

تاريخ الارسال (2018-05-27). تاريخ قبول النشر (2019-09-03)

*1

ماهر يوسف الشدوح

اسم الباحث الأول:

طالب في الجامعة الاردنية، عمان

¹ اسم الجامعة والبلد (للأول)

* البريد الالكتروني للباحث المرسل:

E-mail address:

Maher411411@yahoo.com

أحكام حالة الضرورة في النظام الدستوري الاردني " دراسة مقارنة "

الملخص:

تستمد حالة الضرورة كيانها ومدلولها من مسماهما، فهي تشير الى وضع غير عادي ألم وحاف بالبلاد، مما دعى الجهات المختصة التي يقع عليها عبء مسؤولية درء الخطر الى مواجهة هذه الأزمة واتخاذ القرار الاداري الاستثنائي الذي يكون غير مشروع في الظروف العادية. ورغم ان هذه الظاهرة قديمة وقد عرفت الحضارات القديمة، الا ان الدول الحديثة قد تصدت لها من خلال منظوماتها التشريعية، وأفردت لها نصوصا خاصة، عرفت بمواد الطوارئ او مواد الضرورة، الا ان هذه الحالة الاستثنائية بقيت غير مرحب بها وغير مقبولة لدى الفقه الدستوري على وجه الخصوص، إما لها من آثار سلبية قد تنجم حال تطبيقها بطريقة تعسفية من قبل السلطات التنفيذية. والأردن ليس ببعيد عن الدول التي نظمت حالة الطوارئ، فقد اشارت المواد (94 و124 و125) من الدستور الاردني الى حالة الطوارئ بكل وضوح، إذ نصت على آلية اصدار القوانين المؤقتة، وقانون الدفاع ثم اعلان حالة الاحكام العرفية، ثم إصدار تعليمات خاصة لكيفية تطبيق الاحكام العرفية تحت مسمى تعليمات الادارة العرفية. ونحن وبحمد الله وفضل، ومن خلال دراستنا المتواضعة سنسلط الضوء في المبحث الأول على شروط اعمال النظام الاستثنائي، متضمنا الشروط الموضوعية والشكلية لقيام حالة الضرورة، بالإضافة الى عجز آليات القانون العام من مواجهة حالة الظرف الاستثنائي، وفي المبحث الثاني سندرس آثار تطبيق النظام الاستثنائي بموجب نظرية الضرورة وما ينجم عنه من اقرار للقوانين المؤقتة وكذلك اصدار قانون الدفاع، ثم ايقاف العمل بالقوانين العادية، ثم اعلان حالة الاحكام العرفية، وأخيرا مدى مسؤولية الاشخاص القائمين على تطبيق الاحكام العرفية، ثم نقدم النتائج والتوصيات الملائمة لمحل الدراسة.

كلمات مفتاحية : حالة الضرورة ، الظروف الاستثنائية ، القانون المؤقت ، قانون الدفاع

Provisions of the state of necessity in the Jordanian constitutional system

APSTRACT

The necessary status entity and meaning from its name, it's refer for an unusual situation that happened in the country, which made the competent authorities whose function to prevent danger to face this situation, and make the exceptional administrative decision, which is unsuitable under normal circumstances.

Although this phenomenon is old and it was known by ancient civilizations, so the modern countries faced it through their legislative systems, and had special legislative texts, known as emergency texts or necessity texts, but this exceptional situation remained unwelcomed and unacceptable to the constitutional doctrine in particular, because of the negative effects that may result if they are arbitrarily applied by the executive authorities.

And Jordan is not far from the countries that have established the emergency status provisions, the text (94,124,125) from the Jordanian Constitution has mentioned the emergency status clearly, as it stated a method for issuing temporary Laws, and the Defense Law and the declaration of the status of martial law, then issuing special instructions on how to apply martial laws under the name of martial administrative instructions.

We thank God for all his blessings, and through our study we will highlight in the first section on the conditions for the implementation of the exceptional system, including substantive and formal conditions for the establishment of the emergency status, in addition to the inability of public law methods to face the situation of exceptional circumstances, and in the second part we will study the effects of applying the exceptional system under the emergency status and the consequent adoption of the temporary laws as well as the issuance of the defense law, also the suspension of the ordinary laws, the declaration of the status of martial law, and finally the extent of responsibility of the once applying martial law. Then provide the appropriate results and recommendations for the study.

Keywords: the necessary status - Exceptional circumstances- Provisional Law- Defense Law

المقدمة :

الحمد لله رب العالمين والصلاة على سيد المرسلين، الحمد لله الذي هدانا لدروب العلم ورشده، اما بعد: فقد طرقتنا موضوع هذا البحث للوقوف على هذه الظاهرة الاستثنائية، إذ تُعد حالة الضرورة من النظريات العامة التي تم تداولها من قبل كثير من رجال القانون على مختلف شرائحهم المتنوعة، إذ نُوقِشت تلك الحالة من فقهاء القانون الشرعي والمدني والاداري والجنائي والدستوري، حيث أفردت الدراسات مفاهيم كثيرة لتلك النظرية حتى أصبحت من النظريات الحية التي تسير أعمالهم في جميع مراحل الحياة القانونية، كما تقوم نظرية الضرورة على فكرة درء المخاطر غير المتوقعة، وقد كان السبق في ذلك للفقه الاسلامي الذي استدل على هذه النظرية من معطيات الحياة ومرتكزاتها، والتي تقوم على حفظ النفس والدين والمال والعقل⁽¹⁾.

وعليه فقد عرّف بعض الفقه⁽²⁾ نظرية الضرورة من الوجهة الدينية، بأنها التصرف والعمل بكافة السبل لدرك الخوف او الخطر الواقع على النفس او الدين او المال او العقل وفقاً لاسباب معقولة، حيث تطرق الفقه الى شقين مهمين من حالة الضرورة، هما العبادة والمعاملات (الانسانية او التجارية) وفق قاعدتين، الاولى: المشقة تجلب التيسير، والثانية: لا ضرر ولا ضرار.

فالقاعدة الاولى تعني: ان الدوام على عمل معين دون الانتباه الى آثاره قد يؤدي الى جلب المشقة للمكلفين، وفي حال التنبه لذلك يؤدي الى اعمال التخفيف عنهم، وبالتالي التيسير على الناس، وهذا مرده الى قوله تعالى " يريدُ الله بكم اليسر ولا يريدُ بكم العسر " (سورة البقرة، الآية 185) وقوله تعالى " ما يريدُ الله ليجعلَ عليكم من حرجٍ " (سورة المائدة، الآية 6) وقوله تعالى " وما جعلَ عليكم في الدين من حرجٍ " (سورة الحج، الآية 87) ، وهناك من الاحاديث النبوية الشريفة التي تشير الى حالة الضرورة، منها قول الرسول (ص) "انما بُعثتم ميسرين ولم تبعثوا معسرين" وقوله " يسروا ولا تعسروا " وقوله " احب الدين الى الله، الحنفية السمحة "⁽³⁾، وقد قامت على هذه المبادئ الرائعة عدة قواعد اصولية منها، الضرورات تُقَدَّر بقدرها ، الحاجة تنزل منزلة الضرورة ، الضرورات تبيح المحظورات، وتطبيقاً لذلك، جواز أكل لحم الميتة خوفاً من الهلاك جراء الجوع، جواز شرب الخمر دفعا للعطش في حال الشعور بالهلاك .

اما بخصوص القاعدة الثانية الشرعية (لا ضرر ولا ضرار)، فقد قامت عليها مجموعة قواعد فرعية منها: الضرر يدفع بقدر الامكان ، الضرر يُزال ، الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف ، درء المفسد أولى من جلب المنافع ، الضرر لا يزال بالضرر⁽⁴⁾.

وبناءً على تلك القواعد الراسخة من الناحية الشرعية وكما اسلفنا فان حالة الضرورة تبيح مخالفة القواعد الشرعية للمحافظة على النفس او الدين او المال او العقل، ولكن ضمن ضوابط أقرها المشرع الفقهي أهمها: ان يكون الخطر حالاً وجسيمياً، وان تقدر الضرورة بقدرها، اي بمعنى ان تكون مخالفة القواعد بالقدر اللازم لتفادي الخطر، وان تكون المخالفة مؤقتة بحيث تتم العودة للقواعد العامة حال زوال السبب⁽⁵⁾.

ولدراسة حالة الضرورة في النظام الدستوري الاردني، يتوجب علينا الوقوف على شروط اعمال النظام الاستثنائي بموجب نظرية الضرورة في المبحث الاول، ثم نتناول في المبحث الثاني آثار تطبيق النظام الاستثنائي بموجب نظرية الضرورة.

1 - الشاطبي، ابي اسحاق ، الموافقات في أصول الشريعة، دار الفكر العربي، الجزء الثامن، ص 8.

2 - مذكور، محمد سلام (1996)، المدخل للفقه الاسلامي، دار النهضة العربية، ص 273.

3 - العسقلاني، احمد بن علي بن محمد الكناي(873هـ)، شرح الباري في صحيح البخاري، باب الوصايا، ص 654.

