدارة إلى السلطة الاستثنائية، يبقى موجودا مع خطورة الظروف الإستثنائية، فبمجرد زوال الطارئ يتعين على الإدارة الرجوع إلى قواعد المشروعية العادية².

3. تناسب الإجراء المتخذ مع الظرف الإستثنائي:

يحدد معيار جسامه الخطر بأن يخرج على الأقل عن إطار المخاطر المتوقعة أوالمعتادة في حياة الدولة فهو خطر غير مألوف ومعروف على وجه الدقة ولأمن حيث النوع أوالمدى، الظرف الإستثنائي يتحقق وجوده بوجود حوادث خطيرة مجتمعة يستحيل على الإدارة مواجهتها بالوسائل والطرق العادية.

إن مسألة التناسب تدرج في إطار السلطة التقديرية التي يتمتع بها رئيس الجمهورية في القانون الدستوري الجزائري، وبموجب مسؤولياته في الدولة، فهوالقائد الأعلى للقوات المسلحة والمسؤول عن العلاقات الخارجية يفترض فيه حتما أن يعرف مصادر الأخطار وطبيعتها وإمكانية وقوعها وعلى هذا الأساس فهوالذي يقرر أويعلن الحالات الإستثنائية³.

¹ إعاد علي حمود القيسي، القضاء الإداري، ط1، بدون مكان وتاريخ النشر، ص60.

² المرجع نفسه، ص 61 .

³ إسماعيل جابوري، نظرية الظروف الاستثنائية وضوابطها في القانون الدستوري الجزائري، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، العدد14، جانفي 2016، ص11.

4. أن يكون الهدف من النظام القانوني الاستثنائي تحقيق المصلحة العامة:

إن شرط المصلحة العامة هو شرط جوهري في كل الأعمال التي تصدر عن الإدارة سواء كانت الظروف عادية أم إستثنائية وأن أي عمل تتخذه الإدارة يجب أن يقصد به تحقيق مصلحة عامة وألا تكون الغاية منه الوصول إلى تحقيق أغراض شخصية، وأن الإدارة يجب أن تهدف إلى دفع هذه الظروف ومواجهتها للمحافظة على كيان الجماعة وهذا هو الهدف الخاص فإذا ما أخلت الإدارة واستعملت سلطتها الواسعة في أي هدف آخر من أهداف المصلحة العامة كان تصرفها مشوباً بعيب إنحراف السلطة¹.

الفرع الثالث: حالات الظروف الإستثنائية

إن الظروف غير العادية هي إما حالات أدت إلى شلل كلي للمؤسسات وإما مواقف يفرضها تهديد وشيك وحقيقي للإستقلال الوطني وسلامة التراب الوطني، وعليه فإن الظروف غير العادية شملت مجموعة من الحالات التي نظمها وحددتها مختلف الدساتير وهي: حالة الطوارئ والحصار، حالة الحرب، الحالة الإستثنائية، وأخيراً حالة لجوء الإدارة إلى وحدات الجيش لضمان الأمن العمومي.

أولاً- حالتى الطوارئ والحصار:

عرفت حالة الطوارئ بأنها: "حالة من التأهب توضع فيها البلاد أو الجيوش لمواجهة وضع داخلي أو دولي متأزم"².

ويعرفها البعض الآخر بأنها: "تدبير قانوني مخصص لحماية كل أوبعض أجزاء البلاد، ضد الأخطار الناجمة عن عدوان مسلح"، وأنها "أزمة أو موقف إستثنائي خطير وشيك الوقوع، يؤثر على مجموع شعب الدولة ومن شأنه أن يشكل تهديداً لحياة المجتمع فيها".

¹ أمير حسن جاسم، المرجع السابق، ص9.

² جغلول زغود، حالة الطوارئ وحقوق الإنسان، مذكرة ماجستير، جامعة بومرداس، كلية الحقوق والعلوم التجارية، 2004-2005، ص2 و3.

ولحالة الطوارئ مفهومان: مفهوم واقعي ومفهوم قانوني، ولا يجب الخلط بينهما، فالمفهوم الواقعي، يتمثل في حادثة أو حوادث تحل بالبلاد أوتحدق بها، ويتعذر مواجهة هذه الحادثة بالقواعد القانونية التي يعمل بها لمواجهة الحوادث العادية، وأما المفهوم القانوني فيتمثل في وجود نظام قانوني، يشتمل على مجموعة من القواعد القانونية، تضعها السلطة التشريعية في البلاد لمواجهة ما قد يطرأ من حوادث لا يمكن مواجهتها وفقا لقواعد القانون الموضوعية لمواجهة الحوادث العادية¹.

نص المؤسس الدستوري الجزائري على حالتي الطوارئ والحصار في آن واحد، وربطهما بحالة الضرورة الملحة دون أن يورد أي تمييز بينهما وهو ما جاء في المادة 105 من التعديل الدستوري الأخير لسنة 2016 على أن "يقرر رئيس الجمهورية إذا دعت الضرورة الملحة حالة الطوارئ والحصار..."².

ولقد عرفت حالة الحصار حسب النظام الفرنسي كالتالي: "تتبلور في مجموعة إجراءات قانونية موجهة لحماية التراب الوطني في حالة خطر لاحق نتيجة لحرب خارجية أو تمرد عسكري، ويجب أن لا تكون متضاربة مع حالة الطوارئ التي يمكن أن تعلن في ظرف استثنائي نتيجة لحالة خطيرة على النظام العام".

أما في النظام الجزائري فقد ذهب البعض إلى إعتبارها حالة أشد صرامة من حالة الطوارئ وهي المرحلة التي تسبق الحالة الإستثنائية في خطورتها وشدة تدابيرها، بحيث تمكن رئيس الجمهورية من التدخل لاتخاذ كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع ولتفادي أمكن اللجوء إلى الحالة الإستثنائية³.

ثانيا - الحالة الإستثنائية:

¹ عبد الحميد الشواربي وشريف جاد الله، شائبة عدم دستورية ومشروعية قراري إعلان ومد حالة الطوارئ والأوامر العسكرية، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2000، ص 62-63.

² المادة 105 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، المعدل بتاريخ 06/03/2016، الجريدة الرسمية عدد 14، المؤرخة بتاريخ 7 مارس 2016 .

³ جغلول زغود، المرجع السابق، ص 5 و6.

² موساوي فاطمة، سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الإستثنائية، مذكرة ماجستير، جامعة سعد دحلب البليدة، 2007، ص 29.

نصت عليها المادة 107 من التعديل الدستوري الأخير بقولها: "يقرر رئيس الجمهورية الحالة الإستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها".

ويستفاد من نص المادة أن الأسباب التي تخول لرئيس الجمهورية إعلان الحالة الإستثنائية هي وجود خطر حال يهدد بشل مؤسسات الدولة الدستورية أو القضاء على استقلالها الوطني أو وحدتها الترابية، ومن آثار هذه الحالة أنها تخول لرئيس الجمهورية صلاحية اتخاذ كل الإجراءات التي يراها ضرورية للحفاظ على الإستقلال الوطني والسلامة الترابية للبلاد والمؤسسات الدستورية¹.

ثالثا - حالة الحرب:

لقد عرفت حالة الحرب بأنها: صراع مسلح بين الدول بهدف فرض التوجهات السياسية باستخدام وسائل ثم تنظيمها بموجب القوانين الدولية. وتعتبر حالة الحرب الحالة الحاسمة الأشد والأخطر من الحالة الإستثنائية فسيبها ليس مجرد الخطر الداهم على البلاد وإنما ان يقع العدوان الفعلي على البلاد أو يكون على وشك الوقوع وهذا حسب المادة 109 من التعديل الدستوري الأخير ولا يعلن رئيس الجمهورية حالة الحرب إلا بعد إجتماع مجلس الوزراء والإستماع إلى المجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة، ومن آثار هذه الحالة أن رئيس الجمهورية يتولى جميع السلطات ويوقف العمل بالدستور مدة حالة الحرب².

رابعا - حالة لجوء الإدارة إلى وحدات الجيش لضمان الأمن العمومي:

تعتبر هذه الحالة إجراء خاص خارج الحالات الإستثنائية المنصوص عليها دستوريا، إلتجأ إليها المشرع الجزائري قصد الإستفادة من خدمات الجيش لتعزيز الأمن وحفظ النظام خارج الحالات الإستثنائية المعروفة، فالأمر يتعلق بالقانون رقم 91-488 المؤرخ في 21

² فوزية عمرون، سلطات الأزمة لرئيس الجمهورية وأثرها على توازن السلطات العامة أثناء الظروف الإستثنائية، مذكرة ماستر، جامعة محمد بوضياف، كلية الحقوق، 2015-2016، ص51.

ديسمبر 1991 والمتعلق بمساهمة الجيش الشعبي الوطني في القيام بحماية الأمن العمومي خارج الحالات الإستثنائية لذا يصعب تصنيف هذه الحالة، لأنها ليست من الحالات المنصوص عليها دستوريا، فهي لا تشكل حالة حصار ولا حالة طوارئ كما يظهر من تسمية القانون، لأن الأمر يتعلق بمهام حماية الأمن العمومي خارج الحالات الإستثنائية¹، لذا يصعب القول بأن الأمر يتعلق بالظروف العادية بدليل أن تطبيق هذه الحالة جاء بعد حصار 4 جوان 1991، ذلك أن الإدارة في الحالة العادية لا تلجأ إلى خدمات الجيش لضمان الأمن العمومي، وعليه نستطيع القول بأن هذه الحالة هي حالة وسطى بين الحالة الإستثنائية والحالة العادية ولوأنها أقرب إلى الحالة الأولى، وفيها مساس مستمر بالحريات الجماعية والفردية واضطراب في الأمن العمومي.

