

الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في حال الطوارئ

– دراسة مقارنة –

محلة الحقوق محلة الحقوق

د. فيصل شطناوي

أستاذ القانون العام المشارك

كلية الشيخ نوح القضاة للشريعة والقانون – جامعة العلوم الإسلامية العالمية

E-mail: f.shatnawi@yahoo.com

الرقابة القضائية على أعمال الإدارة

في حال الطوارئ

– دراسة مقارنة –

د. فيصل شطناوي

أستاذ القانون العام المشارك

كلية الشيخ نوح القضاء للشرعية والقانون – جامعة العلوم الإسلامية العالمية

الملخص

تناولت هذه الدراسة موضوع الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في حالة الطوارئ، وتجسد هدف الدراسة في بيان مدى فاعلية الدور الرقابي الذي مارسه القضاء في الأردن ومصر وفرنسا على أعمال الإدارة في حالة الطوارئ، على اعتبار أن الرقابة القضائية تمثل الضمانة الحقيقية التي يعول عليها الأفراد في حماية حقوقهم وحررياتهم وفي حماية مبدأ المشروعية من تعسف الإدارة وتجبرها.

لقد منح المشرع الدستوري السلطة التنفيذية سلطات أوسع في حالات استثنائية يكون فيها عمل السلطة التنفيذية مشروعاً رغم كونه غير ذلك في الظروف العادية. ومن أبرز هذه التشريعات الاستثنائية قوانين الطوارئ.

إن منح سلطات أوسع في ظروف استثنائية للسلطة التنفيذية (والتي تسمى أيضاً عندما تقوم بنشاط إداري بسلطة الإدارة) هو أمر له خطورته على حقوق وحرريات الأفراد. فإذا كان توسيع سلطات الإدارة أمراً لا بد منه للحفاظ على النظام العام في ظروف معينة، إلا أن هذا التوسيع يجب أن ينظم بشكل دقيق بحيث لا يترك مجالاً للإدارة للمساس بحقوق وحرريات الأفراد عندما لا تكون هناك حاجة لذلك. ومهما بلغت القوانين التي تنظم حالة الطوارئ من دقة في التنظيم فإن ذلك لا يعدو أن يكون حبراً على ورق إذا لم تكن هناك رقابة قضائية فعالة على عمل الإدارة في ظل حالة الطوارئ.

Judiciary Control Over public Administration Actions Case of Emergency

Dr. Faisal Shatnawi

Faculty of Sheik N. Al Qudha for Sharia and Law,
The World Islamic Sciences & Education University / Jordan.

Abstract

The study deals with judiciary control over public administration actions in case of emergency. The objective of the study is to demonstrate how effective the control exercised by judiciary both in Jordan and Egypt and France over public administration actions in emergency cases is, taking into consideration that judiciary control represents the real guarantee individuals depend on in protection of their rights and freedoms and safeguarding the principle of legitimacy from abuse and tyranny of public administration.

We have granted constitutional Legislator wider executive powers in exceptional cases where the work of the executive power projects despite being otherwise in normal circumstances. Among the most prominent legislation special emergency laws.

The granting broader powers in exceptional circumstances of the executive power (which also called when you actively administrative management) is a danger to the rights and freedoms of individuals. If the expansion of management authorities is necessary to maintain public order in certain circumstances, but that expansion should be strictly regulated so as to leave room for the Department of prejudice to the rights and freedoms of individuals not be there when needed. Whatever the laws governing the state of emergency in the accuracy of this organization is to be a dead letter if there were not effective judicial supervision of the Department's work in a state of emergency.

Keywords: judiciary - case of emergency - legitimacy - tyranny - executive power - freedoms of individuals - public order.

المقدمة :

تعد حالة الطوارئ من الناحية القانونية تطبيقاً مباشراً لما يسمى حالة الظروف الاستثنائية، والتي يقصد بها الحالة الاستثنائية التي تتعرض فيها الدولة لظروف استثنائية، تبرر ضرورة تسليح السلطة التنفيذية بسلطات استثنائية لمواجهة ما تمثله من أخطار، من شأنها المساس بكيان الدولة أو السلامة العامة للمجتمع، كحالة الحرب والفتن وانتشار الأوبئة وكذلك الغزو الخارجي واضطراب الأمن الداخلي، وقد حدد المشرع الأردني هذه الحالات في قانون الدفاع رقم ١٣ لسنة ١٩٩٢. وتتبع التفرقة هنا بين قانون الدفاع (قانون الطوارئ) وحالة الطوارئ، من أن قانون الدفاع هو قانون دائم من قوانين الدولة يبين شروط توفر حالة الطوارئ وإجراءات إعلانها والسلطات التي تخولها هذه الحالة إذا ما أعلنت، أما حالة الطوارئ ذاتها فهي ظرف يتمثل في أحداث استثنائية تبرر اتخاذ إجراءات استثنائية. وقد اختلفت النظم القانونية في كيفية مواجهة الظروف الاستثنائية، فمنها ما يخلو من وجود قانون للطوارئ، ويجعل من البرلمان قيماً على منح سلطات محددة للسلطة التنفيذية لمواجهة كل حالة استثنائية على حدة إذا ما قامت، ومنها ما يفرد قانوناً منظماً سلفاً لمعالجة الظروف الاستثنائية يبين إجراءات إعلان حالة الطوارئ، كما هو الحال في الأردن من خلال قانون الدفاع رقم ١٣ لسنة ١٩٩٢.

وقد أخذ المشرع الفرنسي أيضاً بهذا الأسلوب إذ منحت المادة (١٦) من دستور ١٩٥٨ رئيس الجمهورية سلطات واسعة، كذلك المشرع المصري بموجب المادة (٧٤) من دستور ١٩٧١.

ونظراً ما للإجراءات والتدابير المتخذة من قبل السلطة التنفيذية في حالة الطوارئ، من أثر مباشر وخطر على حياة المجتمع، وما يصاحبه من مصادرة للحقوق والاعتداء على الحريات العامة، فقد أخضع القضاء تلك الإجراءات والتدابير المتخذة من جانب الإدارة لرقابته حتى يتأكد من وقوع حالة الطوارئ بالفعل، ومن توفر التلازم والتناسب بين الإجراءات المتخذة والطرف الاستثنائي. وذلك لأن اتساع مجال المشروعية في الظروف الاستثنائية لا يعني خروج أعمال الإدارة في أثناء هذه الظروف من نطاق القضاء. ولهذا نجد أن تصرفات الإدارة يجب أن تخضع للرقابة القضائية في الظروف الاستثنائية وذلك نظراً للأساليب والإجراءات التي تتخذها وما تنطوي عليه من مخاطر جسيمة تؤثر على حقوق وحريات والأفراد.

إن معالجة هذا الموضوع تتطلب منا الأخذ بالمنهج التحليلي، الذي يقوم على استقراء الأحكام الدستورية والقانونية المنظمة لحال الطوارئ، وذلك في محاولة للخروج بنتيجة لحدودها الواقعية والانتهاه إلى أفضل السبل في توفير أكبر قدر من الشرعية في ظل إعلان حالة الطوارئ.

استناداً للاعتبارات السابقة، سوف نقسم هذه الدراسة على النحو الآتي:

- المبحث الأول: مفهوم حالة الطوارئ وأساسها الدستوري.

- المبحث الثاني: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة أثناء حالة الطوارئ.
- المبحث الثالث: انعكاسات حالة الطوارئ على دعوى التعويض.

المبحث الأول

مفهوم حال الطوارئ وأساسها الدستوري

مما لا شك فيه أن حالة الطوارئ تتضمن أخطاراً جسيمة تهدد سلامة الدولة وحياة الأفراد، ويزيد من هذه الخطورة هو عدم وجود معيار حاكم يحدد ما يعد ظرفاً استثنائياً من عدمه، وقد حاول الفقه تعريف حالة الطوارئ والأساس الذي تقوم عليه، كما تكفلت الدساتير بذلك كمحاولة لتحديد المعنى الذي تحمله الظروف الاستثنائية، وللإحاطة بذلك سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين وعلى النحو الآتي:

المطلب الأول

مفهوم حال الطوارئ وشروطها

إن دراسة مفهوم الظروف الاستثنائية يقتضي منا التطرق إلى تعريف حالة الطوارئ، في الفرع الأول، كما يقتضي منا بيان الشروط التي يجب أن تتوفر في الحالة، حتى نستطيع القول بأننا فعلاً بصدد حالة استثنائية حقيقية، وذلك في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف حالة الطوارئ

تتمثل حالة الطوارئ في وقوع أخطار أو أزمات تهدد حياة الدولة ووجودها وكيانها، ويتعدى مواجهة تلك الأخطار والأزمات بالقواعد القانونية العادية التي يعمل بها لمواجهة الظروف العادية، مما يعني ضرورة وجود نظام قانوني استثنائي يتضمن مجموعة من القواعد القانونية لمواجهة الأخطار التي تمر بها البلاد وذلك بعد توافر شروط معينة وإجراءات محددة ينص عليها دستور الدولة^(١).

(١) د. جمال جرجس مجلع تاوضروس: الشرعية الدستورية لأعمال الضبطية القضائية، دون مكان نشر، ٢٠٠٦، ص ٢٥٢ وكذلك د. نعم أحمد محمد ودولة أحمد عبدالله، التنظيم القانوني لحالة الطوارئ، دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة تكريت للعلوم الإنسانية، المجلد ٢، العدد ٤ لسنة ٢٠٠٥، ص ١٢٠.

إن هذه النصوص الدستورية^(٢) تخول البرلمان سلطات عدة، أهمها إصدار قوانين^(٣) منظمة سلفاً لمعالجة الظروف الاستثنائية قبل قيامها ويرخص الدستور للسلطة التنفيذية بإعلان حالة الطوارئ والعمل بمقتضى هذه القوانين. ومن أبرز التشريعات الاستثنائية التي أخذ بها المشرع الأردني قانون الدفاع والأحكام العرفية. وقد ميزت بعض الدول بين قوانين الدفاع (الطوارئ) وقوانين الأحكام العرفية، على اعتبار أن الثانية تنظم ظروفًا أشد خطورة من الأولى^(٤). فقد ميز المشرع الفرنسي بين الأحكام العرفية وحالة الطوارئ، حيث الأحكام العرفية نظام قانوني يعلن لمواجهة أخطار خارجية كالحرب أو عند التهديد بالحرب، أما حالة الطوارئ فتعلن لمواجهة اضطرابات داخلية تؤدي إلى الإخلال بالنظام العام، وهذا يعني أن القيود التي تفرض على الحريات العامة عند إعلان الأحكام العرفية أشد خطورة من القيود التي تفرض عند إعلان حالة الطوارئ^(٥). ونلاحظ أن توجه المشرع الفرنسي هو الصحيح لكونه ميز بين حالة الطوارئ والأحكام العرفية وأقر لكل حالة أحكامًا خاصة بها، وكذلك فصل المشرع الأردني.

ولا شك أن الطرف الاستثنائي أياً كانت صورته حرباً أو كوارث طبيعية لا يجعل الإدارة في منأى من رقابة القضاء على مدى تحقق شروط معينة، ذلك أن حالة الظروف الاستثنائية، قد تعرض حقوق وحريات الأفراد إلى مخاطر جسيمة، ولذا لا يعقل أن يترك للإدارة تقدير قيام شروط الظروف الاستثنائية بإدارتها ومتى ما شاءت^(٦).

إن فكرة الظروف الاستثنائية عند فقهاء القانون الإداري تحيلنا مباشرة إلى عدم الخضوع للقواعد العادية. وإذا كان القضاء لم يقم بوضع تعريف للظروف الاستثنائية، فإن بعض الفقه قد حاول إعطاء تعريفاً لها وذلك من خلال محاولة الدخول في أعماق العبارة.

(٢) تنص المادة (١٢٤) من الدستور الأردني لسنة ١٩٥٢، على أنه: "إذا حدث ما يستدعي الدفاع عن الوطن في حالة وقوع طوارئ فيصدر قانون باسم قانون الدفاع تعطى بموجبه الصلاحية إلى الشخص الذي يعينه القانون لاتخاذ التدابير والإجراءات الضرورية بما في ذلك صلاحية وقف قوانين الدولة العادية لتأمين الدفاع عن الوطن ويكون قانون الدفاع نافذ المفعول عندما يعلن عن ذلك بإرادة ملكية تصدر بناء على قرار من مجلس الوزراء.

(٣) قانون الدفاع الأردني رقم ١٣ لسنة ١٩٩٢.

(٤) تنص المادة (١٢٥) من الدستور على أنه "١- في حالة حدوث طوارئ خطيرة يعتبر معها أن التدابير والإجراءات بمقتضى المادة السابقة من هذا الدستور غير كافية للدفاع عن المملكة فللملك بناء على قرار مجلس الوزراء أن يعلن بإرادة ملكية الأحكام العرفية في جميع أنحاء المملكة أو في جزء منها.

