رقابة القضاء الإداري على أعمال الضبط الإداري

م.م. داليا جاسم محمد
جامعة كركوك/كلية القانون والعلوم السياسية

Oversight of Administrative Judiciary Actions by Administrative Control Authorities

M.M. Dalia Jassim Mohammed
University of Kirkuk/College of Science and Political Science

المستخلص: يتناول هذا البحث بالرقابة القضائية على أعمال الضبط الإداري سواء كانت في الظروف العادية والاستثنائية وبذلك ان وظيفة الضبط الاداري قديمة قدم الدولة ذاتها ,وبذلك تعد الضبط الادري من الوظائف الضرورية واللازمة لحماية المجتمع ككل ,وايضا من الوظائف التي تستعمل لحماية النظام العام داخل الدولة ووقايته ,سواء أكانت ذلك في الظروف العادية أو الاستثنائية ,وان اجراءات وقرارات الضبط الإداري التي يتم اتخاذها في ظل الظروف الاستثنائية والعادية , من اجل المحافظة على النظام العام, ولكون هذه الاجراءات تمس او تقيد حرية الأفراد ونشاطاتهم ,فإنها تتم من خلال سلطات معينة بموجب الدستور او القانون ,ويتم ذلك من خلال اتخاذها تدابير تقيد بها الحريات, وتختلف شدتها حسب نوع الحرية المراد تقيدها ,في ظل الظروف الاستثنائية ,وبذلك يتسع دور الضبط الإداري لمواجهة التحديات ,حيث تتحلل سلطاته من الخضوع لمبدأ المشروعية العادية وتتبنى مبدأ المشروعية الاستثنائية ,ويتاح للإدارة مجموعة من الوسائل للمحافظة على النظام العام دون المساس بحرية الأفراد داخل المجتمع وصلت الدراسة إلى أهمية أن تكون التدابير والقرارات التي يتخذها الضبط الإداري تحقق توازنا عادل بين الحفاظ على النظام العام واحترام حقوق الأفراد وحرياتهم ,ويفضل أن تكون الأنظمة والتشريعات المتعلقة بالضبط الإداري واضحة ومفهومة للجميع لتجنب التعسف , ويجب على

سلطات الضبط الإداري أن تأخذ بعين الاعتبار الأوضاع الاجتماعية والاقتصادية للمجتمعات المتأثرة بقراراتها.

الكلمات المفتاحية: الضبط الإداري ، النظام العام ، مبدأ المشروعية ، الظروف العادية ، الظروف الاستثنائية

Abstract : This research deals with judicial oversight over the actions of administrative policing, whether in normal or exceptional circumstances. The function of administrative policing is as old as the state itself, and thus administrative policing is considered one of the necessary and essential functions to protect society as a whole, and also one of the functions used to protect public order within the state and safeguard it, whether that is in normal or exceptional circumstances. The procedures and decisions of administrative policing that are taken in procedures affect or restrict the freedoms and activities of individuals, they are carried out by certain authorities under the constitution or the law. This is done by taking measures that restrict freedoms, and their severity differs according to the type of freedom to be restricted. In exceptional circumstances, the role of administrative policing expands to face challenges, where its authorities are freed from being subject to the principle of ordinary legality and adopt the principle of exceptional legality, and the administration is given a set of means to preserve public order without infringing on the freedom of individuals within society. The study reached the importance that the measures and decisions taken by administrative policing should achieve a fair balance between preserving public order and respecting the rights and freedoms of individuals, and it is preferable that the systems and legislations related to administrative policing be clear and understandable to all to avoid abuse. The administrative policing authorities must take into account the social and economic conditions of the communities affected by its decisions.

Keywords: Administrative control, public order, principle of legality, normal circumstances, exceptional circumstances

المقدمة

يعتبر الضبط الاداري من النشاطات الهامة التي تقوم بها الادارة من خلال اتخاذ قرارات ادارية تخضع لرقابة القاضي الاداري الغاء" وتعويضا". لقد ظهرت الرقابة القضائية على نشاط الادارة تطورات كبيرة وهامة في القوانين المقارنة ، فوصلت الى مستوى اصبح فيها النشاط الاداري موضوع في القضاء الاداري يراقب من خلاله شرعية هذا النشاط عبر الاجراءات المتاحة للأفراد للطعن في مشروعية الاعمال الادارية بصفة عامة وبصفة خاصة اعمال الضبط الاداري وتتولى حماية المجتمع ورقابته من جميع الاخطار التي تهدده في امنه وصحته وسكينته بما تفرضه من قرارات واوامر تنفذ قصرا على ذوي شأن وقد ازدادت اهمية هذه الوظيفة بازدياد تدخل الدولة في جميع نواحي الحياة ولا يتصور للمجتمع الانساني وجوده بدون نظام يضبط سلوك الفرد داخل المجتمع في ممارسته لحقوقه الطبيعية.

ويهدف الضبط الاداري الى حماية النظام العام بتظليم ممارسة الافراد لحرياتهم وانشطتهم الخاصة، وذلك باتخاذ تدابير تقيد بها هذه الحريات وتختلف شدتها حسب نوع الحرية المراد تقييدها، كما تتسع السلطات ضبط الاداري في ظل الظروف الاستثنائية لمواجهة هذه الظروف. ومما لا شك فيه أن وضع الحقوق والحريات في الدولة لا يقاس بالمبادئ الاساسية أو القواعد المنصوصة عليها في الدستور أو القوانين , بقدر ما يقاس بمدى فعالية الحماية القضائية التي تريدها الدولة وتقدمها فعلا لها , فمن المسلمات أنه كلما ازدادت واتسعت الحماية القضائية ,كلماتحررت امكانياتهم, وذلك فان مخالفة القانون في أي مجتمع هو اهدار لمقومات الدولة والنظام العام. ومن ثم تبين أهمية الرقابة القضائية كضمانة لحل إشكالية التنازع بين هيئات الضبط الإداري وحقوق وحريات الافراد ,وهكذا تعد القرارات الإدارية أهم الوسائل التي تعتمدها سلطات الضبط الإداري في التعبير عن إرادتها في تحقيق المصلحة العامة والإلتزام بمبدأ المشروعية وإلا تعرضت قراراتها للطعن فيها امام الجهة القضائية إلغاء أو تعويضا أو هما معا.