4 - العسقلاني، احمد بن علي بن محمد الكناي(873هـ)، شرح الباري في صحيح البخاري، باب الوصايا، ص 655.

5 - العسقلاني، احمد بن علي بن محمد الكناي(873هـ)، شرح الباري في صحيح البخاري، باب الوصايا، ص 656.

مشكلة الدراسة :

1. ما مدى تغول السلطة التنفيذية في الاردن على السلطتين التشريعية والقضائية في ظل الظروف الاستثنائية ؟
2. لماذا لا يُنظر في أمر القوانين المؤقتة خلال أول اجتماع يُعقد لمجلس الأمة ؟
3. لماذا يتم وقف وتعطيل القوانين العادية السارية حال تطبيق حالة الطوارئ او الاحكام العرفية في الوطن؟
4. أين دور السلطة التشريعية في اعمال الرقابة السياسية على اعلان حالة الاحكام العرفية، وما هو الأساس الذي يجعل من هذا الاعلان عملا من اعمال السيادة في بعض الأنظمة؟ وبالتالي لا يجوز للقضاء الاداري مراقبته .
5. لماذا يتم تحصين الاشخاص القائمين على ادارة الاحكام العرفية، من خلال قانون يصدر تحت مُسمى قانون رفع المسؤولية ؟

اهمية الدراسة :

ان دراسة نظرية الضرورة في النظام الدستوري الاردني ومقارنتها مع بعض الانظمة الدستورية الاخرى في مصر وفرنسا لهو من الاهمية بمكان، لأن المواد (94 ، 124 ، 125) من الدستور الاردني لسنة 1952 قد منحت السلطة التنفيذية حرية التغول على باقي السلطات الاخرى، من خلال استصدار القوانين المؤقتة دون ضوابط، ثم اقرار قانون الدفاع الذي بموجبه يتم تعطيل القوانين العادية، ناهيك عن اعلان الاحكام العرفية تحت مظلة الضرورة الملحة وحدث طوارئ خطيرة، كل ذلك جعل لدراستنا أهمية ملموسة، كون الرقابة البرلمانية في الاردن رقابة خجولة، في حين ان السلطة القضائية كبّلت نفسها بنفسها، ونأت بعيدا عن القيام بدور الرقيب، وتركت السلطة التنفيذية طليقة بلا رقابة.

فرضيات الدراسة:

1. يجب ان تُعرض القوانين المؤقتة على مجلس النواب في اول اجتماع يعقده، وعلى المجلس البت فيها خلال شهر من انعقاده لإجراء المقتضى.
2. يُعلن الملك حالة الاحكام العرفية في البلاد، ويُحدد مدتها، بعد أخذ رأي مجلس الوزراء، ويُعرض الاعلان على مجلس النواب خلال خمسة عشر يوما من اصداره لإجراء ما يراه مناسبا اذا كان المجلس منعقدا، وفي حال عدم انعقاده يُدعى المجلس للإنعقاد ليقرر ما يراه مناسبا، وفي حال كون المجلس مُنحلا يُعرض الاعلان على المجلس في أول جلسة له لإتخاذ القرار المناسب ، وفي جميع الاحوال يجب موافقة ثلثي اعضاء المجلس على ذلك الاعلان.
3. رغم صدور قانون الدفاع واعلان حالة الاحكام العرفية تبقى القوانين العادية سارية المفعول دون وقف، ولا يجوز حل مجلس النواب اثناء سريان حالة الاحكام العرفية في البلاد، ويبقى المجلس في حالة انعقاد دائم.

الدراسات السابقة:

من خلال البحث في ارشيف الدراسات والرسائل والابحاث الجامعية، فقد وجد الباحث دراستين تشيران الى موضوع أطروحتنا وهما، (أطروحة دكتوراة) مقدمة من الدكتور هاني الطهراوي رحمه الله الى جامعة القاهرة عام 1992 بعنوان " نظرية الضرورة في القانونين الاداري والدستوري وتطبيقاتها في التشريع الاردني -دراسة مقارنة- ". كما توجد دراسة ثانية (رسالة ماجستير) قدمت عام 2004 من قبل الطالبة ميسون القيسي لجامعة عمان العربية تحت عنوان نظرية الضرورة في القانون الاداري وتطبيقاتها وقد تناولت الدراسة الأخيرة مبدأ الفصل بين السلطات وموقف القضاء الاداري من الضرورة وتطبيقات على اعمال الضرورة، في حين ان دراستنا لا علاقة لها من قريب او بعيد بهذه الدراسة سوى الاشارة الى شروط نظرية الضرورة ، ونحن كما هو وارد في خطتنا سوف نطرق النظام القانوني لحالة الضرورة في الدستور الاردني ومقارنته بدستوري مصر وفرنسا، ثم نُعرِّج على آثار تطبيق النظام الإستثنائي بموجب نظرية الضرورة.

منهجية الدراسة :

سيقوم الباحث باتباع منهجين:

1- المنهج الوصفي التحليلي: وذلك من خلال وصف النصوص الدستورية محل الدراسة وتحليلها، ثم الوقوف على تطبيقاتها.

2- المنهج المقارن: وذلك بدراسة النصوص الدستورية للدول الاخرى (الدستور الفرنسي لسنة 1958، والدستور المصري لسنة 2014 الجديد) وتطبيقاتها العملية ثم مقارنتها مع النصوص الدستورية الاردنية.

تقسيم البحث:

احكام حالة الضرورة في النظام الدستوري الاردني

- دراسة مقارنة -

المقدمة:

المبحث الاول: شروط قيام حالة الضرورة في النظام الدستوري الاردني .

المطلب الاول : الشروط الموضوعية لقيام حالة الضرورة .

المطلب الثاني : الشروط الشكلية لقيام حالة الضرورة.

المطلب الثالث : عدم تمكن القوانين العادية من مواجهة حالة الضرورة.

المبحث الثاني : وسائل تطبيق حالة الضرورة في النظام الدستوري الاردني

المطلب الاول : إصدار القوانين المؤقتة، وقانون الدفاع.

المطلب الثاني : إيقاف العمل بالقوانين العادية لتأمين الدفاع عن الوطن.

المطلب الثالث : إعلان حالة الاحكام العرفية.

المطلب الرابع : إعفاء القائمين على سلطات الضرورة من المسؤولية.

النتائج والتوصيات

المبحث الاول

شروط قيام حالة الضرورة في النظام الدستوري الاردني

انطلاقاً من هذا المبحث، سنتناول شروط قيام حالة الضرورة وفقاً لنصوص المواد (94 ، 124 ، 125) من الدستور الاردني لسنة 1952 وتعديلاته⁽¹⁾، حيث نتطرق في المطلب الاول الى : الشروط الموضوعية لقيام حالة الضرورة، وفي المطلب الثاني: الشروط الشكلية لقيام حالة الضرورة، وفي المطلب الثالث : عدم قدرة القوانين العادية على مواجهة حالة الضرورة .

المطلب الأول: الشروط الموضوعية لقيام حالة الضرورة

من عناصر قيام حالة الضرورة وقوع حالات خاصة حددتها التشريعات الدستورية بشكل عام، وتركت للفقه الدستوري تفسيرها، وهذه الحالات تندرج تحت مظلة حالة الطوارئ او الخطر الجسيم، ولكن قبل الحديث عن تلك الحالات، فانه يستوقفنا مصطلحي الخطر الجسيم وحالة الطوارئ، إذ لا بد من معرفة مفهومهما وهل لهما نفس المدلول والهدف؟

ان مفهوم حالة الطوارئ يعني مجموعة الاجراءات والتدابير التي تتخذها سلطات الدولة التنفيذية في اقليم الوطن بشكل عام او في منطقة محددة، للحفاظ على نظام الدولة السياسي وتأمين سلامة المرافق العامة، وفرض الامن والسلم الداخلي او الخارجي بسبب الظروف الاستثنائية التي تدهم البلاد سواء كانت كوارث طبيعية (زلازل ، براكين، فيضانات، حرائق) او صراعات داخلية او اعتداءات خارجية⁽²⁾ .

كما تجدر الاشارة، الى ان هناك فرقاً واضحاً بين مصطلحي حالة الطوارئ والظروف الاستثنائية، فحالة الطوارئ وكما اشرنا آنفاً هي النتيجة الحتمية لوجود الظرف الاستثنائي (الخطر الجسيم الداهم)، وهذا يعني ان مصطلح حالة الطوارئ هو الاشمل والافضل من مصطلح الظروف الاستثنائية، فجاهزية السلطة التنفيذية وتأهبها واستنفارها (الطوارئ) هي بسبب وقوع الافعال المفزعة والخطيرة (الظرف الاستثنائي)⁽³⁾، بالوقت ذاته لا يفوتنا الاشارة الى ان صفة الاستعجال التي قد ترافق سلطات الضرورة اثناء عملها ما هي الا اجراءات لا غنى عنها بدون تأخير، وبالتالي فان فكرة الاستعجال هي صفة عمل السلطة التنفيذية ليس الا⁽⁴⁾ .