٢- عند إعلان الأحكام العرفية للملك أن يصدر بمقتضى إرادة ملكية أية تعليمات قد تقتضي الضرورة بها لأغراض الدفاع عن المملكة يقطع النظر عن أحكام أي قانون معمول به ويظل جميع الأشخاص القائمين بتنفيذ تلك التعليمات عرضة للمسؤولية القانونية التي ترتب على أعمالهم إزاء أحكام القوانين إلى أن يفخوا من تلك المسؤولية بقانون خاص يوضع لهذه الغاية".

(٥) سعدون عنتر، أحكام الظروف الاستثنائية في التشريع العراقي: رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٨٠، ص ٧١ وما بعدها. وكذلك أحمد على حمزة الجنابي: أثر الظروف الاستثنائية على حقوق الإنسان (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٦، ص ١٦.

(٦) د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، القاهرة، ١٩٧٨، ص ١٢٩.

فقد اعتبر الأستاذ Vedel^(٧)، أن الظروف الاستثنائية هي وضع غير عادي وخطير يحتم ضرورة التصرف على وجه السرعة من أجل الحفاظ على المصلحة العامة، نظراً لعدم إمكان إعمال القواعد العادية.

أما الأستاذان Rivero وWaline^(٨)، فقد اعتبرا أن الظروف الاستثنائية هي عبارة عن حالات مادية ذات أثر مزدوج. فهي تؤدي من جهة إلى توقيف سلطة القواعد العادية تجاه الإدارة، كما أنها تؤدي من جهة أخرى إلى تطبيق شرعية خاصة يحدد القاضي متطلباتها على تلك الأعمال. وعرفت أيضاً بأنها (تلك الحالة التي يمكن من خلالها مجاوزة المبادئ الدستورية الاعتيادية لمواجهة الظروف الاستثنائية)^(٩).

وعرفها آخر بأنها (نظام يقوم على مجرد السماح للسلطة التنفيذية بسلطات أكثر اتساعاً مما لها في الظروف العادية نظراً لما يهدد سلامة الدولة وأمنها)^(١٠).

ويرى الباحث بأن الظروف الاستثنائية قد تكون ظروفًا دولية، كأن تقع حرب عالمية أو عامة أو حرب إقليمية، وقد ينتشر وباء في المنطقة التي تحيط بالدولة أو تتدخل إحدى الدول الأجنبية في السيادة الداخلية لدولة ما أو تثير فيها بعض الفتن، وقد تكون داخلية، كحدوث ثورة أو تدبير أو انقلاب أو انتشار فتنة أو وباء إلى غيرها من حالات المساس الخطير بالنظام العام.

هذه الصور الاستثنائية بنوعها تمثل خطراً على حياة الدول من حيث وجودها، واستقلالها وسيادتها واستقرارها ومركزها. كما أن درجة الخطر الذي يصيب الدولة يختلف تبعاً لسبب الظروف الاستثنائية التي حدثت ومدى خطورتها كما أنه لا يشترط في أي ظرف من الظروف الاستثنائية المبينة سابقاً، أن يكون قد عم جميع أنحاء الدولة بل يكفي أن يصيب جزءاً منها بحيث يترتب عليه خطر من شأنه تهديد الحياة في الدولة ونظامها العام، وبالتالي لا تستطيع هذه الأخيرة مجابهته بواسطة قواعد المشروعية العادية^(١١).

7) VEDEL (Georges), Manual, tome I, Themis, p. 164.

8) RIVERO (Jean), WALINE (Jean), Droit administrative, 14eme ed, Dalloz, Paris, 1999, p. 75.

9) Wade and Philips: Constitutional and administrative law, 9th ed, 1977, P506

أشار إليه محمد الوكيل: حالة الطوارئ وسلطات الضبط الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢، ص ١٢٢.

١٠) ينظر الدكتور أحمد سمير أبو شادي: مجموعة القواعد القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عشر سنوات من ١٩٥٥-١٩٦٥، الجزء الأول، الحكم الصادر في ١٤/٤/١٩٦٢، الدار القومية للطباعة والنشر، ص ٢٧-٢٨.

١١) إبراهيم درويش. "نظرية الظروف الاستثنائية"، مجلة إدارة قضايا الحكومة، السنة ١٠، العدد ٤، أكتوبر وديسمبر ١٩٦٦، ص ١٠٤-١٠٥.

وبالرجوع إلى الأصل التاريخي لحالة الظروف الاستثنائية، نلاحظ أنها كانت في البداية تعرف باسم: «نظرية سلطات الحرب» لأنها ولدت إبان الحرب العالمية الأولى^(١٢)، ثم ظهور شبح الحرب العالمية الثانية، إذ أن نظام الأحكام العرفية لم يكن يكفي السلطة التنفيذية لاتخاذ التدابير السريعة لمواجهة الحروب الشاملة. لذلك فضل مجلس الدولة الفرنسي خلق نظرية جديدة من أجل أن يضع غطاء المشروعية على الإجراءات غير المشروعة التي تقوم بها الحكومة إبان الحرب لمواجهة أحداثها^(١٣).

ثم في فترة لاحقة تعدلت هذه التسمية السابقة وأصبحت تأخذ اسم: «نظرية الظروف الاستثنائية»، بحيث تحدد مدلولها، ولم يقتصر على اتساع سلطات البوليس أثناء الحرب، بل امتد تطبيقها إلى مجالات أخرى، كالأزمات السياسية الخطيرة وحالات الأخطار الناجمة عن الأوبئة التي تصيب أفراد المجتمع.

ونخلص مما سبق إلى أن جل التعريفات والمحاولات الفقهية لتحديد معنى حالة الظروف الاستثنائية تصب كلها في المعنى العام لهذه الحالة من حيث إنها:

هي قيام واقعة غير مألوفة، وغير معتادة توصف بالشذوذ، مما يجعلها خطراً على الدولة، أي يهدد سلامتها ويخل بنظامها العام ويهدد حدودها أو حرمة ترابها، الأمر الذي يستوجب من السلطات الدستورية والإدارية المختصة أن تتخذ كافة الإجراءات الاستثنائية اللازمة لدرء هذه المخاطر وإعادة الأمور إلى أوضاعها العادية.

الفرع الثاني: شروط إعلان حالة الطوارئ

إن لجوء الدولة لإعلان حالة الطوارئ أو الأحكام العرفية تتم على دراية معرفة بأنها تخاطر بالحرية العامة وحقوق الأفراد وتبرر اللجوء لهذا الخيار بداعي الحفاظ على الأمن في البلاد. ومن خلال النصوص المنظمة والمقررة لحالة الطوارئ، بداية من الدستور وقانون الطوارئ (قانون الدفاع) نجد بأنه لقيام حالة الطوارئ أو الظرف الاستثنائي، فإنه لا بد من توفر جملة من الشروط الموضوعية يتفق عليها كل من فقه القانون العام والقضاء الدستوري.

فقد تضمن نص المادة (١٢٤) من الدستور الأردني لسنة ١٩٥٢ شروطاً وقيوداً معينة لممارسة الملك لهذه الإجراءات الاستثنائية، ونظراً لخطورة حالة الطوارئ على حقوق وحرية الأفراد فقد حرص المشرع الأردني على النص على شروط العمل بقانون الدفاع، ففي المادة الثانية من قانون الدفاع رقم ١٣ لسنة ١٩٩٢ نص على أنه يجوز إعلان حالة الطوارئ كلما تعرض الأمن الوطني

(١٢) حكم مجلس الدولة الفرنسي المشهور في دعوى "إبريه"، الصادر بتاريخ ١٩١٨/٠٦/٢٨، منشور في مجموعة الأحكام الكبرى للقضاء الإداري، ص ١٣٦.

13 Jean Rivau, les libertes publiques, paris, 1973, page 315.

للتهديد أو السلامة العامة في جميع أنحاء المملكة أو في أي منطقة منها للخطر، سواء كان ذلك بسبب وقوع حرب أو قيام حالة تهدد بوقوعها أو حدوث اضطرابات أو فتنة داخلية مسلحة أو كوارث عامة أو انتشار آفة أو وباء.

تأسيساً على ما تقدم يرى الباحث بأن ضوابط أو شروط حالة الطوارئ تتمثل:

أولاً: بوجود الظرف الاستثنائي:

إذ لا بد من وقوع ظرف من الظروف الاستثنائية غير العادية كشرط مبرر لاستخدام الإدارة لسلطتها الاستثنائية وحتى تعتبر أعمالها المتخذة لمواجهة هذه الظروف مشروعة^(١٤).

وباستقراء قضاء محكمة العدل العليا الأردنية، نجد أنها قضت بعدم مشروعية الإجراءات الاستثنائية التي لا تستند إلى وجود ظرف استثنائي يجيزها، فقد قضت في أحد أحكامها بقولها: «.... وحيث إن هذا السبب لا يمت بصلته للظروف الناشئة عن الحالة الطارئة بالمعنى المقصود في قانون الدفاع العام وإنما يتعلق بحالة خاصة بين المستدعي ومدنييه فإن الأمر المشكو منه لا يتفق وأحكام القانون»^(١٥).

وقضت هذه المحكمة في حكم آخر بقولها: «إن حيازة العقاقير الخطرة لا تعتبر من الأفعال المتعلقة بالأمن العام لغايات قانون الدفاع والأنظمة الصادرة بموجبه وإنما هي جريمة تختص المحاكم العادية بنظرها»^(١٦).

وقد عرفت الأردن إعلان لحالة الطوارئ منذ عام ١٩٣٩، فقد صدرت الإرادة الأميرية للعمل بأحكام قانون الدفاع عن شرق الأردن^(١٧). وقد استمر العمل بقانون الدفاع الأول لسنة ١٩٥٣ حتى عام ١٩٩٠^(١٨). كما أعلنت الأحكام العرفية في المملكة عام ١٩٦٧ بصدور الإرادة الملكية السامية بالموافقة على قرار مجلس الوزراء رقم (٣٥٤) تاريخ ١٩٦٧/٦/٥ بالنظر إلى حالة الحرب القائمة ما بين الدول العربية وإسرائيل، الأمر الذي تعتبر معه التدابير والإجراءات القائمة في الوقت الحاضر غير كافية للدفاع عن المملكة. ولقد أنهيت حالة الأحكام العرفية في المملكة بصدور الإرادة الملكية السامية في ١٩٩٢/٣/٣٠ بالموافقة على قرار مجلس الوزراء رقم ٩٧٠ تاريخ ١٩٩٢/٣/٢٤ المتضمن إنهاء الأحكام العرفية.

وبانتهاء الأحكام العرفية، صدر قانون رفع المسؤولية نتيجة إنهاء الأحكام العرفية^(١٩).

١٤) عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري، دار المعارف بالإسكندرية، ١٩٩٦، الطبعة الأولى، ص ٥٢.

١٥) عدل عليا أردنية، ١٩٦١/٧/٢، مجلة نقابة المحامين، ١٩٦١، ص ٣٩٦.

١٦) عدل عليا أردنية، ١٩٧٥/٩/٦، مجلة نقابة المحامين، ١٩٧٦، ص ٣٣.

١٧) الجريدة الرسمية، عدد رقم ٦٤٤، تاريخ ١٩٣٩/٨/٢٩.

١٨) تم الإعلان عن وقف تطبيق قانون الدفاع الأول لسنة ١٩٣٥ بتاريخ ١٩٩٠/١/٥، الجريدة الرسمية، عدد رقم ٢٨٢٥، تاريخ ١٩٩٠/١/٥.

١٩) الجريدة الرسمية، عدد رقم ٣٨٠٤، تاريخ ١٩٩٢/٢/٢.

ثانياً: استحالة مواجهة الظرف الاستثنائي بالطرائق القانونية العادية

إن هذا الشرط يعني بأنه إذا ما حدث ظرف استثنائي وكانت هناك قواعد قانونية أو دستورية قادرة على مواجهة هذا الظرف فإنه ينبغي اللجوء إلى هذه القواعد أما إذا لم تكن هناك نصوص قانونية قادرة على مواجهة هذا الظرف ففي هذه الحالة يجب اللجوء إلى نظام قانوني استثنائي لتفادي هذا الظرف، على أن يتم ذلك تحت رقابة القضاء الإداري، وهذا ما أكدت عليه محكمة العدل العليا الأردنية حيث جاء في أحد أحكامها ما يلي: «وعليه فإذا كانت القوانين العادية، قانون الشركات أو قانون التجارة أو القانون المدني لا تعالج الوضع الذي أوجب صدور قرار لجنة الأمن الاقتصادي معالجة مرضية فضلاً عن أن مثل هذا الوضع يتطلب السرعة في فصل الأمر في حين أن اللجوء إلى المحاكم العادية يؤدي إلى إطالة أمد تعليمات الإدارة العرفية المذكورة مما يحصنه من الطعن بالإلغاء»^(٢٠).