إن سلطات الإدارة في هذه الحالة تتسع نوعا ما لضمان السيطرة على حالة الأمن إذا بلغت درجة الخطورة ولكنها لم تصل بعد إلى درجة الحالة الاستثنائية، ويمكن إجمال الحالات التي يمكن فيها للإدارة اللجوء إلى السلطة العسكرية فيما يلي:

1. النكبات العمومية والكوارث الطبيعية أو الكوارث ذات الخطورة الإستثنائية.
 2. في حالة المساس المستمر بالحريات الفردية والجماعية.
 3. في حالة المساس بالقوانين والتنظيمات التي تنذر بالخطر وتهدد حالة التنقل والموارد الوطنية وشروط الدخول والخروج من وإلى التراب الوطني².
- وفي مثل هذه الحالات تتسع وسائل عمل الإدارة إلى الوسائل العسكرية التي تعرفها فقط في حالة الحصار²، وبالتالي هذا يجعلنا نقول أن هذه الحالة لها أهميتها نظرا لوجود جوانب تتداخل فيها مع الحالات الإستثنائية ولكن تبقى حالة وسطى بين الحالة الإستثنائية و الحالة العادية.

¹المرسوم رقم 91_488 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991، المتضمن مساهمة الجيش الشعبي الوطني بمهام حماية الأمن العمومي خارج الحالات الإستثنائية، الجريدة الرسمية عدد 66، المؤرخة بتاريخ 22 ديسمبر 1991.

²موساوي فاطمة، المرجع السابق، ص 29.

²عبد العزيز برقوق، المرجع السابق، ص 61.

المبحث الثاني:

آثار تطبيق نظرية الظروف الإستثنائية على السلطة التقديرية للإدارة

من المعروف أن نظرية الظروف الإستثنائية، تؤثر على حريات الأفراد وحقوقهم، إذ يؤدي تطبيقها إلى إعتبار الإجراءات الإستثنائية غير المشروعة في الظروف العادية مشروعة في حالة قيام ظروف إستثنائية تبرر عمل السلطة الإدارية، وعليه يملك الأفراد الطعن بالإجراءات والتدابير الإستثنائية أمام القضاء الإداري، جراء إستخدامها لصلاحياتها

الواسعة، وعليه فإن الأخذ بهذه النظرية تترتب عليها آثار على السلطة التقديرية للإدارة¹، وهذا ما سنتناوله في هذا المبحث من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول: إتساع سلطات الإدارة

إن تفسير هذا الأمر يكمن في استناد هذه النظرية في الواقع إلى الفكرة القائلة بأنه يوجد إلى جانب الشرعية العادية واجب ملقى على عاتق الإدارة هدفه تأمين الإستقرار والحياة الكريمة أي السلامة العامة، وفي هذا السياق، يسلم القاضي في حالة الخطر الداهم بحق الإدارة في عدم إحترام القانون الوضعي بالقدر الذي تطلبه حماية النظام العام.

وعليه فإن القاضي في تجسيده لهذا الواقع يعبر عن الشعور الجماعي الذي ينتاب مختلف فئات الشعب ورغباتهم القائمة على توفير الأمن والطمأنينة، فالقاضي هنا يحاول ترجمتها عبر وضعه موضع التطبيق نظرية الظروف الإستثنائية التي تحمله على غض الطرف إزدياد سلطات الإدارة بطريقتين:

1. أن التدابير التي تعتبر في الظروف العادية غير قانونية تصبح قانونية إذا دعت الحاجة إليها وذلك بسبب الظروف الإستثنائية.

2. أن التدابير التي تعتبر في الظروف العادية تعديا وتخضع لاختصاص القاضي العادي تصبح مجرد أعمال إدارية غير قانونية خاضعة لاختصاص القاضي الإداري²

3. أن إتساع سلطات الإدارة في ظل الظروف الإستثنائية التي منحها لها

المؤسس الدستوري من أجل مواجهة هذه الظروف تمس بحريات و حقوق الأفراد التي كانت تتمتع بها في ظل الظروف العادية.

المطلب الثاني: إتساع رقابة القاضي

¹ فوزت فرحات، القانون الإداري العام، الكتاب الأول، التنظيم الإداري والنشاط الإداري، ط1، لبنان، 2004، ص162- و163.

² علي خطر شطناوي، المرجع السابق، ص108.

مقابل إتساع سلطات الإدارة تتعزز إلى حد بعيد رقابة القاضي الإداري وتتجسد فعليا في ثلاث محاور:

1. فهو يتحقق أولا من توفر الظروف الإستثنائية ليتأكد من الطابع غير الإعتيادي للحالة القائمة (حصول حوادث خطيرة وغير متوقعة أو وجود تهديد جدي بحصولها).
2. أن تعجز الإدارة عن مواجهة الظروف الإستثنائية بوسائلها المشروعة العادية¹.
3. كما يتحقق أيضا من إستمرارية الظروف الإستثنائية لدى القيام بالعمل المتنازع فيه، فحيث يتواجد الظرف الإستثنائي تتواجد سلطة الإدارة الإستثنائية، وحيث ينتهي هذا الظرف وتزول خطورته تنتهي السلطة الإستثنائية للإدارة فتخضع أعمالها مجددا لقواعد المشروعية العادية وعليه، فالظروف الإستثنائية قد تلغي إلى حد كبير صفة التعدي، فهي وعضا من أن تجرد العمل المبالغ فيه من طابعه غير القانوني فإنها تكتفي بإزالة طابعه الشائن².

وعليه فإن إتساع رقابة القاضي على سلطات الإدارة في ظل الظروف الإستثنائية لا تعني على الإطلاق الخروج على المشروعية القانونية، و إنما تعني حلول المشروعية الإستثنائية محل المشروعية العادية إلا أنها لا تفلت من رقابة القضاء عليها، و ذلك حتى لا تتعسف في إستعمال سلطتها.

خلاصة الفصل الأول:

يتبين لنا مما سبق تناوله في هذا الفصل، أن السلطة التقديرية للإدارة هي في حقيقة الأمر وسيلة لتطبيق القانون و الإلتزام بمبدأ المشروعية، وأيضا أنتلتزم عند ممارستها لسلطتها التقديرية الحدود التي رسمها لها القانون.

كما أن حرية الإدارة في التصرف أو عدم التصرف، وفي إختيار الوقت والقرار المناسب للتدخل ليست مطلقة، بل تخضع للرقابة القضائية إلى مدى معلوم، أما من حيث مدى

¹ محمد حسن دخيل، المرجع السابق، ص 85-86.

² فوزت فرحات، المرجع السابق، ص 166.

السلطة التقديرية للإدارة في ظل الظروف الإستثنائية، فإنه يتسع فقط في ظل هذه الظروف مما يستدعي خروج الإدارة عن نطاق المشروعية العادية فتتخذ الإجراءات اللازمة لمواجهتها.

ويتم اللجوء إلى تطبيق نظرية الظروف الإستثنائية عند وجود خطر جسيم وتحقق ظرف إستثنائي مما يستدعي إتخاذ تدابير وإجراءات إستثنائية لمواجهة هذا الخطر، علما أن نظرية الظروف الإستثنائية توسع وتمدد من صلاحيات الإدارة وتخضع لنظام قانوني محدد.

كما أن تطبيقها محدد بفترة زمنية مؤقتة فإذا ما إنتهى ظرف الإستثنائي وجب على الإدارة الرجوع إلى قواعد المشروعية العادية.

وعليه فإن نظام الظروف الإستثنائية نظام عريق أملتته الضرورات العملية هذا من جهة، ومن جهة أخرى فهو نظام خطير على الحقوق والحريات وعلى مبدأ المشروعية بصفة عامة.

الفصل الثاني

صلاحيات الإدارة في ظل الظروف
الإستثنائية والرقابة القضائية عليها



الفصل الثاني:

صلاحيات الإدارة في ظل الظروف الإستثنائية والرقابة

القضائية عليها

تزداد صلاحيات الإدارة في ظل الظروف الإستثنائية، حسب الحالة المعلنة (طوارئ، حصار، حالة إستثنائية، تعبئة عامة، حرب) حيث تخولها النصوص صلاحيات واسعة لمواجهة الأخطار المحيطة بالنظام العام، وعلى إثر ذلك فإنها تتخذ التدابير والإجراءات اللازمة للحفاظ على النظام العام فطالما اتسم الجو العام داخل المجتمع بالأمن والطمأنينة، فإن كل مؤسسة دستورية تباشر مهامها بشكل عادي، وعلى الرغم من إزدياد صلاحيات الإدارة غي ظل الظروف الإستثنائية، إلا أن الرقابة القضائية عليها تبقى قائمة في ظل هذه الظروف باعتبارها حصانة لحماية حقوق وحرريات الأفراد من تعسف الإدارة.

وعليه سنتناول في هذه هذا الفصل صلاحيات الإدارة في ظل الظروف الإستثنائية وذلك في (المبحث الأول)، ثم الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في ظل الظروف الإستثنائية وذلك في (المبحث الثاني).