1 - المادة (94) من الدستور الاردني لسنة 1952 وتعديلاته تنص " عندما يكون مجلس النواب منحلًا، يحق لمجلس الوزراء بموافقة الملك ان يضع قوانين مؤقتة لمواجهة الامور الآتية بيانها : أ- الكوارث العامة ب- حالة الحرب والطوارئ ج- الحاجة الى نفقات ضرورية ومستعجلة لا تحتمل التأجيل....." ، كما تنص المادة (124) على " اذا حدث ما يستدعي الدفاع عن الوطن في حالة وقوع طوارئ، فيصدرُ قانون باسم قانون الدفاع، تُعطى بموجبه الصلاحية الى الشخص الذي يعينه القانون، لاتخاذ التدابير والاجراءات الضرورية، بما في ذلك صلاحية وقف قوانين الدولة العادية، لتأمين الدفاع عن الوطن، ويكون قانون الدفاع نافذ المفعول عندما يُعلن عن ذلك بإرادة ملكية، تصدر بناءً على قرار من مجلس الوزراء " ، كما تنص المادة (125) " 1- في حالة حدوث طوارئ خطيرة، يعتبرُ معها ان التدابير والاجراءات بمقتضى المادة السابقة من هذا الدستور غير كافية للدفاع عن المملكة؛ فللملك بناءً على قرار مجلس الوزراء، ان يعلن بإرادة ملكية الاحكام العرفية في جميع انحاء المملكة او في اي جزء منها، 2- عند اعلان الاحكام العرفية، للملك ان يصدر بمقتضى إرادة ملكية اية تعليمات قد تقتضي الضرورة بها لاغراض الدفاع عن المملكة، بقطع النظر عن احكام اي قانون معمول به، وبظل جميع الاشخاص القائمين بتنفيذ تلك التعليمات عُرضة للمسؤولية القانونية التي تترتب على اعمالهم إزاء احكام القوانين، الى ان يُعقوا من تلك المسؤولية بقانون خاص يُوضع لهذه الغاية "

2- الطهراوي، هاني (1992)، نظرية الضرورة في القانونين الاداري والدستوري وتطبيقاتها في التشريع الاردني " دراسة مقارنة"، رسالة دكتوراة مقدمة لجامعة القاهرة سنة 1992 ، ص 208-210 .

3 - الجمل، يحيى (1994)، نظرية الضرورة في القانون الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة "دراسة مقارن" ، الطبعة الثانية، القاهرة: دار النهضة العربية، ص17-ص22.

4 - ليله، محمد كامل (1971)، القانون الدستوري ، الطبعة الثانية، القاهرة: دار النهضة العربية، ص 440..

وهذا ما اراده المشرع الدستوري الاردني في المادتين (124) و(125) من الدستور الاردني المذكور، إذ جاءت واضحة المعنى والدلالة عندما نصت على القول " اذا حدث ما يستدعي الدفاع عن الوطن في حالة وقوع طوارئ فيصدر قانون باسم قانون الدفاع"، ثم جاء النص التالي " في حالة حدوث طوارئ خطيرة، يعتبر معها ان التدابير والاجراءات بمقتضى المادة السابقة من هذا الدستور غير كافية للدفاع عن المملكة؛ فللملك بناءً على قرار مجلس الوزراء، ان يعلن بإرادة ملكية الاحكام العرفية في جميع انحاء المملكة او في اي جزء منها، 2- عند اعلان الاحكام العرفية، للملك ان يصدر بمقتضى إرادة ملكية اية تعليمات قد تقتضي الضرورة بها لاغراض الدفاع عن المملكة، بقطع النظر عن احكام اي قانون معمول به، ويظل جميع الاشخاص القائمين بتنفيذ تلك التعليمات عرضة للمسؤولية القانونية التي تترتب على اعمالهم إزاء احكام القوانين، الى ان يُعفوا من تلك المسؤولية بقانون خاص يُوضع لهذه الغاية " وهذا يعني بوضوح ان المقصود بحالة الطوارئ الواردة في المادتين المذكورتين هي الخطر الجسيم، ولا أدل على ذلك من كلام المشرع، عندما ردد مصطلح حالة وقوع طوارئ، اي المقصود مجموعة وقائع حصلت، وبالتأكيد وجود خطر جسيم، ثم ذهب المشرع الاخير الى اعلان حالة الاحكام العرفية في حال كون الخطر جسيم ولم ينف مع قانون الدفاع .

وبالمقارنة نذهب الى المشرع الدستوري المصري الذي جاء مقصده واضحا في المادة (154) من الدستور الجديد لسنة 2014 التي تنص: "يعلن رئيس الجمهورية بعد اخذ موافقة رأي مجلس الوزراء حالة الطوارئ...." وهنا نلاحظ ان المقصود بحالة الطوارئ هي الاحكام العرفية والتي تعني منح السلطة التنفيذية ممثلة بأجهزتها الامنية صلاحيات السلطتين التشريعية والقضائية في اكثر الاحوال .

اما المشرع الفرنسي فقد دلل على غايته في المادة (16) من الدستور الفرنسي لسنة 1958 " يتخذ رئيس الجمهورية التدابير التي تقتضيها هذه الظروف..." ولم يذكر عبارة الطوارئ او الاحكام العرفية ابداء، ولكن المقصود بالتدابير التي تقتضيها الظروف هي حالة الطوارئ، وهذا ما احوالت اليه نفس المادة المذكورة بقولها " ولا يجوز حل الجمعية الوطنية اثناء ممارسة هذه الصلاحيات الطارئة".

وانطلاقاً من ذلك، يجب ان يكون الخطر الواقع على الدولة على درجة من الجسامة، ولا مجال للحديث عن الخطر العادي لان كيان الدولة معرض كثيراً الى الاخطار العادية التي تتصدى لها اجهزة الدولة بكل سهولة واقتدار دون الحاجة الى الاجراءات الطارئة، ولتحديد جسامة الخطر، فانه يُنظر الى المرفق المُهدد بالخطر ومدى حجم الخطر الواقع عليه، كما يجب ان يكون الخطر حالاً، اي واقع فعلاً ولا مجال لانفكاكه عن الحصول او انه على وشك الحدوث دون ادنى شك⁽¹⁾، والخطر الحال يعني انه بدأ ولم ينتهي، ولو كان قد انتهى لما كان جسيماً وتكون اجهزة الدولة قد سيطرت عليه بالطرق العادية، وهذا ما ذهب اليه بعض الفقه الدستوري⁽²⁾ الى القول "ان الخطر الجسيم ينصرف الى كل حالة واقعية تُتذر بضرر يصيب مصلحة حيوية، فيهددها بالانتقاص او الزوال" والخطر الجسيم يندرج تحت مظلة الحالات التالية :

الحالة الاولى: الكوارث الطبيعية والأزمات، كالزلازل والبراكين والفيضانات.

الحالة الثانية: الاخطار الماسة بأمن الدولة الداخلي، مثل الصراعات العرقية والطائفية التي تحصل داخل اقليم الدولة وتهدد نظامها السياسي او الامني، وكذلك الازمات الاقتصادية الماحقة.

1- الجمل، يحيى (1992)، نظرية الضرورة في القانون الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة "دراسة مقارنة"، (ط1)، القاهرة : دار النهضة العربية ، ص (15-17).

2- غبريال، وجدي ثابت (1988)، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية - دراسة تحليلية مقارنة-، الطبعة الاولى، الاسكندرية: دار منشأة المعارف، ص (101).

الحالة الثالثة: الاخطار الماسة بأمن الدولة الخارجي، مثل الحروب الدولية المجاورة التي قد تصيب امن واستقرار الدولة جراء الاعتداء عليها او التحالفات الدولية التي قد تفتك بالدولة⁽¹⁾.

ومن الجدير ذكره ان تقدير جسامه الخطر من عدمه، ليست مسألة مربوطة بمعيار دولي ثابت، وانما تأخذ منحى جانبي يتعلق بنظام الدولة السياسي والاقتصادي والاجتماعي، فلكل دولة كيان ونظام خاص بها يقوم على غاية وجودها، سيما ان هناك من الاخطار التي قد تقع في اقليم معين ولا تكون جسيمة، ولكن بمجرد انتقالها الى اقليم مجاور فانها تغدو خطيرة وقد تنذر بالأزمة الداخلية⁽²⁾.

المطلب الثاني

الشروط الشكلية لقيام حالة الضرورة

عندما نتكلم عن الشروط الشكلية، فأنا نكون امام القيد الزمني لقيام حالة الضرورة، وتحديدًا منطوق المادة (94) من الدستور الاردني المعدلة التي تشترط لاستصدار قوانين مؤقتة ان يكون مجلس النواب منحلًا، علما بانها كانت تجيز للسلطة التنفيذية استصدار قوانين مؤقتة في حالتها حلّ مجلس النواب او عدم انعقاده وذلك قبل اجراء التعديلات الدستورية الاخيرة لسنة 2011⁽³⁾، مما يعني ان الشرط الزمني قد اقتصر فقط على وضعية حلّ المجلس، والتي تعني عدم وجود المجلس بتاتا (معطل)، وهذا يسوقنا للوقوف على مصير القوانين التي تصدر من السلطة التنفيذية خلال الفترات الزمنية التي يكون فيها مجلس النواب منحلًا او غير منعقد، بالإضافة الى الفترة الزمنية الواقعة بين تاريخ حلّ المجلس ثم عودة نفس المجلس للانعقاد بسبب عدم اتمام انتخابات برلمانية خلال المدة التي حددها الدستور، وعليه سوف نتطرق الى حالات انعقاد المجلس.