وقضت المحكمة الإدارية العليا المصرية بضرورة قيام حالة واقعية تدعو إلى تدخل الإدارة، شريطة أن يكون تصرفها لازماً لمواجهة هذه الحالة بوصفه الوسيلة الوحيدة لمواجهة الموقف^(٢١).

وهو ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي في عام ١٩٥٨ حين أكد على أنه إذا كان الموقف الاجتماعي أو الاقتصادي الناتج عن الحرب التي كانت دائرة في الهند الصينية بأن السلطات والوسائل التي يملكها الحاكم بموجب القوانين القائمة تكفي لمواجهة متطلبات هذا الموقف دون حاجة إلى أن يتجاوز نطاق اختصاصاته المقررة في هذه القوانين^(٢٢)، وعلى هذا الأساس فإن التصرف أو الإجراء الصادر لمواجهة هذا الظرف الاستثنائي يجب أن يكون مما تقتضيه الضرورة القصوى وفي حدودها^(٢٣)، أي أن الضرورة تقدر بقدرها فإذا ما تجاوزت الإدارة لهذا القدر فإنها تعرض نفسها للمساءلة وتكون قراراتها عرضة للطعن أمام القضاء بالإلغاء أو التعويض.

ثالثاً: 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 أكانت الظروف عادية أم استثنائية، وأن أي عمل تتخذه الإدارة يجب أن يقصد به تحقيق مصلحة عامة، وألا تكون الغاية منه الوصول إلى تحقيق أغراض شخصية^(٢٤)، وأن الإدارة يجب أن تهدف إلى دفع هذه الظروف ومواجهتها للمحافظة على كيان الجماعة، وهذا هو الهدف الخاص فإذا ما أخلت

(٢٠) عدل عليا أردنية، ١٩٩١/١/٣١، مجلة نقابة المحامين، ١٩٩٢، ص ٨.

(٢١) مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة الثانية، ١٩٦٢، ص ٨٨٦.

(٢٢) د. كاظم الخبائي، سلطة رئيس الدولة التشريعية في ظل الظروف الاستثنائية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٦، ص ٦.

(٢٣) د. عبد الباقي نعمة عبد الله، الظروف الاستثنائية بين النظرية والتطبيق، بحث منشور في مجلة العدالة العراقية، العدد ٢-١،

السنة ٦، ١٩٨٠، ص ١٩.

(٢٤) د. مصطفى كامل، شرح القانون الإداري، بغداد، ١٩٤٩، ص ٣٧.

الإدارة واستعملت سلطتها الواسعة في أي هدف آخر من أهداف المصلحة العامة كان تصرفها مشوباً بانحراف السلطة وهذا ما يطلق عليه تسمية قاعدة تخصيص الأهداف، فقد حدد القضاء الإداري شروطاً لصحة ومشروعية قرارات وإجراءات الإدارة في ظل الظروف الاستثنائية، حيث حددها مجلس الدولة الفرنسي وأخذ بها باقي القضاء الإداري المقارن وهي كما يأتي:

- ١- أن تتحقق بالفعل ظروف استثنائية كحالة الحرب، أو التهديد الجدي الوشيك بوقوعها، أو وجود فتنة مسلحة أو كارثة طبيعية.
- ٢- أن تتخذ الإدارة إجراءاتها وقراراتها الاستثنائية أثناء فترة تحقق هذه الظروف، وليس بعد انتهائها أو زوالها وإلا كان إجراء الإدارة عدواناً على الحريات ليس له ما يبرره.
- ٣- أن يكون الإجراء أو قرار الإدارة المقيد للحرية لازماً حتماً ومتناسباً مع ما تقتضيه الظروف الاستثنائية.
- ٤- وأخيراً يجب أن تكون غاية الإدارة من الإجراء أو القرارات الاستثنائية هو تحقيق المصلحة العامة وحدها وليس الانتقام من فرد أو جهة أو لأغراض سياسية أو حزبية، وإلا أصبح معيباً بالانحراف بالسلطة^(٢٥).

على هذا الأساس قضت محكمة العدل العليا الأردنية بعدم جواز الاستيلاء على الأموال إلا عند الاحتياج إليها للمؤازرة في الدفاع عن المملكة فقط لا بقصد تحقيق غاية أخرى^(٢٦).

وقضت هذه المحكمة في حكم آخر بقولها: «... فكرة المحافظة على السلامة العامة تمثل المعيار الحقيقي والسليم الذي تركز على أساسه التدابير الاستثنائية المنصوص عليها في هذه المادة، وعليه فإن القرار الصادر عن محافظ العاصمة المبني على اعتبار فعل المستدعي ماساً بالسلامة العامة أو الدفاع عن المملكة مخالفًا للقانون»^(٢٧).

واستقر الاجتهاد القضائي المصري على ضرورة توشي المصلحة العامة في التدابير والإجراءات الضبطية الاستثنائية، فقد قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية في حكم لها بقولها: «إذا كانت حالة الضرورة تتطلب منح الإدارة سلطات واسعة تمكنها من اتخاذ كافة الإجراءات اللازمة ولو كانت مخالفة للتشريع القائم فإن ذلك مشروط بأن يكون الغرض من هذه الإجراءات هو تحقيق المصلحة العامة»^(٢٨).

(٢٥) محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٢، ص ٢٦٦.

(٢٦) عدل عليا أردنية، ١٩٩٨/٦/١١، مجلة نقابة المحامين، ١٩٦٨، ص ٢١٤.

(٢٧) عدل عليا أردنية، ١٩٨٩/١١/٢٩، مجلة نقابة المحامين، ١٩٩١، ص ٥٦.

(٢٨) مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة الثانية، ١٩٦٢، ص ٨٨٦.

المطلب الثاني

الأساس التشريعي لحالة الطوارئ

تجد نظرية الظروف الاستثنائية سندها وأساسها القانوني في حماية واستمرار سير المرافق العامة بانتظام واضطراد في جميع الظروف العادية وغير العادية، مما يتعين على الإدارة من باب الواجب والضرورة تعطيل القواعد القانونية العادية مؤقتاً، وإحلال المشروعية الخاصة محلها بالظروف الاستثنائية، ما دام أن القواعد العادية عاجزة عن مواجهة الظروف الطارئة، وإلا أدى تطبيق القواعد العادية واحترام مبدأ المشروعية إلى شلل الإدارة وعجزها، إذا حضرنا عليها أو منعناها من اتخاذ إجراءات وتدابير لازمة وضرورية للمحافظة على النظام العام^(٢٩).

ولهذا تكون الأسانيد الفقهية لأساس هذه النظرية تتمثل في عدم صلاحية التشريعات التي وضعت لتحكم الظروف العادية، لأن تواجه ما يترتب على الظروف الاستثنائية من أخطار، بالإضافة إلى ضرورة بقاء الدولة واستمرارها، وهذا أمر منطقي يبرر في الواقع الخروج على مبدأ المشروعية العادية والتمسك بما تقتضي به نظرية الظروف الاستثنائية، إذ ما الفائدة من احترام القوانين إذا كان من شأن ذلك انهيار الدولة ذاتها؟^(٣٠).

الفرع الأول: الأساس التشريعي لحالة الطوارئ في التشريع الفرنسي

ترتكز الظروف الاستثنائية في فرنسا على أساس دستوري وآخر قانوني، ويتمثل الأساس الدستوري في ثلاث حالات هي:

- التفويض التشريعي: نصت المادة (٣٨) من الدستور الفرنسي على أنه: «يجوز للبرلمان أن يرخص للحكومة في تنفيذ برنامجها، أن تصدر لوائح تفويض في الموضوعات التي يختص القانون بتشريعها، ويكون التفويض في مدة محدودة قابلة للتجديد».

- الأحكام العرفية: تستند المادة (٤٦) من الدستور الفرنسي، إلى أنه حين تتعرض البلاد لخطر العدوان العسكري المترتب عن الحرب الأجنبية أو العصيان المسلح، فهنا يتولد التزام على المواطنين بحكم الضرورة بالدفاع عن وطنهم، وهو ما يؤدي إلى فرض النظام العسكري على إدارة البلاد، وتسمى هذه الحالة «بالأحكام العرفية العسكرية».

حيث امتد معنى الأحكام العرفية ليشمل مجرد تهديد للأمن الداخلي والخارجي، وسميت هذه الحالة بالأحكام العرفية السياسية^(٣١).

(٢٩) أعاد على حمود القيسي: القضاء الإداري، الطبعة الأولى، عمان، دار وائل للنشر والتوزيع، ١٩٩٩.

علي خطار شطناوي: موسوعة القضاء الإداري، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٤.

(٣٠) رمضان محمد بطيخ: الرقابة على أداء الجهاز الإداري، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، الإسكندرية، ١٩٩٤، ص ١٢٢، طبعية الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، الطبعة الثالثة، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٧٦، ص ١٤٤.

(٣١) أحمد فتحى سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٨٠٩.

- حالة الأزمة الوطنية: تطرأ الدستور الفرنسي إلى هذه الحالة في المادة (١٦)، التي تخول لرئيس الجمهورية سلطة اتخاذ التدابير التي تنظم هذه الظروف، وذلك بالتشاور مع رئيس الوزراء ورئيس الجمعية الوطنية ورئيس مجلس الشيوخ، ومع رئيس المجلس الدستوري ورئيس الجمهورية الذي يوجه رسالة إلى الشعب باتخاذ القرار لمواجهة الأزمة وذلك حينما تتعرض البلاد لخطر جسيم حال، ومؤسسات الدولة واستقلالها الوطني وسلامة أراضيها أو تنفيذاً لالتزامات دولية. بالإضافة إلى الحالات الثلاث السابقة، وجدت حالة رابعة تركز على أساس قانوني، وهي حالة الطوارئ، وقد تضمن هذه الحالة القانون الصادر في: ١٣ أبريل ١٩٥٥ الذي ظل قائماً بعد صدور دستور ١٩٥٨.

وعلى الرغم من أن هذا الدستور قد نظم في المادة (٣٦) حالة الأحكام العرفية دون حالة الطوارئ، إلا أن المجلس الدستوري في فرنسا، ارتأى أن النصوص الدستورية التي نظمت الحالات المبنية على الضرورة، لا تستبعد وجود حالات أخرى نص عليها الدستور بطريقة ضمنية كي يسمح فيها للمؤسسات الدستورية بأن تؤدي عملها، خاصة فيما يتعلق بحماية الحقوق والحريات، ورأى المجلس الدستوري أن كل ما لا يمنعه الدستور الفرنسي يمكن للمؤسسات الدستورية صاحبة الشأن أن تقوم به. ومنه إن كان الدستور لا يمنع المشرع من النص على نظام حالة الطوارئ، فإنه يجوز للمشرع أن يتولى تنظيم هذه الحالة^(٣٢).

الفرع الثاني: الأساس التشريعي لحالة الطوارئ في مصر

لا يفرق المشرع المصري بين مفهوم حالة الطوارئ من جهة، ومفهوم حالة الأحكام العرفية من جهة أخرى؛ فقد كانت الدساتير والتشريعات المصرية المتعاقبة - منذ الاستقلال - تخلط بينهما، بحيث أوردت تلك الدساتير والتشريعات لفظ الأحكام العرفية للدلالة على حدوث طوارئ معينة في البلاد، لكنّها عدلت عن استخدام هذا الاصطلاح وبدأت تستخدم لفظ حالة الطوارئ منذ دستور (١٩٥٦) والتشريعات اللاحقة عليه عند حدوث تلك الأحداث الطارئة نفسها، ولم يتزامن النص على هذين الاصطلاحين معاً وفي آن واحد مما يؤكد أن المشرع المصري يقصد بهما المعنى نفسه^(٣٣).

وقد نظم المشرع المصري أحكام حالة الطوارئ بالقانون رقم (١٦٢) لسنة ١٩٥٨ والصادر

(٣٢) المرسوم الصادر في ١٦ أبريل أضع إعلان حالة الطوارئ، لذات الشروط المتبعة عند إعلان الحالة العرفية، طبقاً للمادة ٣٦ من الدستور الفرنسي، من حيث الاكتفاء بإعلانها بقرار من رئيس الوزراء، بشرط أن لا يزيد عن ١٢ يوماً ما لم يرخص البرلمان لمد هذه، فيترتب على سقوط الحكومة، أو حل الجمعية الوطنية، إنهاء هذه الحالة.

(٣٣) محمد شريف إسماعيل، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٧٩، ص ٤٢٣.

استناداً للمادة (١٤٨) من الدستور التي تنص على ما يلي^(٢٤): «يعلن رئيس الجمهورية حالة الطوارئ على الوجه المبين في القانون، ويجب عرض هذا الإعلان على مجلس الشعب خلال الخمسة عشر يوماً التالية ليقرر ما يراه بشأنه، وإذا كان مجلس الشعب منحلّاً يعرض على المجلس الجديد في أول اجتماع له. وفي جميع الأحوال يكون إعلان حالة الطوارئ لمدة محدودة، ولا يجوز مداها إلا بموافقة مجلس الشعب».

