دور نظرية الظروف الاستثنائية في معالجة الازمات

أ. مسعود فرج محمد
أ. عوض الامين غيث

مقدمة

يُعَدُّ الهدف من إنشاء الدولة الحديثة تحويل المجتمع الإنساني من مجتمع فوضوي إلى مجتمع منظم, يضمن فيه كل شخص حقوقه و حرياته العامة, و يسود فيه الأمن و الاستقرار و الانضباط, و وسيلة المجتمعات في ذلك هي سن القوانين و إلزام الأفراد و السلطات العامة في الدولة بالخضوع لها, و عدم تجاوزها, ممَّا يترتب عليه إرساء مبدأ المشروعية القانونية, وبناء عليه تخضع الدولة بهيئاتها وجميع أفرادها لأحكام القانون دون أي خروج عن حدوده.

و بالرغم من أنَّ الأخذ بهذا المبدأ وسريانه بصفة دائمة ومستمرة من شأنه أن يوفر حماية كاملة لحقوق وحريات المواطنين ضد تعسف السلطة العامة وتحكمها, فإن التمسك به في جميع الظروف قد يؤدي إلى عرقلة وجمود نشاط الإدارة وخاصة في ظل الظروف الاستثنائية, وقد يؤدي أحياناً إلى تعريض أمن الدولة وسلامتها إلى الخطر[1], و بما أن القواعد القانونية وضِعتْ لمواجهة الحياة وتنظيمها في الظروف العادية؛ فإن هذه القواعد أحياناً تعجز وتقصر عن مواجهة الظروف الاستثنائية والأزمات التي قد تمر بها الدولة, ما دام الإدارة ليس بإمكانها مواجهة ظروف لم تتوقعها النصوص, و في هذا الإطار فإن القضاء في الكثير من الدول وعلى رأسهم القضاء الفرنسي, بدأ يسمح للإدارة بمواجهة تلك الظروف, و ذلك بمخالفة مبدأ المشروعية القانونية.

إلا أنه خوفاً من قيام السلطة العامة باستعمال السلطات الاستثنائية استعمالاً تعسفياً من خلال ادعائها بوجود ظروف استثنائية, اتجهت بعض الدول مثل فرنسا إلى إصدار نصوص استثنائية مخصصة لتلك الظروف, حيث قامت بوضع قواعد قانونية يقوم من خلالها واضعوا تلك النصوص بمحاولة توقع الظروف الاستثنائية, و تحديد الوسائل المناسبة لمواجهتها.

[1]. د. مراد بدران, الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية (دراسة مقارنة), دار المطبوعات الجامعية مصر- الاسكندرية, لسنة 2008م, ص17

اولاً: أهمية البحث:

تدور أهميته حول القواعد الاستثنائية في معالجة الحالات الطارئة " الأزمات" التي تتعرض لها الدولة بين الحين و الآخر, وما يترتب عليها من تهديد لوجودها وكيانها القانوني, إذ أنه غالباً ما يتضمن القانون الأعلى للدولة " الدستور " آلية التعامل مع تلك الظروف الاستثنائية و أساليب دفعها بأقل خسائر ممكنة, وبأقل نسبة من التضحية بمبدأ المشروعيّة الدستوريّة, و ما يترتب عليه من إيقاف العمل ببعض النصوص الدستوريّة و القانونيّة, عليه فإن العمل بهذه القواعد يكون لمدة محدودة لحين زوال هذه الظروف الاستثنائية.

ثانياً: مشكلة البحث:

كيفيّة معالجة الأزمات باستخدام نظرية الظروف الاستثنائية, والنطاق القانوني المحدد لها, وفقاً للقانون الليبي, والقوانين المقارنة.

ثالثاً: منهج البحث:

سيتم دراسة هذه الورقة البحثية وفقاً للمنهج التحليلي المقارن.

رابعاً: خطة البحث:

بناءً على ما تقدم سنقوم بتقسيم هذه الدراسة إلى ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: المفهوم القانوني لنظرية الظروف الاستثنائيّة, والأساس التاريخي لها.

المطلب الثاني: النّطاق القانوني لنظرية الظّروف الاستثنائيّة.

المطلب الثالث: النّتائج و الآثار المترتّبة على تطبيق هذه النّظريّة.

الخاتمة:

قائمة المراجع.

المطلب الأول

المفهوم القانوني لنظرية الظروف الاستثنائية

تمهيد

تُعَدُّ نظرية الظروف الاستثنائية استثناءً على مبدأ المشروعية الذي يقضي بخضوع السلطة التنفيذيّة في الدولة للقانون, وهي من النظريات الحديثة التي ابتدعها قضاء مجلس الدولة الفرنسي إبّان الحرب العالمية الأولى, والذي سمح بمقتضاها للسلطة التنفيذية بمواجهة الأزمات و الظروف الاستثنائيّة, التي تمر بها الدّولة, وذلك بالتحلل من قواعد المشروعية العادية و تجاوزها على اعتبار أن للظروف الاستثنائيّة مشروعية خاصة.[2]

و بناء على ما تقدم سنتطرق إلى بيان معنى مبدأ المشروعية القانونية في **الفرع الأول**, ثم نوضح المقصود بنظرية الظروف الاستثنائيّة و أساسها التاريخي في **الفرع الثاني**.