اهميه البحث: تكمن اهمية البحث في دراسة الرقابة القضائية على اعمال الضغط الاداري فهو محل دراسة الموضوع كونه له اهمية بالغة في القانون الاداري والقضاء الاداري الذي لقي

اهتماما واسعا ولا يزال الى حد الان موضوع النقاش والجدال والتطور كما يبرز اهمية الموضوع بالرقابة القضائية لأعمال الضبط الاداري تفاديا التعسف والاستبداد الذي قد يطال موظفي الدولة خاصه في ظل جهل الافراد وعدم اكتسابهم ثقافه التقاضي وبذلك يمكن بتسليط الضوء على القاضي الاداري ودوره في تحقيق العدل وبسط رقابته على السلطات الطبيعية من ممارسه في مواجهة الافراد وتمارس السلطات الضبط الاداري في ظل القوانين الوضعية اختصاصاتها في المحافظة على النظام العام عن طريق ما تملكه من وسائل واساليب ومن دونها تصبح عاجزه عن القيام بمهامها فهذه الوسائل تتيح لسلطات الضبط الاداري ان تجبر الافراد على احترام ارادتها في ظل الرقابة القضائية تتجاوز نطاق الرقابة العادية التي يباشرها القضاء الاداري بالنسبة لسائر القرارات الادارية خاصه بعد ان اتسع نشاط السلطات الضبط الاداري والهيئات القائمة عليه بالطريقة تصل الى الحياه اليومية لكل فرد.

اشكالية البحث: تكمن إشكالية الدراسة من ان الإدارة اثناء مباشرتها لوظيفتها الإدارية وفق القوانين واللوائح لتحقيق المصلحة العامة والحفاظ على النظام العام ,قد تفرض قيودا على حقوق الأفراد وتحد من حرياتهم ,ولذا فإننا نتساءل عن مدى فعالية دور القاضي الإداري في القانون العراقي في الرقابة التي يمارسها على قرارات والأعمال الإدارة الضبطية سواء في الظروف العادية أم الاستثنائية؟ وما هي حدود نطاق هذه الرقابة القضائية على ركن السبب والغاية فيها .

خطة البحث: بناء على ما تقدم سوف نقسم هذا البحث الى مبحثين حيث ان المبحث الاول :بعنوان مفهوم الضبط الاداري وقد تم تقسيمه الى مطلبين حيث كان المطلب الاول بعنوان التعريف بالضبط الاداري اما في المطلب الثاني فقد تم تسليط الضوء على وسائل الضبط الاداري وفي المبحث الثاني فقد تم دراسة نطاق رقابة القضاء اعمال الضبط الاداري في الظروف العادية والاستثنائية .حيث كان في المطلب الاول نطاق رقابة القضاء على اعمال الادارة في الظروف العادية اما في المطلب الثاني نطاق رقابة القضاء على اعمال الادارة في الظروف الاستثنائية.

المبحث الأول: مفهوم الضبط الإداري

إن الضبط الإداري وهي تعتبر من إحدى النشاطات الرئيسية التي تقوم عليها الإدارة العامة والتي تعمل على إشباع حاجات الأفراد وذلك بتقديم افضل خدمات لهم[1].وبذلك فإن فكرة الضبط الإداري فقد عرفت وازدادت تطورا هاما وذلك بسبب اتساع مجال ونطاق النظام العام فإنه يشكل الهدف الأساسي في التدابير والاجراءات الضبط الإداري, وخاصة بعد التغيرات العديدة التي مست وظائف الدولة في مجالات مختلفة الاقتصادية والاجتماعية والسياسية, اضافة الى ذلك فإن مفهوم الضبط الإداري على حماية النظام العام وغايته واهدافه بل انها تمتاز بعديد من الخصائص[2].

ويمكن القول بهذا الصدد فأن الإدارة ملزمة بتحقيق الضبط الإداري وتراعي جميع التوجيهات التي تصدرها الحكومة وإضافة الى ذلك يجب ان تراعي جميع النصوص اللاحية والقانونية والدستورية وذلك في حدود ما يعبر عنه في مجال القانون الإداري لمبدأ المشروعية وخضوع الإدارة للقانون, وذلك يجب ان يهدف الى تحقيق الوظيفة الإدارية , وعلى ذلك يقع على عاتق الإدارة ان تتدخل بأوجه مختلفة من النشاط الفردي وهذا التدخل قد يكون ايجابيا او قد يكون سلبيا[3].

وبذلك تعتبر الضبط الإداري ضرورة اجتماعية يجب ان نلمسها في كل مجتمعات القديمة والحديثة, نظرا لأهمية هذا البحث في مفهوم الضبط الإداري, حيث نقسم هذا المبحث الى مطلبين حيث يتناول المطلب الأول: المقصود بالضبط الإداري , أما المطلب الثاني : يتناول وسائل الضبط الإداري وعلى نحو الآتي.

(1) مهند قاسم زغير, السلطة التقديرية للإدارة في مجال الضبط الإداري في الظروف العادية, اطروحة دكتوراه, كلية الحقوق–جامعة النهرين, 2014,ص50.

(2) شيخ عبد الصديق, دور الضبط الإداري في الوقاية من انتشار وباء فايروس كورونا ,كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة يحي فارس بالمدينة الجزائرية, مج34, 2020, ص52.

(3) محمد محمود الروبي محمد, الضبط الإداري ودوره في حماية البيئة دراسة مقارنة, ط1 .2014, ص19.

المطلب الأول: المقصود بالضبط الإداري

كان المشرع بعيدا عن وضع التعاريف للضبط الإداري, وعلى هذا وقد اجتهد الفقه على وضع تعاريف للضبط الإداري, وقد عرفه: " بانه حق الإدارة في أن تفرض على الافراد قيودا تحد بها من حرياتهم بقصد حماية النظام العام[1].

وقد عرفه الفقه الفرنسي موريس هوريو Mau rice Hauriouمن الناحية الوظيفية بأنه : "كل ما يستهدف به المحافظة على النظام العام في الدولة[2].