المبحث الأول:

صلاحيات الإدارة في ظل الظروف الإستثنائية

تكمن صلاحيات الإدارة في ظل الظروف الإستثنائية في الصلاحيات المركزية لرئيس الجمهورية ووزير الداخلية والوزراء، وصلاحيات أخرى لامركزية مخولة للوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي وعليه فصلاحيات الإدارة في ظل هذه الظروف تختلف من حالة إلى أخرى حسب درجة خطورتها.

المطلب الأول: الصلاحيات الإستثنائية للإدارة المركزية

تتمثل صلاحيات الإدارة على المستوى المركزي في صلاحيات رئيس الجمهورية ووزير الداخلية والوزراء.

الفرع الأول: صلاحيات رئيس الجمهورية الجزائري في ظل الظروف الإستثنائية

تخول الظروف الإستثنائية لرئيس الجمهورية ممارسة صلاحيات واسعة لا يمكنه ممارستها في الأحوال العادية، حيث نجد أن لرئيس الجمهورية أن يتخذ في حالة تهديد الأمن والإستقرار الوطني التدابير المناسبة والإجراءات الكفيلة بدرء الخطر ومن ثم الحفاظ على النظام العام، لأجل ذلك خول له الدستور إختصاصات تنفيذية أصيلة، وإختصاصات تشريعية، وإختصاصات ذات طابع قضائي، وذلك بهدف المحافظة على كيان الدولة وسلامة ترابها الوطني¹.

أولاً-الإختصاصات التنفيذية لرئيس الجمهورية الجزائري:

تتمثل الإختصاصات التنفيذية لرئيس الجمهورية في إعلان حالة الطوارئ والحصار، والحالة الاستثنائية، و التعبئة العامة، والحرب.

1-صلاحيات رئيس الجمهورية في إقرار حالي الطوارئ والحصار:

لقد نصت المادة 105 من التعديل الدستوري الأخير لسنة 2016 على " يقرر رئيس الجمهورية، إذا دعت الضرورة الملحة، حالة الطوارئ أو الحصار، لمدة معينة بعد إجتماع المجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيس مجلس الأمة، ورئيس مجلس الشعبي الوطني، والوزير الأول، ورئيس المجلس الدستوري، ويتخذ كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع، ولا يمكن تمديد حالة الطوارئ أو الحصار، إلا بعد موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعين معاً².

يتضح لنا من النص المذكور أعلاه أن الهدف من إقرار حالي الطوارئ والحصار هو المحافظة على الأمن العام والنظام العام، كما أن المؤسس الدستوري جمع حالة الطوارئ مع حالة الحصار، رغم إختلاف درجة الخطر في كل حالة عن الأخرى ولم يورد أي تمييز بينهما. ونظرا لما تنطوي عليه حالي الطوارئ الحصار من خطر بالنسبة للحريات

¹مولود ديدان، القانون الإداري، بلقيس للنشر، الجزائر، 2007، ص204.

²المرجع نفسه، ص 205.

العامة أخضع المؤسس الدستوري ممارسة هذه الصلاحية من قبل رئيس الجمهورية إلى شروط موضوعية وأخرى شكلية¹.

أ - الشروط الموضوعية لحالتي الطوارئ والحصار:

تتجلى الشروط الموضوعية لحالتي الطوارئ والحصار في شرط الضرورة الملحة وشرط تحديد المدة.

أ - 1 - شرط الضرورة الملحة:

وتتجسد في الخطر الذي يهدد سلامة الأشخاص والممتلكات فلا يحق لرئيس الجمهورية تقرير حالتي الطوارئ أو الحصار، إلا إذا استدعت الضرورة الملحة ذلك، لأن رئيس الجمهورية ملزم أولاً بمواجهة الأوضاع، وفقاً للقواعد الدستورية العادية، لتمتع الأفراد بحقوقهم وحررياتهم، فإذا عجزت هذه القوانين عن مواجهة هذه الأوضاع، يمكن لرئيس الجمهورية إعلان حالتي الطوارئ والحصار، كما أنه يقوم بتقدير الضرورة الملحة بعد عقد إجتماعات للإطلاع على تقارير أمنية².

أ - 2 - شرط تحديد المدة:

إن رئيس الجمهورية ملزم بتحديد المدة الزمنية لحالتي الطوارئ والحصار، ولقد ترك المؤسس الدستوري تحديد المدة إلى السلطة التقديرية لرئيس الجمهورية الجزائري، علماً أن بيانها يتم من خلال المراسيم التنفيذية لقرار رئيس الجمهورية، فقد حددها المرسوم الرئاسي رقم (92 - 44) والمتضمن إعلان حالة الطوارئ حددها لمدة طويلة هي 12 شهراً³، على أنه يمكن رفعها قبل هذا التاريخ، أما فيما يخص حالة الحصار فقد حدد المرسوم الرئاسي رقم 91 - 196. والمتضمن تقرير حالة الحصار فقد حددها بأربعة أشهر⁴، غير أنه يمكن رفعها بمجرد

¹ محمد الصغير بعلي، القانون الإداري (التنظيم الإداري - النشاط الإداري)، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2004، ص 268.

² موساوي فاطمة، المرجع السابق، ص 64-70.

³ المادة 1 من المرسوم الرئاسي رقم (92-44) المؤرخ في 9 فيفري 1992، والمتضمن إعلان حالة الطوارئ، الجريدة الرسمية رقم 10 لسنة 1992.

⁴ المادة 1 من المرسوم الرئاسي رقم (91-196) المؤرخ في 4 جوان 1991 المتضمن تقرير حالة الحصار، الجريدة الرسمية رقم 13، لسنة 1991.

استتباب الوضع، وعليه فإن تقرير إحدى الحالتين لمدة معينة هو قيد فعال لضمان حماية الحقوق والحريات، وعودة المؤسسات إلى سيرها العادي.

ب- الشروط الشكلية لحالتي الطوارئ والحصار:

تتمثل الشروط الشكلية لحالتي الطوارئ والحصار في فرض جملة من الإستشارات أمام بعض المؤسسات الدستورية، وإن كانت هذه الإستشارات غير ملزمة دستوريا لرئيس الجمهورية إلا أنها لها ما يبررها سياسيا وواقعيا، ومن هذه الشروط:

- إجتماع المجلس الأعلى للأمن.

- إستشارة مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني.

- إستشارة الوزير الأول.

- إستشارة رئيس المجلس الدستوري.

2- صلاحية رئيس الجمهورية في إقرار الحالة الإستثنائية:

لقد وضع المؤسس الدستوري لتقرير الحالة الإستثنائية شروط إلزامية لإعلانها، وتنقسم هذه الشروط إلى شروط شكلية وأخرى موضوعية:

أ- الشروط الشكلية لإقرار الحالة الإستثنائية:

تتمثل الشروط الشكلية لتقرير الحالة الإستثنائية في ما يلي :

- إستشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني.

- إستشارة المجلس الدستوري.

- الإستماع للمجلس الأعلى للأمن.

- الإستماع لمجلس الوزراء .

- إجتماع البرلمان وجوبا.

ثانيا: الشروط الموضوعية لإقرار الحالة الإستثنائية.

حسب المادة 107 من التعديل الدستوري الأخير لسنة 2016 فإنه يشترط لتقرير الحالة الإستثنائية الشروط الموضوعية التالية:

1- وجود خطر داهم: والخطر الداهم هو الخطر الجسيم والحال، ويجب أن يكون الخطر وشيك الوقوع، ويستوي أن يكون الخطر داخليا أو خارجيا، وقد يكون داخليا وخارجيا في نفس الوقت وهي مسألة متروكة للسلطة التقديرية لرئيس الجمهورية.

2- أن يكون للخطر انعكاسات على مؤسسات الدولة الدستورية واستقلالها أو سلامة ترابها الوطني، فلا يكفي قيام الخطر بل يتوجب أن يكون لهذا الخطر أثر يشكل تهديدا لمؤسسات الدولة أو استقلالها أو سلامة ترابها¹.

3- صلاحية رئيس الجمهورية في إعلان التعبئة العامة وحالة الحرب:

تعتبر حالة التعبئة العامة وحالة الحرب أشد حالات الظروف الإستثنائية مقارنة بحالتي الطوارئ والحصار، وهو ما جعل المؤسس الدستوري الجزائري يورد كل حالة في مادة مستقلة على حدى، وسنتطرق بالتفصيل إلى التعبئة العامة ثم حالة الحرب².

أ- التعبئة العامة:

نصت عليها المادة 108 من التعديل الدستوري الأخير لسنة 2016 " يقرر رئيس الجمهورية التعبئة العامة في مجلس الوزراء بعد الإستماع إلى المجلس الأعلى المجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني"

فالتعبئة العامة هي حالة متقدمة سابقة على حالة إعلان الحرب، وينحصر حق إعلان التعبئة العامة لرئيس الجمهورية فهو القائد الأعلى للقوات المسلحة، وتكون التعبئة العامة بفرض الرقابة على نقل الأموال، ومرور السلع والأشخاص من طرف الجيش، حيث يسخر كافة جهوده لتوفير إستقرار الأمن بكل ميادينه³.

¹ سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، دار الهدى، الطبعة الأولى، الجزائر، 1991، ص 273.

² موساوي فاطمة، المرجع السابق، ص 82.

³ موساوي فاطمة، المرجع نفسه، ص 82.

ويقتضي إعلان حالة التعبئة العامة توفر مجموعة من الشروط الشكلية نصت عليها المادة المذكورة أعلاه وهي:

- الإستماع إلى المجلس الأعلى للأمن.
- إستشارة مجلس الأمة.
- إستشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني.