الفرع الأول

معنى مبدأ المشروعية القانونية

يُعَدُّ مبدأ المشروعية عنصراً أساسياً لبناء الدولة القانونية, ويعتبر قمة الضمانات الأساسية الجدية و الحاسمة لحقوق الشعوب وحرياتها, و يُعد أيضاً الملاذ الطبيعي للمواطنين و المظلة التي يجب أن تستظل بها كافة سلطات الدولة, و كما يعتبر الوطن الحقيقي لكل من يسعى إلى أن يعم العدل, و يسود النظام وفقاً للوسائل القانونية الصحيحة و السليمة, التي تتضمنها كافة القواعد القانونية المعمول بها في الدولة.[3]

و مبدأ المشروعية يعني خضوع الحكام والمحكومين للقانون, وبناء على ذلك فهو يعني خضوع السلطة التنفيذية للقانون بأجهزتها, و تصرفها وفق أحكامه, و في حالة حدوث أيّ خروج على مبدأ المشروعية فإنَّ دور القضاء بصورة عامة والقضاء الإداري بصورة خاصة, هو إعادة السلطة التنفيذية المطعون في قرارها إلى جادة القانون. [4]

و لقد حاول الكثير من فقهاء القانون الليبي و القانون المقارن إعطاء تعريف محدد لمضمون مبدأ المشروعية, و منهم الفقيه الفرنسي (**GEOJES RVEDEL**) حيث ذهب إلى القول بأن: " مبدأ المشروعية القانونية هو احترام

---

[2] - أ. عبدالحميد بن صادق فرج, رقابة القاضي الإداري على قرارات الإدارية في الظروف الاستثنائية, كلية القانون – جامعة المرقب, رسالة ماجستير غير منشورة, لسنة 2007-2008م, ص2.

[3] - د. عمر محمد الشوبكي, القضاء الإداري دراسة مقارنة, دار الثقافة للنشر و التوزيع, الأردن- عمان, الطبعة الأولى, لسنة 2007م, ص15.

[4] - د. محمد أنس قاسم جعفر, الوسيط في القانون العام (القضاء الإداري), دار النهضة العربية, مصر القاهرة, الطبعة الثانية, لسنة 1990م, ص7.

القواعد القانونية بمدلولها الواسع, ليشمل كافة القواعد القانونية الملزمة بغضّ النظر عن مصدرها سواء أكانت مدونة أم عرفية, من الواجب الخضوع لها و عدم اختراقها من أي شخص من أشخاص الدولة سواء كانوا أفراد أم مؤسسات". [5]

و قد أيده في ذلك الفقيه المصري الدكتور **(يحيى الجمل)** حيث ذهب إلى القول بأن: "الشرعية الدستورية تعني بمعنى أعمّ سيادة حكم القانون بالمعنى الواسع, أي يجب النهوض بمبدأ المشروعية على أساس القانون بمعناه العام, أي أن يتكون من مجموعة القواعد القانونية المدونة رسميّاً و غير المدونة, والتي تختلف بحسب مرتبتها إعمالاً لمبدأ التدرج في القواعد القانونية, بحيث يجب الالتزام بالقواعد القانونية حسب قوتها ودرجتها ومدى الالتزام بها, و بهذا يجب على المشرّع الخضوع لكافة القواعد القانونيّة المختلفة في شكلها ودرجتها, فإذا خالف هذه القواعد و هو بصدد إصدار قانون معين اتسم تصرفه بعدم الدستورية, و أصبح عمله محلاً للجزاء المقرر في الدستور, والذي تقوم بتوقيعه الهيئة المختصة بذلك حسب التنظيم القانوني للدولة".[6]

كما عرفه الفقيه الليبي الدكتور **عمر محمد السيوي** بأنه " خضوع الدولة حكاماً و محكومين للقانون, أو بمعنى آخر سيادة حكم القانون, والقانون بمعناه الواسع يشمل جميع القواعد القانونية النّافذة, أيّاً كان مصدرها, أي سواء أكانت دستورية أم قانونية أم لائحة, و يُعد مبدأ المشروعية من المبادئ القانونيّة العامة الواجبة التّطبيق في الدولة الحديثة, ذلك أن إعلاء حكم القانون بات عنصراً أساسياً من عناصر الدولة الحديثة بغض النظر عن الاتجاهات السياسية و الاقتصادية التي تتبناها الدولة".[7]

و من جانبنا نُعّرف مبدأ المشروعية على أنه سيادة حكم القانون على كافة جوانب الحياة في الدولة, بغض النظر عن مصدر هذا القانون, وعن القواعد القانونية المكونة له, و سواء أكانت هذه القواعد مكتوبة أم غير مكتوبة؛ وذلك لأن القانون هو الذي يستمد منه مبدأ المشروعية قوته الإلزامية, بحيث يصبح من المبادئ الأساسيّة التي تُلزم الجميع بالخضوع لها سواء أكانوا حكاماً أم محكومين.

الفرع الثاني

المفهوم القانوني لنظرية الظروف الاستثنائية

اتضح من خلال دراسة مفهوم مبدأ المشروعية أنه يجب أن تكون أعمال و تصرفات السلطة التنفيذية متوافقة مع نصوص القانون, وأن تخضع في كل قراراتها للقواعد القانونية النافذة في الدولة, إلا أن التقيّد بهذا المبدأ قد

[5] - د. أشرف فايز اللمساوي, الشرعية الدستورية, المركز القومي للإصدارات القانونية, الطبعة الأولى, لسنة 2006م, ص10 .
[6] - د. يحيى الجمل, القضاء الدستوري في مصر, دار النهضة العربية, القاهرة- مصر, لسنة 2000م, ص2.
[7] - د. عمر محمد السيوي, الوجيز في القضاء الإداري, مكتبة الفضيل للنشر و التوزيع, بنغازي- ليبيا, لسنة 2013م, ص13.