أما بالنسبة الفقه العربي لم يتفق على بيان تعريف محدد للضبط الإداري ,فقد عرفه الدكتور "محمد الطماوي" بأنه { حق الإدارة ان تفرض على الافراد قيودا تحدها من حرياتهم وذلك بقصد حماية النظام العام [3]}.

اما بالنسبة الفقه العراقي فقد عرفه بذلك الدكتور عبد القادر الشيخلي :"الضبط الإداري او البوليس الإداري هو تنظيم العلاقة والانشطة الدائرة في المجتمع من خلال الإدارة وذلك لفرض صيانة النظام العام[4].

ويمكن القول بهذا الصدد فإن للضبط الإداري معنيان: الأول عضوي وتعني به الهيئات والاجهزة الإدارية مهمتها الحفاظ على النظام العام , كما في العراق اجهزة الوزارة الداخلية نص عليه قانون الوزارة رقم 183لسنة 1980وكذلك اجهزة وزارة الصحة المنصوص عليها في قانون الصحة العامة رقم 89 لسنة 1981 واجهزة البلدية المنصوص عليها في قانون

(1) د. مريم محمد احمد, د. سامي حسن نجم, الضبط الإداري البيئي في العراق ودوره في مكافحة التصحر , مجلة الدراسات البصرة, ع48, س18, 2023, ص734.

(2) د. يوسف ناصر حمد الظفيري, الضبط الإداري وحدود سلطاته في الظروف العادية والاستثنائية , ع74, 2020, ص 1504.

(3)خ وليفة أمحمد, سلطات الوالي في مجال الضبط الإداري, شهادة ماجستير, جامعة زيان عاشور –الجلفة, كلية الحقوق والعلوم السياسية, 2017, ص3.

(4) شامير محمود صبري , مشروعية الضبط الإداري الخاص لحماية الأمن العام دراسة مقارنة, شهادة ماجستير, ط1 , 2018, ص28.

البلديات.....الخ., اما المعنى الثاني فهو وظيفي مادي والذي يعني به النشاط او المهام الذي تباشره الاجهزة المعنية لحماية النظام العام[1].

وعلى ذلك فقد بينت المواد (16-20)من قانون السنة الرابعة للثورة الفرنسية رقم(25)لسنة(1875) والتي جاءت فيها بان" الشرطة انشأت لكي تحفظ النظام العام والحرية والملكية والأمن للأفراد " استنادا الى هذه المادة حيث جاء فيها ان الشرطة تنقسم الى قسمين شرطة إدارية وشرطة قضائية, فالشرطة الإدارية وهي اختصاصها حفظ الامن والنظام العام لكل جزء للأدارة ومن اهم اهدافها منع ارتكاب الجرائم وبذلك فقد تبحث الشرطة القضائية عن الجرائم التي لا تستطيع الشرطة الإدارية عن منع ارتكابها وبذلك فان الشرطة القضائية هي التي تقوم بجمع الأدلة حتى تتمكن من كشف الحقيقة , وبذلك تقوم بتسليم الفاعلين الى المحاكم وبذلك يتم محاكمتهم ومعاقبتهم وفقا للقانون[2].وعلى هذا الأساس غن وظيفة الضبط الإداري تخضع لسيادة القانون , وإن سلطاته قد تستمد من القانون الوضعي والدستور.

ويتضح لنا مما سبق عندما تمارس الإدارة عملها الضبطي فغنها تحتاج الى نصوص قانونية خاصة أو تعليمات أو انظمة لحماية بعض العناصر حيث ان للضبط الإداري ان يكون هناك مصدر يستمد من خلالها الإدارة سلطاتها لممارسة حقها في تقييد حريات الأفراد في المجتمع, لا بد من ذلك الرجوع الة الدستور العراقي لسنة 2005 نجد ان الضبط الإداري للسلطات الإدارية يجد سنده في الدستور[3].والخلاصة على ذلك ان التعريفات التي جاء بها الفقه تدور حول فكرة واحدة وهي ان الضبط الإداري يجب ان يفرض قيودا من قبل الإدارة على حقوق وحريات الافراد من اجل الحفاظ على النظام العام في الدولة.

(1) د. ماهر صالح علاوي الجبوري , مبادئ القانون الإداري دراسة مقارنة , كلية القانون جامعة بغداد, 75.

(2) محمد فوزي احمد الكبيسي, الضبط الإداري في مجال الاعمال المهنية , شهادة ماجستير , الجامعة الاسلامية في لبنان –كلية الحقوق , 2021, ص12

(3) د. سامي حسن نجم الحمداني, م.م حسين طلال مال الله العزاوي, دور الضبط الإداري في مكافحة التلوث البيئي الناتج عن عمليات النفط والغاز, كلية القانون –جامعة البصرة, ع54, 2024, ص128.

المطلب الثاني: وسائل الضبط الإداري

تحتاج الهيئات او سلطات الضبط الإداري لممارسة اختصاصاتها الى وسائل قانونية وذلك من اجل تحقيق الأهداف , لأن بغير هذه الوسائل لا تتمكن السلطات من القيام بذلك المهام , ولا تستطيع من تحقيق الاهداف المتمثلة بالمحافظة على النظام العام, ومن تحقيق هذه الاهداف فلها سلطة اصدار قرارات تنظيمية او قرارات فردية او استخدام القوة, وهذه الوسائل وهي وسائل قانونية ونبينها على ثلاثة مرحل وهي:

اولا:- لوائح الضبط الإداري:- أي القرارات او اللوائح التنظيمية والتي تتضمن احكاما عامة ومجردة التي تصدر عن السلطة التنفيذية وذلك بقصد المحافظة على النظام العام بعناصره الثلاثة الامن العام , والصحة العامة, والسكينة العامة[1].

ومن ثم الأتجاه السليم في الفقه والقضاء يعترف للإدارة بتنفيذ القوانين وتكملها, وقد تقتضي هذه التكملة كما يذهب الدكتور "سامي جمال الدين "الى تقييد بعض الحريات , كما قد تقتصر مهمة الضبط الإداري على تطبيق النظم العامة الضبطية التي نصت عليها القوانين[2].

