رقابة الحقوق والحريات في الظروف العادية والاستثنائية:

رأينا فيما سبق أن هناك نظامان لممارسة الحقوق والحريات وأن الطرف الأساسي الذي يعمل على رقابة ممارسة الحقوق والحريات هي الإدارة .والإدارة في سبيل تحقيق وبسط رقابتها السابقة أو اللاحقة على مجال ممارسة الحقوق والحريات يكون ذلك عن طريق الضبط الإداري وهو نشاط أساسي للادارة العمومية لهذا .

أولا: رقابة الإدارة العمومية على الحقوق الحريات في الظروف العادية

إن عماد وجود الإدارة العمومية والاعتراف ليا بامتيازات السلطة العامة في مواجهة الغير ى الحفاظ على النظام العام، وبالتالي فإن هدف الإدارة العمومية وغاية وجودها هو الحفاظ على النظام العام وتحقيق المصلحة العامة، لكن في المقابل هناك مجموعة من الحقوق والحريات الفردية والجماعية معترف بها دستوريا ومنظمة ومؤطرة قانونيا ضمن إطار قانوني عام والإدارة العمومية طرفا فعال فيه .فالإدارة العمومية تتدخل وفق هذا النظام وفي إطاره لتوفيق بين مقتضيات النظام العام وممارسة الحقوق والحريات من طرف الفرد والجماعة .وهذا يكون وفقا لما قرره القانون وفي إطاره احتراما لمبدأ المشروعية وتكريسا لمبدأ دولة القانون وسمو القاعدة القانونية ومبدأ الفصل بين السلطات .

إن تدخل الإدارة لتنظيم ومراقبة ممارسة الحقوق والحريات في الظروف العادية تحكمه وجود النص التشريعي من عدمه

أ: حالة وجود النص التشريعي ينظم ممارسة الحق والحرية :

وجود النص القانوني يعني أن الإدارة في مركز تقريري أي تقرر وفق النص القانوني المنظم لتلك الحرية أو الحق فهي مقيدة وليس لها إلا سلطة التقرير بما جاء في النص القانوني وعدم تجاوزه و إقرارها أو عملها باطل غير مشروع، ومن هنا فإن القيود التي تضعها النصوص التشريعية عل الحرية يجب أن تفسر تفسيرا ضيقا أو أن يكون تفسيرها دائما لصالح ممارسة الحق أو الحرية،

فلا يجوز لسلطات الضبط الإداري أن تفرض على ممارسة الحرية قيودا أو شروطا لم يضعها النص التشريعي حتى و إن منح النص التشريعي سلطات واسعة للإدارة العمومية فإنها ملزمة بمراعاة الضمانات الممنوحة الإفراد مقابل هذه السلطات الواسعة ليا

ب:حالة عدم وجود نص تشريعي ينظم الحق أو الحرية

هنا تكون الإدارة في حالة تقدير أي أن سلطتيها التقديرية تكون واسعة مقارنة مع حالة وجود النص لكنيا ليست مطلقة .فهي من أجل تحقيق مشروعية أعماليا لا بد أن تراعي

تحقيق المصلحة العامة والحفاظ على النظام العام وبالتالي فهي في النهاية مقيدة بضوابط فقهية وقضائية والا كانت إجراءاتها في مواجهة الحرية غير ، مشروعة وهذه القيود مرتبطة بفكرة الضبط الإداري ذاته وفكرة الحرية .

1: القيود المرتبطة بالضبط الإداري ذاته :

إن ممارسة الضبط الإداري من قبل السلطات الإدارية في مجال الحقوق والحريات عند غياب النص التشريعي لابد أن تتوفر فيه الشروط التالية

- **أن لا يكون الإجراء ألضبطي ضروريا**: أي قيام حالة الضرورة للحفاظ على النظام العام بعبارة أخرى أن هذا الإجراء المتخذ من قبل الإدارة يقدر بقدر جسامة التهديد الذي يخشى منه على النظام العام .فلا بد أن يكون الإجراء اللازم لتوخي الخطر الذي يهدد النظام العام، فإذا كان هناك إجراء آخر أقل إعاقة للحرية ففي هذه الحالة تكون التدابير المتخذة باطلة، أو بمعنى آخر أن الإجراء المتخذ هو الوسيلة للقضاء على الإخلال بالنظام العام، وبالتالي إذا كان الإخلال بسيطا يكفي أن تتخذ بعض الإجراءات الاحتياطية فلا يكون فرض القيود على الحرية فهنا يجب تحقيق مبدأ الملائمة.