ووفقاً للدستور المصري الجديد لسنة ٢٠١٢، نظم المشرع المصري حالة الطوارئ وفقاً للمادة ١٤٨ منه والتي نصت على أن: «يعلن رئيس الجمهورية، بعد أخذ رأي الحكومة، حالة الطوارئ؛ على النحو الذي ينظمه القانون؛ ويجب عرض هذا الإعلان على مجلس النواب خلال الأيام السبعة التالية. وإذا حدث الإعلان في غير دور الانعقاد وجبت دعوة المجلس للانعقاد فوراً للعرض عليه، وفي حالة حل المجلس يعرض الأمر على مجلس الشورى؛ وذلك كله بمراعاة المدة المنصوص عليها في الفقرة السابقة. وتجب موافقة أغلبية عدد أعضاء كل من المجلسين على إعلان حالة الطوارئ، ويكون إعلانها لمدة محددة لا تتجاوز ستة أشهر، لا تمتد إلا لمدة أخرى مماثلة بعد موافقة الشعب في استفتاء عام. ولا يجوز حل مجلس النواب أثناء سريان حالة الطوارئ».

الفرع الثالث: الأساس التشريعي لحالة الطوارئ في الأردن

لقد تبني المشرع الدستوري الاتجاه الذي ينادي بضرورة تنظيم حالة الطوارئ، بنصوص دستورية تمكن الدولة من مواجهة ما يطرأ من ظروف. فقد نصت المادة (٦٩) من الدستور الأردني الأول لعام ١٩٢٨ على أنه «إذا نشبت اضطرابات أو حدث ما يدل على شيء من ذلك في أي جزء من شرق الأردن أو عند توقع الخطر من هجوم عدائي على أي جزء منها فللمير في مجلس السلطة أن يعلن الأحكام العرفية كتدبير مؤقت في ناحية من أنحاء شرق الأردن التي قد تكون عرضة للتأثر بتلك الاضطرابات أو بذلك الهجوم».

وفي ظل هذا الدستور صدر قانون الدفاع الأول لسنة ١٩٣٥، الذي منح صلاحيات استثنائية واسعة للسلطة التنفيذية، وقد استمر العمل بهذا القانون حتى عام ١٩٩٠ حيث تم إلغاء هذا القانون وحل محله قانون الدفاع رقم ١٣ لسنة ١٩٩٢، الذي بدوره نص على صلاحيات وسلطات واسعة للسلطة التنفيذية في الحالات الاستثنائية التي تستدعي الدفاع عن الوطن.

وتواصل العمل بدستور ١٩٢٨ حتى عام ١٩٤٧، إذ صدر الدستور الثاني لعام ١٩٤٧، والذي فرق بين حالة الطوارئ والأحكام العرفية. فقد جاء في الفقرة (أ) من المادة (٧٨) منه: (يعمل بقانون الدفاع من أجل إعطاء الصلاحية للشخص الذي يعينه القانون لاتخاذ إجراءات استثنائية، بما

(٢٤) طرأت على هذا القانون تعديلات عديدة، انظر في تفصيل ذلك: ممدوح عبد الحميد، سلطات الضبط الإداري في الظروف

فيها إرجاء العمل بقانون الدولة العادي للدفاع عن الوطن في حالة حدوث طوارئ، ويكون هذا القانون نافذ المفعول فقط عندما يُعلن عنه بمنشور يصدر من الملك بناء على توصية مجلس الوزراء).

وجاء في الفقرة الثانية من المادة (٧٨): (يجوز للملك بمرسوم يصدره بناء على توصية من مجلس الوزراء في حالة حدوث طوارئ خطيرة، يعتبر معها أن الإجراءات بمقتضى الفقرة (أ) من هذه المادة غير كافية للدفاع عن الدولة، أن يعلن الأحكام العرفية، في جميع أنحاء المملكة الأردنية الهاشمية أو في أي جزء منها).

وبقي الوضع على هذا الحال إلى أن صدر الدستور الأردني الحالي سنة ١٩٥٢، ليتضمن أيضاً التفريق الذي جاء به دستور ١٩٤٧، بين حالة الطوارئ والأحكام العرفية، إذ أفرد لحالة الطوارئ المادة (١٢٤) منه، وأفرد المادة (١٢٥) للأحكام العرفية. وطبقاً لنص المادة (١٢٥) من الدستور الأردني لسنة ١٩٥٢، أصدر المشرع الأردني العديد من تعليمات الإدارة العرفية، منها: تعليمات الإدارة العرفية لسنة ١٩٦٧.

يتضح مما سبق، أن تدابير وإجراءات السلطة الإدارية الاستثنائية، تستند إلى أساس تشريعي سواء كان دستورياً أو قانوناً عادياً، بحيث يعتبر هذا الأساس الركيزة الأساسية للحلول التشريعية التي تواجه أخطار الظروف الاستثنائية القائمة.

المبحث الثاني

موقف الفقه والقضاء من قرار إعلان حال الطوارئ

والرقابة القضائية على إجراءات سلطة الطوارئ

أخضع القضاء الإداري الإجراءات والأعمال المتخذة من جانب الإدارة استناداً إلى سلطتها الواسعة في مجابهة الظرف الاستثنائي لرقابته حتى يتأكد من وقوع الظرف الاستثنائي بالفعل ومن توافر التلازم والتناسب بين الإجراءات المتخذة والظرف الاستثنائي.

وذلك لأن اتساع مجال المشروعية في الظروف الاستثنائية لا يعني خروج أعمال الإدارة في أثناء هذه الظروف من نطاق القضاء الإداري على عكس أعمال السيادة التي لا تدخل في اختصاص القضاء الإداري^(٣٥).

فلا يكفي الإدارة أن تدعي بوجود ظروف استثنائية كي تبرر الإجراءات غير الشرعية التي اتخذتها، بل إن يقتنع القاضي ما ادعته الإدارة لاعتبار التصرف الذي اتخذته في ظل هذه الظروف

(٣٥) عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري اللبناني، بيروت، منشورات الحلبي، لبنان، ٢٠٠١، ص ٤٩.

تصرفاً شرعياً. ومن هنا فقد حرص القضاء على التأكيد بأن الظروف الاستثنائية لا يترتب عليها زوال الرقابة القضائية، فالإدارة تبقى خاضعة لرقابة القضاء، وإن كانت تلك الرقابة تختلف عن الرقابة التي يمارسها القاضي في ظل الظروف العادية. فالإدارة في ظل الظروف الاستثنائية بإمكانها مخالفة بعض عناصر الشرعية التي تلتزم بها في ظل الظروف العادية، أي أن أركان - عناصر - القرار الإداري الواجب احترامها في ظل الظروف العادية، تتأثر بفعل الظروف الاستثنائية، بحيث إن مخالفة تلك الأركان لا يترتب عليها بالضرورة إصابة عمل الإدارة بعدم الشرعية.

وتأسياً على ما تقدم فإنه يتعين علينا أن نتعرض إلى تحديد الطبيعة القانونية لقرار إعلان حالة الطوارئ العرفية، وكذلك الطبيعة القانونية لإجراءات سلطة الطوارئ وتدابيرها المستندة إلى قرار إعلان حالة الطوارئ، وذلك ببيان موقف الفقه والقضاء من قرار إعلان حالة الطوارئ وإجراءات سلطة الطوارئ.

المطلب الأول

موقف الفقه والقضاء من قرار إعلان حال الطوارئ

الفرع الأول: موقف الفقه:

إن الرقابة على حالة الطوارئ تبدأ من الإجراء الأول وهو إعلان حالة الطوارئ، فهذا إجراء صادر عن السلطة الإدارية لا يختلف في طبيعته عن الإجراءات المتخذة من هذه السلطة أثناء حالة الطوارئ وإن كان صادراً من رئيس الوزراء بعد موافقة البرلمان إلا أنه مع ذلك يبقى حسب المعيار الشكلي لتمييز أعمال الدولة عملاً إدارياً صادراً من السلطة التنفيذية وهو بذلك يكون خاضعاً إلى رقابة القضاء سواء كان القضاء العادي أم الإداري.

إلا أن هذا الأمر لم يكن بهذه السهولة عند الفقه والقضاء بل كان محل جدل بين مؤيد للرقابة على إعلان حالة الطوارئ وبين معارض^(٣٦). وحجة المعارضين هي أن إعلان حالة الطوارئ هو من أعمال السيادة وذلك لأنه عمل يمس أمن الدولة وكذلك يؤدي إلى المساس بالعلاقة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية^(٣٧).

أولاً: موقف الفقه الفرنسي:

إن مسألة تحديد الطبيعة القانونية لقرار إعلان حالة الطوارئ أو حالة الحصار، عرفت جدلاً

(٣٦) سعدون عنتر الجنابي، أحكام الظروف الاستثنائية في التشريع العراقي، بغداد.

(٣٧) سامي مال الدين، لوائح الضرورة، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٨٢، ص ٣٣٥.

فقهاء في فرنسا، فقد ذهب اتجاه^(٣٨) إلى اعتبار ذلك القرار من قبيل أعمال السيادة التي لا تخضع لرقابة القضاء، وقد استند أصحاب هذا الرأي على أن حالة الطوارئ هي في الأصل من اختصاص السلطة التشريعية، وبالتالي فإن رئيس الجمهورية لا يمارس ذلك الاختصاص إلا بصفة مؤقتة، ما دام أن البرلمان هو صاحب الكلمة الأخيرة في هذا الصدد بحيث يجوز له أن يقر ما قام به رئيس الجمهورية، كما يجوز له أن يلغي العمل به. وكل هذا يترتب عليه عدم إمكانية الطعن فيه أمام القضاء، لا سيما أن مثل هذا الطعن لن تكون له أية نتيجة ما دام أن البرلمان سيراقب بنفسه ذلك. حتى ولو قلنا بأن القرار المتعلق بإعلان حالة الطوارئ يعد قراراً إدارياً، فإنه لا توجد أية مصلحة في طلب إلغائه، لأن هذا القرار قبل تنفيذه لا يلحق أي ضرر بالأفراد، وبالتالي يستحيل وجود صاحب المصلحة في هذا الطعن والمصلحة هي شرط لقبول الدعوى.

هذا وقد ذهب اتجاه فقهي آخر، وهو الراجح^(٣٩)، عكس ذلك إذ رفض اعتبار قرار إعلان حالة الطوارئ أو حالة الحصار من قبيل أعمال السيادة، وذلك على أساس أن هذا القرار صادر عن سلطة إدارية وليس عن سلطة تشريعية، وقد استند أصحاب هذا الاتجاه على أن الرقابة البرلمانية على إعلان حالة الطوارئ أو الحصار، لا تحول دون الرقابة القضائية. إضافة إلى ذلك فإن الإعلان الذي يتم على خلاف ما حددته النصوص يجب ألا يتمتع بالحصانة، فإذا كان إعلان حالة الطوارئ أو حالة الحصار يتم بقانون، فلا يجوز القول بأن هذا الإعلان يفلت من رقابة المجلس الدستوري، وبالمثل ما دام أن ذلك الإعلان يتم بقرار إداري، فيجب إذن أن يخضع للرقابة القضائية.

ثانياً: موقف الفقه المصري:

أيضاً انقسم الفقه المصري بدوره بشأن تكييف قرار إعلان العمل بنظام حالة الطوارئ إلى اتجاهين:

الاتجاه الأول: يذهب أصحاب هذا الاتجاه^(٤٠) إلى أن إعلان حالة الطوارئ يعد عملاً من أعمال السيادة لتعلقه بالأمن والنظام العام داخل الدولة، لما له من قوة تعادل قوة القانون، بل تخالفه مما

(٣٨) انظر:

- DUEZ (Paul), Les actes de gouvernement, Paris, Siery, 1965, p. 48.

- ROLLAND (Louis), op.cit, p. 69.

- ROSC (A), Les actes de gouvernement et al theorie des pouvoirs de guerre, precite, pp. 217 et 218.

- TIRARD (P), De la responsabilit de la puissance publique, these, droit, Paris, 1906, p. 164.

39) BARTHELMY (Joseph), Traite elementaire de droit administrative, Paris, ed, 1933, p. 132.

WALINE (Marcel), Traite elementaire de droit administrative, op. cit, p. 105.

(٤٠) انظر في ذلك: د. عبد الحميد متولي، الوسيط في القانون الدستوري، ١٩٥٦، دار منشأة المعارف بالإسكندرية، ص ٤٦٨، ود.

سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة، الطبعة الأولى، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٨٢، ص ٣٤٠ ود. سليمان

الطماوي، (القضاء الإداري، قضاء الإنهاء) - دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٦٧، ص ٣٩٢.

تمتعه عنه رقابة القضاء وبالتالي يخضع لرقابة البرلمان.