ب- حالة الحرب:

نصت عليها المادة 109 من التعديل الدستوري الأخير بقولها: "إذا وقع عدوان فعلي على البلاد أو يوشك أن يقع جسيما نصت عليه الترتيبات الملائمة لميثاق الأمم المتحدة، يعلن رئيس الجمهورية الحرب، بعد إجتماع مجلس الوزراء والإستماع إلى المجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس المجلس الدستوري¹.

ويتضح لنا من خلال إستقراء المادة أن إعلان حالة الحرب تتطلب توفر شروط شكلية و أخرى موضوعية.

ب-1- الشروط الشكلية لإعلان حالة الحرب:

تتمثل الشروط الشكلية لإعلان حالة الحرب في ما يلي :

- إجتماع مجلس الوزراء.
- الإستماع إلى المجلس الأعلى للأمن.
- إستشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني .
- إستشارة رئيس المجلس الدستوري.
- إجتماع البرلمان وجوبا.
- توجيه خطاب للأمة.

¹ فوزية عمرون، المرجع السابق، ص 55.

ب - 2- الشروط الموضوعية:

قيد الدستور رئيس الجمهورية في إعلان حالة الحرب بالزامية توفر بعض الشروط الموضوعية، تتمثل في وقوع عدوان فعلي على البلاد أو يوشك أن يقع، حسبها نصت عليه الترتيبات الملائمة لميثاق الأمم المتحدة، ومن ثم فإنه يجب أن يكون العدوان قد وقع فعلا على البلاد، أو يوشك أن يقع بحيث لا يبق معه أي مجال للشك¹.

ومن آثار هذه الحالة أن رئيس الجمهورية يتولى جميع السلطات، ويوقف العمل بالدستور طيلة مدة الحرب، كما أن عهدة رئيس الجمهورية تمتد وجوبا إلى غاية نهاية الحرب، وفي حالة إستقالته أو وفاته أو حدوث أي ما نع آخر له، يخول مجلس الأمة كافة الصلاحيات التي تستوجبها هذه الحالة، وفي حالة إقتران شغور مناصبي رئيس الجمهورية ومجلس الأمة، يتولى رئيس المجلس الدستوري وظائف رئيس الدولة.

ثانيا-الإختصاصات التشريعية:

إضافة إلى الإختصاصات الأصلية التي يتمتع بها رئيس الجمهورية وهي الإختصاصات التنفيذية المشار لها سابقا، فإن الظروف الإستثنائية تخول له ممارسة إختصاصات تشريعية، وتتمثل هذه الإختصاصات في لوائح الضرورة واللوائح التفويضية، أما في الجزائر يصدر رئيس الجمهورية في الظروف الإستثنائية الأوامر التشريعية.

1-لوائح الضرورة:

يختلف تنظيم تشريعات الضرورة من نظام دستوري لآخر، ففي النظام الفرنسي مصدرها المادة 16 من دستور الجمهورية الخامسة لعام 1958، وفي النظام المصري مصدرها في المادتين 147 و 47 من دستور 1971، أما في التعديل الدستوري الجديد لسنة 2016

¹ عبد العظيم عبد السلام، الدور التشريعي لرئيس الدولة في النظام المختلط، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دارالنهضة العربية، مصر، 1996، ص 17.

فصدرها في المادة 107 التي تحيل عليها المادة 142 بهذا الشأن، حيث تعطي لرئيس الجمهورية صلاحية التشريع بأوامر اثناء تطبيق الحالة الإستثنائية المنصوص عليها في المادة 107 من الدستور¹.

لذا تكاد لا تخلو دساتير جل الدول على النص ولو ضمنا بالإشارة إلى حق رئيس الجمهورية بإصدار لوائح الضرورة، فنجد دستور الجمهورية الخامسة الفرنسي في المادة 16 يشير ضمنا إلى هذا الإجراءات: ". ونشأ عنه عرقلة السير المنتظم للسلطات الدستورية العامة، يتخذ رئيس الجمهورية الإجراءات التي تقتضيها هذه الظروف..". وكذا بالنسبة للمادة 107 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2016: "... تخول الحالة الإستثنائية رئيس الجمهورية أن يتخذ الإجراءات الإستثنائية التي تستوجبها المحافظة على إستقلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية..."².

ومنها ما جاء واضحا بالتطرق إلى لوائح الضرورة في نص المادة 47 من الدستور المصري لسنة 1971 ما جاء بقولها: " إذا حدثت في غيبة مجلس الشعب ما يوجب الإسراع في إتخاذ تدابير لا تتحمل التأخير جاز لرئيس الجمهورية أن يصدر قرارات لها قوة القانون، ويجب عرض هذه القرارات على المجلس خلال 15 يوما من تاريخ صدورها إذا كان المجلس قائما، في أول إجتماع له في حالة الحل أو وقف جلساته، فإذا لم تعرض زال بأثر رجعي ما كان لها منقوة القانون ، إلا إذا رأى المجلس إعتقاد نفاذها في الفترة السابقة أو تسوية ما ترتب على آثارها بوجه آخر.³

2- اللوائح التفويضية:

يقصد باللوائح التفويضية تلك اللوائح التي تصدرها السلطة التنفيذية بناء على تفويض من السلطة التشريعية في شأن المسائل الداخلية في إختصاص هذه السلطة الأخيرة، فاللوائح

¹ عبد العظيم عبد السلام، المرجع السابق، ص 19

² سليمان محمد الطماوي، النظام السياسي والقانون الدستوري، دراسة مقارنة، جامعة عين شمس، مصر، سنة 1988، ص 483.

³ محسن خليل، النظم السياسية و القانون الدستوري، ج2، الدستور اللبناني و المبادئ العامة للدساتير، دار النهضة العربية، ط2، مصر، 1966-1967، ص338.

التفويضية على خلاف لوائح الضرورة، لا تصدر إلا بعد الحصول على موافقة البرلمان على إصدارها ولذلك فإنها لا تصدر إلا في وجود البرلمان، ويكون التفويض في موضوعات معينة لمدة محددة¹.

ولقد عرف المؤسس الدستوري الجزائري تطبيقا واحدا، لهذا النوع من اللوائح في دستور 1963 في مادته 58 " يمكن لرئيس الجمهورية أن تطلب إلى مجلس الوطني أن يفوض له فترة زمنية محدودة حق إتخاذ إجراءات ذات صبغة تشريعية عن طريق أوامر تشريعية تتخذ في مجلس الوزراء وتعرض على مصادقة المجلس في أجل ثلاثة أشهر"².

ثالثا- إختصاصات رئيس الجمهورية ذات الطابع القضائي:

إلى جانب الإختصاصات التشريعية التي يمارسها رئيس الجمهورية في الظروف الإستثنائية التي تم ذكرها سابقا- فإنه زيادة على ذلك يتولى جميع السلطات في ظل هذه الظروف، فيصبح المنفذ والمشرع ويخول إختصاصات قضائية، إلا أن هذه الإختصاصات تختلف من نظام لآخر.

ففي الجزائر: أجاز المؤسس الدستوري الجزائري لرئيس الجمهورية في الظروف الإستثنائية جملة من التدابير ذات صبغة قضائية بحجة إتخاذ إجراءات وقائية وإستعجالية لاستتباب الأمن والنظام العمومي، إلا أن هذه التدابير تعتبر تدخلا واضحا لرئيس الجمهورية في إختصاصات السلطة القضائية، ومن جملة هذه التدابير: الاعتقال الإداري (الوضع في مركز الأمن)، الوضع تحت الإقامة الجبرية، حق العفو الرئاسي، إخطار المحاكم العسكرية³.

وبالنسبة لفرنسا: فإن رئيس الجمهورية الفرنسي وفقا للمادة 16 يستطيع ممارسة السلطة القضائية عن طريق قرارات تأخذ شكل الأحكام، وتنزل العقوبات بالأفراد.

وتظهر عموما أن هذه الإجراءات والتدابير ذات الطبيعة القضائية تتخذ بموجب مرسوم إعلان حالة الطوارئ أو حالة الحصار، أي تعتبر كآثار لإعلان حالة الطوارئ والحصار، إذ

¹ حسين عثمان، المرجع السابق، ص 61 .

² عبد الحميد متولي، المرجع السابق، ص 43 .

³ موساوي فاطمة، المرجع السابق، ص من 120 إلى 125.

يترتب على حالة الطوارئ مجموعة من الآثار التي تمس الحقوق والحريات الأساسية، وتمنع للحكومة صلاحيات هي من إختصاص القضاء أصلاً، كتقييد حرية التنقل وتحديد الإقامة للمواطنين، جواز تفتيش، فرض الرقابة على الصحف والمسرح، وقد يصل الأمر أكثر من ذلك خطورتها بالحقوق والحريات وذلك من خلال نقل بعض إختصاصات المحاكم العادية إلى المحاكم العسكرية¹.

أما بالنسبة لمصر: فقد خول الدستور رئيس الجمهورية الحق في العفو عن العقوبات المحكوم بها، وأيضاً أجاز له الحق في تخفيف تلك العقوبات، وهذا الإختصاص وأن كان في ظاهرة يوحي بأن له طبيعة قضائية خاصة، وأن إلغاء العقوبات المقتضي بها مناط المحاكم الدرجة الثانية، فإن حقيقة هذا الإختصاص أنه أقرب إلأن يكون سياسياً لأن قرار العفو يصدر عادة في مناسبات دينية أو سياسية فهو لا يصدر بناء على إجراءات قضائية².