وتعد لوائح الضبط الإداري من اهم الأساليب واضمنها في حماية النظام العام, منها لوائح تنظيم العمل في المحلات العامة ولوائح تنظيم المرور واللوائح المتعلقة بحماية الصحة العامة وحماية البيئة من التلوث وايضا منع الضوضاء....الخ[3].

وبذلك فقد تتخذ لوائح الضبط الإداري عدة مظاهر اهمها:

1-الحضر:ومعناه أن اللائحة تنتهي عن اتخاذ اجراء معين أو ممارسة نشاط معين , وبذلك تعتبر من اساليب الوقائية المانعة ,وحيث ان القضاء استقر على ان الحضر الشامل والمطلق ينصب على نشاط جائز قانونا أو على ممارسة حريات العامة , وبذلك فقد يكون بمثابة الغاء

(1) هاني علي الطهراوي , القانون الإداري ,كلية الحقوق -جامعة الزرقاء الأهلية , 2009, ص 242.

(2) د.مازن ليلو راضي ,القانون الإداري, الطبعة الثالثة, ص85.

(3) د. يحيى قاسم علي سهل, السهل في القانون الإداري اليمني, كلية الحقوق -جامعة عدن , ط1 , 2020, ص148.

الحرية الفردية , ويعتبر غير مشروع[1].وبذلك نجد ان تعليمات رقم 6 لسنة 2010 الخاصة بتسهيل تنفيذ قانون المنظمات الغير الحكومية لممارسة بعض الاعمال والانشطة فقد نصت مادة 10 لسنة 2010 العراقي قد حظرت على المنظمات الغير الحكومية ممارسة بعض الاعمال والانشطة فقد نصت مادة (8) على ان {تحظر على المنظمة الغير الحكومية ما يأتي(أولا)ممارسة الاعمال التجارية لغرض توزيع الاموال على اعضائها للمنفعة الشخصية او استغلال المنظمة لغرض التهرب من دفع الضرائب}[2]

2- الترخيص:هذه الصورة تسمح للافراد في ممارسة حرياتهم لكن بشرط الحصول على الاذن الادارة مسبقا , وإلا كان ذلك مخالفة للقانون ومعاقبا عليه, ومثال ذلك ضرورة الحصول على ترخيص من الوالي للقيام بمظاهرة عمومية , طبقا للقانون المتعلق بالمظاهرات العمومية[3]. وبذلك تعتبر الترخيص من الوسائل الاكثر عملا بها من قبل سلطة الضبط الاداري مع الافراد الا ان لجوء الافراد للعمل بالترخيص في تنظيم نشاطات الافراد يكتنفه امران الاول : اذا حدد المشرع شروطا محددة يتوفرها بمنح الترخيص ,اما الثاني: فهو اذا ما ترك المشرع للإدارة سلطة تقديرية بمنح الترخيص, فهنا يكون لسلطات الضبط الإداري تقدير ما اذا مان منح الترخيص يمس المصلحة العامة من عدم ذلك, وبهذه تكون خطورة على حقوق الافراد وحرياتهم وبذلك يبقى دور القضاء الإداري حاسما فيها اذا مان الإدارة خاطئا في قرارها بعدم منح الترخيص اولا , من خلال ما ينظره من الطعون تقدم من الافراد ضد قرارات الإدارة[4].

(1) د. سامي جمال الدين, اصول القانون الإداري نظرية العمل الإداري, كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية, 1993, ص162.

(2) محارب سعود حربي الفضلي , الضبط الإداري واثره في الحريات العامة , جامعة الشرق الاوسط , رسالة ماجستير, 2015, ص127.

(3) بن ساسي بن الزين , عناصر الضبط الاداري, جامعة قاصدي مرباح –ورقلة, شهادة ليسانس اكاديمي, 2014, ص38.

(4) د.وسام حازم سلمان, حدود سلطات الضبط الاداري في التعاون مع المتظاهرين في القانون العراقي, 2017, ص19.

3-الاخطار: يقصد به اعلام الجهات المعنية بممارسة نشاط معين غير محظور في الاصل, ولكن عند ممارستها يجب ان يتم اخطاره, وذلك بهدف المحافظة على استقرار النظام العام , إذ يتيح الاخطار للإدارة ان تتخذ الإجراءات المناسبة لمنع اي تهديد يحتمل ان يقع على النظام العام[1].

وبذلك لا يمكن لسلطات الضبط اشتراط من الاخطار السابق إلا إذا نص القانون بذلك على ضرورته لممارسة الحرية أو النشاط فقد نص البند أ الفقرة 4 من المادة الثانية من القانون تنظيم محلات السكن داخل العراق رقم 95 لسنة 1978 {على كل مكلف يغادر العراق لأغراض الدراسة او العمل اخبار مكتب المعلومات المختص بذلك وبيان الجهة التي يروم السفر اليها....".

ثانيا- التنفيذ الجبري: قد تستخدم الإدارة القوة المادية وذلك لأجبار الأفراد على تنفيذ القوانين واللوائح والقرارات الإدارية لمنع الإخلال بالنظام العام ,حيث تعد هذه الوسيلة من اكثر الوسائل الضبط الإداري عنفا وشدة بأعتبارها تستخدم القوة الجبري وهذا لا يعني انها تخفى من خطورة على حقوق الأفراد وحرياتهم[2].

وفي هذه الحالة تنحصر حالات التنفيذ الجبري بما يلي:

الحالة الاولى: إذا وجد نص صريح في القوانين يسمح لسلطة الضبط الإداري استعمال هذا الحق. الحالة الثانية: لا يمكن اللجوء الى استخدام القوة الجبرية اذا رفض الافراد تنفيذا اختياريا , وعلى الادارة ان تترك للأفراد مدة معقولة للقيام بهذا التنفيذ الاختياري, فاذا امتنعو جاز للإدارة تنفيذ الامر بالقوة الجبرية. الحالة الثالثة: لا يمكن للإدارة أن تستخدم القوة الجبرية الا في الحالة الضرورة , وبالقدر الذي تقتضيه , وذلك من دون تعسف في استخدام القوة[3].

(1) د. مريم محمد احمد, د. سامي حسن نجم, مصدر سابق, ص742.