يعرقل سير الحياة و يعرض أمن الدولة واستقرارها إلى الخطر, وذلك عند حدوث الأزمات والظروف الاستثنائية غير المتوقعة, فقد تطرأ ظروف استثنائية وأزمات تستوجب تدخل الحكومة بطريقة مستعجلة؛ لدرء حجماً كبيراً من الأخطار المتوقع حدوثها, لذلك أوجد قضاء مجلس الدولة الفرنسي نظرية الظروف الاستثنائية, والتي من خلالها تستطيع السلطة التنفيذية إصدار قرارات متجاوزة لمبدأ المشروعية, وذلك للمحافظة على أمن الدولة واستقرارها وحسن سير المرافق العامة, و عليه سنقوم في هذا الفرع ببيان مدلول نظرية الظروف الاستثنائية, ومن ثم الأساس التاريخي لها.

أولاً:- مدلول نظرية الظروف الاستثنائية:

يرتبط مدلول نظرية الظروف الاستثنائية بفكرة المحافظة على النظام العام, وكفالة سير المرافق العامة, فإذا طرأت ظروف غير عادية على الدولة مثل الحروب أو الكوارث الطبيعية, أو حالات الانقلاب أو الانفلات الأمني, أو أنتشار مرض أو وباء يهدد الصحة العامة للمواطنين, وغير ذلك من الظروف غير الاعتيادية, تجد الدولة نفسها وفي سبيل المحافظة على النظام العام مضطرة لاتخاذ تدابير عاجلة, وإجراءات استثنائية لا تسمح بها قواعد القانون العادية, فهي تضطر إلى التحلل من بعض القواعد المقررة في القوانين العادية؛ لكي تفسح المجال أمام قواعد أخرى استثنائية مخالفة لمبدأ المشروعية لتنظيم الحياة خلال هذه الظروف الاستثنائية.[8]

و لقد عرّف الفقيه الفرنسي **(Vedel)** نظرية الظروف الاستثنائية " بأنها وضع غير عادي وخطير, يحتّم ضرورة التّصرف على وجه السّرعة؛ من أجل الحفاظ على المصلحة العامة نظراً لعدم إمكان إعمال القواعد العادية". [9]

كما أن نظرية الظروف الاستثنائية نظرية قضائية, من مقتضاها أنّ بعض الإجراءات الإدارية التي تعتبر غير مشروعة في الأوقات العادية يمكن اعتبارها إجراءات مشروعة في الظروف الاستثنائية و الأزمات, لأنها تكون لازمة لحماية النظام العام وحسن سير واستمرار المرافق العامة بانتظام, و بهذا تستبدل المشروعيّة العادية بالمشروعية الاستثنائية لمواجهة الأزمات وحالات الضرورة و الظروف الاستثنائية. [10]

ثانياً: الأساس التاريخي لنظريّة الظروف الاستثنائية في القانون الوضعي:

يكاد يتّفق فقهاء القانون الإداري على كون نظرية الظروف الاستثنائية هي نظرية من خلق مجلس الدولة الفرنسي, الذي وضع أساسها بمناسبة اندلاع الحرب العالمية الأولى؛ و ذلك لسد العجز في القوانين العادية, ولكي

[8] - د. مراد بدران, مرجع سابق, ص25.
[9] - د. مراد بدران, المرجع السابق, ص29.
[10] - د. عمر محمد الشوبكي, مرجع سابق, ص74.

تتمكن السلطة التنفيذية من مواجهة الظروف الاستثنائية التي تمر بها الدّولة, والتي تعجز عن تنظيمها القوانين العادية. (11)

و كان أول تطبيق لنظرية الظروف الاستثنائية من قبل مجلس الدّولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 28 يونيو 1918م, والذي بموجبه يصرّح أنه في فترة الأزمة, كحالة الحرب, تكون للسلطة العامة صلاحيّات استثنائية موسعة من أجل ضمان استمرارية سير المرافق العامة, و حيث جاء في حكمه ما يأتي: (من حيث أن المادة "3" من القانون الدستوري الصادر في 25 فبراير1875م, وضعت رئيس الجمهورية على رأس الإدارة الفرنسية, وكلفته بتنفيذ القوانين, وأنه بهذا يلتزم بالسهر على أن تكون المرافق العامة التي أنشأتها القوانين واللوائح في حالة صلاحية للعمل في كل وقت, وعلى ألاّ تشل الصعوبات الناشئة عن الحرب مسارها, وأنه كان له في 10 ديسمبر 1914م, تاريخ المرسوم المتنازع في شرعيته أن يقدر إن إخطار كل موظف بمخالفة قبل توقيع أي جزاء تأديبي منصوص عليه في المادة 65 من قانون 22 أبريل 1905م, كان من شأنه خلال فترة الحرب منع ممارسة الدّعوى التأديبية في كثير من الأحوال وعرقلة سير العمل في مختلف الإدارات الضرورية لحياة المواطنين, وأنه بسبب طرق ممارسة السلطات في تلك الفترة, كان واجب عليه أن يتخذ هو نفسه الإجراءات التي لا غنى عنها لعمل المرافق العامة الموضوعية تحت سلطته). (12)

11 - د. سليمان محمد الطماوي, النظرية العامة للقرارات الإدارية (دراسة مقارنة), دار الفكر العربي, القاهرة- مصر, الطبعة السادسة, لسنة 1991م, ص119.