الفرع الثاني: صلاحيات وزير الداخلية و الوزراء في ظل الظروف الإستثنائية

تخول الظروف الإستثنائية لوزير الداخلية إتخاذ إجراءات وتدابير خاصة بالوضع لاستتباب الأمن والنظام العموميين، وسنكتفي بدراسة صلاحيات وزير الداخلية في ظل الظروف الإستثنائية في الجزائر فقط³.

¹ صلاح الدين فوزي، واقع السلطة التنفيذية في دساتير العالم، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002-2003، ص33.

² المرجع نفسه، ص34.

³ خنيش بغداد، المؤسسات الدستورية في الظروف الاستثنائية، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، 1998-2001، ص79 و80.

إذ تنص المادة 6 من المرسوم الرئاسي رقم 92 - 44 والمتضمن إعلان حالة الطوارئ¹ ما يأتي:

"يخول وضع حالة الطوارئ حيز التنفيذ، لوزير. الداخلية والجماعات المحلية في كامل التراب الوطني، والوالي على امتداد تراب ولايته في اطار التوجيهات الحكومية سلطة القيام بمايلي:

- 1- تحديد أو منع مرور الأشخاص والسيارات في أماكن وأوقات معينة.
- 2- تنظيم نقل المواد الغذائية والسلع ذات الضرورة الأولى وتوزيعها.
- 3- إنشاء مناطق الإقامة المنظمة لغير المقيمين².
- 4- منع من الإقامة أو وضع تحت الإقامة الجبرية.
- 5- تسخير العمال.
- 6- الأمر، إستثنائيا بالتفتيش نهاراً أو ليلاً.
- 7- الغلق المؤقت لقاءات العروض الترفيهية وأماكن الاجتماعات³ ومنع كل المظاهرات
- 8- حل المجالس الشعبية الولائية والبلدية
- 9- إستبدال قوات الشرطة بالجيش (التفويض)⁴.

أما فيما يخص صلاحيات الوزراء في ظل الظروف الإستثنائية فالأصل أن الوزراء ليس لهم سلطة الضبطية الإدارية، إلا بنص خاص وفي القطاع الخاص بهم، ولا يمكنهم أن يصدروا قرارات ضابطة قابلة للتطبيق في كل أنحاء البلاد إلا إذا سمح لهم القانون بذلك، لأن هذه الصلاحية مخولة لرئيس الجمهورية والوزير الأول دون الوزراء، إذ بالرجوع إلى مختلف الوزراء، نجد أن الوزير مخول لاتخاذ التدابير والقرارات التي من شأنها الحفاظ على النظام العام على مستوى قطاع وزارته فقط⁵.

¹شماخي عبد الفتاح، آثار حالة الطوارئ، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 2001، ص56 و57.

²المادة 4 من المرسوم الرئاسي رقم 92-44 السابق الذكر.

³المادة 6 الفقرة 5 من المرسوم الرئاسي 92-44 السابق الذكر.

⁵ المادتين 8 و9 من المرسوم الرئاسي 92-44 السابق الذكر.

⁵حسين فريجة، شرح القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة 2، الجزائر، 2010، ص185.

فوزير الداخلية مثلا يعد أكثر إحتكاكا وممارسة لإجراءات الضبط على المستوى الوطني سواء في الحالات العادية أو الحالات الإستثنائية¹.

المطلب الثاني: الصلاحيات الإستثنائية للإدارة المحلية

تكمن الصلاحيات الإستثنائية للإدارة على المستوى المحلي في صلاحيات الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي.

الفرع الأول: صلاحيات الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي في ظل الظروف الإستثنائية

سننترق إلى صلاحيات الوالي في ظل الظروف الإستثنائية أولا ثم صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي في ظل الظروف الإستثنائية ثانيا .

أولا: صلاحيات الوالي في ظل الظروف الإستثنائية:

إن صلاحيات الوالي على مستوى ولايته في الظروف الإستثنائية قد تعرضت لها المادة 4 من المرسوم الرئاسي رقم 92 - 44 المتضمن إعلان حالة الطوارئ: " يؤهل وزير الداخلية والجماعات المحلية في كامل التراب الوطني أو جزء منه، والوالي في دائرته الإقليمية، لاتخاذ التدابير الكفيلة بحفظ النظام العام أو باستتبابه عن طريق قرارات وفقا للأحكام الآتية في إطار إحترام التوجيهات الحكومية"².

أي أن هناك تنسيق بين الوزير على المستوى المركزي والوالي على المستوى المحلي في إتخاذ التدابير الكفيلة بحفظ النظام العام³.

وبالرجوع إلى قانون الولاية رقم 12 - 07 نجد المادة 114 منه¹ تنص على مايلي:
"الوالي مسؤول على المحافظة على النظام والأمن والسلامة والسكينة العمومية".

¹ علاء الدين عشي، مدخل للقانون الإداري، النشاط الإداري(وسائل الإدارة - أعمال الإدارة)، دار الهدى، الجزء 2، الجزائر، 2010، ص35.

² المادة 4 من المرسوم الرئاسي رقم 92-44 السابق الذكر .

³ خنيش بغداد، المرجع السابق، ص87-88.

وبغية مساعدة الوالي في ممارسة مهامه مجال الضبط على المستوى الولائي، وضع قانون تحت تصرفه مصالح الأمن المتواجدة على إقليم ولايته²، وفقا لما نصت عليه المادتين 115 و 118 من نفس القانون وتزداد صلاحيات الوالي أثناء الظروف المتواجدة على إقليم الولاية لضمان سلامة الأشخاص والممتلكات وفقا لما نصت عليه المادة 116 من نفس القانون³.

كما قد أناط قانون البلدية رقم 11 - 10 بالوالي بموجب المادة 51 منه والتي نصت على مايلي: "في حالة ظروف إستثنائية تعيق إجراء الإنتخابات بالبلدية وبعد تقرير الوزير المكلف بالداخلية الذي يعرض على مجلس الوزراء، يعين الوالي متصرفا للتسيير شؤونالبلدية... " كما تزداد صلاحياته إذا تعلق الأمر بالحالة الإستعجالية⁴.

ثانيا: صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي في ظل الظروف الإستثنائية:

يعتبر رئيس المجلس الشعبي البلدي أساس الضبط الإداري العام، فهو يسهر على حسن النظام و الأمن العموميين و في ظل الظروف الإستثنائية فإنه يتخذ في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بهما جميع الإحتياطات الضرورية و جميع التدابير الوقائية لضمان سلامة الأشخاص في الأماكن العمومية التي يمكن أن يحصل فيها حادث أو نكبة أو حريق.

وفي حالة الخطر الجسيم والداهم يأمر رئيس المجلس الشعبي البلدي بتنفيذ تدابير الأمن التي تقتضيها الظروف ويعلم بها الوالي فورا، وفقا لما نصت عليه المادة 89 من قانون البلدية 11 - 10.

¹المادة 114 من قانون 07-12 المؤرخ في 21 فيفري 2012 المتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية، عدد 12، المؤرخة في 29 فيفري 2012.

²مولود ديدان، المرجع السابق، ص205-206.

³المادة 116 من قانون 07-12 المتعلق بالولاية، المرجع السابق.

⁴المادة 51 من قانون 10-11 المؤرخ في 3 جويلية 2011، المتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية، عدد37، المؤرخة في 3 جويلية 2011.

الفصل الثاني: صلاحيات الإدارة في ظل الظروف الإستثنائية والرقابة القضائية عليها

كما نصت المادة 90 من نفس القانون على مايلي: "في حالة حدوث كارثة طبيعية أو تكنولوجية على إقليم البلدية يأمر رئيس المجلس الشعبي البلدي بتفصيل المخطط البلدي لتنظيم الإسعافات طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما، كما يمكنه القيام بتسخير الأشخاص والممتلكات طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما"¹

¹المادتين 89 و 90 من قانون 10-11 المتعلق بالولاية، المرجع السابق.

المبحث الثاني:

الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في ظل الظروف الإستثنائية

يمارس القضاء الإداري دورا هاما في الرقابة على سلطات الإدارة في الظروف الإستثنائية، مع الرغم من هذه السلطات تتسع بشكل كبير لمواجهة ما يهدد النظام العام وحسن سير المرافق العامة، إلا أن القضاء الإداري أخضع الإجراءات والأعمال المتخذة من طرف الإدارة إستينادا إلى سلطاته الواسعة لمواجهة الظروف الإستثنائية، ذلك لأن إتساع مجال المشروعية في الظروف الإستثنائية لا يعني خروج أعمال الإدارة عن مبدأ المشروعية في ظل هذه الظروف، فهو في الحقيقة إحلال المشروعية الإستثنائية محل المشروعية العادية.

ولهذا إرتأينا تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين: بحيث نتعرض في مطلب أول إلى أوجه دعوى الإلغاء في ظل الظروف الإستثنائية وفي مطلب ثاني نتطرق إلى مسؤولية الإدارة عن أعمالها في ظل الظروف الإستثنائية.