(2) د. مازن ليلو راضي, المصدر السابق, ص 87 .

(3) د. مهند ضياء عبدالقادر , د. شامل هادي نجم, احكام الضبط الإداري في التشريع العراقي دراسة مقارنة, الجامعة المستنصرية -كلية القانون, ص12-13.

ثالثا– القرارات الإدارية الفردية: يقصد بها القرارات الإدارية التي تصد بحق الافراد أو الافراد معنين بذواتهم أو لتطبيقها على حالات او الوقائع من قبل سلطة الضبط الإداري محددة بهدف المحافظة على النظام العام, وقد تأخذ القرارات الفردية صورا مختلفة فقد تتضمن امرا بعمل شي كالأمر الصادر بهدم المنزل آيل للسقوط , او قد تتضمن الامتناع عن عمل فعل معين كالامر الصادر بمنع القيام الاحتفال بمناسبة معينة, أو تحريم التقاط الصور بالمناطق معينة , وقد تكون القرار الفردي متضمنا السماح او التصريح بعمل معين , كالقرار الصادر للعمل لدى هيئة او حكومة اجنبية[1].

ويمكن القول بهذا الصدد فان القرارات الفردية تصدر تنفيذا لاحكام القوانين او اللوائح ,ويمكن ان تصدر مستقلة عنها بشرط ألا تخالفها ,وأن تكون لازمة للمحافظة على النظام العام, وألا يكون المشرع اشترط لائحة في الموضوع الذي تناوله[2].

المبحث الثاني: نطاق رقابة القضاء على اعمال الضبط الإداري

يبدا خضوع اعمال الإدارة الى القانون في القرارات الإدارية التي تتخذها عند ممارسة نشاطها بصفة عامة والضبط الإداري بصفة خاصة, وبذلك تعتبر من اهم المبادئ والركائز التي تقوم عليه دولة القانون, وحتى قيل بذلك إن احترام مبدأ المشروعية هو الحد الفاصل بين الدولة القانونية والدولة البوليسية وهو مبدأ ترسخ في ضمير الانسان والجماعة وأجمع عليه بذلك كل من الفقه والقضاء فيجب على كل دولة بمختلف هيئاتها ان تقدم على احترام القانون من قبل الافراد[3]. وإن الرقابة القضائية التي تتولاها المحاكم على اعمال الإدارة, وهي بذلك تعتبر من اكثر انواع الرقابة ضمانا لحقوق الافراد وحياتهم , وبذلك نضرا لمل ينطوي عليه القضاء من

(1) هاني علي الطهراوي, مصدر سابق, ص245.

(2) د. ماجد راغب الحلو, القانون الإداري , كلية الحقوق –جامعة الاسكندرية, 2000, ص485 .

(3) سليماني السعيد, الرقابة القضائية على اعمال الضبط الإداري, شهادة دكتوراه, جامعة مولود معمري تبريز, 2016, ص 16.

الحيدة والنزاهة واستقلال اطراف النزاع, واكثر علما بالشؤن والمسائل القانونية والمنازعات الإدارية , واضافة الى ذلك فإن هذه الرقابة مكلفة وليست سهلة من حيث الاجراءات[1].

وفي مصر مارس القضاء الإداري رقابة الملائمة وكان له فضل في ابتداع نظرية الغلو عام 1961 والتي تنصرف بذلك الى ضرورة التناسب العقوبة التي تفرض مع المخالفة المرتكبة في المجال التأديب[2].

وتنقسم الدول يشأن تنظيم الرقابة القضائية على اعمال الادارة الى نظامين رئيسيين, الاول:- هو نظام القضاء الموحد (النظام الانجلوسكسوني) الذي يتميز بوجود جهة قضائية واحدة له ولاية النظر كافة المنازعات العادية والإدارية, ويسود هذا النظام في الولايات المتحدة الامريكية وانكلترا وبعض الدول الاخرى. اما الثانية: هو نظام القضاء المزدوج (النظام الاتيني), والذي يعني به وجود جهتين قضائيين مستقلتين, جهة القضاء العادي الذي تختص بالفصل في المنازعات بين الافراد بينهم وبين الادارة, وجهة القضاء الإداري التي تختص بالفصل في المنازعات بين الافراد وبين الادارة عندما تنصرف الاخيرة باعتبارها صاحب السلطة ولها من الامتيازات كما انتشر في فرنسا ومصر وعراق[3].

وتماشيا مع ذلك فإن الدعوى القضائية الادارية تعتبر دليلا على خضوع اعمال الضبط الاداري لرقابة القضاء, لكونها وسيلة قانونية تحرك لتجسد سلطات القاضي الادري في التقرير والحكم بالجزاءات القضائية ضد اعمال الضبط الاداري الغير المشروعة والضارة, وبذلك فان الرقابة القضائية على اعمال الضبط الاداري لا يمكن تحريكها الا برفع دعوى قضائية وذلك تطبيقا

(1) د. ماجد راغب الحلو, القضاء الإداري, كلية الحقوق –جامعة اسكندرية, 1995, ص67. ماجد راغب الحلو, القضاء الإداري, كلية الحقوق –جامعة اسكندرية, 1995, ص67.

(2) د. غازي فيصل مهدي, د. عدنان عاجل عبيد, القضاء الإداري دراسة قانونية الحديثة مقارنة بالنظام الفرنسي والمصري والعراقي , 2020, الطبعة الرابعة, ص 54.

(3) فيان حسن عبدالله بابان, الضمانات القضائية لحقوق الافراد في مواجهة القرار الاداري دراسة مقارنة في ظل القضاء الاداري, اطروحة دكتوراه, جامعة كوية سكول القانون والادارة, 2011, ص 109.

لمبدا(لا دعوى بدون مطالبة قضائية)[1]. ومن اجل ذلك فقد نبين من خلال مطلبين برقابة القضاء الاداري على اعمال الضبط الاداري في الظروف العادية والاستثنائية .