أولاً : حالة انعقاد المجلس

وهي الفترات الزمنية التي ينعقد فيها مجلس الامة (البرلمان) ويطلق عليها مسمى الدورة البرلمانية، وتقسّم الى ثلاثة انواع من الدورات، الدورة العادية، الدورة غير العادية، الدورة الاستثنائية .

1- **الدورة العادية :** وهي الفترة الزمنية التي يجتمع فيها مجلس الامة الاردني، وتبدأ من اليوم الاول من شهر تشرين الاول من كل سنة ولمرة واحدة ومدتها ستة اشهر، كما يجوز تمديد مدتها لا تزيد عن ثلاثة اشهر بقرار من الملك (ارادة ملكية)، لكي يمارس المجلس سلطاته التشريعية والرقابية وفقا للصلاحيات الممنوحة له دستوريا⁽⁴⁾ ، ويقابل ذلك في التشريعات

1- الجرف، طعيمة، مبدأ المشروعية (1960)، مقالة منشورة في مجلة القانون والاقتصاد، العدد الاول، القاهرة، ص (62) .

2- عبدالقادر، سمير (1972)، السلطات الاستثنائية لرئيس الدولة، الطبعة الاولى، منشأة المعارف بالاسكندرية، ص 288 .

3 - المادة (94) من الدستور الاردني المعدلة سنة 2011 تنص: " 1- عندما يكون مجلس النواب منحلًا، يحق لمجلس الوزراء بموافقة الملك ان يضع قوانين مؤقتة لمواجهة الامور الآتي بيانها : أ- الكوارث العامة ب- حالة الحرب والطوارئ ج- الحاجة الى نفقات ضرورية ومستعجلة لا تحتمل التأجيل . ويكون للقوانين المؤقتة التي يجب ان لا تخالف احكام الدستور قوة القانون على ان تعرض على مجلس الامة في اول اجتماع يعقده، وعلى المجلس البت فيها خلال دورتين عاديتين متتاليتين من تاريخ احالتها وله ان يقر هذه القوانين او يعدلها او يرفضها، فاذا رفضها او انقضت المدة المنصوص عليها في هذه الفقرة ولم يبت بها وجب على مجلس الوزراء بموافقة الملك ان يعلن بطلان نفاذها فورًا، ومن تاريخ ذلك الاعلان يزول ما كان لها من قوة القانون على ان لا يؤثر ذلك في العقود والحقوق المكتسبة. 2- يسري مفعول القوانين المؤقتة بالصورة التي يسري فيها مفعول القوانين بمقتضى حكم المادة 93 من هذا الدستور. "

4- المادة (78) من الدستور الاردني تنص: " 1- يدعو الملك مجلس الامة الى الاجتماع في دورته العادية في اليوم الاول من شهر تشرين الاول من كل سنة واذا كان اليوم المذكور عطلة رسمية ففي اول يوم يليه لا يكون عطلة رسمية، على انه يجوز للملك ان يرجي بارادة ملكية تنشر في الجريدة الرسمية اجتماع الامة لتاريخ معين في الارادة الملكية، على ان لا تتجاوز مدة الاجراء شهرين. 2- اذا لم يدع مجلس الامة الى الاجتماع بمقتضى الفقرة السابقة، فيجتمع من تلقاء نفسه كما لو كان قد دعي بموجبها . 3- تبدأ الدورة العادية لمجلس الامة في التاريخ الذي يدعى فيه الى الاجتماع وفق الفقرتين السابقتين، وتمتد هذه الدورة العادية ستة اشهر، الا اذا حلّ الملك مجلس النواب قبل انقضاء تلك المدة، ويجوز للملك ان يمدد الدورة العادية مدة لا تزيد عن ثلاثة اشهر لإنجاز ما قد يكون هنالك من اعمال، وعند انتهاء الاشهر الستة او اي تمديد لها يفيض الملك الدورة المذكورة "

المصرية نص المادة (115) من الدستور المصري الجديد لسنة 2014 والتي تمنح رئيس الجمهورية دعوة مجلس النواب للانعقاد في دورة عادية مدتها تسعة اشهر على الاقل، وله فضتها بعد موافقة ذات المجلس⁽¹⁾.

ولا يفوتنا الاشارة الى المادة (12) من الدستور الفرنسي التي ذكرت الدورة العادية للبرلمان (الجمعية العمومية، مجلس الشيوخ) وحددت مدتها بتسعة اشهر وضبطت آلية انعقاد البرلمان بموجب النص الدستوري، دون الاشارة الى رئيس الجمهورية، إذ جاء النص واضحاً بقوله يجتمع البرلمان قانونياً ورسمياً في دورة عادية.

وبالمقارنة بين الدساتير، نجد ان المشرع الدستوري المصري والفرنسي قد حددا مدة الدورة العادية للبرلمان بتسعة اشهر، في حين ان الدستور الاردني حددها بستة اشهر، كما ان الدستور المصري اعطى الصلاحية لرئيس الجمهورية بفض الدورة العادية بعد موافقة المجلس نفسه، اما المشرع الفرنسي وبموجب المادة (12) من الدستور فقد منح الصلاحية للرئيس الفرنسي في حل الجمعية الوطنية بعد استشارة رؤساء مجالس (الوزراء، الجمعية الوطنية، الشيوخ) ولم يرد ذكر فض الدورة العادية من قبل الرئيس، اما في الاردن فان الصلاحية مطلقة للملك بفض الدورة العادية.

2- **الدورة غير العادية :** وهي الدورة التي يعقدها المجلس النيابي الاردني بعد اجراء انتخاب عام جراء صدور ارادة ملكية بحل مجلس النواب السابق، وتكون مدة الدورة اربعة اشهر على الاكثر من تاريخ الحل ولا تتعدى بسقفها العلوي تاريخ الثلاثين من شهر ايلول من السنة (2)، ويقابل ذلك في الدستور المصري المادة (116) والتي اجازت لرئيس الجمهورية دعوة مجلس النواب المصري للانعقاد في اجتماع غير عادي لنظر الامور العاجلة⁽³⁾.

كما ان البرلمان الفرنسي بموجب المادة (29) من الدستور يجتمع بدورة غير عادية بناء على طلب من رئيس الوزراء او أغلبية الاعضاء الذين يشكلون الجمعية الوطنية لمناقشة امور محددة، كما يجوز لرئيس الوزراء طلب عقد دورة . وفي الحالتين المذكورتين وهي انعقاد البرلمان في الدورات العادية وغير العادية فانه لا مجال للحديث عن حالة الضرورة، إذ ان الامور التشريعية تسير وفق هدي الظروف العادية، والقوانين التي تصدر عبر السلطة التشريعية هي قوانين عادية دائمة وبالتالي لا مجال للخوض في غمار هذه الظروف العادية.

3- **الدورة الاستثنائية :** وهي الدورة التي ينعقد فيه مجلس النواب بناءً على دعوة من الملك بسبب قيام حالة الضرورة ولمدة غير محدودة من اجل إقرار بعض الامور الهامة التي يجب ان تذكر في الدعوة (الارادة الملكية)⁽⁴⁾، ويقابل ذلك في التشريع المصري نص المادة (156) التي منحت رئيس الجمهورية صلاحية دعوة مجلس النواب للانعقاد في حالات لا تحتمل التأخير وذلك لسبب طارئ، كما ان الدورة الاستثنائية هي التي تطرقت الى وجود حالة الضرورة وان لم يوضح المشرع ماهية هذه الحالة، وتركها لاجتهادات الفقه الدستوري الذي قد يصيب او يخطئ في تعيين حالة الضرورة، ولكن اشارت الى صلاحيات الملك بموجب ذلك، كما اعطت رخصة للأغلبية المطلقة في مجلس النواب في المطالبة بعقد دورة استثنائية ولكنها

1- المادة (115) من الدستور المصري تنص : "يدعو رئيس الجمهورية مجلس النواب للانعقاد للدور العادي السنوي قبل يوم الخميس الاول من شهر اكتوبر، فاذا لم تتم الدعوة، يجتمع المجلس بحكم الدستور في اليوم المذكور، ويستمر دور الانعقاد العادي لمدة تسعة اشهر على الاقل، وبفض رئيس الجمهورية دور الانعقاد بعد موافقة المجلس، ولا يجوز ذلك للمجلس قبل اعتماد الموازنة العامة للدولة "

2- المادة (72) من الدستور الاردني والتي تنص: " ١- اذا حلّ مجلس النواب فيجب اجراء انتخاب عام بحيث يجتمع المجلس الجديد في دورة غير عادية بعد تاريخ الحل باربعة اشهر على الاكثر"

3- المادة (116) من الدستور المصري تنص: " يجوز انعقاد مجلس النواب في اجتماع غير عادي لنظر أمر عاجل بناءً على دعوة من رئيس الجمهورية، او طلب موقع من عُشر اعضاء المجلس على الاقل "

4- المادة (82) من الدستور الاردني التي تنص: " للملك ان يدعو عند الضرورة مجلس الامة الى الاجتماع في دورات استثنائية ولمدة غير محدودة....."