الاتجاه الثاني: يرى أصحاب هذا الاتجاه^(٤١) أن قرار إعلان حالة الطوارئ قراراً إدارياً، على سند أن هناك بعض الدول لا تتضمن دساتيرها تنظيمًا لحالة الطوارئ، فيعد القرار الصادر من السلطة التنفيذية بإعلان العمل بحالة الطوارئ عملاً من أعمال السيادة، أما الغالب من الدول التي تنظم ممارسة نظام الطوارئ فتعده عملاً دستورياً، مما يوجب خضوعها لرقابة القضاء، إعمالاً لمبدأ الشرعية.

ثالثاً: موقف الفقه الأردني

كما فعل الفقه المصري للإجابة حول هذا التساؤل، فقد انقسم الفقه الأردني إلى اتجاهين متقابلين لكل منهما حججه وأسانيده، يرى جانب من الفقه أن قرار إعلان حالة الطوارئ عمل من أعمال السيادة ينأى عن رقابة القضاء، وأن صلاحية السلطة التنفيذية في تقدير أسباب إعلان حالة الطوارئ ومبرراته والعمل بقانون الدفاع هي صلاحية مطلقة وأنها لا تخضع لأية رقابة إلا بالقدر الذي تخضع فيه أعمال السلطة التنفيذية إلى الرقابة البرلمانية^(٤٢).

ويضيف هذا الجانب أنه يترك للسلطة التنفيذية ذاتها صلاحية إعمال التكليف القانوني لهذا الوجود المادي للوقائع، أي تقدير ما إذا كانت الظروف التي مرت بها البلاد تعتبر استثنائية لا تقوى الإدارة على مواجهتها بوسائلها العادية وبالتالي لا بد من إعلان حالة الطوارئ أما أنها ظروف عادية.

وعلى النقيض من ذلك يرى جانب آخر من الفقه أن قرار إعلان حالة الطوارئ يجب أن يخضع لرقابة القضاء الإداري باعتباره قراراً إدارياً وأن من حق جهة القضاء أن تتحقق فيما إذا كانت السلطة التنفيذية تواجه أخطاراً شاذة حتى يسمح لها بإعلان حالة الطوارئ والعمل بقانون الدفاع أم أن تلك الأخطار التي تواجهها هي أخطار عادية لا تخلو منها المجتمعات عادة ويمكن مواجهتها بالتشريعات العادية^(٤٣). وبالتالي يجوز للقضاء أن يتناول أسباب إعلان حالة الطوارئ بالبحث والتمحيص لا سيما وأن الأسباب التي تبرر هذا الإعلان وردت في قانون الدفاع على سبيل الحصر (م/٢أ).

ونحن بدورنا نؤيد الفريق الثاني فيما ذهب إليه على اعتبار أن قرار إعلان حالة الطوارئ هو قرار إداري يجب أن يخضع لرقابة القضاء الإداري إلغاءً وتعويضاً شأنه شأن سائر القرارات الإدارية لأن الدستور نظم أحكامه، ووضح قانون الدفاع حدوده وضوابطه وبين أسباب إعلانها

(٤١) د. زكريا محفوظ، حالة الطوارئ في القانون المقارن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ١٩٦٦، ص ٤٦٩.

(٤٢) د. عادل الحياوي، القانون الدستوري والنظام الدستوري الأردني، مطابع غانم عبده، عمان، ١٩٧٢، ص ٦٨.

(٤٣) د. سالم الكسواني، مبادئ القانون الدستوري مع دراسة تحليلية للنظام الدستوري الأردني، الطبعة الأولى، عمان، ١٩٨٢، ص ٧٠.

وعددها على سبيل الحصر، وبالتالي إذا ما صدر هذا الإعلان بالاستناد إلى سبب آخر مغاير للأسباب التي حددها المشرع فإن هذا الإعلان يقع باطلاً، وهذا البطلان ينبغي أن تقرره السلطة القضائية (المحاكم).

الفرع الثاني: موقف القضاء من قرار إعلان حالة الطوارئ

إذا كان من المبادئ القانونية العامة، أن كافة أعمال السلطة التنفيذية في الظروف العادية تخضع لرقابة القضاء، إعمالاً لمبدأ الشرعية، فمن الطبيعي ومن باب أولى عندما تتمتع السلطة التنفيذية بصلاحيات استثنائية واسعة، أن تخضع كافة الإجراءات والصلاحيات الاستثنائية الواسعة الصادرة من السلطة التنفيذية للرقابة القضائية^(٤٤).

أولاً: موقف القضاء الفرنسي

ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى اعتبار أن قرار إعلان العمل بحالة الطوارئ لا يعد من طائفة أعمال السيادة. وسارت محكمة التنازع في الاتجاه ذاته، فقضت بأن هذا القرار ليس له حصانة أعمال السيادة، ولا يدخل في نطاقها، بل يجوز التصدي له، وخضوعه لرقابتها، لبحث المبررات الداعية لإصداره^(٤٥).

ثانياً: موقف القضاء المصري

في اتجاه مخالف لاتجاه القضاء الفرنسي ذهب القضاء المصري قبل إنشاء مجلس الدولة، إلى أن إعلان العمل بنظام حالة الطوارئ هو عمل من أعمال السيادة ينأى عن رقابة القضاء، ويمنع على المحاكم التعرض له^(٤٦).

وهذا ما قرره محكمة القضاء الإداري في أحكامها^(٤٧)، وعندما أنشئت المحكمة الإدارية العليا باركت هذا القضاء وقررت في حكمها الصادر بتاريخ ١٩٧٩/١/٢٩ (٤٨): «ولئن أساغ القول بأن قرار إعلان حالة الطوارئ من أعمال السيادة التي تصدرها الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارة بحسبانه من الإجراءات العليا التي تتخذ في سبيل الدفاع عن كيان الدولة واستتباب الأمن والنظام العام فيها...» وفي يوم الثلاثاء الموافق الثاني عشر من شهر نوفمبر ٢٠١٣ أقرت الدائرة الأولى

44) Cluad –Albert Colliard: (libertes Publiques), septième edition, Dalloz, Paris, 1989. p 127.

45) C.E, ass, 23 Octobre 1953, Huckel, Rec, C.E, p. 452, Revue juridique et politique française, 1954, p. 279, conclusion, J. Donnedieu de Varbres.

٤٦) د. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة (وضمانة الرقابة القضائية)، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٢، ص ٢٣٧.

٤٧) انظر حكمها في القضية رقم ٦٩٤ بجلسة ١٠-٧-١٩٥٢ لسنة ٢٠٠٣، مجموعة المبادئ التي قررتها في خمسة عشر عاماً الجزء الأول، ص ٨٠.

٤٨) انظر حكمها في الطعن رقم ٨٣٠ لسنة ٢٠٠٣، مجموعة المبادئ التي قررتها في خمسة عشر عاماً الجزء الأول مبدأ رقم ١ ص ٢٨.

بمحكمة القضاء الإداري مبدأً قضائياً جديداً أكدت فيه على اختصاص محاكم القضاء الإداري بمجلس الدولة بنظر الطعون على قرار إعلان حالة الطوارئ واعتبرت هذا القرار ضمن القرارات الإدارية التي يجوز الطعن عليها أمام محاكم مجلس الدولة وإخراجها من الأعمال السيادية. وأكدت المحكمة على أن أعمال السيادة ليست نظرية جامدة المضامين وإنما تتسم بالمرونة بحسبان مساحة أعمال السيادة تتناسب عكسياً مع مساحة الحرية والديمقراطية، فيتسع نطاقها في النظم الديكتاتورية، ويضيق كلما ارتقت الدولة في مدارج الديمقراطية، كما أن التطورات الدستورية التي تضمنتها الوثائق الدستورية منذ الإعلان الدستوري الصادر بتاريخ ٢٠١١/٣/٣٠ مروراً بالدستور الصادر عام ٢٠١٣ وانتهاءً بالإعلان الدستوري الحالي الصادر بتاريخ ٢٠١٣/٧/٨ تكشف عن توجه المشرع الدستوري إلى تقييد سلطة رئيس الجمهورية في إعلان ومد حالة الطوارئ بوضع مزيد من الشروط والضوابط والقيود على ممارسة اختصاصاته في هذا الشأن، وأصبحت قرارات إعلان حالة الطوارئ أو مدها خاضعة لنظام قانوني دقيق ومنضبط.

وقالت المحكمة أنه لم يغب عنها علم أن لها أحكاماً سابقة صدرت في ظل العمل بالدساتير السابقة وحتى سقوط الدستور الصادر عام ١٩٧١، وقد فرقت تلك الأحكام بين القرارات الصادرة بإعلان حالة الطوارئ ومدها واعتبرتها من أعمال السيادة وقضت بعدم اختصاصها بنظر الدعاوى المقامة ضدها، وبين القرارات والأعمال التي تصدر من السلطة القائمة على تطبيق حالة الطوارئ واعتبرتها من الأعمال الإدارية وقضت باختصاصها بدعوى الإلغاء والتعويض عن تلك الأعمال إلا ما أسنده المشرع لجهة قضائية أخرى كالتظلم من قرارات الاعتقال التي تصدر طبقاً لقانون الطوارئ.

فقضت محكمة مصر الابتدائية الأهلية بأنه: «للمحاكم الحق في أن تطلب من الإدارة أن تبين سبب المصادرة بل لها الحق في أن تبحث هذا السبب لأنه من أعمال الحكومة وهذه الأعمال ما هو متعلق بأمن الحكومة الداخلي، المثال الوحيد هو المراسيم التي تعلن الأحكام العرفية»^(٤٩).

ثالثاً: موقف القضاء الأردني

أما بالنسبة للرقابة القضائية على قرار إعلان حالة الطوارئ في القضاء الأردني، نجد أن السلطة التنفيذية لا تخضع في قرار إعلان حالة الطوارئ لرقابة القضاء لأنها من أعمال السيادة، فقد قضت محكمة العدل العليا في أحد أحكامها بقولها: «... وأن جلالة الملك وحده هو صاحب تقدير وجود طارئ أو عدم وجوده ولا تستطيع محكمة العدل العليا أن تتصدى لهذا التقدير...»^(٥٠).

(٤٩) حكم محكمة مصر الابتدائية الأهلية الصادر في ١٢/٥/١٩٢٩، منشور بمجلة المحاماة، للسنة التاسعة، رقم ٤٨٢، ص ٨٨٣.

(٥٠) عدل علياً أردنية، قرار رقم ٥٢/٤٣، مجلة نقابة المحامين، ١٩٥٣، ص ٥٤.

ويرى الباحث، أن قرار إعلان حالة الطوارئ، قرار إداري من الناحيتين الشكلية والموضوعية، حيث يصدر من جهة إدارية يتعين خضوع جميع أعمالها للرقابة القضائية.

إن إعلان حالة الطوارئ هو توسيع لصلاحيات السلطة الإدارية عند قيامها بنشاط الضبط الإداري، فهنا السلطة الإدارية والتي تسمى سلطة الضبط الإداري تقوم بالحفاظ على النظام العام وهو نشاط إداري لا جدال فيه، وعليه فإن القضاء المتخصص بالرقابة على هذه السلطة هو القضاء الإداري في الدول ذات النظام القضائي المزدوج^(٥١).

إن البلد الأم للقضاء الإداري وهي فرنسا تخضع فيها أعمال سلطة الطوارئ لرقابة القضاء الإداري^(٥٢)، كما أن مصر أبرز بلد عربي طبق النظام القضائي المزدوج والأكثر تقدماً في هذا المجال من الأردن يجعل القضاء الإداري هو المختص بالرقابة على سلطة الطوارئ.

إن القضاء الإداري يتميز عن القضاء العادي بأنه قضاء متخصص المنازعات التي تكون الإدارة طرفاً فيها والتي تستخدم فيها أساليب السلطة العامة، فهذا النوع من المنازعات فيه طرفان غير متساويين في المركز القانوني، إذ أن أحدهما وهو السلطة الإدارية ذات مركز متميز عن الآخر وهو الشخص الخاص، فالأول صاحب السلطة العامة والذي يمثل المصلحة العامة أما الثاني الذي لا يملك سلطة فهو يدافع عن حقوقه وحرياته والتي تمثل مصلحة خاصة.

ويرى الباحث أنه من الأفضل أن يخضع قرار إعلان حالة الطوارئ لرقابة القضاء من أجل أن يتأكد في مدى توافق قرار الإعلان مع ما ينص عليه القانون من شروط وضوابط لحماية الأفراد من تعسف السلطة المختصة بإعلان حالة الطوارئ خاصة بعد أن رأينا كيف أن الأسباب المبررة لإعلان حالة الطوارئ امتازت ألفاظها وعباراتها بالمرونة وعدم التحديد مما يفتح المجال إلى إضافة أسباب أخرى كمبررات لإعلان حالة الطوارئ وإن لم تشكل الخطورة المطلوبة لذلك فإن رقابة القضاء مهمة لضمان حقوق الإنسان إزاء هذا القانون المقيد لحقوقهم.