المطلب الاول: نطاق رقابة القضاء في ظل الظروف الاستثنائية

الضبط الاداري هو نشاط تقوم به الادارة الى جانب انشطتها الاخرى وبذلك فهو يخضع لما يخضع له اعمال الادارة جميعا ,وبذلك من وجوب احترام الادارة للقانون اي مبدا المشروعية يجب ان يظهر صوره في حالة الضبط الاداري وذلك لانه يتعلق بحريات الافراد ونشاطاتهم , وفي هذه الحالة فإن قرارات الضبط الاداري تخضع لرقابة القضاء شأنها شأن اي قرار إداري اخر وذلك لسلامته القانونية[2].حيث ان في الظروف العادية ان سلطات الضبط الاداري تتقيد بمبدأ المشروعية وهذا يعني اذا ان تكون جميع نشاطات الادارة العمومية تمارس في حدود القانون, وايا كان مصدره مع مراعاة تدرج احكام القانون وكل عمل اداري يخرج عن احكام هذا المبدأ يكون محلا للطعن بالإلغاء والتعويض عن ذلك. ومن ذلك تبرر الرقابة القضائية كصور من صوررقابة المشروعية على اعمال الادارة والتي تقاس على فكرة مراقبة مشروعية عناصر القرار الإداري من الناحية الخارجية, من رقابة الاختصاص ورقابة الشكل والاجراء, واما من ناحية الداخلية للقرار االاداري والاكثر ارتباطا بالمحل والغاية والسبب بعناصره المادية والواقعية.

اولا:-الرقابة القضائية على المشروعية الخارجية:-

بينت المادة 168 من الدستور الجزائري " ينظر القضاء "في الطعون في قرارات السلطات الادارية"[3] ومن ذلك فإن القرارات الادارية تخضع للرقابة من ناحية الخارجية بضرورة صحة الشكل والاجراء الى جانب صدورها من طرف صاحب الاختصاص الاصيل التي تخول المشرع ممارسة الضبط الاداري حيث يتم بيانها ضمن عدة نقاط.

(1) د. عثمان زعل فارس المعايطة, الرقابة القضائية على اعمال الضبط الاداري, مج8 , ع4, 2020, ص 1665.

(2) د. ماهر صالح علاوي, المصدر السابق, ص 81.

(3) حساين بن حفيظة, حدود نشاط الضبط الاداري, شهادة ماجستير ,جامعة احمد دراية –ادرار , 2021.ص33.

1-رقابة عيب الاختصاص الضبط الاداري :-يراقب القضاء الاداري عيب عدم الاختصاص ويبين ذلك اذا ما اتخذ القرار من قبل الشخص لم يعين لهذا الغرض ، كما يمكن للقاضي ان يدفع لهذا العيب من تلقاء نفسه دون طلب من صاحب الشأن لأنه يعتبر من النظام العام, ويتخذ هذا العيب اشكالا مختلفة وبهذا يتصل عيب عدم الاختصاص بالنظام العام , أي بامكان المدعي يثيره باي مرحلة من مراحل الدعوى حتى بعد فوات ميعاد الطعن في القرار الإداري[1].وقد استقر الفقه والقضاء الاداري في العراق على تعريف عيب عدم الاختصاص " بانه عدم القدرة قانونا على مباشرة العمل القانوني معين, لأن المشرع جعله من اختصاص سلطة اخرى, طبقا لقواعد الاختصاص[2].

2-رقابة عيب الشكل والاجراء للقرار الضبطي:- تتولى الادارة هذه الرقابة اما من تلقاء نفسها او بناء على تظلم من ذوي الشأن ويطلق على هذا التظلم بالتظلم الاداري تميزا عن التظلم الذي يقدمه الافراد الى القضاء في شكل الدعوى[3].والأصل العام ان القرار الاداري لا تخضع لاشكال خاصة, فقد يكون ايجابيا وصحيحا كما قد يكون سلبيا بالأمتناع, وإذا كان صريحا فهة اما ان يصدر شفاهه أو كتابة وقد يكون مسببا أو غير مسبب , وبذلك فإن القرار الاداري بعمل قانوني صادر بلإرادة المنفردة لسلطة الادارية متى ما تحقق هذه الاركان اكتسب وصف القرار الاداري وقوته القانونية دون ان تخضع لشكل خاص.

3-رقابة على هدف الضبط الإداري:- حيث يربط عيب انحراف السلطة بعنصر الغاية في القرار الاداري, اذ يجب على الإدارة عند اتخاذها للقرار الاداري أن تستهدف الى تحقيق

(1) حساين حفيظة, المصدر السابق, ص34.

(2) م.م صونكول جهاد صديق , م.م رائدة ياسين خضر, الرقابة القضائية للقرارات الادارية المعيبة بعدم الاختصاص الزماني, مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية, المجلد الحادي العشر , العدد الثاني, ص317.

(3) عجيل جلبي برو, عنصر الشكل في القرارات الادارية , الجامعة الاسلامية في لبنان , رسالة ماجستير , 2018, ص110.

المصلحة العامة, اذا لم يحدد المشرع اهدافا معينة وعليه يعد القرار الإداري معيبا بعيب انحراف السلطة إذا خالفت الإدارة المصلحة العامة وخرجت عن الهدف الذي وضعه المشرع[1].

وقد نصت المشرع العراقي الى هذا العيب في المادة (7\خامسا\2\من القانون التعديل الخامس لقانون مجلس الشورى الدولة رقم 17 لسنة 2013 والتي نصت على(ان يتضمن الامر او القرار....اساءة او تعسف في استعمال السلطة....)[2].

4-رقابة على السبب الضبط الإداري:-تنصب رقابة القاضي لعيب السبب على الوجود المادي للوقائع ووصفها القانوني ومدى ملائمة القرار للوقائع والذي يقصد به عدم مشروعية السبب الذي بني عليه القرار الاداري , اما لعدم وجود الحالة القانونية او الواقعية الباعثة على اتخاذ القرار , او لعدم صحة التكييف القانوني للوقائع التي بني عليها[3].

المطلب الثاني: نطاق رقابة القضاء في ظل الظروف الاستثنائية

حيث ان جميع الشرائع تقر بالقاعدة الفقهية القائلة "ان الضرورات تبيح المحظورات[4]. يمكن القول بان الادارة تواجه في بعض الاحيان ظروف استثنائية كالكوارث والأزمات والحروب مما يجبر الادارة على اتخاذ بعض الاجراءات التي تعتبر غير مشروعة في هذه الحالة يجب على الادارة ان تلتزم بالقواعد القانونية وفقا لمبدأ المشروعية[5].