أن يكون الإجراء ألضبطي فعالا ومؤثرا: أي يتوخى من الإجراء ألضبطي تحقيق فعاليته في مواجهة التهديد المخل بالنظام العام فإذا كان هذا الإجراء غير فعال فلا ضرورة له، وبالتالي لا لزوم له وهو غير مشروع– .

أن يكون الإجراء ألضبطي معقولا: وهنا ينبغي دائما في تحقيق مبدأ التناسب بحيث يكون الإجراء الضبطي متناسبا مع الخطر الذي يهدد النظام العام فيتخذ من الإجراءات والتدابير ما يكون كافيا لإبعاد تحقيق ملائمة النظام العام

- **.أن يكون الإجراء الضبطي عاما**: صفة العمومية تستهدف تحقيق مبدأ المساواة بين الأفراد الموجه إليهم الإجراء، ومن ثم فإنه لا يجوز لسلطات الضبط الإداري اتخاذ إجراءات تحمل في طياتها تميز في المعاملة متى كانت ظروفهم متساوية ومراكزهم القانونية واحدة .

ان الإجراء الضبطي يجب أن يكون مبني على سبب حقيقي يبرر اتخاذه ويلزم بحدود هدفه وهو الحفاظ على النظام العالم

2/قيود الإجراء الضبطي المرتبطة بالحق أو الحرية :

إن الحق أو الحرية يعتبر قيد على سلطة الضبط الإداري، ومن ثم فبل يجوز للسلطات الإدارية أن تصدر أي إجراء يبدر الحق أو الحرية المقررة قانونا .فالضبط الإداري غايته تحقيق التوازن بين متطلبات ممارسة الحق والحرية وضرورات المحافظة على النظام العام .

وقد صاغ القضاء الإداري مجموعة من الضوابط يجب على سلطات الضبط الإداري مراعاتها لسلامة قراراتها في مواجهة الحقوق والحريات ومن هذه الضوابط ما يلي :

-عدم مشروعية الحظر المطلق للحرية:

إن الحظر المطلق للحق أو الحرية لا يكون إلا من قبل المشرع الذي يملك اختصاص التشريع في مجال الحقوق والحريات وليس من اختصاص الإدارة التي ليا صلاحية التنظيم فقط، كما أن الحفاظ على النظام العام لا يستلزم بالضرورة تقييد الحرية أو الحق بشكل مطلق فمهمة الإدارة ليست كيفية حماية النظام العام فقط بل كيفية ممارسة الحرية دون الإخلال بالنظام العام فسلطة الإدارة تنظيمية وليست سلطة منع والعاء

حرية الأفراد في اختيار وسيلة احترام النظام العام:

فالسلطات الإدارية لا ينبغي ليا أن تحمل الأفراد على احترام النظام العام وفق شكل أو نمط معين بل تترك لهم الحرية في اختيار الوسيلة الأقل مشقة والأقل مساسا بالحرية مادامت تحقق الهدف حيث تكتفي الإدارة بتوجيه النظر إلى تفادي تهديد النظام العام عند ممارسة الحرية .غير أن قاعدة حرية الأفراد في اختيار الوسيلة ليست مطلقة بل ترد عليها استثناءات منها- :

وجود نص يفرض استخدام وسيمة بعينها لتوخي الإخلال بالنظام العام؛ -

وجود وسيلة واحدة فعالة وكفيلة بحفظ النظام العام؛

-التهديد الخطير والأضرار الجسيمة التي يتعرض ليا النظام العام؛ -

وجود ظروف تلزم اتخاذ تدابير موحدة لتجنب الإخلال بالنظام العام؛

-وجود حالة الاستعجال حيث لا تدع الظروف للأفراد فرصة تدبير الوسيلة المناسبة للحفاظ على النظام العام فضلا عن أنه لا يمكن الاعتماد على قدرة الأفراد لتحقيق سلامة النظام العام

4/التناسب العكسي بين الإجراء الضبطي والقيمة القانونية للحرية:

من المعروف أنه ليست كل الحريات والحقوق على قدر واحد من الأهمية لهذا فإن الإجراء الضبطي لا بد أن يراعي قيمة الحرية أو الحق أي أن سلطة الضبط تتناسب عكسيا مع القيمة القانونية للحرية حيث تتدرج تصاعديا وقيمة الحرية التي تتدرج تنازليا.