المطلب الثاني

الرقابة القضائية على الإجراءات والتدابير المتخذة أثناء حال الطوارئ

يكاد يجمع نحو الفقه والقضاء في كل من الأردن ومصر وفرنسا، على أن الإجراءات والتدابير الصادرة استناداً إلى قرار إعلان حالة الطوارئ، تعتبر أعمالاً إدارية خاضعة لرقابة القضاء الإداري، سواء عن طريق دعوى الإلغاء، أو عن طريق دعوى التعويض.

(٥١) د. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة، مرجع سابق، ص ٣٦٦.

(٥٢) د. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة، مرجع سابق، ص ٣٦٣.

أولاً: موقف القضاء الفرنسي

قررت محكمة النزاع الفرنسية في حكم لها^(٥٣)، بأن الإجراءات الصادرة استناداً إلى مرسوم حالة الحصار لا تعتبر من قبيل أعمال السيادة، فالبحث فيما إذا كان الإجراء قد صدر في حدود القانون أو لا من أجل تحديد المسؤولية عنه، لا يعتبر من خصائص أعمال السيادة، لأنه لو كان كذلك لامتنع القاضي عن البحث في تلك المسألة.

ولقد أخذ مجلس الدولة الفرنسي بنفس الاتجاه في العديد من الأحكام القضائية^(٥٤)، حيث قرر صراحة في الرقابة على الأعمال والإجراءات الصادرة استناداً إلى قرار إعلان حالة الحصار. وقد رفض الأخذ برأي الحكومة التي كانت تنظر إلى الأعمال التي قامت بها على أنها سلطات استثنائية لا وجود لها في التشريع العادي، وبالتالي تعتبر خارجة عن النطاق الإداري مما يبعدها عن الخضوع لرقابة القضاء.

ثانياً: موقف القضاء المصري

لقد سلك مجلس الدولة المصري مسلك مجلس الدولة الفرنسي، حيث استقرت أحكامه على إخضاع إجراءات سلطة الطوارئ لرقابتها. فقد ذهبت محكمة القضاء الإداري في أحد أحكامها إلى: «أن أعمال سلطة الطوارئ تخضع للطعن فيها.. وأن التدابير التي اتخذها القائم على إجراء الحكم العرفي تنفيذاً لهذا النظام سواء كانت تدابير فردية أو تنظيمية ليست لإجراءات إدارية... يجوز الطعن فيها أمام المحكمة، وللمحكمة أن تقضي بإلغائها وأن توقف تنفيذها إذا كانت مخالفة للقانون»^(٥٥). وتخضع الإجراءات والتدابير الفردية الاستثنائية لذات أوجه الإلغاء التي تخضع لها القرارات الإدارية العادية، ويقصد بأوجه إلغاء القرار الإداري تلك العيوب التي تصيب القرار الإداري فتجعله غير مشروع ويستحق الإلغاء^(٥٦).

ثالثاً: موقف القضاء الأردني

إذا كانت الإرادة الملكية الصادرة بإعلان حالة الطوارئ تعتبر من أعمال السيادة التي لا تخضع لرقابة القضاء الإداري، فإن الإجراءات والتدابير الاستثنائية لا تدرج ضمن دائرة أعمال

(٥٣) انظر حم محكمة النزاع الفرنسية في قضية Pelletier الصادر في ٣٠ جويلية ١٨٧٣، المنشور في مجموعة G.A.J.A، ص ٩. وقد أكدت محكمة النزاع على هذا الموقف في حكمها الصادر في قضية Journal La Reforme الصادر في ٢٨ نوفمبر ١٨٧٤.

(54) C.E, 5 Juin 1874, Rec. C.E, pp. 515 et s.

في قضية Cheron و Boule، بالرغم من أن المدعي لم يطعن في قرار تقرير حالة الحصار، ومع ذلك فإن مجلس الدولة الفرنسي أشار إليه واعتبره عملاً سياسياً شأنه شأن القرارات التي استندت عليه.

(٥٥) محكمة القضاء الإداري المصرية، قرار رقم (٥٦٨)، تاريخ ١٩٥٢/٦/٣٠، منشور في مجموعة أحكام محكمة القضاء الإداري، السنة السادسة، ص ١٢٦٦.

(٥٦) حمدي عكاشة، القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٨٧، ص ١٢٩.

السيادة، بل إنها قرارات إدارية عادية تخضع للرقابة القضائية، ولقد أكدت محكمة العدل العليا ذلك حينما قضت «فمن ناحية صلاحية هذه المحكمة لإلغاء القرار المشكوك منه، فليس هناك شك في أن هذه المحكمة ذات اختصاص في رؤية هذا الطلب ومناقشة صحة ذلك القرار ولو أنه اقترن بالإرادة الملكية السامية، إذ أن هذه المحكمة لا تتعرض لتلك الإرادة الملكية السامية بل تبحث في قانونية الإجراءات الإدارية التي قامت بها السلطة التنفيذية، التي تعتبر مسؤولة بموجب الدستور عن هذه الإجراءات، باعتبار أن هذه السلطة هي الوكيل المباشر عن صحة الأعمال التي تقتري بتصديق جلالة الملك صاحب الذات المصون»^(٥٧).

هذا وقد أخضع قانون الدفاع رقم ١٣ لسنة ١٩٩٢ أوامر الدفاع والتدابير التي تمس حقوق الأفراد، لرقابة محكمة العدل العليا صراحة^(٥٨).

المبحث الثالث

انعكاسات حال الطوارئ على دعوى التعويض

يعتبر قضاء التعويض إحد وسائل تحقيق مبدأ المشروعية، كما يعد سبيلاً لإعادة التوازن والمساواة بين المواطنين^(٥٩). وتعد الرقابة على تعويض الأضرار الناجمة عن الإجراءات والتدابير الاستثنائية ضمان حقيقي لحماية الحقوق والحريات العامة، باعتبار أن رقابة القضاء هي دون غيرها الرقابة الفعالة التي تكفل للناس حقوقهم وحرياتهم، خاصة إن لجوء السلطة القائمة على حالة الطوارئ (السلطة التنفيذية) إلى استعمال الإجراءات والصلاحيات الاستثنائية خلال حالة الطوارئ، قد يترتب عليه إلحاق أضرار بحقوق وحريات الأفراد، وهذا بالطبع سوف يؤدي إلى إثارة مسؤولية الإدارة عن تلك الأضرار، الأمر الذي يقتضي من الباحث تحديد الجهة القضائية المختصة بنظر منازعات التعويض في حالة الطوارئ، وبيان القواعد القانونية التي تحكم هذه المنازعات، وهذا ما نعرضه على النحو الآتي:

المطلب الأول

الجهة القضائية المختصة بنظر منازعات التعويض الناجمة

عن الإجراءات والتدابير الاستثنائية

الفرع الأول: الجهة القضائية المختصة بنظر منازعات التعويض في الأردن

منح قانون محكمة العدل العليا رقم ١٢ لسنة ١٩٩٢، سلطة الفصل بمنازعات التعويض التي

(٥٧) عدل عليا: ١٩٥٢/٥/١٤، مجلة نقابة المحامين، ١٩٥٣، ص ٩١.

(٥٨) المادة (٨ / أ / ب) من قانون الدفاع رقم ١٣ لسنة ١٩٩٢.

(٥٩) سليمان الطماوي، مسؤولية الإدارة عن أعمالها غير التعاقدية، دراسة مقارنة، ط ٤، ١٩٥٦، دار الفكر العربي، ص ٨.

تتعلق بالقرارات الإدارية؛ فقد نصت المادة (٩/ب) من هذا القانون على ما يأتي:

«تختص محكمة العدل العليا في طلبات التعويض عن القرارات والإجراءات المنصوص عليها في الفقرة (أ) السابقة من هذه المادة سواء رفعت إليها بصفة أصلية أو تبعية». من خلال استعراض الباحث للمادة السابقة، يرى الباحث أن المشرع في قانون محكمة العدل العليا السالف الذكر قد حدد اختصاص محكمة العدل العليا على سبيل الحصر، إلا أنه لم يسلب القضاء النظامي (العادي) صلاحية النظر في جميع المنازعات الإدارية سواء تلك التي تدخل في اختصاصه أصلاً كمنازعات التعويض عن الأضرار الناجمة عن الأفعال المادية للإدارة، أو تلك التي تدرج ضمن اختصاص محكمة العدل العليا. إذ أصبح الاختصاص بنظر منازعات التعويض عن القرارات والإجراءات التي تدخل ضمن اختصاص محكمة العدل العليا مشتركاً فيما بينها وبين جهة القضاء العادي، وللمتضرر الخيار باللجوء إلى أي من الجهتين القضائيتين للحصول على التعويض عن الأضرار التي لحقت به من جراء قرارات الإدارة غير المشروعة. وهذا ما ذهبت إليه محكمة التمييز في حكم لها مستندة في ذلك إلى غياب عبارة (دون غيرها) في الفقرة (ب) من المادة التاسعة والتي أوردتها المشرع في الفقرة (أ) من ذات المادة، فغياب هذه العبارة جعل محكمة العدل العليا ليست الجهة القضائية الوحيدة المختصة بنظر تلك المنازعات، لأن المشرع لو أرادها كذلك لنص على ذلك بصريح العبارة حيث قضت بالقول «تعتبر المحاكم العادية في الأصل هي صاحبة الاختصاص الوحيدة بقضاء التعويض إلى أن صدر قانون محكمة العدل العليا وعمل به، والذي نصت المادة (٩/ب) منه على اختصاص محكمة العدل العليا بنظر طلبات التعويض عن الأضرار التي يسببها القرار الإداري، مما يعني أن الاختصاص بنظر دعاوى التعويض عن الأضرار الناشئة عن القرارات الإدارية مشتركاً بين جهتي القضاء العادي والإداري، وأن المدعي بالخيار بين أن يلجأ إلى أحد الجهتين، بحيث إذا لجأ إلى إحداها أصبحت هي المختصة وامتنع عليه اللجوء إلى الجهة الأخرى، ذلك أن المشرع عندما تعرض لاختصاص محكمة العدل العليا استعمل عبارة تختص محكمة العدل العليا دون غيرها... للإشارة إلى حصر الاختصاص بمحكمة العدل العليا بالنظر في طلبات إلغاء القرارات الإدارية المعيبة، في حين أنه لم يستعمل ذات العبارة (دون غيرها) في الفقرة (ب) التي تعرضت لاختصاص ذات المحكمة في النظر بطلبات التعويض. وبناء على ما تقدم، وحيث إن المميز استعمل خياره باللجوء إلى القضاء العادي، للمطالبة بالتعويض، فإنه يكون قد لجأ إلى محكمة مختصة»^(٦٠).

فقد قضت محكمة التمييز في أحد أحكامها بمسؤولية الإدارة بالتعويض عن الأضرار الناشئة عن أعمالها المادية وجاء فيه «١- يعتبر وضع القوات المسلحة الأردنية يدها على عقار المدعي

استناداً للتعليمات العرفية تعدياً على صورة غضب، مما يوجب رد العقار المغصوب مع ضمان منافعه عملاً بأحكام المادتين (٢٧٩) و(٢٨٧) من القانون المدني، ومن باب أولى وبعد ثبوت زوال الأحكام العرفية سيما أن هذه الدعوى أقيمت بعد إلغاء الأحكام العرفية أن يتحقق الضمان على القوات المسلحة وفقاً لذلك، ولا يرد القول أن المادة الثانية من تعليمات الإدارة العرفية رقم (٣) لسنة ١٩٧٢ منعت المحاكم من النظر في أية دعوى ناشئة عن الأعمال التي تقوم بها القوات المسلحة والتي تدخل ضمن الدفاع عن المملكة والحفاظ على الأمن الداخلي فيها أي أن يمنع المالك من الانتفاع بعقاره وبالتأجير أو الاستعمال مما يخالف أحكام المادة (١٠٢٠) من القانون المدني التي أوجبت أن لا ينزع ملك أحد بلا سبب شرعي ولا يستملك ملك أحد إلا للمنفعة العامة وفي مقابل تعويض عادل إضافة إلى أن حكم المادة الثانية من التعليمات المشار إليها يتعارض مع نص المادة (١١) من الدستور»^(٦١).