مقيدة بالموضوعات المدرجة في الارادة الملكية، وهذا ما اكده بعض الفقه بأنه لا يجوز اضافة اي موضوع للدورة الاستثنائية (1).

ثانيا : حالة حلّ مجلس النواب

وهذه الفترة الزمنية التي لا وجود لمجلس النواب فيها من الناحية القانونية، اي ان السلطة التشريعية معطلة وغير فاعلة، وهذا ما اشارت اليه المادة (94) من الدستور الاردني والتي اكدت على صلاحية مجلس الوزراء في استصدار قوانين مؤقتة وبموافقة الملك لمواجهة الظروف الاستثنائية الطارئة ويكون لتلك القوانين نفس القوة والفاعلية كما هو للقوانين العادية (2). وهذا القيد الزمني برز بعد التعديلات الدستورية لعام 2011، حيث كان النص السابق يمنح السلطة التنفيذية هذه الصلاحية في حالتيهما وهما عدم انعقاد المجلس والثانية حالة كون مجلس النواب منحلا، وذلك لعدم تحديد حالة الضرورة التي هي الرافعة الاساسية لإصدار القوانين المؤقتة، الا انه ونظرا لفوضى القوانين المؤقتة وكثرتها وتحت وقع المطالبة بتقليص صلاحيات السلطة الأخيرة فقد شمل التعديل الدستوري هذه الحالة، واختزل الصلاحية في حالة كون مجلس النواب منحلا فقط، بالاضافة الى تحديد حالات الضرورة بالكوارث العامة وحالة الحرب والطوارئ والحاجة الى نفقات مستعجلة لا تحتل التأخير (3).

ولا يفوتنا الاشارة الى ان السلطة التنفيذية كثيرا ما كانت تتحين الفرص لحين عدم انعقاد مجلس النواب او خلال فترة اجازته (مدة الإرجاء بين الدورات) او فترة فض الدورات العادية، حيث كانت على الفور تقوم بوضع قوانين مؤقتة دون الأخذ بعين الاعتبار مدى توافر شروط الضرورة الملحة التي قصدها المشرع الدستوري (4)،

ويقابل ذلك المادة (156) من الدستور المصري الاخير لسنة 2014 التي اناطت الصلاحية باستصدار قرارات بقوانين لرئيس الجمهورية اثناء حلّ مجلس النواب، وذلك لمواجهة الظروف الاستثنائية الطارئة (5).

اما الدستور الفرنسي فلم يتطرق الى موضوع القوانين المؤقتة، باعتبار ان البرلمان في حالة انعقاد شبه دائم، فمدة الدورة العادية تسعة اشهر، بالوقت نفسه يجوز عقد دورتين غير عاديتين، مما يعني انه في حالة وجود الضرورة، فالبرلمان جاهز لمواجهة الظروف الاستثنائية.

المطلب الثالث

عدم قدرة القوانين العادية على مواجهة حالة الضرورة

الأصل ان منظومة قوانين الدولة وانظمتها وتعليماتها او لوائحها تلبى متطلبات كيان الدولة بجميع نواحيه الاجتماعية والاقتصادية والسياسية، ولكن مستجدات الحياة العصرية من ثورات تكنولوجية وهزات اقتصادية او ثورات داخلية (كما حصل

1- الخطيب، نعمان (1987)، القوانين المؤقتة في النظام الدستوري الاردني، عمان، مطبعة جامعة مؤتة، ص 124.

2- المادة (94) المذكورة سابقا.

3- نصراوين، ليث (2017)، الاصلاحات الدستورية في الاردن بعد "الربيع العربي"، بحث منشور في مجلة القانون الكويتية العالمية، العدد الثاني، السنة الخامسة، العدد التسلسلي (18)، 2017، ص 408.

4- الشناق، رائد، أثر التعديلات الدستورية على السلطة التنفيذية وعلاقتها مع باقي السلطات في الأردن بعد عام 2011، رسالة دكتوراة مقدمة الى الجامعة الاردنية لسنة 2016، مسودة غير مطبوعة، ص 113- 114.

5- المادة (156) من الدستور المصري الجديد لسنة 2014 تنص : اذا حدث في غير دور انعقاد مجلس النواب ما يُوجب الاسراع في اتخاذ تدابير لا تحتل التأخير، يدعو رئيس الجمهورية المجلس لانعقاد طارئ لعرض الامر عليه، واذا كان المجلس غير قائم = يجوز لرئيس الجمهورية يجوز اصدار قرارات بقوانين، على ان يتم عرضها ومناقشتها والموافقة عليها خلال خمسة عشر يوما من انعقاد المجلس الجديد، فاذا لم تعرض او تناقش او اذا عرضت ولم يقرها المجلس، زال بأثر رجعي ما كان لها من قوة القانون، دون حاجة الى اصدار قرار بذلك، الا اذا رأى المجلس اعتماد نفاذها في الفترة السابقة، او تسوية ما ترتب عليها من آثار.

في بعض الاقطار العربية تحت مسمى الربيع العربي)، قد تؤدي الى عدم جدوى او فاعلية المؤسسة القانونية ممثلة بالقواعد القانونية السارية في الوطن، سيما في خضم الاحداث التي قد يُصادف وقوعها زمن حل البرلمان او عدم انعقادها.

ويعتبر شرط قصور القواعد القانونية او عدم جدواها من مواجهة الظرف الاستثنائي هو من الشروط المهمة التي اتفق عليها غالبية الفقهاء⁽¹⁾ للنهوض بحالة الضرورة، إذ ان وجود الخطر الجسيم المهدق والذي قد يمس سلامة الدولة لا يكفي لتطبيق حالة الضرورة، إذ لا بد ان تتصدى اجهزة الدولة لهذا الخطر بكافة سلطاتها، وتحديد السلطة التشريعية بمخرجاتها المتمثلة بالقواعد القانونية المُسرّعة، فاذا ما تبين عدم نجاعة التشريعات العادية المعمول بها، عندها يجوز للسلطة التنفيذية تبني حالة الضرورة من خلال اتخاذ رأس الدولة ممثلاً بالملك او رئيس الجمهورية قراراً باعلان حالة الطوارئ في البلاد.

ولعل المشرع الدستوري الاردني قد احسن صنعا، إذ وضع عتبة لاعلان الاحكام العرفية (حالة الطوارئ) رغم وجود حالة الضرورة⁽²⁾، وذلك باستصدار قانون الدفاع الذي بموجبه تُعطى الصلاحية الى الشخص المفوض لإتخاذ التدابير والإجراءات الضرورية والتي أهمها وقف العمل بقوانين الدولة العادية لتأمين الدفاع عن الوطن، ثم تابع المشرع الاردني بالمادة اللاحقة⁽³⁾ ليؤكد انه في حال عدم انتاجية تلك التدابير (قانون الدفاع) فللملك اعلان حالة الاحكام العرفية، والتي تعدّ أعلى درجات التأهب القصوى للسلطة التنفيذية في بسط نفوذها بعيدا عن أعين الرقابة التشريعية والقضائية.

هذا وقد كان للفقهاء الاردني⁽⁴⁾ رغم حداثة عهده رأياً جديراً بالاهتمام، على سند من القول بان قيام حالة الضرورة في البلاد مرهونة بوجود الحالة الشاذة (الظرف الاستثنائي) التي تعرض المصلحة الوطنية للتهديد، واخيراً عدم تمكن الادارة من دفع الخطر بالقواعد القانونية العادية الموجودة، مما يُوجب على السلطة التنفيذية اللجوء الى حالة الطوارئ على علاتها نفعاً للمصلحة العامة.

اما المشرع الفرنسي⁽⁵⁾ فقد كان اكثر وضوحاً، إذ ان المادة (16) من الدستور الفرنسي تشير الى شروط اعلان حالة الضرورة، ومنها على سبيل الحصر انقطاع السلطات الدستورية عن مباشرة مهامها كالمعتاد، مما يعني ان القوانين العادية تصبح دون جدوى وبلا فاعلية.

كما يُشار الى ان بعض الفقهاء المصري⁽⁶⁾ اتفق مع رأي الفقه الاردني، على سند من القول بان حالة الضرورة لا تقوم الا بالتوافر مجموعة من الشروط، إذ يجب ان يقع الظرف الاستثنائي ويصبح خطراً داهماً، مثل الاضطرابات الداخلية التي تمس

1- حافظ، محمود (1979)، القضاء الاداري، ط1، القاهرة : دار النهضة العربية، ص 41، و الجرف، طعيمة، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الادارة العامة للقانون، م، ص 163 .

2- المادة (124) من الدستور الاردني، سبق الاشارة اليها .

3- المادة (125) من الدستور الاردني، سبق الاشارة اليها.