12 - قرار مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 28 يونيو 1918, منشور على شبكة المعلومات الدولية الإنترنت الموقع الإلكتروني http://www.startimes.com/?t=15601060.

المطلب الثاني

النطاق القانوني لنظرية الظروف الاستثنائية

تمهيد و تقسيم:

نتناول في هذا المطلب الأساس القانوني لنظرية الظروف الاستثنائية في الفرع الاول, ثم نتناول الشروط الواجب توافرها لتطبيق هذه النظرية.

الفرع الأول

الأساس القانوني لنظرية الظروف الاستثنائية

لقد أولت بعض الدساتير اهتماماً خاصاً بنظرية الظروف الاستثنائية, حيث تولت تنظيمها و تقنينها, ووضع المبادئ الأساسية التي تحكمها, وعلى رأس هذه الدول فرنسا حيث قامت بتنظيم هذه النظرية بموجب الدستور الصادر في سنة 1958م, حيث نصّت المادة 16 منه على الآتي: (عندما تكون مؤسسات الجمهورية أو استقلال الأمة أو سلامة أراضيها أو تنفيذ تعهداتها الدولية مهددة بخطر جسيم وحال، وعندما يُعاق السّير العادي للسلطات الدستورية العامة، فإن رئيس الجمهورية يتخذ الإجراءات التي تقتضيها هذه الظروف بعد المشاورة الرّسمية مع رئيس مجلس الوزراء ورئيس المجلسين الجمعية الوطنية ومجلس الشيوخ والمجلس الدستوري ويوجه بياناً للشعب).[13]

و قد سارت على هذا النهج أغلب دول العالم, مثل: مصر في دستورها الصادر سنة 1971م, حيث نصّت في المادة (74) منه على الآتي: (لرئيس الجمهورية إذ قام خطر يهدد الوحدة الوطنية أو سلامة الوطن أو يعوق مؤسسات الدولة عن أداء دورها الدستوري، أن يتخذ الإجراءات السريعة لمواجهة هذا الخطر، ويوجه بيان إلى الشعب، ويجري استفتاء على ما أخذه من إجراءات خلال ستين يوماً من اتخاذها). [14]

و في العراق أشارت المادة (57/ب) من دستور عام 1970م, إلى أن (لرئيس الجمهورية إعلان حالة الطوارئ و إنهائها...) ومضمون المادة يوحي أنها تشمل حالتي الظروف العادية والظروف الاستثنائية, كما خول الدستور مجلس قيادة الثورة سلطة مطلقة في اتخاذ ما تراه مناسباً من قيود وإجراءات بقصد صيانة النظام العام, حيث نصت المادة (42) منه على أن ((يمارس مجلس قيادة الثورة الصّلاحيات الآتية: أ. إصدار القوانين والقرارات التي لها قوة القانون ب. إصدار القرارات في كل ما تستلزمه ضرورات تطبيق أحكام القوانين النافذة)), هذا وعليه

[13] - د. يحيى الجمل, نظرية الضرورة في القانون الدستوري و بعض تطبيقاتها المعاصرة, دار النهضة العربية, القاهرة- مصر, سنة1971, ص122-126.
[14] - مشار إلى هذه المادة في المرجع السابق, د. يحيى الجمل, ص 27.

إعلان حالة الطوارئ في العراق الكلية أو الجزئية بقرار مجلس الوزراء تطبيقاً لنص الفقرة (ز) من المادة (62) من الدستور, على أن يتضمن القرار السبب الذي دعا لذلك وتحديد المنطقة المشمولة به وبدء سريانها وذلك بموجب المادة (2) من قانون السلامة الوطنية رقم (4) لسنة 1965م, ويمارس رئيس الوزراء سلطات استثنائية واسعة بمقتضى المادة (4) من القانون, وأجاز المشرع لرئيس الجمهورية تفويض غيره كل أو بعض الصلاحيات الممنوحة له بموجب القانون, كما حدد المشرع العقوبات المناسبة لمخالفة قرارات السلطة القائمة بالمحافظة على النظام العام, وأورد مشروع دستور العراق الدائم لعام 1990م, أحكام تنظيمية للظروف الاستثنائية, حيث نصّت الفقرة (1) من المادة (99) منه على أن ((لرئيس الجمهورية إذا قام خطر يهدد آمن البلاد أو استقلالها أو سلامتها أو وحدتها الوطنية، أن يصدر في مدة لا تتجاوز ستة أشهر من قيام الخطر، أوامر أو قرارات لها قوة القانون لتلافي هذا الخطر, وله أيضاً أن يعلن حالة الطوارئ في العراق أو في أي منطقة فيه, وينظم القانون حالة الطوارئ)), و أفرد المشروع لحالة الحرب نص المادة (101) والتي قررت أن ((لرئيس الجمهورية في ظروف النّزاع المسلح أن يصدر ما يراه ضروريّاً من القرارات والتّدابير بهدف تعزيز القدرة القتالية للبلاد والتّعبئة الشعبية، والنّفير العام في مختلف المجالات العسكرية والمدنية)). [15]