ولقد استقر رأي الفقه والقضاء في فرنسا على ان كل ما تتخذه سلطات الضبط الاداري في حالات الضرورة من التدابير والاجراءات وهي تعتبر من قبل اعمال الادارية وبذلك تخضع لرقابة القضاء, من احكام مجلس الدولة الفرنسي حكمه الصادر في 1915في قضية Delmotte Senmartin خلال فترة الحرب العالمية الاولى , والحكم الصادر سنة 1919في قضية

(1) شريف احمد يوسف بعلوشة, دعوى الإلغاء القرار الإداري, جامعة الازهر غزة, 2010.ص129.

(2) د. نجيب خلف احمد, د. محمد علي جواد كاظم, القضاء الاداري, ط3, 2013.ص182.

(3) د. وسام صبار العاني, القضاء الاداري, كلية القانون -جامعة بغداد, بيروت 2020,ص273.

(4) د. عبدالله طلبة, القانون الاداري الرقابة القضائية على اعمال الادارة, منشورات جامعة حلب كلية الحقوق, ط3, ص33.

(5) د. احمد خورشيد حميدي المفرجي, د. صدام حسين ياسين العبيدي, ,المصدر السابق, ص15.

Dolet Lourent , كما اقر القضاء الفرنسي بمبدأ التعويض عن اعمال الادارة على اساس المخاطر وتحمل التبعية[1].

وقدد حدد القضاء مجموعة من الضوابط والقيود التي يستطيع من خلالها ممارسة رقابة القضاء على سلطات الضبط الاداري في ظل الظروف الاستثنائية وهي كالآتي:-

1-ان تكون هناك حالة واقعية غير مألوفة وغير عادية تخرج من نطاق ما يمكن توقعه كالخطر الجسيم أو حالة الحرب أو اضطرابات داخلية .

2-يجب ان يكون الاجراء الضبطي الاستثنائي لازما وضروريا يكون الوسيلة لمواجهة الظروف الاستثنائية , عندها لا يقتصر رقابة القضاء على مشروعية الوسيلة المتخذة فقط بل تشمل ملائمة هذه الوسائل لاسباب التدخل.

3-إن هدف سلطات الضبط الإداري في اجراءاتها الاستثنائية يجب ان يقتصر على حماية النظام العام بجميع عناصره المعروفة.

4-جميع اجراءات الضبط الاداري في الظروف الاستثنائية يجب ان تخضع لرقابة القضاء ومشروعيتها وملائمتها للظروف الاستثنائية وان تلتزم بالتعويض عن الضرر الناتج في الاجراءات الاستثنائية التبعية.

اما الفقرة (9)من المادة(61)من الدستور العراقي النافذ لعام 2005, فقد بين ان حالة الطوارئ تعلن لمدة (30)يوما قابلا للتمديد وبالموافقة عليها في كل مرة من قبل مجلس النواب بناء على طلب مشترك مقدم من قبل رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء[2].

الخاتمة

بعد ان انتهينا من موضوع البحث نطاق رقابة القضاء على اعمال الضبط الاداري توصلنا الى جملة من النتائج والتوصيات وهي الآتي:

(1) هاني علي الطهراوي, المصدر السابق, ص257 .

(2) فيان حسن عبدالله بابان, المصدر السابق, ص 102.

أولا: النتائج

1-على الرغم من التعاريف المتعددة والمتقدمة ببيان مفهوم الضبط الاداري وهي كثيرة ومتنوعة ومتعددة لكن الذين بحثوا على هذه التعاريف اتجهوا في تعاريفهم لعدة تعاريف لتباعد الجوانب وجهات النظر وذلك فضلا عن اختلاف الصياغة لكن ترى ان الهدف هو المحافظة على النظام العام.

2- ان الدساتير والقوانين التي وضعت ضمانات تكفل الحقوق والحريات , وذلك باعتماد على الوسائل التي تضمن رد ودفع الاعتداء وتبقى الرقابة القضائية الانجح والاقوى نظرا لضرورتها في الظروف العادية والظروف الغير العادية.

3-حيث ان اتساع نشاط الدولة وزيادة تدخلها في مختلف مجالات الحياة اليومية ادى الى اتساع فكرة النظام العام والمحافظة عليه في المجتمع لأنها الغاية الاساسية , إلا انها لا تؤدي الى تحقيق الغايات التقليدية (الامن العام , والصحة العامة ,والسكينة العامة)بل تؤدي الى تحقيق الغايات الغير التقليدية(حماية الآداب والاخلاق العامة).

4-تحقيق التوازن بين قرارات سلطة الضبط الاداري وحماية الحريات العامة للأفراد يبدأ من سلطة الضبط الاداري وينتهي بالقضاء, فواجب سلطات الضبط الاداري اتخاذ قرارات ادارية مشروعة توازن بين النظام العام والحريات العامة.

5-إن استبعاد اعمال الضبط الاداري واخراجها من قائمة الاعمال السيادة بإخضاعها لرقابة القضاء , وذلك ضمان التزام هيئات الضبط الإداري بالضوابط والحدود القانونية في اصدار تدابير الضبط الإداري.

ثانيا-التوصيات:

1-يجب على القضاء ان يلجأ الى تطبيق المسؤولية من دون خطأ ويجعل منها اساسا قانونيا يشترك ويتساوى مع الخطأ في إقامة مسؤولية هيئات الضبط الاداري.

2-انشاء اكثر من محكمة القضاء الاداري في العراق وذلك لتقليل النفقات على المتضرر من الاعمال الادارة ولتسهيل الاجراءات اللازمة عند رفع دعوى امام القضاء الاداري.

3-ندعوا المواطنين الذي تاثروا وتهدر مصالحهم جراء اخطاء الادارة من قرارات الضبط الاداري , اللجوء الى الطعن في الغاء القرارات الادارية المعيبة, ومطالبة بالتعويض عن الاضرار التي تلحق بهم.