الفرع الثاني: الجهة المختصة بنظر منازعات التعويض في مصر

تطبيقاً وإعمالاً لنص المادة (١٧٢) من دستور عام ١٩٧١ التي نصت على أن «مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة، ويختص بالفصل في المنازعات الإدارية وفي الدعاوى التأديبية، ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى»^(٦٢). وقد صدر قانون مجلس الدولة المصري رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ وأصبح بموجبه مجلس الدولة صاحب الاختصاص الوحيد بنظر جميع المنازعات الإدارية، وهو ما نصت عليه المادة العاشرة منه التي جاءت بأربع عشرة فقرة عدت في فقراتها الثلاث عشرة منها المنازعات الإدارية التي يختص بها مجلس الدولة، وفي الفقرة الرابعة عشر جاءت بعبارة «سائر المنازعات الإدارية» والتي بموجبها انتقل اختصاص مجلس الدولة المصري من الاختصاص المقيد بنظر بعض المسائل المحددة على سبيل الحصر إلى الاختصاص العام بنظر سائر المنازعات الإدارية. فأصبح مجلس الدولة يختص وحده بنظر جميع منازعات التعويض عن الأضرار الناتجة عن القرارات الإدارية، إضافة إلى أنه أصبح مختصاً بدعاوى التعويض عن الأضرار التي تسببها أفعال الإدارة المادية شريطة عدم وجود نص خاص يقضي بغير ذلك، وبأن تكون هذه الأفعال المادية للإدارة والتي تسببت بأضرار للأفراد نتيجة لمباشرة الإدارة لنشاطها كمرفق عام وليس كفرد من الأفراد العاديين.

فقد قضت المحكمة الإدارية العليا في أحد أحكامها بقولها: «إن مجلس الدولة أضحى بما عقد له من الاختصاص بموجب الدستور والقانون المنفذ له، صاحب الولاية العامة بنظر جميع المنازعات

(٦١) تمييز حقوق رقم (١٤٨٠/١٩٩٤)، تاريخ ١٤/٠٣/١٩٩٥، منشورات مركز عدالة.

(٦٢) د. عبدالوهاب، محمد رفعت (٢٠٠٧). القضاء الإداري، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، ص ١٢٢.

الإدارية بحسبانه الملاذ في هذا النوع من المنازعات، ومن حيث إن دعوى المدعي... هي دعوى تعويض عن عمل مادي مدارها مدى مسؤولية الدولة عن أعمالها المادية.

وفي نطاق القانون العام ومجالاته، فإنه لا يجوز النأي بها عن القضاء الإداري قاضيها الطبيعي وقواعد القانون العام وضوابطه من حيث المسؤولية وأركانها التي لا تبنى على قواعد القانون المدني، وبالتالي لا بد من تقويم هذه الدعوى في مقام وزن المسؤولية الإدارية والتعويض عنها»^(٦٣).

المطلب الثاني

القواعد القانونية التي تحكم منازعات التعويض

بصدور قانون محكمة العدل العليا رقم ١٢ لسنة ١٩٩٢، أصبح القضاء الإداري في الأردن هو الجهة القضائية التي ينقذ لها اختصاص النظر بمنازعات التعويض عن الأضرار الناجمة عن أعمال سلطة الطوارئ، دون الأعمال المادية التي احتفظ القضاء النظامي بولايتها. أما عن القواعد القانونية التي كانت تطبقها المحاكم النظامية في دعاوى التعويض قبل صدور قانون محكمة العدل العليا رقم ١٢ لسنة ١٩٩٢، أي خلال فترة تطبيق حالة الطوارئ في الأردن وفق قانون الدفاع لسنة ١٩٣٥ الذي ألغي عام ١٩٩٠، فيمكن القول أنها كانت تطبق قواعد المسؤولية المدنية على دعاوى التعويض عن الأضرار الناجمة عن أعمال سلطة الطوارئ الاستثنائية، أي المسؤولية التقصيرية وهي تلك المسؤولية التي تستلزم توافر ثلاثة أركان لقيامها هي: الخطأ، الضرر، علاقة السببية. وبهذا المعنى قضت محكمة التمييز في أحد أحكامها بقولها: «من المقرر فقهاً وقضاءً أن مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة تستلزم توافر ثلاثة أركان هي: أن يكون هناك خطأ من جانب الإدارة، وأن يصيب الفرد ضرر نتيجة وقوع هذا الخطأ وأن تقوم علاقة سببية بين الخطأ والضرر، ويدخل في معنى الخطأ العمل غير المشروع أو المخالف للقانون بصوره الأربعة وهي: عيب الشكل والاختصاص ومخالفة القانون والانحراف بالسلطة»^(٦٤).

ويرى بعض الفقهاء أن قيام مسؤولية الإدارة عن أعمالها على أساس الخطأ يجعلها بمنأى عن المطالبة بالتعويض في أغلب الأحيان، ذلك أن الظروف الاستثنائية تضيء صفة المشروعية على كثير من أعمال الإدارة والتي لا تعتبر كذلك في الظروف العادية، مما يعني هذا عدم مسؤولية الإدارة عن هذه الأعمال، وعليه فإنه لا بد من إقامة هذه المسؤولية على أساس المخاطر كما فعل المشرع الفرنسي، وليس على أساس الخطأ كما فعل المشرع الأردني والمصري^(٦٥).

(٦٣) الطماوي، سليمان، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، ١٩٨٦، ص ١١٢.

(٦٤) تمييز حقوق أردنية، قرار رقم ٨٧/٣٥٢، مجلة نقابة المحامين، ١٩٨٨، ص ١٢١٩.

(٦٥) عبد الحميد، ممدوح، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، ١٩٩١، ص ٤١٦.

وتجدر الإشارة هنا إلى أنه ليس كل خطأ ترتكبه الإدارة ويلحق جراه ضرر بالأفراد تسأل عنه بالتعويض، وهذا ما أكدته محكمة التمييز بقولها: «إن كل وجه من وجوه عدم مشروعية القرار يكون كافياً بذاته لإلغائه، إلا أنه ليس من المحتم أن يكون مصدراً للمسؤولية وسبباً للحكم بالتعويض إذا ما ترتب على صدور هذا القرار المشوب بهذا العيب ضرر للفرد، فإذا ألغى بسبب مخالفته للقانون أو الانحراف بالسلطة (أي العيوب الموضوعية)، فهذه العيوب تشكل سبباً للتعويض في كل الحالات، في حين أن العيوب الشكلية أي عيب الشكل أو الاختصاص فإنها لا تؤدي دائماً إلى الحكم بالتعويض»^(٦٦).

وفي حالة الطوارئ، يرى الباحث أن تتقرر مسؤولية الإدارة في الأردن على أساس المخاطر لا على أساس الخطأ لما في ذلك من تحقيق للعدالة.

هذا وقد استقرت أحكام القضاء النظامي على ضرورة تحقق الضرر كشرط أساسي لاستحقاق التعويض، ومن ذلك: «يستفاد من المادة الخامسة من قانون الدفاع لسنة ١٩٣٥ أن الاستيلاء على الأموال ينشئ لصاحبها حقاً في التعويض، أن استغلال صالة البلياردو أصبح مالمناً بمقتضى الفقرة الثانية من المادة (١٧٤) من قانون أصول المحاكمات الحقوقية، ومعلوم أن الاعتداء على مال الغير يستوجب التعويض عن الضرر الناجم عن هذا الاستيلاء»^(٦٧).

ومع اعتناق المحاكم النظامية لمبدأ تطبيق المسؤولية المدنية على قواعد التعويض، فإنها كانت تراعي طبيعة الأعمال والروابط الإدارية^(٦٨).

هذا وقد اختلف الأساس الذي أقام عليه مجلس الدولة المصري لمسؤولية الإدارة المترتبة على استخدام سلطتها أثناء الظروف الاستثنائية عن مجلس الدولة، حيث يقيّمها مجلس الدولة المصري على أساس الخطأ كقاعدة عامة، وليس على أساس المخاطر^(٦٩) وتحمل التبعية كالمجلس الفرنسي إلا في حالة واحدة هي حالة وجود نص تشريعي خاص يقرها^(٧٠).

(٦٦) الحكم رقم ٨٧/٣٥٢، المشار إليه سابقاً.

(٦٧) تمييز حقوق ٧٨/٢٣٧، مجلة نقابة المحامين ١٩٧٩، ص ٤٧.

نصت المادة (٩) من قانون الدفاع رقم ١٣ لسنة ١٩٩٢ على: "لكل من كلف بأي عمل أو أداء خدمة أو تقديم أي مال ولكل من تم الاستيلاء على ماله أو وضع اليد عليه أو نقله أو إتلافه ولكل من اتخذ بحقه أي إجراء بموجب هذا القانون أو أي أمر أو تكليف صادر بمقتضاه، الحق بالتعويض...".

(٦٨) تمييز حقوق أردنية، قرار رقم ٧٧/٢٤٦، مجلة نقابة المحامين، ١٩٧٨، ص ١٤٩٧.

(٦٩) انظر:

ROIC (Charles), op. cit, p. 144.

DE LAUBADERE (Andre), op. cit, p. 711.

(٧٠) عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري اللبناني، ص ٥١.

وقد قضت محكمة القضاء الإداري في أحد أحكامها بما يأتي: «يمكن مساءلة الإدارة في الظروف الاستثنائية، إذا وقع منها خطأ استثنائي يرقى إلى مرتبة العسف المتعمد والشطط الذي يقترن بسوء القصد»^(٧١).

إن مسؤولية الإدارة على أساس المخاطر (le risqué) تثور إذا ما عرضت الإدارة - أثناء القيام بوظائفها - بعض الأشخاص لمخاطر خاصة، وتتحقق هذه المخاطر دون إمكانية القول بأن الإدارة ارتكبت خطأ. ومع ذلك فإن التعويض في هذه الحالة ليس أمراً حتمياً، ذلك أن القاضي لا يلزم الإدارة بالتعويض إلا في حالات خاصة^(٧٢). ومن الأحكام التي أسسها مجلس الدولة الفرنسي على فكرة المخاطر، حكمه في قضية Perruch^(٧٣).

كذلك ومن الأحكام التي أسسها القضاء الفرنسي على فكرة المخاطر، حكم محكمة التنازع في قضية Dame De la Murette^(٧٤). وإذا كان هذا الحكم له أهمية خاصة فيما يتعلق بتحديد قواعد الاختصاص، إذ جعل الاختصاص بنظر دعاوى الاعتداء على الحرية الفردية في ظل الظروف الاستثنائية للقضاء الإداري وليس للقضاء العادي، فإن أهميته تظهر كذلك من خلال أنه أقر بتعويض الأضرار الناتجة عن الإجراءات المتخذة في ظل الظروف الاستثنائية استناداً إلى فكرة المخاطر.

من خلال ما سبق ذكره يمكن القول أن موقف مجلس الدولة الفرنسي من مسؤولية الإدارة عن أعمالها الصادرة في ظل الظروف الاستثنائية يحقق للأفراد قدراً أكبر من الحماية، بحيث لا تقتصر مسؤولية الإدارة على الحالة التي ترتكب فيها خطأ جسيماً، بل يجوز للأفراد مساءلتها حتى في حالة عدم ارتكابها لأي خطأ. فالدور الإنشائي لمجلس الدولة الفرنسي هو الذي يمكنه من تقرير هذا النوع من المسؤولية. إن هذا الاتجاه يستجيب لدواعي العدالة التي تتأذى في حالة عدم تعويض الأفراد المتضررين من نشاط الإدارة بحجة أن هذه الأخيرة لم ترتكب خطأ^(٧٥). ولكن على الرغم من أهمية هذا الاتجاه الذي أقره مجلس الدولة الفرنسي، إلا أنه مع ذلك لم يشأ أن يوسع من تطبيقاته. والسبب في ذلك يكمن خاصة في أن الظروف الاستثنائية تعد في حد ذاتها سبباً موجباً للتخفيف من المسؤولية، بل وتوجب في بعض الحالات رفع المسؤولية عنها نهائياً^(٧٦). وكذلك

(٧١) (٥: ٢٢٠/١٠: ١٨٨٠ لسنة ٦ قضائية، السنة العاشرة، ص ٢٥١.

(٧٢) انظر:

RIVERO (Jean), WALINE (Jean), op. cit, p. 239.

73) C.E, 19 Octobre 1952, Perruch, Rec, C.E, p. 555.

74) T.C, 27 Mars 1952, Dame De la Murette, Rec, C.E, p. 626, 1952, 3, 81, note Granitz, D, 1954, 291, note Eisenmann.

(٧٥) رضا عبدالله حجازي، الرقابة القضائية على ركن السبب في إجراءات الضبط الإداري، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة،

٢٠٠١، ص ٤٢٩.

76) ROIG (Charles), op. cit, pp. 153 et s.

فإن مجلس الدولة كان يراعي مصلحة الخزينة العامة^(٧٧). وكذلك تشدده في شروط الضرر القابل للتعويض^(٧٨). ولكن على الرغم من كل هذا، فإن المجلس حاول تنفيذ سياسته الرامية إلى تحقيق التوازن بين سلطات الإدارة في الظروف الاستثنائية، وحقوق الأفراد^(٧٩).

الخاتمة

من المحتم الاعتراف بأن الدول تتعرض في بعض الأوقات إلى أحداث قد تهدد كيانها وتعصف ببنيتها وتهدد حياة الأمة، وهي ظروف ذات طبيعة وقتية لا يمكن أن تستمر لفترة طويلة. إن التعبير السياسي الدارج لمثل تلك الظروف الاستثنائية، هو حالة الطوارئ، والتي تتمثل في الأردن بما يسمى بقانون الدفاع.