و في الأردن قد نصّت المادة (124) من الدستور على أنه (إذا حدث ما يستدعي الدفاع عن الوطن في حالة وقوع طوارئ فيصدر قانون يسمى قانون الدفاع, تُعطى بموجبه الصلاحية إلى الشخص الذي يعينه القانون؛ لاتخاذ التدابير والإجراءات الضرورية بما في ذلك صلاحية وقف قوانين الدولة العادية لتأمين الدّفاع عن الوطن ويكون قانون الدفاع نافذ المفعول عندما يعلن عن ذلك بإرادة ملكية تصدر بناء على قرار من مجلس الوزراء), كما نصت المادة (135) من الدستور نفسه على أنه (1- في حالة حدوث طوارئ خطيرة يعتبر معها أن التدابير والإجراءات بمقتضى المادة السابقة من هذا الدستور غير كافية للدفاع عن المملكة ، فللملك بناءً على قرار مجلس الوزراء أن يُعلن بإرادة ملكية الأحكام العرفية في جميع أنحاء المملكة أو في أي جزء منها , 2- عند إعلان الأحكام العرفية للملك أن يصدر بمقتضى إرادة ملكية أيّة تعليمات قد تقتضي الضرورة بها لأغراض الدّفاع عن المملكة, بغض النظر عن أحكام أي قانون معمول به ويظل جميع الأشخاص القائمين بتنفيذ تلك التعليمات عرضة للمسؤولية القانونية التي تترتب على أعمالهم إزاء أحكام القوانين إلى أن يعفوا من تلك المسؤولية بقانون خاص يوضع لهذه الغاية). [16]

[15] - منشور على شبكة المعلومات الدولية, الموقع الالكتروني www.hjc.iq
[16] - منشور على شبكة المعلومات الدولية, الموقع الالكتروني www.khaberni.com .

و يتضح لنا من خلال هذه النصوص السابقة أن المشرع الدستوري الأردني أوجد نوعين من الأعمال التشريعية لمواجهة حالة الظروف الاستثنائية, هما: إصدار قانون دفاع, وإعلان الأحكام العرفية وإصدار تعليمات متعلقة بها.

أمّا في ليبيا فإن الدّستور الملكي الصّادر في سنة 1951م, نصّت المادة (64) على الآتي: (إذا طرأت أحوال استثنائية تتطلب تدابير مستعجلة, و لم يكن مجلس الأمة منعقداً, فللملك الحق أن يصدر بشأنها مراسيم يكون لها قوة القانون, على ألاَّ تكون مخالفة لأحكام الدستور, وتعرض هذه المراسيم على مجلس الأمة في أول اجتماع له, فإذا لم تعرض, أو لم يقرها أحد المجلسين, زال ما كان لها من قوة القانون). [17]

و كذلك جاء في المادة (25) من الإعلان الدستوري الصادر في 11 ديسمبر لسنة 1969م, النص على ما يلي: (يكون إعلان الأحكام العرفية أو حالة الطوارئ بقرار من مجلس قيادة الثورة كلما تعرض أمن الدولة الخارجي أو الداخلي للخطر, و كلما رأى أن ذلك ضرورياً لحماية الثورة و تأمين سلامتها), و بعد ذلك أصبح إعلان حالة الطوارئ و الظروف الاستثنائية من اختصاص مؤتمر الشعب العام, حيث تعلن حالة التعبئة العامة بقرار من المؤتمرات الشعبية الأساسية بموجب المادة الثالثة من القانون رقم 21 لسنة 1991م. [18]

و لم ينظم الإعلان الدستوري الحالي لسنة2011م, حالة الظروف الاستثنائية, إلا أن المشروع الحالي للدستور لسنة 2017 قد تدارك هذا النقص, و تضمن مادة تعالج حالة الطوارئ, حيث نصت المادة 104 الفقرة11 على أنه (يختص رئيس الجمهورية بإعلان حالة الطوارئ و طلب إعلان الأحكام العرفية وفق أحكام الدستور) [19]

17 - موسوعة التشريع الليبي, مجموعة التشريعات المتعلقة بسيادة الدولة و نظام الحكم, دار المعارف بمصر, وزارة العدل, سنة 1965م, ص23.
18 - د.عاشور سليمان صالح شوايل, مسئولية الإدارة عن اعمال و قرارات الضبط الإداري (دراسة مقارنة), منشورات جامعة قاريونس, بنغازي- ليبيا, الطبعة الاولى, لسنة 1997م, ص268.
19 - منشور على شبكة المعلومات الدولية, الموقع الإلكتروني www.cdalibya,org .

الفرع الثاني

شروط تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية

نظراً لخطورة السلطات التي تتمتع بها الإدارة في ظل حالة الظروف الاستثنائية؛ فقد اتجه القضاء في العديد من الدول على وضع شروطاً و حدوداً لتطبيق نظرية الظروف الاستثنائية تتلخص فيما يأتي:

1- وجود خطر جسيم و غير اعتيادي:

لكي يكون الظرف استثنائياً, لابد أن يتضمن خطراً جسيماً وغير اعتيادي يهدد النظام العام داخل الدولة وحسن سير المرافق العامة, و قد يكون هذا الخطر طبيعياً مثل الكوارث الطبيعية كالزلازل والفيضانات, أو الأوبئة والأمراض, وقد يكون داخلياً مثل العصيان المسلح و المظاهرات و الإضرابات الخطيرة, وقد يكون أجنبيا كالحروب والغزو الأجنبي وما شابه ذلك من ظروف, ويشترط في الظرف الاستثنائي أن يكون حالاً, أي أن يكون قد وقع فعلاً ولم ينتهي بعد أو على وشك الوقوع على نحو مؤكد, الأمر الذي يستدعي اتخاذ إجراءات مستعجلة و فورية حتى لا يخل النظام العام. [20]