المطلب الأول: دعوى الإلغاء

تعتبر دعوى الإلغاء من أهم الدعاوى القضائية التي يملكها الأفراد لحماية حرياتهم من جراء القرارات الإدارية غير المشروعة في ظل الظروف الإستثنائية فضلا عنها في الظروف العادية، التي تتخذها الإدارة من أجل صيانة النظام العام، فهي تلك الدعوى التي يطلب فيما من القاضي الإداري المختص الحكم بعدم مشروعية قرار إداري، وبالتالي إغائه وإنعدام آثاره¹.

وعليه سنتطرق إلى أوجه دعوى الإلغاء في ظل الظروف الإستثنائية وذلك كما يلي:

فمن حيث الإختصاص، يمكن أن تخول الظروف الإستثنائية دون إعتبار، تصرفات الإدارة لقواعد الإختصاص غير الشرعية، فلقد أقر القضاء في فرنسا على أن يرخص للإدارة في الظروف الإستثنائية أن تتخذ كافة التدابير اللازمة لمواجهة متطلبات هذه الظروف.

¹ أعمار عوابدي، عملية الرقابة على أعمال الإدارة في النظام الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 91.

أما من حيث الشكل و الإجراءات، يمكن أن تخول الظروف الإستثنائية أيضا دون إعتبار تصرفات الإدارة التي لم تتم وفقا للإجراءات المنصوص عليها في القانون لذا أقر مجلس الدولة الفرنسي إمكان تحرر الإدارة من بعض الشكليات والإجراءات الواجب إتباعها إبان إصدار قراراتها، واعتبارها مشروعة وصحيحة في الظروف العادية لكونها مشوبة بعيب الشكل¹.

ومن حيث الغرض، تخضع الإدارة خلال ممارستها لسلطاتها وإختصاصاتها لقاعدة رئيسية أن كل قرار تتخذه يجب أن تستهدف به دائما تحقيق المصلحة العامة، ولا يقتصر خضوع الإدارة لهذه القاعدة على الظروف العادية فحسب، بل تخضع لها أيضا في الظروف الإستثنائية تحقيق هدف مغاير لهدف المصلحة العامة، كان حكم هذه الظروف حكم الظروف العادية، بمعنى أنها لا تحول دون وصم هذه القرارات بعدم المشروعية.

أما إذا حدد القانون غرضا معيناً يجب أن تلتزم به الإدارة عند إصدارها لقرار معين ومع ذلك أصدرت قرار التحقيق غرض آخر في حدود الصالح العام، فإن الظروف الإستثنائية يمكن أن تبرر ذلك القرار فلا يعد مشوباً بعيب الإنحراف في إساءة استعمال السلطة².

أما من حيث المحل، فيجب أن يكون محل القرار الإداري ممكناً وجائزاً قانوناً، أي يجوز قانوناً للإدارة أن تتخذ هذا القرار، فإذا كان محل القرار غير جائز قانوناً ومع ذلك اتخذته الإدارة كان محل القرار غير جائز قانوناً ومع ذلك اتخذتها الإدارة كان تصرفها غير مشروع، جديراً بالإلغاء لمخالفته للقانون³.

غير أن مجلس الدولة الفرنسي يتيح للإدارة أن تتخذ إجراءات مخالفة للقوانين السارية إذا كان ذلك ضرورياً للمحافظة على الأمن والنظام وسير المرافق العامة في الظروف الإستثنائية⁴.

¹ أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الإستثنائية، الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر، 1987، ص 204 و 205.

² لحسن بن الشيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، دار هومة للنش والتوزيع، ط1، الجزائر، 2006، 133.

³ محمود سامي جمال الدين، القضاء الإداري، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، 2007، ص 209.

⁴ لحسن بن الشيخ آث ملويا، المرجع السابق، ص 251.

³ أمير حسن جاسم، المرجع السابق، ص 10

وأما من حيث السبب، فإنه يمثل العنصر الأكثر تأثراً بالظروف الإستثنائية عن بقية عناصر القرار الإداري، فهي لا تمحو بأي حال من الأحوال عدم الشرعية الذي قد يكون عالقا بالقرار نتيجة عيب في سببه.

فيجب أن يكون هذا السبب حقيقياً لا وهمياً ولا سورياً، وصحيحاً مستخلصاً إستخلصاً سائغاً من أصول ثابتة منتجة، وقانونياً تستحق فيه الشروط والصفات الواجب توافرها فيه قانوناً.

وعليه فإن الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في ظل الظروف الإستثنائية تعد من أهم الضمانات التي تكفل إحترام مبدأ المشروعية لأنها تحقق ضماناً أكيدة للأفراد لمواجهة الإدارة حتى لا تتعسف في إستعمال سلطتها، كما أن القاضي الإداري يلعب دوراً هاماً في حماية حقوق الأفراد وحريةهم في ظل الظروف الإستثنائية وذلك من خلال ضمان الحفاظ على التوازن بين الإدارة و الأفراد¹.

أما فيما يخص الرقابة القضائية على رئيس الجمهورية الجزائري فهي منعدمة إذ تعتبر أعماله من أعمال السيادة لا يمكن الطعن فيها. ولا توجد سابقة قضائية في هذا الشأن إذ اختلفت الآراء الفقهية في هذا الشأن إلا أنه من الناحية الواقعية لم يسبق أن نظر القضاء الجزائري في طعون مقدمة ضد رئيس الجمهورية .

المطلب الثاني: مسؤولية الإدارة عن أعمالها في ظل الظروف الإستثنائية

لقد إستقر القضاء الإداري على أن مسؤولية الإدارة عن أعمالها في ظل ظروف الإستثنائية، تركز على أركان ثلاثة، أولها خطأ ينسب إلى جهة الإدارة وهو الركن المتصل بالإدارة والضرر وهو الركن المتصل بالضرر، وعلاقة سببية بينهما، غير أنه بالنسبة للركن المتصل بالإدارة، عمل الإدارة الذي سيتوجب قيام مسؤولياتها عنه قد لا يمثل في الخطأ إذ تقوم هذه المسؤولية الإدارية عن تصرفاتها التي تتخذها في الظروف الإستثنائية، وقد اختلف القضاء في الأساس القانوني الذي تقوم عليه هذه المسؤولية فهناك من يرى أنها تقوم على أساس المخاطر وهناك من يرى أنها تقوم على أساس الخطأ.

ففي فرنسا نجد أن مجلس الدولة الفرنسي قرر مسؤولية الإدارة عن الأضرار التي نتج عن استخدام السلطات الخاصة بالظروف الإستثنائية، على أساس المخاطر وتعمل التبعة، أي حتى عند ثبوت خطأ في الإجراءات الإستثنائية المتخذة، بحيث يرى مجلس الدولة الفرنسي أنه يتعين على القاضي أن يقرر مساءلة الإدارة عن تصرفاتها في الظروف الإستثنائية التي يتم فيها أداة هذه الخدمات، فإذا انتهى القاضي في ضوء هذه الاعتبارات إلى أن الأخطاء التي وقعت من الإدارة ليس من طبيعتها أن تسأل عنها، تعين عليه رفض دعاوى التعويض التي ترفع بسببها¹.

فقد قرر مجلس الدولة في حكمه الصادر في 1944/09/20 في قضية finidor أنه في ضوء الظروف الزمانية و المكانية التي فقدت فيها الأمتعة التي عهد بها الأطراف إلى الجهة الإدارية المختصة أثناء فترة الهجرة التي أعقبت الاحتلال النازي لفرنسا سنة 1940 لا يمكن القول بوقوع خطأ استثنائي جسيم من قبل الإدارة و بالتالي لا تسأل عن فقد هذه الأمتعة.

إضافة إلى ما إعتد عليه مجلس الدولة الفرنسي في إقامة مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ الإستثنائي الجسيم، هذا الأخير الذي رأى فيه المجلس تقييد للحريات راح في العديد من قراراته يؤسس مسؤولية الإدارة في الظروف الإستثنائية بناء على نظرية المخاطر ومبدأ المساواة أمام الأعباء العامة.

أما في مصر فإن الوضع في مصر يختلف عنه في فرنسا، فالمحكمة الإدارية العليا في مصر تطلبت الحكم بالتعويض كأصل عام ضرورة توافر الخطأ من جانب الإدارة، فنقوم مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ لا على أساس المخاطر أو تحمل التبعة و ذلك إلا إذا وجد نص تشريعي يقيم المسؤولية على هذا الأساس الأخير.²

على أنه إذا كان القضاء الإداري قد أقام المسؤولية على أساس الخطأ دون تحمل التبعة أو المخاطر، إلا أنه قد تشدد في معيار الخطأ ودرجة جسامته في حالة الظروف الإستثنائية فلا تنشأ المسؤولية إلا إذا كان الخطأ جسيماً و إستثنائياً.

¹ بن شاوي مفيدة، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في ظل الظروف الإستثنائية ، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء ، الجزائر ، الدفعة الثامنة عشر ، 2007-2010، ص 52 و 53 .

² محمود سامي جمال الدين ، المرجع السابق ، ص 459.