إن نظام الطوارئ ليس نظاماً طبيعياً وإنما هو محض نظام استثنائي يجد مبرره فيما يعترض حياة الدول من ظروف استثنائية تضطر معها بسند من الدستور إلى إعلانها تحقيقاً لأمن الوطن وضماناً لسلامته. والدستور الأردني لعام ١٩٥٢ ينص على طرائق العمل في حالة الطوارئ في المواد ١٢٤ و ١٢٥ منه. وقد تبين لنا من دراسة تلك النصوص أنها تجعل تقدير حالة الطوارئ ومن ثم اتخاذ إجراءات لمواجهتها والتي تتمثل بإعلان حالة الطوارئ رهن بتقدير السلطة التنفيذية، مع وجود رقابة برلمانية وقضائية على قراراتها وتصرفاتها.

وقد عرفت المادة الثانية من قانون الدفاع رقم ١٢ لسنة ١٩٩٢ الأردني الظروف الاستثنائية بأنها الحالة التي يتعرض فيها الأمن الوطني أو السلامة العامة في جميع أنحاء المملكة أو في منطقة منها للتهديد بسبب «وقوع حرب أو قيام حالة تهدد بوقوعها أو حدوث اضطرابات أو فتنة داخلية مسلحة أو كوارث عامة أو انتشار آفة أو وباء».

ومما لا شك فيه أن سلامة الدولة فوق القانون وأن الضرورات تبيح المحذورات ومن ثم فإنه من المسموح به للإدارة أن تتحرر من قواعد المشروعية بالقدر اللازم لمواجهة الظروف الاستثنائية، غير أن هذا القدر من قواعد المشروعية يكون نتيجة قوانين صدرت خصيصاً لمواجهة تلك الظروف الاستثنائية، وحيث تمتد سلطة الإدارة بالقدر الذي تخوله تلك التشريعات».

فالظروف الاستثنائية لا تؤدي إلى هدم الشرعية أو تجاوزها تجاوزاً كلياً، فمبدأ المشروعية يظل قائماً بصفة دائمة غاية الأمر أن المبدأ يتغير وضعه في حالة الطوارئ، إذ يتسم بالمرونة ويتسع نطاقه بحيث يتلاءم مع الأوضاع الطارئة التي تواجه الإدارة وتضطرها إلى سلوك غير عادي للتغلب عليها والتخلص من خطرها وإنقاذ الصالح العام من تهديدها.

77) MADENY (Fahmy), op. cit, p. 317.

78) ROIG (Charles), op. cit, pp. 154 et 155.

BIRAT (Marie), op. cit, pp. 63 et s.

(٧٩) هشام عبدالمنعم عكاشة، مسؤولية الإدارة عن أعمال الضرورة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨، ص ٤١٣.

وقد حرصت التشريعات المقارنة على ضمان احترام قيود وضوابط حالة الطوارئ عند اللجوء إلى تطبيقها،

على أهمية خضوع قوانين الطوارئ للرقابة القضائية، وتحديد الإجراءات والتدابير الاستثنائية التي تتخذها السلطة التنفيذية عند العمل بهذه القوانين، لأن العمل بهذه القوانين دون رقابة قضائية يضعف إلى كبير حكم القانون والفصل بين السلطات، وهما يرتبطان بنظام الحكم الديمقراطي. وعليه فإنه إذا كانت الرقابة القضائية تعد أفضل ضمانة لحماية الحقوق والحريات العامة في ظل حالة الطوارئ، فإنه يجب أن يكون الغرض الأساس من تلك الرقابة، هو خلق التوازن بين السلطة والحرية.

وحتى لا تتحول هذه السلطات الاستثنائية إلى سلطات استبدادية لا بد أن تخضع للرقابة القضائية، التي تعد مسألة ضرورية لخلق التوازن المطلوب بين ما للسلطة من امتيازات، وبين ما يصبو إليه المواطنون من حقوق وحرريات. فالسلطات الاستثنائية التي تتمتع بها الإدارة مهما كانت واسعة إلا أنها ليست مطلقة، بل إنها سلطات مقيدة، وما دام الأمر كذلك فلا بد أن تخضع للرقابة القضائية الحقيقية والفعالة، وذلك ضماناً لسيادة القانون وإعمالاً لمبدأ التلازم بين السلطة والمسؤولية. فالرقابة القضائية تعد أهم وأكثر أنواع الرقابة فاعلية من ناحية حماية الحقوق والحريات العامة في مواجهة أي تعسف ممكن من طرف الإدارة حين استخدامها للسلطات الاستثنائية، فمهمة التوفيق بين ضرورة تمكين الإدارة من التمتع بالسلطات الاستثنائية لمواجهة الأزمة، وبين ضرورة تمتع المواطنين بالحقوق والحريات المكفولة لهم قانوناً، تقع على عاتق القضاء. إن السياسة التي اتبعتها القاضية الإداري في كل من الأردن ومصر وفرنسا، في مجال رقابته على أعمال الإدارة في ظل الظروف الاستثنائية تستجيب لدواعي العدالة، فالقاضي الإداري في هذه الدولة مارس دوراً معتبراً في حماية الحقوق والحريات العامة من خلال دعوى الإلغاء أو دعوى التعويض، وذلك من خلال خلق التوازن بين السلطات العامة للإدارة وبين حقوق وحرريات الأفراد. لقد اتضح لنا من خلال هذه الدراسة ضعف الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في ظل الظروف الاستثنائية، والعيب في النصوص القانونية الاستثنائية، ولأجل توفير أكبر قدر من الشرعية في ظل الظروف الاستثنائية نطرح بعض التوصيات التي يمكن الأخذ بها في هذا الصدد:

- تحديد أسباب إعلان حالات الطوارئ بدقة، من خلال حصرها وذلك لعدم تستر الإدارة وراء هذه المصطلحات المبهمة وتلجأ إلى إعلان حالة الطوارئ لأسباب تقدرها هي، وبذلك يغلق الباب أمامها لإساءة استخدام السلطة.

- يجب تحديد مدة معينة لسريان النظام الاستثنائي، وألا تمدد إلا بموافقة البرلمان، وبذلك يمكن ضمان عدم سوء استخدام السلطة، بإعلانها لفترة طويلة دون موافقة ممثلي الشعب.
 - ضرورة النص في الدستور وقانون الدفاع على ألا يمتد نفاذ حالة الطوارئ عند زوال الأسباب التي دعت إلى تقريرها، والنص على اختصاص البرلمان بإنهاء العمل بها إذا زالت تلك الأسباب، ولم تنته السلطة التنفيذية العمل بها.
 - ضرورة إطلاع البرلمان على ما يجري ويتخذ في ظل حالة الطوارئ، ولذلك يجب النص في قوانين الطوارئ على إلزام الجهة القائمة على هذه الحالة برفع تقارير دورية إلى البرلمان، تبين فيها ما تم اتخاذه من إجراءات إستثنائية، وذلك للتأكد من عدم إساءة استخدام السلطة، خاصة وأن البرلمان لا يتم حله في فترة إعلان حالة الطوارئ.
 - النص في قانون الدفاع على مسؤولية الإدارة عن أعمالها غير الشرعية، التي تلحق أضراراً بالغير، فمثل هذا النص يجعل السلطة المكلفة بتسيير حالات الظروف الاستثنائية، تتحسب قبل إن تتخذ أي إجراء قد يلحق الضرر بالغير.
- لا شك أن مثل هذه الضمانات ليست صعبة التحقيق، إذا ما أريد في الأردن أن تكون حالة الطوارئ فيها قانونية، تؤمن المحافظة على أمن الدولة وسلامة نظامها الاجتماعي، ولا تهدر أسس مبدأ الشرعية، الذي ما قام إلا لحماية الحقوق والحريات العامة من العدوان الذي قد يقع عليها من السلطة.

المراجع

أولاً: باللغة العربية

- ١- أحمد على حمزة الجنابي: أثر الظروف الاستثنائية على حقوق الإنسان (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٦.
- ٢- اعاد على حمود القيسي: القضاء الإداري، الطبعة الأولى، عمان، دار وائل للنشر والتوزيع، ١٩٩٩.
- ٣- إبراهيم درويش. "نظرية الظروف الاستثنائية"، مجلة إدارة قضايا الحكومة، السنة ١٠، العدد ٤، أكتوبر وديسمبر ١٩٦٦.
- ٤- الدكتور أحمد سمير أبو شادي: مجموعة القواعد القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عشر سنوات من ١٩٥٥-١٩٦٥، الجزء الأول، الحكم الصادر في ١٤/٤/١٩٦٢، الدار القومية للطباعة والنشر.
- ٥- أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق، القاهرة، ٢٠٠٠.
- ٦- د. أحمد مدحت علي. نظرية الظروف الاستثنائية، القاهرة، ١٩٧٨.
- ٧- د. جمال جرجس مجلع تاوضروس: الشرعية الدستورية لأعمال الضبطية القضائية، دون مكان نشر، ٢٠٠٦.
- ٨- د. حنا نده، القضاء الإداري في الأردن، من دون ناشر، عمان ١٩٧٢.
- ٩- حمدي عكاشة، القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٨٧.
- ١٠- رمضان محمد بطيخ: الرقابة على أداء الجهاز الإداري، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، الإسكندرية، ١٩٩٤، ص ١٢٢، طصيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، الطبعة الثالثة، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٧٦.
- ١١- رضا عبد الله حجازي، الرقابة القضائية على ركن السبب في إجراءات الضبط الإداري، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ٢٠٠١.
- ١٢- د. زكريا محفوظ، حالة الطوارئ في القانون المقارن، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ١٩٦٦.
- ١٣- د. عبد الحميد متولي، الوسيط في القانون الدستوري، ١٩٥٦، دار منشأة المعارف بالإسكندرية.
- ١٤- علي خطار شطناوي: موسوعة القضاء الإداري، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٤.
- ١٥- د. عبد الباقي نعمة عبد الله، الظروف الاستثنائية بين النظرية والتطبيق، بحث منشور في مجلة العدالة العراقية، العدد ١-٢، السنة ٦، ١٩٨٠.
- ١٦- عبد الغني بسيوني عبد الله، القضاء الإداري. دار المعارف بالإسكندرية، ١٩٩٦، الطبعة الأولى.
- ١٧- د. عادل الحيارى، القانون الدستوري والنظام الدستوري الأردني، من دون ناشر، عمان، ١٩٧٢.
- ١٨- د. سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة، الطبعة الأولى، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٨٢.
- ١٩- د. سليمان الطماوي، (القضاء الإداري، قضاء الإلغاء) - دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٦٧.
- ٢٠- سعدون عنتر، أحكام الظروف الاستثنائية في التشريع العراقي: رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٨٠.

- ٢١- د. كاظم الخبائي، سلطة رئيس الدولة التشريعية في ظل الظروف الاستثنائية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٦.
- ٢٢- محمد شريف إسماعيل، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، جامعة القاهرة، رسالة دكتوراه، ١٩٧٩.
- ٢٣- ممدوح عبد الحميد، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، ١٩٩٢.
- ٢٤- د. عبد الوهاب، محمد رفعت (٢٠٠٧). القضاء الإداري، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة.
- ٢٥- د. نعم أحمد محمد دولة أحمد عبد الله، التنظيم القانوني لحالة الطوارئ، دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة تكريت للعلوم الإنسانية، المجلد ٢، العدد ٤ لسنة ٢٠٠٥.
- ٢٦- هشام عبد المنعم عكاشة، مسؤولية الإدارة عن أعمال الضرورة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨.

ثانياً: باللغة الأجنبية:

- 1- BARTHELMY (Joseph), Traite elementaire de droit administrative, Paris, ed, 1933.
- 2- BIRAT (Marie), op. cit.
- 3- Cluad –Albert Colliard: (libertes Publiques), septienme edition, Dalloz, Paris, 1989, p 127.
- 4- DE LAUBADERE (Andre), op. cit.,
- 5- DUEZ (Paul), Les actes de government, Paris, Siery, 1965, p. 48.
- 6- Jean Rivau, les libertes publiques, paris, 1973.
- 7- MADENY (Fahmy), op. cit.
- 8- RIVERO (Jean), WALINE (Jean), Droit administrative, 14eme ed, Dalloz, Paris, 1999.
- 9- RIVERO (Jean), WALINE (Jean), op. cit.
- 10- ROIC (Charles), op. cit.
- 11- ROIG (Charles), op. cit.
- 12- ROIG (Charles), op. cit.
- 13- ROLLAND (Louis), op.cit.
- 14- ROSC (A), Les actes de gouvernement et al theorie des pouvoirs de guerre, precite.
- 15- TIRARD (P), De la responsabilite de la puissance publique, these, droit, Paris, 1906.
- 16- Wade and Philips: Constitutional and administrative law, 9th ed, 1977.
- 17- WALINE (Marcel), Traite elementaire de droit administrative, op. cit.