4- الطهراوي، نظرية الضرورة، مرجع سابق، ص 183

5- المادة (16) من الدستور الفرنسي لسنة 1958 تنص على :

➤ " اذا اصبحت أنظمة الجمهورية او استقلال الوطن او سلامة اراضيها او تنفيذ تعهداته الدولية مهددة بخطر جسيم وحال نشأ عن ذلك انقطاع السلطات العامة الدستورية عن مباشرة مهامها كالمعتاد، يتخذ رئيس الجمهورية الاجراءات التي تقتضيها هذه الظروف بعد التشاور مع الوزير ورؤساء المجالس والمجلس الدستوري بصفة رسمية.

➤ ويخطر الشعب بذلك من خلال رسالة ، يجب ان يكون الغرض من هذه الاجراءات تمكين السلطات العامة الدستورية من القيام بمهامها في اقرب وقت ممكن.

➤ ويُستشار المجلس الدستوري فيما يختص بهذه الاجراءات.

➤ ويجتمع البرلمان بحكم القانون.

➤ ولا يجوز حل الجمعية الوطنية اثناء ممارسة هذه السلطات الاستثنائية . "

6- حافظ، محمود، القضاء الاداري، مرجع سابق، ص 40

أمن وسلامة البلاد، او حدوث كوارث طبيعية، بالإضافة الى استحالة مواجهة الظروف الاستثنائية بمنظومة القواعد القانونية المعمول بها أصلاً في ظل الظروف العادية، علاوة على ذلك، يجب على الادارة ان تتضبط في ممارسة هذا الدور الاستثنائي بمقدار الحالة دون مغالاة او حيف .

اما الفقه الفرنسي فقد انقسم على نفسه بين مؤيد ومعارض لشروط قيام حالة الضرورة، وعلى وجه الخصوص شرط عدم قدرة القواعد القانونية العادية في الظروف الاستثنائية على استيعاب حالة الضرورة الملحة، فمعظم الفقه الفرنسي أخذ بالشروط الاساسية وهي وجود الظرف الشاذ او الخطر الجسيم ثم اصابة المصلحة العامة بالتهديد، بالإضافة الى شرط ان تكون الادارة التنفيذية ملزمة باتخاذ التدابير اللازمة⁽¹⁾.

اما الرأي الفقهي الفرنسي الآخر⁽²⁾ يرى ان شروط قيام حالة الضرورة هي قيام ظرف شاذ مفاجئ او خطر مطبق يهدد مصلحة الوطن التي لا مصلحة بعدها، ثم استحالة نهوض السلطة التنفيذية بواجبها السريع والأمثل لمواجهة هذا الخطر في ظل القواعد القانونية العادية .

ويرى الباحث ان الشروط الاساسية لقيام حالة الضرورة تتلخص في بروز خطر جسيم حالاً ومحقق بالوطن من شأنه المساس بهيبة الدولة ومؤسساتها ومصالحها العامة، وبذات الوقت تعذر منظومة القوانين العادية المعمول بها من مواجهة ذلك الظرف الاستثنائي.

المبحث الثاني

وسائل تطبيق حالة الضرورة في النظام الدستوري الاردني

مما لا شك في ان الشروط الموضوعية لقيام حالة الضرورة، التي قمنا بدراستها ما هي الا اركان وعناصر الظرف الاستثنائي المؤسس لحالة الضرورة، ولكن يبقى التساؤل المطروح، هل هناك اجراءات وحدود واجب التقيد بها لإعمال نظرية الضرورة (تطبيق الاحكام العرفية او حالة الطوارئ)؟

ان ابراز حالة الضرورة يحتاج الى مجموعة من الاجراءات الشكلية والضوابط التي تختلف من دولة الى اخرى، ولكنها تتقاطع في اغلب الامور، ونحن في الاردن وبموجب المواد (94، 124، 125) من الدستور الاردني نرصد آثار تطبيق النظام الاستثنائي الذي قد يختلف نوعاً ما عن بعض التشريعات المقارنة، وللوقوف على مفاصل هذا المبحث سندرس في المطلب الاول اقرار القوانين المؤقتة وقانون الدفاع وضوابطه، وفي المطلب الثاني إيقاف العمل بالقوانين العادية لتأمين الدفاع عن الوطن، وفي المطلب الثالث إعلان حالة الاحكام العرفية واصدار تعليمات الادارة العرفية، وفي المطلب الرابع مسؤولية إعفاء الأشخاص القائمين على تطبيق الاحكام العرفية من المسؤولية .

المطلب الاول

اقرار القوانين المؤقتة وقانون الدفاع وضوابطه

لقد أعادت الحكومات الاردنية منذ زمن طويل على تمرير القوانين المؤقتة على مجلس الأمة بكل يسر ودون معاناة بحجة ان تلك القوانين ولدت تحت وطأة الظروف الاستثنائية القاهرة⁽³⁾، ولكن كما أشرنا سابقاً ان القيد الزمني على السلطة التنفيذية في استصدار قوانين مؤقتة قد اقتصر على حالة حلّ مجلس الأمة بعد التعديلات الأخيرة على الدستور سنة 2011، مما يعني الحكومة مقيدة بهذا الشرط، ناهيك عن الحالات التي يجب ان تتوافر في حالة الظرف الاستثنائي الذي أوضحته المادة (94) من الدستور .

1 -Birat: La theorie des circonstances exceptionnelles dans la jurisprudence du conseil d etat, these , poitiers , 1950, p , 126 + Mathiot : these precite .op. 419

2-Rivero : Droit Administratif o . cit . p . 80 + Odent : Contintieux Adminsteratif .1962 tome p 136.

3 - لطفا ارجع الى الصفحة 11-12 من البحث .

علاوة على ان المتعمق في اعلان حالة الطوارئ او الاحكام العرفية في الاردن ليجد ان هناك خطوات سابقة لاعلان تلك الحالة، تتمثل في اقرار قانون يُسمى "قانون الدفاع" تُعطى بموجبه الصلاحية الى الشخص المخول رسميا باتخاذ الأوامر والاجراءات الضرورية (4) لتأمين الدفاع عن الوطن.

مما يعني ان اعلان حالة الاحكام العرفية في الاردن بموجب المادتين المذكورتين، يجب ان تكون مسبقة بأصدار قانون الدفاع (2) الذي بموجبه أُعطيت صلاحيات ادارة حالة الاحكام العرفية - وفقا للعرف السياسي المعتاد في الاردن- الى رئيس الوزراء .

وباستقراء اسباب اقرار قانون الدفاع، لنجد انها ذات الاسباب التي بموجبها تقرر السلطة التنفيذية اعلان الاحكام العرفية، مما يعني ان هذا القانون يدور فلما وعندما مع حالة الاحكام العرفية، فالمادة الثانية من ذات القانون توضح اسباب تشريع القانون الذي هو المحرك الرئيسي لاعلان حالة الطوارئ في المملكة، حيث جاء في النص، اذا حدث ما يستدعي الدفاع

1 - المادة (124) من الدستور الاردني، سبق الاشارة اليها في ص 39.

2- المادة (2) من قانون الدفاع تنص :

أ. اذا حدث ما يستدعي الدفاع عن الوطن في حالة وقوع طوارئ تهدد الامن الوطني او السلامة العامة في جميع انحاء المملكة او في منطقة منها بسبب وقوع حرب ، او قيام حالة تهدد بوقوعها ، او حدوث اضطرابات او فتنة داخلية مسلحة او كوارث عامة او انتشار آفة او وباء يعلن العمل بهذا القانون بارادة ملكية تصدر بناء على قرار من مجلس الوزراء.

ب. تتضمن الارادة الملكية بيان الحالة التي تقرر بسببها اعلان العمل بهذا القانون والمنطقة التي يطبق فيها وتاريخ العمل به .

ج. يعلن عن وقف العمل بهذا القانون بارادة ملكية تصدر بناء على قرار من مجلس الوزراء .

المادة (3) من قانون الدفاع : أ . يناط تطبيق هذا القانون برئيس الوزراء لاتخاذ التدابير والاجراءات الضرورية لتأمين السلامة العامة والدفاع عن المملكة دون التقيد باحكام القوانين العادية المعمول بها ب. يمارس رئيس الوزراء صلاحياته بموجب اوامر خطية. ج. لرئيس الوزراء تفويض جميع صلاحياته او بعضها لمن يراه اهلا للقيام بذلك في جميع انحاء المملكة او في منطقة محددة منها وبالشروط والقيود التي يعينها

المادة (4) من قانون الدفاع: لرئيس الوزراء ممارسة الصلاحيات التالية: أ . وضع قيود على حرية الاشخاص في الاجتماع والانتقال والاقامة ، والقاء القبض على المشتبه بهم او الخطرين على الامن الوطني والنظام العام واعتقالهم . ب. تكليف اي شخص بالقيام باي عمل او اداء اي خدمة ضمن قدرته . ج. تفنيس الاشخاص والاماكن والمركبات دون التقيد باحكام اي قانون آخر، والامر باستعمال القوة المناسبة في حالة الممانعة .

د. وضع اليد على الاموال المنقولة وغير المنقولة وتاجيل الوفاء بالدين والالتزامات المستحقة .