2- أن يكون الخطر مهدداً لمصلحة عامة:

لا يمنح الخطر الجسيم أو الحالة الغير اعتيادية الإدارة سلطة التّصرف و مخالفة القواعد النّافذة إلاّ بعد أن يهدد هذا الخطر مصلحة عامة, و قد تكون هذه المصلحة المهددة هي كيان الدولة أو سلامة أراضيها أو مؤسساتها, وعلى هذا الأساس فإن الخطر الذي يهدد مصلحة خاصة, لا يمثل حالة استثنائية, و بناءً على ذلك يلزم على الإدارة عندما يكون هناك مصلحة معرضة للخطر أن تجابه هذا الظرف الاستثنائي, ولو تجاوزت فيما تتخذ من تدابير و إجراءات القواعد القانونية النّافذة, ما دامت تهدف إلى المحافظة على سلامة الدولة وحماية المصلحة العامة من هذه الاخطار.

3- تعذّر التّصرف وفقاً لقواعد المشروعية العادية:

عند تحقق الظروف الاستثنائية فعلاً ، يتعين على الإدارة أن تعجز أيضاً بوسائلها القانونية العادية عن مواجهة تلك الظروف ، بحيث تضطر اضطراراً إلى اللجوء إلى الوسائل الاستثنائية ، التي سوف تكون في غاية الأهمية لقيامها بواجباتها تحقيقاً للمصلحة العامة أو الأمن العام ، وبعكس ذلك تكون تلك السلطة مقصرةً في أداء واجباتها.

[20] -أ. إبراهيم عبدالحكيم عطية, سلطة الإدارة في إصدار اللوائح الاستثنائية و مدى الرقابة عليها (دراسة مقارنة), أكاديمية الدراسات العليا فرع بنغازي, رسالة ماجستير غير منشورة, لسنة 1997-1998م, ص47.

4- يجب أن تكون ممارسة السلطة الاستثنائية بقدر ما تتطلبه الضرورة:

يتوجب على الإدارة استخدام الوسائل والاجراءات بما يتناسب مع القدر اللازم لمواجهة الظروف الاستثنائية , فإذا تمادت في استخدام سلطتها بما يزيد عن القدر اللازم للتغلب على الظرف الاستثنائي ، فإن أعمالها ستكون غير مشروعة في هذه الحالة, حيث أن الضرورة تقدر بقدرها ، ومن ثم لا يمكن التضحية بمصالح الأفراد من اجل تحقيق المصلحة العامة إلاّ بقدر ما تمليه الضرورة ، وبالتّالي يكون تصرّف الإدارة محكوم بالقدر الذي يُمليه الظرف. [21]

[21]- د. محيي الدين القيسي, القانون الإداري العام, منشورات الحلبي الحقوقية, بيروت- لبنان, الطبعة الأولى, لسنة 2007م, ص 186.

المطلب الثالث

النتائج و الآثار المترتبة على نظرية الظروف الاستثنائية

يتفق غالبية الفقهاء على أن نظرية الظروف الاستثنائية وجدت لكي تبرر خرق الإدارة للقواعد القانونيّة العادية، ويتأكد هذا الأثر من اعتراف القاضي بوجود هذه الظروف, ويترتب على تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية إضفاء المشروعية على التصرفات والأعمال التي تتخذها الإدارة رغم كونها غير مشروعة لو اتخذت في ظل الظروف العادية، كما أنها تؤدي إلى اتساع امتيازات الإدارة وتقليص دور القاضي الإداري في الرّقابة على الإجراءات الإدارية الضبطية الاستثنائية, إلا أن دور القضاء في الرّقابة يظل قائماً حتى لا تتعسّف الإدارة في استعمال سلطاتها الاستثنائية؛ مما قد يترتب عليه إجحاف بالحريات و الحقوق العامة للإفراد, و من هذا المبدأ سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين, حيث أنها سوف تتناول أولاً الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في ظل نظرية الظروف الاستثنائية, ثم ثانياً الآثار المترتبة على تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية.

الفرع الأول

الرّقابة القضائية على أعمال الإدارة في ظل نظرية الظروف الاستثنائية

يترتب على تطبيق نظرية الظّروف الاستثنائية آثار بالنسبة لأركان القرار الإداري, و يتمثل ذلك في التزام الإدارة بركن الغاية, أي تحقيق المصلحة العامة, و ركن السبب أي قيام تصرفاتها على سبب واقعي و قانوني يبرّر التّصرف, و يراقب القضاء الوجود المادي للسبب كما يراقب التكييف القانوني له, و ذلك في كل التصرفات الصادرة في الظروف الاستثنائية. أما ركن الاختصاص فيجوز للإدارة الخروج عليه, كما يجوز أيضاً الخروج على بعض قواعد الشكل و الإجراءات, و ذلك كله تحت رقابة القضاء.