4-ندعوا للقضاء الاداري العراقي الى الاخذ بقاعدة التفسير الواسع لنصوص الدستور والقوانين المتعلقة بالترخيص الادارة واتخاذ صلاحيات واسعة في الظروف الاستثنائية.

قائمة المصادر

اولا: الكتب:-

1- احمد خورشيد حميد المفرجي, صدام حسين ياسين العبيدي , الوجيز في القضاء الإداري العراقي , الطبعة الاولى , 2017.
2- سامي جمال الدين, اصول القانون الإداري نظرية العمل الإداري , كلية الحقوق جامعة الاسكندرية, 1993.
3- عبدالله طلبة ,القانون الاداري الرقابة القضائية على اعمال الادارة و منشورات جامعة حلب كلية الحقوق, الطبعة الثالثة
4- غازي فيصل مهدي, عدنان عاجل عبيد, القضاء الاداري دراسة مقارنة حديثة مقارنة بالنظام الفرنسي والمصري والعراقي, الطبعة الرابعة, 2020.
5- ماجد الراغب الحلو, القضاء الاداري ,كلية الحقوق جامعة الاسكندرية ,1995.
6- ماجد راغب الحلو, القانون الإداري , كلية الحقوق جامعة الاسكندرية,2000.
7- مازن ليلو راضي, القانون الإداري, الطبعة الثالثة.
8- ماهر صالح علاوي الجبوري, مبادئ القانون الاداري دراسة مقارنة, كلية القانون جامعة بغداد.
9- ماهر صالح علاوي الجبوري, مبادئ القانون الإداري دراسة مقارنة, كلية القانون جامعة بغداد.
10-محمد مجمود الروبي محمد, الضبط الاداري ودوره في حماية البيئة دراسة مقارنة , الطبعة الاولى , 2014.
11- مهند ضياء عبدالقادر , شامل هادي نجم, الجامعة المستنصرية كلية الحقوق , احكام الضبط الإداري في التشريع العراقي دراسة مقارنة.
12- نجيب خلف احم.د, محمد علي جواد كاظم, القضاء الإداري ,الطبعة الثالثة, .2013
13- هاني علي الطهراوي , القانون الاداري, كلية الحقوق جامعة الزرقاء الاهلية, .2009
14- وسام حازم سلمان, حدود سلطة الضبط الإداري في التعاون مع المتظاهرين في القانون العراقي, .2017
15- وسام صبار العاني, القضاء الإداري ,كلية القانون جامعة بغداد, بيروت .2020
16- يحيى قاسم علي سهل, السهل في القانون الاداري اليمني, كلية الحقوق جامعة عدن , الطبعة الاولى, 2020.

الرسائل والاطاريح

1- بن ساسي بن زين , عناصر الضبط الاداري, جامعة قاصدي مرباح ورقلة ,شهادة ليسانس مادي, 2014.
2- حساين حفيظة , حدود نشاط الضبط الإداري, شهادة ماجستير, جامعة احمد دراية ادرار, 2021,
3- خوليفة محمد, سلطات الوالي في مجال الضبط الاداري , شهادة ماجستير , جامعة زيان عاشور , كلية الحقوق والعلوم السياسية, 2017.
4- سليماني السعيد , الرقابة القضائية علة اعمال الضبط الاداريو شهادة دكتوراه, جامعة مولود معمري تيزي , 2016.
5- شامير محمد صبري, مشروعية الضبط الاداري الخاص لحماية الامن العام , رسالة ماجستير, الطبعة الاولى, 2018.
6- شريف احمد يوسف بعلوشة ,دعوى الإلغاء القرار الإداري, جامعة الازهر غزة,2010.

7- عجيل جلبي برو , عنصر الشكل في القرارات الإدارية, الجامعة الاسلامية في لبنان, رسالة ماجستير, 2018,
8- فيان حسن عبدالله بابان, الضمانات القضائية لحقوق الافراد في مواجهة القرار الاداري دراسة مقارنة في ظل القضاء الاداري, اطروحة دكتوراه , جامعة كوية سكول القانون والادارة, 2011.
9- محارب سعود حربي الفضلي, الضبط الاداري واثره في الحريات العامة , جامعة الشرق الاوسط, رسالة ماجستير, 2015.
10- محمد فوزي احمد الكبيسي, الضبط الاداري في مجال الاعمال المهنية , رسالة ماجستير , الجامعة الاسلامية لبنان, كلية الحقوق, 2021.
11- مهند قاسم زغير, السلة التقديرية الإدارة في مجال الضبط الاداري في الظروف العادية ,اطروحة دكتوراه ,كلية الحقوق بجامعة نهرين, 2014.

المجلات والدوريات

1- سامي حسن نجم الحمداني, حسين طلال مال الله العزاوي, دور الضبط الإداري في مكافحة التلوث البيئي عن العمليات النفط والغاز, كلية القانون جامعة البصرة , العدد54, 2024.
2- شيخ عبد الصديق, دور الضبط الاداري في الوقاية من الانتشار وباء فايروس كورونا, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة يحيى فارس بالمدينة الجزائرية ,المجلد34, 2020.
3- صونكول جهاد صديق , رائدة ياسين خضر, الرقابة القضائية للقرارات الادارية المعيبة بعدم الاختصاص الزماني , مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية, مجلد الحادي عشر, العدد الثاني.
4- عثمان زعل فارس المعايطة , الرقابة القضائية على اعمال الضبط الإداري المجلد8, العدد4, 2020.
5- مريم محمد احمد, سامي حسن نجم , الضبط الاداري البيئي في العراق ودوره في مكافحة التصخر, مجلة الدراسات البصرة , العدد48, السنة الثامنة عشر, ,2023.
6- يوسف ناصر حمد الظفيري, الضبط الاداري وحدود سلطاته في الظروف العادية والاستثنائية , العدد74, 2020

القوانين

1- القانون الفرنسي رقم 25 لسنة 1875.
2- قانون رقم 95 لسنة 1978.
3- قانون الصحة العامة رقم89 لسنة 1981.
4- قانون التعديل الخامس لقانون مجلس الشورى الدولة رقم17 لسنة 2013.

الدساتير

1-الدستور العراقي النافذ لعام 2005.