هـ. منع او حصر او تقييد استيراد المواد او تصديرها او نقلها من مكان الى آخر ، وتحديد التعامل بها وحظر اخفائها او اتلافها او شراؤها او المقايضة عليها وتحديد اسعارها .

و. الاستيلاء على اي ارض او بناء او طريق او مصدر من مصادر المياه والطاقة وان ينشئ عليها اعمالا تتعلق بالدفاع وان يزيل= اي شجار او منشآت عليها، وان يامر بادارتها واستغلالها او تنظيم استعمالها .

ز. اخلاء بعض المناطق او عزلها وفرض منع التجول فيها .

ح. تحديد مواعيد فتح المحلات العامة واغلاقها كلها او بعضها .

ط. تنظيم وسائل النقل والمواصلات وتحديد بين المناطق المختلفة ، واغلاق اي طريق او ممر او مجرى ماء او تغيير اتجاهه ومنع حركة السير عليه او تنظيمها .

ي. مراقبة الرسائل والصحف والمطبوعات والنشرات والرسومات وجميع وسائل التعبير والدعاية والاعلان قبل نشرها= وضبطها ومصادرتها وتعطيلها واغلاق اماكن اعدادها .

ك . منع اخذ صور او عمل تصاميم او خرائط لاي مكان او شيء بعينه قد يفيد العدو ومنع الاحتفاظ بجوار هذه الاماكن والاشياء باي اجهزة تصوير او مواد لعمل الصور والتصاميم والخرائط ومنع المكوث او التاخر في مثل هذه الاماكن دون عذر مشروع .

ل. الغاء رخص الاسلحة النارية والذخائر والمفرقات والمواد القابلة للانفجار او التي تدخل في صناعة المتفجرات ومنع صنعها او بيعها او شراؤها او نقلها او التصرف بها والامر بتسليمها وضبطها واغلاق محلات بيعها وخبزها .

م. منع صنع اجهزة الاتصال او بيعها او شراؤها او حيازتها والامر بتسليمها وضبطها.

عن الوطن في حالة وقوع طوارئ تهدد الأمن الوطني أو السلامة العامة في جميع انحاء المملكة أو في منطقة منها بسبب وقوع حرب، أو قيام حالة تهدد بوقوعها، أو حدوث اضطرابات أو فتنة داخلية مسلحة أو كوارث عامة أو انتشار آفة أو وباء، يُعلن العمل بهذا القانون بإرادة ملكية تصدر بناء على قرار من مجلس الوزراء، كما تتضمن الإرادة الملكية بيان الحالة التي تقرر بسببها اعلان العمل بهذا القانون والاقليم الذي يطبق فيها وتاريخ العمل به.

ولكن تجدر الملاحظة الى انه ورغم إلغاء حالة الاحكام العرفية في الاردن عام 1992، الا ان قانون الدفاع ما زال ساريا لغاية هذا التاريخ ومن الممكن تفعيله باي وقت، ولا يفوتنا الإشارة الى ان أول قانون للدفاع في الاردن أقر عام 1935 آبان الانتداب البريطاني، وبقي ساري المفعول الى عام 1992 حيث استبدل بقانون معدل، وبنفس السنة تم وقف العمل به حال انتهاء الاحكام العرفية .

وبالمقارنة، وبتدقيق المادة (16) من الدستور الفرنسي (1) لم نجد في التشريع الفرنسي ما يشير الى مثل قانون الدفاع الاردني، حيث ان المشرع اناط الصلاحية برئيس الجمهورية ولكن بحذر شديد، حيث ورد بمجمل النص: يتخذُ رئيسُ الجمهورية التدابير التي تقتضيها هذه الظروف ... ، ونشير الى ان مصطلح التدابير مصطلحا فضفاضاً (2) يتسع لمعاني ذات مدلول غير واضح، ولكن المشرع الفرنسي كان رائعا، عندما اوجب على السلطة التشريعية الإلتحاق بالقبلة البرلمانية حال مداهمة الظروف الاستثنائية، ثم حماها الدستور بعدم جوازية حلّ الجمعية الوطنية اثناء ممارسة الصلاحيات الطارئة.

اما المشرع الدستوري المصري فقد اورد عبارة " ..على النحو الذي ينظمه القانون .." مما يعني ان قانون الطوارئ المصري يُولد عند اعلان حالة الطوارئ، في حين ان قانون الدفاع الاردني من الممكن اصداره أو العمل به قبل اعلان الاحكام العرفية، كون هذا القانون سابق لاعلان الاحكام العرفية.

المطلب الثاني

إيقاف العمل بالقوانين العادية لتأمين الدفاع عن الوطن

لقد اعتادت بعض أنظمة الحكم على سريان ما يُسمى بقانون الطوارئ أو قانون الاحكام العرفية، حتى ان الشخص الذي يُولد تحت هذا المُسمى قد يموت وهو يستشعر ان القوانين الاستثنائية هي الاساس، وان القوانين العادية هي الخارجة عن المألوف، وكأن الادارة (السلطة التنفيذية) لا تستطيع مباشرة سلطاتها الا من خلال قوانين الطوارئ، فهي تمارس ضغوطا معنوية على الشعب تحت ذريعة الأمن والأمان ووحدة اراضي البلاد واستقلالها .

والسؤال المطروح، هل قوانين الطوارئ تبيح تعطيل القوانين العادية السارية؟ ام ان مجرد فرض وإقرار قانون الطوارئ هو بحد ذاته تعطيل للقوانين العادية ؟ حقيقة الأمر ان لكل دولة نظامها السياسي الذي تقوم عليه وفقا لمنهجية تكوينها أو وجودها، فهناك دول بوليسية لا يستقر لها جفن الا بممارسة دور شرطي المراقبة، وهناك دول ذات طابع ديني هدفها غرس العقيدة الدينية داخل النفوس باي طريقة كانت لاستمرار السلطة بيد الطائفة الدينية، وعلى العكس من ذلك فهناك أنظمة مريحة غايتها رفاهية شعوبها والبحث عن مستجدات طموحاتهم، وفرق بين هذا وذاك.

وفي الاردن وكما ذكرنا سابقا فقد سنّ قانون الدفاع (الطوارئ) عام 1935، وهو من أقدم التشريعات التي قامت عليها الدولة الاردنية(3)، إذ ان الغاية التي شرّع من اجلها القانون كانت المحافظة على كيان الدولة حديثة الولادة، وكان هدف السلطة التنفيذية حينها فرض القيود على حرية التنقل والاقامة للمواطنين وعدم التفكير بالتعددية الحزبية، سيما ان تلك السلطة كانت بقبضة الاستعمار الانجليزي الذي له مصلحة في ايجاد مثل هذا النوع من القوانين وكان متأثرا بقرارات البرلمان الانجليزي

1 - المادة (16) من الدستور الفرنسي ، سبق الإشارة إليها، ص 38

2 - عصفور، سعد (1980) ، النظام الدستوري المصري، منشأة المعارف، الاسكندرية، ص 234

3 - الجريدة الرسمية، عدد (473) تاريخ 19/3/1935 ، ص 158

الغابر عام 1539 الذي كان قد منح الملك صلاحيات استصدار قوانين استثنائية⁽¹⁾، وكان من ابرز الصلاحيات الممنوحة للشخص المفوض بتطبيق قانون الدفاع ايقاف العمل بالقوانين العادية لتأمين الدفاع عن الوطن⁽²⁾، وهذه الصلاحية مُنحت للمفوض في مرحلة ما قبل اقرار الاحكام العرفية المنصوص عليها في المادة (125) من الدستور. وبالنظر الى الدستور المصري الملغى لسنة 1971 او الحديث لسنة 2014 لنجد خلو كليهما من الاشارة الى تعطيل القوانين العادية، وان اُتسم نظام ممارسة السلطة التنفيذية بموجب قانون الطوارئ بالسيطرة المركزية على باقي السلطات الاخرى⁽³⁾، الا ان قانون الطوارئ المصري لسنة 1958 وتعديلاته كان قد تطرق فقط الى قانون الاجراءات الجنائية في المادة الثالثة منه عندما اعطى الصلاحية لرئيس الجمهورية بفرض قيود على حرية الاقامة والتنقل والمواصلات ودخول المنازل دون اذن تفتيش.

اما بخصوص المشرع الدستوري الفرنسي فقد أعطى الصلاحية لرئيس الجمهورية بموجب المادة (16) المشهورة باتخاذ التدابير اللازمة وفق مقتضى الظرف الاستثنائي، حيث صدر اول قانون طوارئ فرنسي آنذاك عام 1955 حيث طُبّق حينها على الاقليم الجزائري باعتباره مستعمرة فرنسية، ولم يتضمن ذلك القانون اي اشارة الى تعطيل القوانين العادية، ولكن التعليمات المطبقة على الصحافة وحرية الرأي والتنقل والاتصالات وفرض محاكمات عسكرية، تؤكد على مدى سطوة السلطة التنفيذية وقوة قانون الطوارئ.

وبتقديرنا، فان الدستور الوحيد الذي اشار صراحة الى وقف العمل بالقوانين العادية في حال وجود حالة الضرورة هو الدستور الاردني، في حين ان الدساتير المقارنة احات الصلاحيات الى قانون خاص (قانون الطوارئ) الذي بموجبه تتحدد صلاحيات المفوض له بتطبيق القانون.