و لذلك فإن رقابة القاضي الإداري تتسلط على العناصر الداخلية للقرار الإداري, وهي عناصر السبب و الهدف أو الغاية, وعليه سوف نشير إلى رقابة القضاء لهذه العناصر على النحو الآتي:

أولاً- ركن السبب في القرار الإداري:

يُقصد بالسبب في القرار الإداري: هو الحالة القانونية, والواقعية التي تؤدي بالإدارة إلى التّدخل بقصد إحداث أثر قانوني,[22] حيث أنّ مشروعية أي قرار إداري سواء في الظروف العادية أم الظروف الاستثنائية تقتضي أن

[22]- د. محمد حسنين عبدالعال, فكرة السبب في القرار الاداري و دعوى الالغاء, كلية الحقوق, جامعة القاهرة, رسالة دكتوراه, لسنة1971م, ص247.

يبنى ذلك القرار على أسباب واقعية و قانونية صحيحة, و لذلك تنصب رقابة القاضي الإداري على عنصر السبب في القرار الإداري الاستثنائي, أي التحقق من وجود حالة الضرورة أو الظرف الاستثنائي, والتأكد من صحة الحالة الواقعية التي دفعت الإدارة إلى استعمال سلطاتها الاستثنائية, فضلاً عن ذلك فإن الرقابة تنصب أيضاً على مبدأ التناسب بين الإجراء المتخذ والظرف الاستثنائي, وهو ما يسمى بعنصر الملائمة, حيث يُلغي القاضي القرار الصادر عن الإدارة إذا ظهر أنّ سببه لا يمثل ظرفاً استثنائيا, أو كونه لا يتناسب من حيث الشدة مع الظروف الاستثنائية.[23]

ثانياً- ركن الغاية:

هناك قاعدة عامة و أساسيّة في القانون الإداري لا استثناء عليها, و هي أنّ كل القرارات الادارية, سواء أصدرت في الظروف العادية أم الظروف الاستثنائية, يجب أن تستهدف تحقيق المصلحة العامة, وعليه فإن الإدارة عند ممارستها لنشاطها الإداري مُلزمة بتحقيق المصلحة العامة دائماً, فإذا خرجت عن هذا الهدف إلى هدف مغاير, كان قرارها مشوباً بعيب الانحراف أو ما يُسمّى بعيب إساءة استعمال السلطة, وجاز الطعن فيه أمام القضاء الإداري بدعوى الإلغاء أو دعوى التعويض, و لا يعفي الإدارة هنا الاحتجاج بفكرة الظروف الاستثنائية.[24]

[23]- د. مراد بدران, مرجع سابق, ص310.
[24]- د. عمر محمد الشوبكي, مرجع سابق, ص362.

الفرع الثاني

الآثار المترتبة على تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية

فقد اتضح لنا من خلال دراسة تطبيق النظرية السابقة الآثار الآتية:

1- يذهب غالبية الفقهاء إلى أن نظرية الظروف الاستثنائية وُجدت لكي تبرّر خرق الإدارة للقواعد القانونية العاديّة، أي خرق مبدأ المشروعية القانونية.
2- يترتب على تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية إضفاء المشروعية القانونية على التصرفات والأعمال التي تتخذها الإدارة رغم كونها غير مشروعة لو اتخذت في ظل الظروف العادية.
3- تؤدي نظرية الظروف الاستثنائية إلى اتساع امتيازات الإدارة, وتقليص دور القاضي الإداري في الرّقابة على الإجراءات الإدارية الاستثنائية.
4- تفادياً لتعسف السلطة التنفيذية في استعمال سلطاتها الاستثنائية, قيّد القضاء الاداري في الدول الحديثة تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية بأن يكون هناك خطر جسيم حالاً يهدد النظام العام وحسن سير المرافق العامة, كما اشترط أن يتعذر على الإدارة أن تتصرف وفقاً لقواعد المشروعيّة العادية, واشترط أيضاً أن تكون ممارسة السلطة الاستثنائية في حدود ما تطلبه الضرورة, انطلاقاً من قاعدة الضرورة تقدر بقدرها.
5- تلتزم السلطة التنفيذيّة عند تصرّفها في الظروف الاستثنائية أن يكون سبب هذا التّصرف وجود ظرف حقيقي وواقعي يهدد المصلحة العامة, و أن تكون غايتها من هذا التصرف هو المحافظة على الصالح العام و تحقيق حسن سير المرافق العامة. [25]
6- يترتب على منح الإدارة سلطات استثنائية لمواجهة الأزمات خضوع ممارستها لهذه السلطات لرقابة القضاء الاداري.
7- تبين أن نظرية الظروف الاستثنائية من الناحية القانونية هي الأصلح لتنظيم الحياة داخل الدولة في فترات الأزمات و الظروف الاستثنائية, لأنها تُعطي السلطة التنفيذية صلاحيات أوسع و أسرع للمحافظة على المصلحة العامة والنظام العام دون التقيد بمبدأ المشروعية القانونية, والذي قد يحول دون اتخاذ الإجراءات اللاّزمة والفوريّة لمواجهة الأزمات, و في الوقت نفسه تضمن المحافظة على الحقوق والحريات العامة للأفراد, من خلال خضوع تصرفات الإدارة الاستثنائية لرقابة القضاء.

[25]- د. باسم احمد محمد, نظرية الضرورة في الشريعة الإسلامية و القانون الدستوري, دراسة مقارنة, رسالة دكتوراه, كلية الحقوق جامعة المنصورة, لسنة 2014م, غير منشورة, ص 462.

8- نؤيد رأي لجنة وضع الدستور في تضمينه فقرة في المادة 104 من مشروع الدستور الجديد تنظم حالة الطوارئ حفاظاً على الحقوق العامة للأفراد, حتى لا تتعسف السطلة التنفيذية في استعمال سلطاتها الاستثنائية للإضرار بمصالح الأفراد و حرياتهم العامة.