احترام حق الدفاع إذا كان الإجراء الضبطي يتضمن عقوبة:

إذا كان الإجراء الضبطي المزمع اتخاذه من قبل الإدارة يتضمن عقوبة ينبغي إعلام صاحب الشأن بهذا الإجراء حتى يتمكن من تقديم وسائل دفاعه.

ثانيا:رقابة ممارسة الحقوق والحريات في الظروف الاستثنائية:

تعرف حياة الدول والمجتمعات حالات وظروف غير عادية تهدد كياناتها ولمواجهة ومجابهة هذه الظروف تلجأ الدولة إلى قواعد وإجراءات غير عادية وذلك من أجل ضمان بقائها والتغلب على تلك الظروف

أ/مفهوم الحالة الاستثنائية و الآثار القانونية المترتبة عليها

الظروف الاستثنائية هي مجموعة الحالات الواقعية التي تؤدي إلى تعطيل سلطات القواعد القانونية العادية في مواجهة الإدارة وتحريك قواعد مشروعية خاصة استثنائية لتطبق على الإدارة ونشاطيا والتي يترك أمر تحديدها للقضاء .

تعرف الظروف الاستثنائية بالأوضاع المادية التي تؤدي إلى وقف العمل بالقواعد العادية التي تطبقها الإدارة لتطبيق قواعد المشروعية الخاصة بالأزمات ويقوم القاضي بتبيان مقتضيات هذه المشروعية الخاصة .في هذه الحالة سلطات الضبط الإداري لها من الصلاحيات ما يعد في الأوقات العادية خروجا على مبدأ المشروعية وبالمقابل تعد مشروعة رغم صدورها في ظروف غير عادية للحفاظ على النظام العام، فهي تعفي من قيود المشروعية العادية .لكن مع ذلك لا تتحرر الإدارة من الخضوع إلى مبدأ المشروعية في الظروف الاستثنائية و لا تتعدى الحدود التي رسميا القضاء طبقا لنظرية الظروف الاستثنائية أي رقابة القاضي تشمل الهدف، الأسباب والوسائل وتنتهي بإنتهاء هذه الظروف

.الظروف الاستثنائية تقرر مجموعة من النتائج- :

إعفاء الإدارة من التقيد بالأحكام القانونية سارية المفعول ألنها تعيقها من أداء وظيفتها في المحافظة على النظام العام؛

-اقتصار الظروف الاستثنائية على الظروف بعينها وبالقدر اللازم لمواجهتها؛ -

إخضاع الإدارة إلى الرقابة القضائية والقواعد المشروعية الخاصة بالأزمات؛ لكن على الإدارة أن تتوخى توفر الشروط المناسبة لعملها الضبطي في الظروف الاستثنائية وهي- :

يجب أن يكون هدف الإدارة مواجهة الأزمة؛

ملائمة الوسائل المستخدمة مع الهدف الذي تسعى لتحقيقه؛

-إلزام الإدارة بتعويض المتضررين من إجراءات سلطات الظروف الاستثنائية حتى وان حكم القضاء بسلامة تلك الإجراءات استنادا إلى قواعد المسؤولية المبنية على أساس المخاطر وتحمل التبعات

.وعليه يترتب مجموعة من الآثار القانونية على سلامة الضبط الإداري في الحالة الاستثنائية وهي - :أتساع صلاحيات السلطة الإدارية في مجال الضبط الإداري للمحافظة على النظام العام؛

-وجود إمكانية واسعة لدى السلطة الإدارية لتقرير وتطبيق الإجراءات المقيدة للحريات ؛

-عدم التقيد ببعض الأركان الملزمة لقرار الإداري؛

-شرعية العمل الصادر عن الموظف الفعلي أو الواقعي استنادا إلى ضرورة سير المرافق العامة بإنتظام واطراد

- . وقف بعض النصوص القانونية مؤقتا وتعليق بعض الحريات.

ب: خضوع الإدارة العمومية للرقابة القضائية في الحالة الاستثنائية