وفي هذا الشأن قررت المحكمة الإدارية العليا أنه يتعين التفرقة في مسؤولية الدولة بين ما يصدر من السلطة العامة من تدابير وتصرفات وهي تعمل في ظروف عادية تتاح لها فيها الفرصة الكافية للفحص و التبصر والرؤية وبين ما تضطر إلى إتخاذ من قرارات و إجراءات عاجلة تملئها عليها ظروف طارئة ملحة غير عادية لا تمهل للتدبير ولا تحتمل التردد كالحرب والفتنة والوباء والكوارث.¹

ففي الحالة الأولى تقوم مسؤوليتها متى وقع خطأ من جانبها ترتب عليه ضرر للغير و قامت بين الخطأ و الضرر رابطة السببية و تتراوح هذه المسؤولية تبعا لجسامة الخطأ و الضرر

أما في الحالة الثانية فالأمر جد مختلف إذ يوزن الخطأ بميزان مغاير و تقدر المسؤولية على هذا الأساس فما يعد خطأ في الأوقات العادية قد يكون إجراء مباح في أحوال الضرورة الاستثنائية و تندرج هذه المسؤولية على هذا الأساس فلا تقوم كاملة إلا إذا ارتكبت الإدارة خطأ استثنائيا جسيما يرقى إلى مرتبة التعسف المتعمد المصطحب بسوء القصد.

خلاصة الفصل الثاني:

نستنتج من خلال دراستنا لهذا الفصل، أن إتساع صلاحيات الإدارة في ظل المشروعية الإستثنائية، تمكنها من مواجهة هذه الظروف الخاصة بحيث تعطي لها حرية واسعة في تقدير ما يجب إتخاذ من تدابير وإجراءات، إلا أنها لاتعني إلغاء مبدأ المشروعية بشكل نهائي، بل توسع من نطاقه وتدخل بعض المرونة على معايير و ضوابطه المعمول بها في الظروف العادية.

كما أن الصلاحيات المخولة لرئيس الجمهورية في ظل الظروف الإستثنائية، تقتصر فقط على الحالات التي يحدث فيها الخطر بالبلاد ويعرضها للكوارث الطبيعية والهزات الإجتماعية والفتن السياسية، بحيث يترتب على تطبيق إحدى الحالات الإستثنائية تقييد لحيات الأفراد وحقوقهم.

¹ أحمد مدحت علي، المرجع السابق، ص 223.

فكلما توافرت الشروط التي أوجبها الدستور لتطبيق كل حالة من الحالات الإستثنائية، الموضوعية أو الشكلية، فإنه يحق لرئيس الجمهورية إتخاذ جميع الإجراءات والتدابير التي تقتضيها الظروف الإستثنائية بصرف النظر عن نطاقها ومجالها.

كما أن صلاحيات الإدارة في ظل الظروف الإستثنائية تخفف من إنعقاد المسؤولية الإدارية في ظل هذه الظروف، أما فيما يخص الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في ظل الظروف الإستثنائية فإنها تبقى قائمة وذلك حتى لا تتعسف الإدارة في إستعمال سلطتها، لذلك فإن الرقابة القضائية عليها تعد أهم ضمانات الأفراد في مواجهة الإدارة القائمة على هذا النظام.

خاتمة



خاتمة:

إذا كانت السلطة التقديرية للإدارة تعني تمتع الإدارة بقسط من حرية التصرف في مواجهة أعمالها، إلا أنها لا تعني بأي حال من الأحوال أن الإدارة قد ارتكبت مخالفة لمبدأ المشروعية، ذلك لأن السلطة التقديرية للإدارة ماهي إلا وسيلة لتطبيق القانون .

وقد تتحرر الإدارة من سلطتها التقديرية وتخرج عن الحدود التي رسمها لها القانون في الأحوال العادية، في حال ما إذا تعرضت إلى تهديد أو إخلال بالنظام العام، ففي هذه الحالة يكون القانون قد أعطى لها سلطة تقديرية كاملة وواسعة بان تتخذ بعض الإجراءات الإستثنائية بوسائل لا تتم وفقا للقانون، وذلك إزاء مواجهة الأخطار التي تهدد كيان الدولة والمحافظة على سلامتها وكذا المحافظة على النظام العام والآداب العامة.

ويعد تدخل الإدارة في ظل الظروف الإستثنائية تدخلا مؤقتا ، ولا يعد هذا خروجا على مبدأ المشروعية أو تعطيله ، وإنما يبقى عليه مع توسيع نطاقه ومداه ليشمل الجانب الإستثنائي لهذا المبدأ، بما يمكن للإدارة من التصرف على قدر من الحرية ومنحها صلاحيات واسعة وأن كان يتعارض مع قواعد المشروعية العادية، إلا أنه يظل أمرا قانونيا ومشروعا وذلك في إطار المشروعية الإستثنائية فتتحرر الإدارة من بعض القيود التي تحكم نشاطها الأصلي في الحالات العادية، وخاصة تلك التي تتعلق بضمان حقوق الأفراد وحياتهم.

وعليه ينجم عن إتساع سلطات وصلاحيات الإدارة في ظل الظروف الإستثنائية مجموعة من النتائج هي:

1_ أن الظروف الإستثنائية تخول للإدارة المركزية والامركزية صلاحيات واسعة بحيث ينجم عن هذا الإتساع تقييد حريات و حقوق الأفراد وتعطيل الضمانات الدستورية التي تكفل تجسيد و تكريس مبدأ المشروعية مما يجعل التعسف في إستعمال السلطة أمر مفترض.

2_ أن تطبيق الحالات الإستثنائية ينتج عنها تضيق كبير في دائرة الحقوق و حريات الأفراد و ذلك بما تتخذه من إجراءات و تدابير إستثنائية تجاههم كالإعتقال الإداري وإخضاع بعض الأشخاص للإقامة الجبرية.

3_ أن نظام الظروف الإستثنائية ليس بالنظام المطلق الذي لا يخضع لأي قيد، بل هو نظام قانوني يشكل إمتداد و تطبيق لمبدأ المشروعية ذاته ويخضع لأصول وأحكام.

4_ أن أهم الضمانات القانونية التي تكفل حماية مبدأ المشروعية و الذي تركز عليه دولة القانون، هي الرقابة القضائية باعتبارها أكثر أنواع الرقابة أهمية وفعالية لحماية الحقوق والحريات العامة للأفراد.

5_ إقرار القضاء لمسؤولية الإدارة عن أعمالها في ظل الظروف الإستثنائية على أساس الخطأ كأصل عام ، و اشترط أن يكون على درجة إستثنائية من الجسامة .

لكنه لم ينكر عقد المسؤولية على أساس المخاطر و تحمل التبعة مع مراعاة مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة.

6_ أن الصلاحيات الإستثنائية لرئيس الجمهورية الجزائري لا تخضع للرقابة القضائية على عكس القضاء الفرنسي و المصري اللذان أخضعا بعض هذه السلطات لرقابتهما .

ومن هنا يمكن القول أن السلطة التقديرية للإدارة يجب أن تقتصر على القدر اللازم للإدارة من أجل مواجهة الظروف الإستثنائية، ومن ثمة فإن القضاء الإداري يخضعها للرقابة القضائية وذلك حتى لا تتعسف في إستعمال سلطتها و تنتهك حقوق و حريات الأفراد، ولا تخرج عن حدود مبدأ المشروعية والذي يتغير مفهومه في ظل الظروف الإستثنائية لكنه بمجرد زوال الظروف الإستثنائي يعود إلى ماكان عليه في الظروف العادية.

قائمة المراجع



قائمة المراجع

أولاً: الكتب باللغة العربية.

- 1- إبراهيم عبد العزيز شياح، القضاء الإداري، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، 2006
- 2- إبراهيم عبد العزيز شياح، النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف بالإسكندرية، بدون تاريخ النشر.
- 3- أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر، 1978.
- 4- إعاد علي حمود القيسي، القضاء الإداري، الطبعة الأولى، بدون مكان وتاريخ النشر.
- 5- حمد عمر حمد، السلطة التقديرية للإدارقومدى رقابة القضاء عليها، دار الحامد للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2014 .
- 6- حسين عثمان، القانون الإداري-أعمال الإدارة العامة، الدار الجامعية، بيروت، 1990.
- 7- حسين فريجة، شرح القانون الإداري ، النشاط الإداري (وسائل الإدارة -أعمال الإدارة)، دار الهدى ، الجزء 2 ، الجزائر ، 2010
- 8- سعيد بو الشعير ، النظام السياسي الجزائري في ضوء دستور 1996 ، الجزء 3، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 2013.
- 9- سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، دار الهدى ، الطبعة الأولى ، الجزائر، 1991.
- 10- سليمان محمد الطماوي، النظام السياسي و القانون الدستوري، دراسة مقارنة، جامعة عين شمس ، مصر ، 1988
- 11- فوزت فرحات ، القانون الإداري العام، الكتاب الأول، التنظيم الإداري _ النشاط الإداري، الطبعة ، بدون مكان النشر ، 2004.
- 12- صلاح الدين فوزي ، واقع السلطة التنفيذية في دساتير العالم (مركزية السلطة المركزية) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2002 _ 2003

- 13- عبد الحميد متولي ، القانون الدستوري والأنظمة السياسية مع المقارنة بالمبادئ الدستورية في الشريعة الاسلامية _ ، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1993.
- 14- عمر حلمي فهمي، الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي والبرلماني، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، مصر، 1980.
- 15- علاء الدين عشي، مدخل للقانون الإداري، النشاط الإداري 'وسائل الإدارة-أعمال الإدارة)، دار الهدى، الجزء 2، الجزائر، 2010.
- 16- عمار عوابدي، عملية الرقابة على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.
- 17- عبد الحميد الشواربي وشريف جاد الله، شائبة عدم دستورية ومشروعية قراري إعلان ومد حالة الطوارئ والأوامر العسكرية، منشأة المعارف بالاسكندرية، 2006.
- 18- علي خطار شنطاوي، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الأول، دار النشر للتوزيع، الأردن، 2004.
- 19- لحسن بن الشيخ آث ملويا، دروس في المنازعات الإدارية، وسائل المشروعية، دار هومة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الجزائر، 2006.
- 20- محمد محمد عبده إمام، القضاء الإداري، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007.
- 21- محمد حسن دخيل، الحريات العامة في ظل الظروف الإستثنائية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، بدون تاريخ النشر.
- 22- مولود ديدان، القانون الإداري، بلقيس للنشر، الجزائر ، 2007.
- 23- محمد الصغير بعلي، القانون الإداري (التنظيم الإداري- النشاط الإداري)، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2004.
- 24- ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2004.
- 25- محسن خليل، النظم السياسية والقانون الدستوري، الجزء الثاني، الدستور اللبناني والمبادئ العامة، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، مصر، 1967.
- 26- محمود سامي جمال الدين، القضاء الإداري، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، 2007.