الخاتمة

يتضح من خلال هذا البحث أن مبدأ المشروعية القانونية كقاعدة عامة, هو أساس التصرفات و التعاملات القانونية التي تدور داخل الدولة سواء في الظروف العادية أو الظروف الاستثنائية والأزمات, إلا أن تطبيق هذا المبدأ لا يكون دائماً مطلقاً, حيث أجاز المشرع في العديد من الدول الحديثة للسلطة التنفيذية في حالات الأزمات و الظروف الاستثنائية الخروج عليه أو التوسع فيه و أيده في ذلك القضاء, و ذلك حفاظاً على المصلحة العامة و النظام العام.

فعندما تواجه الدولة ظروف استثنائية غير متوقعة, فإنها تجد نفسها عاجزة على مواجهة هذه الظروف بالقواعد القانونية العادية, التي بدورها غير كافية لمواجهة هذه الظروف, فأجاز القضاء للسلطة التنفيذية أن تتخذ ما تراه مناسباً لمواجهة هذه الظروف, ولو أدّى الأمر إلى الخروج على مبدأ المشروعية القانونية أو التوسع فيه, إلا أنه وفي سبيل المحافظة على حقوق الأفراد و حرياتهم ضد تعسف السلطة العامة ومبالغتها في استعمال السلطات الاستثنائية, احتفظ القضاء بحقه في رقابة تصرفات الإدارة خلال الظروف الاستثنائية و الأزمات.

و كذلك اشترط القضاء على السلطة التنفيذية عدة شروط لتطبيق هذه النظرية على أرض الواقع, فأوجب أن يكون هناك ظرف استثنائي و طارئ واقع فعلاً أو على وشك الوقوع, وأن يكون هدفها الأساسي من تصرفها هو تحقيق المصلحة العامة, وأن يكون خروجها على مبدأ المشروعية بالقدر الذي يتناسب مع جسامة الخطر المحدق, وأن يكون كل ذلك تحت مراقبة القضاء الإداري.

المراجع:

أولاً- الكتب:

1- د. مراد بدران, الرّقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية, دراسة مقارنة, دار المطبوعات الجامعية, مصر- الإسكندرية, لسنة 2008م.
2- د. عمر محمد الشوبكي, القضاء الإداري (دراسة مقارنة), دار الثقافة للنشر و التوزيع, الأردن- عمان, الطبعة الأولى, لسنة 2007م.
3- د. محمد أنس قاسم جعفر, الوسيط في القانون العام (القضاء الإداري), دار النهضة العربية, القاهرة- مصر, الطبعة الثانية, لسنة 1990م.
4- د. أشرف فايز اللمساوي, الشرعيّة الدستورية, المركز القومي للإصدارات القانونية, الطبعة الأولى, لسنة 2006م.
5- د. يحيى الجمل, القضاء الدستوري في مصر, دار النهضة العربية, القاهرة- مصر, لسنة 2000م.
6- د. عمر محمد السيوي, الوجيز في القضاء الدستوري, مكتبة الفضيل للنشر و التوزيع, بنغازي- ليبيا, لسنة 2013م.
7- د. سليمان محمد الطماوي, النظرية العامة للقرارات الإدارية (دراسة مقارنة), دار الفكر العربي للنشر, القاهرة- مصر, الطبعة السادسة, لسنة 1991م.
8- د. يحيى الجمل, نظرية الضرورة في القانون الدستوري مع تطبيقاها المعاصرة, دار النهضة العربية, القاهرة- مصر, لسنة 1971م.
9- د. عاشور سليمان صالح شوايل, مسئولية الإدارة عن أعمال و قرارات الضبط الإداري (دراسة مقارنة), منشورات جامعة قاريونس, بنغازي- ليبيا, الطبعة الأولى, لسنة 1997م.
10- د. محيي الدين القيسي, القانون الإداري العام, منشورات الحلبي الحقوقية, بيروت- لبنان, الطبعة الاولى, لسنة 2007م.

ثانياً- الرسائل العلمية:

1- د. محمد حسنين عبدالعال, فكرة السبب في القرار الإداري و دعوى الإلغاء, كلية الحقوق- جامعة القاهرة, لسنة 1971م.

2- أ. عبدالحميد بن صادق فرج, رقابة القاضي الإداري على القرارات الإدارية في الظروف الاستثنائية, كلية القانون- جامعة المرقب, رسالة ماجستير غير منشورة, لسنة 2007-2008م.

3- أ. إبراهيم عبدالحكيم عطية, سلطة الإدارة في إصدار اللوائح الاستثنائية و مدى الرقابة عليها (دراسة مقارنة), أكاديمية الدّراسات العليا فرع بنغازي, رسالة ماجستير غير منشورة, لسنة 1997-1998م.

ثالثاً- الموسوعات:

موسوعة التّشريع الليّبي, مجموعة التشريعات المتعلقة بسيادة الدّولة ونظام الحكم, دار المعارف بمصر, وزارة العدل, سنة 1965م, ص23

رابعاً- المواقع الإلكترونية:

قرار مجلس الدولة الفرنسي الصّادر في 28 يونيو 1918م, منشور على شبكة المعلومات الدولية الإنترنت الموقع الإلكتروني

http://www.startimes.com

http://www.hjc.iq

http://khaberni.com

http://www.cdalibya.org