ثانيا: الكتب باللغة الفرنسية

- 1- André. De laubadere. Traité de droit administratif, 16ème édition, Librairie général de droit et de jurisprudence. Tome.1.paris,2002.
- 2- René. Chapus. Droit administratif (général). 9ème édition delta. Montchrestien. Tome.1.paris,1995.

ثالثا: المذكرات و الرسائل:

- 1- أحمد سحنين، الحريات العامة في ظل الظروف الإستثنائية في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية جامعة الجزائر، فرع القانون الدستوري، 2004 - 2005
- 2- بن شاوي موفيدة، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في ظل الظروف الإستثنائية، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، الدفعة الثامنة عشر، 2007 - 2010.
- 3- جغلول زغدود، حالة الطوارئ وحقوق الإنسان، مذكرة ماجستير، جامعة بومرداس كلية الحقوق والعلوم التجارية، 2004 - 2005.
- 4- خنيش بغداد، المؤسسات الدستورية في الظروف الإستثنائية، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، 1988 .
- 5- شماخي عبد الفتاح، آثار حالة الطوارئ، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 2001.
- 6- فوزية عمرون، سلطات الأزمة لرئيس الجمهورية وأثرها على توازن السلطات العامة أثناء الظروف الإستثنائية، مذكرة ماستر، جامعة محمد بوضياف بالمسيلة، كلية الحقوق، 2015 - 2016.
- 7- عبد العزيز برقوق، ضوابط السلطة التنفيذية في الظروف الإستثنائية في ضوء النظام القانوني الجزائري الحالي، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2001 - 2002.
- 8- مخاشف مصطفى، السلطة التقديرية في إصدار القرارات الإدارية، مذكرة ماجستير، جامعة أوبكر بلقايد- تلمسان-، كلية الحقوق، 2007 - 2008.

9- موساوي فاطمة، سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الإستثنائية، مذكرة ماجستير،
جامعة سعد دحلب البليدة، 2007.

رابعاً: المجالات.

1- أمير حسن جاسم، نظرية الظروف الإستثنائية وبعض تطبيقاتها المعاصرة، مجلة
العلوم الإنسانية، جامعة تكريت، المجلد 14، العدد 8، ايلول 2007.

2- إسماعيل جابوري، نظرية الظروف الإستثنائية وضوابطها في القانون الدستوري
الجزائري، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، العدد الرابع
عشر، جانفي 2016.

خامساً: النصوص القانونية.

أ- الدساتير:

1- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بتاريخ 10 سبتمبر 1963،
بموجب المرسوم رقم 306/63 المؤرخ في 20 اوت 1963، الجريدة الرسمية عدد 64،
المؤرخة في 10/09/1963.

2_ دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الصادر بتاريخ 28 نوفمبر 1996 ، المعدل
بموجب المرسوم رقم 16 / 46 المؤرخ في 07 / 03 / 2016 ، الجريدة الرسمية عدد 14 ، المؤرخة في
2016/03/07.

ب _ القوانين والمراسيم:

1- قانون رقم 12 - 07 المؤرخ في 21 فيفري 2012، المتعلق بالولاية، الجريدة الرسمية،
عدد 12، المؤرخة في 29 فيفري 2012.

2- قانون رقم 11 - 10 المؤرخ في 3 جويلية 2011، المتعلق بالبلدية، الجريدة الرسمية،
عدد 37، المؤرخة في 3 جويلية 2011.

- 3- المرسوم الرئاسي رقم 92- 44 المؤرخ في 9 فيفري 1992، المتضمن إعلان حالة الطوارئ، الجريدة الرسمية رقم 10، لسنة 1992.
- 4- المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المؤرخ في 4 جوان 1991 المتضمن تقرير حالة الحصار، الجريدة الرسمية رقم 13 ، لسنة 1991.
- 5- المرسوم الرئاسي رقم 91- 488 المؤرخ في 21 ديسمبر 1991، المتضمن مساهمة الجيش الشعبي الوطني بالقيام بحماية الأمن العمومي خارج الحالات الإستثنائية، الجريدة الرسمية، رقم 66، المؤرخة في 22 ديسمبر 1991.

فهرس المحتويات



فهرس المحتويات

الصفحة	المحتويات
	شكر وتقدير
	إهداء
1	مقدمة
الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للسلطة التقديرية للإدارة والظروف الإستثنائية	
5	المبحث الأول: مفهوم السلطة التقديرية للإدارة والظروف الإستثنائية
5	المطلب الأول: مفهوم السلطة التقديرية للإدارة
6	الفرع الأول: تعريف السلطة التقديرية للإدارة
8	الفرع الثاني: مدى السلطة التقديرية للإدارة
9	الفرع الثالث: مبررات الإعراف بالسلطة التقديرية للإدارة
11	المطلب الثاني: مفهوم نظرية للظروف الإستثنائية
11	الفرع الأول: تعريف النظرية للظروف الإستثنائية
12	الفرع الثاني: شروط تطبيق نظرية للظروف الإستثنائية
14	الفرع الثالث: حالات الظروف الإستثنائية
14	أولاً: حالتى الطوارئ والحصار
16	ثانياً: حالة الحرب
16	ثالثاً: الحالة الإستثنائية
17	رابعاً: حالة لجوء الإدارة الى وحدات الجيش لضمان الأمن العمومى
19	المبحث الثاني: آثار تطبيق نظرية الظروف الإستثنائية على السلطة التقديرية للإدارة
20	المطلب الأول: إتساع سلطات الإدارة
20	المطلب الثاني: إتساع رقابة القاضى
21	خلاصة الفصل الأول
الفصل الثاني: صلاحيات الإدارة فى ظل الظروف الإستثنائية والرقابة القضائية عليها	
23	المبحث الأول: صلاحيات الإدارة فى ظل الظروف الإستثنائية
24	المطلب الأول: الصلاحيات الإستثنائية للإدارة المركزية
24	الفرع الأول: صلاحيات رئيس الجمهورية فى ظل الظروف الإستثنائية
24	أولاً: الإختصاصات التنفيذية

29	ثانيا: الإختصاصات التشريعية
31	ثالثا: الإختصاصات ذات الطابع القضائي
33	الفرع الثاني: صلاحيات وزير الداخلية والوزراء في ظل الظروف الإستثنائية
34	المطلب الثاني: الصلاحيات الإستثنائية للإدارة المحلية
34	الفرع الأول: صلاحيات الوالي و رئيس المجلس الشعبي البلدي في ظل الظروف الإستثنائية
34	أولا: صلاحيات الوالي في ظل الظروف الإستثنائية
36	ثانيا: صلاحيات رئيس المجلس الشعبي البلدي في ظل الظروف الإستثنائية
37	المبحث الثاني: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في ظل الظروف الإستثنائية
37	المطلب الأول: دعوى الإلغاء
40	المطلب الثاني:مسؤولية الإدارة عن أعمالها في ظل الظروف الإستثنائية
42	خلاصة الفصل الثاني
44	خاتمة
47	قائمة المراجع
53	فهرس المحتويات

ملخص:

إن السلطة التقديرية للإدارة في نهاية المطاف ماهي إلا أداة لإعمال القانون ، بحيث تمارس صلاحياتها وسلطاتها بحرية لكن في إطار الحدود التي رسمها لها القانون. إلا أن مفهوم هذه الأخيرة يتغير من المشروعية العادية إلى المشروعية غير العادية في حال ما إذا واجهتها ظروف إستثنائية بحيث تتسع صلاحياتها في ظل هذه الظروف مما يستدعي خروجها عن نطاق مبدأ المشروعية، لكن هذا لايعني إفلاتها من رقابة القضاء على اعمالها في قائمة حتى لا تتعسف و تنتهك حقوق وحرريات الأفراد. الكلمات المفتاحية: السلطة التقديرية ، الظروف الاستثنائية، مبدأ المشروعية .

Résumé:

Le pouvoir discrétionnaire de la gestion à la fin ne sont qu'un outil pour l'application de la loi, donc exercer ses pouvoirs et pouvoirs librement, mais dans les limites tracées par la loi.

Ce dernier concept AIN passe de la légitimité ordinaire que la légitimité est normale dans le cas si devant des circonstances exceptionnelles pour accueillir ses pouvoirs dans ces circonstances, qui appelle à sortir du principe de légalité, mais cela ne signifie pas les laisser tomber du contorle judiciare de ses travaux qu'ils liste même Ataatasv et violent les droits de et les libertés des individus.

Mots-clés: le pouvoir discrétionnaire, des circonstances exceptionnelles, le principe de la légalité.