المطلب الثالث

إعلان حالة الاحكام العرفية وإصدار تعليمات الادارة العرفية بقرار ملكي

بموجب المادة (125) من الدستور الاردني، فللملك اعلان حالة الاحكام العرفية في البلاد او في اقليم محدد بعد تنسيب مجلس الوزراء، جراء حدوث حالة طوارئ خطيرة لم تعد فيها التدابير والاجراءات المطبقة بموجب المادة 124 من الدستور كافية لتأمين الدفاع عن الوطن لمواجهة الخطر الداهم، كما ان للملك الحق في اصدار تعليمات خاصة توضح آلية تطبيق الاحكام العرفية، تسمى تعليمات الادارة العرفية.

تقوم الاحكام العرفية او حالة الطوارئ على نوعين من التطبيقات العملية، فاما تكون احكام عرفية عسكرية بحتة او احكام عرفية سياسية، فالاولى هي التي تعطي الصلاحية المطلقة للقادة العسكريين لممارسة صلاحياتهم التي أنيطت بهم دون قيد او شرط، او دون رقيب في اقيم الدولة المحتلة (موقع العمليات العسكرية)، كما تمنحهم حرية تعطيل القوانين العادية حتى الدستور في بعض الاحيان، ناهيك عن صلاحياتهم في الاعتداء على حريات المواطنين اثناء الحركة والتنقل والاتصالات⁽⁴⁾، وهنا لا تخضع القرارات العسكرية الى اي رقابة داخلية من الدولة المحتلة وانما تبقى تصرفات العسكر خاضعة للقانون الدولي⁽⁵⁾.

1 - الجرف، طعيمة، مبدأ المشروعية، مرجع سابق، ص 147

2 - المادة (124) من الدستور الاردني سالقة الذكر.

3 - المادة (154) من الدستور المصري لسنة 2014 سالقة الذكر.

4 - الجرف، طعيمة، مبدأ المشروعية، مرجع سابق، ص 146.

5 - محدث علي، احمد (1978)، نظرية الظروف الاستثنائية - دراسة مقارنة-، الطبعة الاولى، القاهرة: الهيئة العامة للكتاب، ص 117.

ولكن من الممكن ان تطبق الاحكام العسكرية البحتة في اقليم الدولة غير المحتلة اذا ما رغبت بذلك سلطات الدولة التنفيذية، وهنا نكون امام صلاحيات واسعة قد تفتح شهية القادة العسكريين الى السيطرة على نظام الحكم ومن ثم تنصيب انفسهم حكاما في عباة الباحثين عن مصلحة الوطن⁽¹⁾ .

اما النوع الثاني فهو الاحكام العرفية السياسية، وتتجسد هذه الحالة في اعلان السلطة التنفيذية عن رغبتها في الهيمنة على اختصاصات باقي سلطات الدولة، بحيث تصبح حكرا عليها في جميع انحاء البلاد او في جزء منها، وذلك عندما تكون البلاد مهددة بالاعتداءات الخارجية او قيام اضطرابات داخلية او حدوث كوارث طبيعية، بالوقت الذي لا تستطيع فيه القوانين العادية من مواجهة الخطر الداهم⁽²⁾، وهذا النوع من الاحكام العرفية لا يعني بالضرورة تطبيق الاحكام العسكرية، كون السلطة التنفيذية لها قوتها وتمارس ذلك على قوات الجيش وتوجهه الى واجبه الرئيس وهو حماية حدود الدولة فقط .

وفي الاردن وبموجب المادة (125) من الدستور وحال قيام حالة الضرورة الملحة، فان المطبق في البلاد هي حالة الاحكام العرفية السياسية، إذ ان السلطة التنفيذية تغدو صاحبة الولاية العامة على جميع مرافق الدولة دون استثناء، وتصبح القوات المسلحة مربوطة برأس السلطات الثلاث وهو الملك، ونلاحظ ان نظام الحكم في الاردن قد تأثر كثيرا بالنظام القانوني الفرنسي، وهذا ما اشارت اليه الدساتير الاردنية منذ نشأة الدولة (1928، 1946، 1952) .

وفي مصر نجد انفسنا امام قانون الطوارئ المنبثق عن المادة 74 من الدستور المصري الملغي لسنة 1971 والمادة 154 من الدستور الجديد لسنة 2014 ، واللذان تنصان على منح صلاحيات تفعيل حالة الطوارئ الى رئيس الجمهورية، الذي له الحق في اعلان حالة الطوارئ على النحو الذي ينظمه القانون (قانون الطوارئ)، حيث ان اول قانون طوارئ مصري شرع في عام 1958 والذي نص في بنوده الحالات التي تعد من قبيل الخطر الداهم الواجب مواجهته لتأمين الدفاع عن الوطن، ولم تصدر اية تعليمات تتعلق بذلك القانون كما هو الحال في الاردن⁽³⁾ .

اما النظام القانوني الفرنسي فقد اوجد قانون الطوارئ سالف الذكر، وقلنا انه سيئ الذكر لأن اول تطبيق له كان على الاراضي الجزائرية عام 1955 حيث منح هذا القانون السلطات العسكرية صلاحيات واسعة حتى تعطيل الدستور، ولم نجد في طيات السجلات تعليمات خاصة لشرح هذا القانون كما هو في الاردن، والسبب يعود الى ان اعلان حالة الطوارئ في فرنسا وخصوصا في العقد الاخير من هذا القرن تكون محددة وواضحة ومقيدة ولا داع لوجود تعليمات شارحة لتتفيذ القانون⁽⁴⁾.

المطلب الرابع

إعفاء الاشخاص القائمين على تطبيق الاحكام العرفية من المسؤولية

مما لا شك فيه ان الفقرة التي وردت في عجز المادة 2/125 من الدستور الاردني، وعلى وجه التحديد (... وبظل جميع الاشخاص القائمين بتنفيذ تلك التعليمات عرضة للمسؤولية القانونية التي تترتب على اعمالهم ازاء احكام القوانين الى ان يُعفوا من تلك المسؤولية بقانون خاص يوضع لهذه الغاية) ، ان هذه العبارة برمتها تقودنا الى الاسباب الموجبة لوجودها في المادة (124) من الدستور التي اعطت الموظف المفوض صلاحيات اتخاذ التدابير اللازمة والاجراءات الضرورية لتأمين الدفاع عن الوطن وكان ذلك معطوفا على اقرار قانون الدفاع، اي ان الصلاحيات المذكورة تكون بموجب قانون الدفاع.

1 - الشريف، محمد (1979) ، سلطات الضبط الاداري في الظروف الاستثنائية. رسالة دكتوراة مقدمة الى جامعة عين شمس عام 1979، مطبعة الجامعة، ط1 ، ص212

2 - الطهراوي، هاني ، نظرية الضرورة ، مرجع سابق ، ص 552.

3 - غبريال، وجدي ثابت، (1988) ، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية، مرجع سابق ، ص 108.

4 - الجمل ، يحيى ، نظرية الضرورة، مرجع سابق، ص 194.

ولكن اذا أمعنا النظر في المادة (2/125) من الدستور فانها تحكي عن تعليمات ادارة عرفية، وكأن المشرع الدستوري يفرق بين الشخص المفوض باتخاذ التدابير اللازمة بموجب قانون الدفاع وبين الشخص القائم على تنفيذ تعليمات الادارة العرفية، ولكن قصد المشرع واضح لا يقبل التأويل وهو ان القائمين على تطبيق تعليمات الادارة العرفية هم الذين يتحملوا المسؤولية المباشرة والسبب ان هؤلاء الاشخاص هم الذين يتعاملون مع الافراد ويجب ان لا يُمنحوا سلطات استثنائية واسعة تزيد عن الحد المعقول، وإلاّ غدت السلطة بأيديهم سوطاً مُسلطاً على الشعب.

علاوة على ذلك، فقد تنبّه المشرع الى هذا التوجيه وأتمّه بقوله (....) ويظل جميع الاشخاص القائمين بتنفيذ تلك التعليمات عُرضة للمسؤولية القانونية التي تترتب على اعمالهم ازاء احكام القوانين الى ان يُعفوا من تلك المسؤولية بقانون خاص يوضع لهذه الغاية (1).

وبتدقيق تعليمات الادارة العرفية الاخيرة لعام 1972 لنجد ان نصوص تلك التعليمات والتي هي ادنى درجة في التشريعات الاردنية، لنجدها لم تحدد الشخص المفوض بتنفيذ احكام الادارة العرفية وانما نصت في المادة الثانية منها على تعيين الحاكم العسكري بقرار من مجلس الوزراء (2) وبالتالي لم تذكر التعليمات الشخص المفوض بعينه او بوظيفته، ولا أدل على ذلك من منح الشخص المعني صلاحيات الملك ورئيس الوزراء ، إذ انه من الممكن ان يكون الشخص المفوض وزير الداخلية او نائب الملك او اي شخص ذو امتياز سلطوي، ولكن التجربة العملية والعرف السياسي الاردني قد اعتاد على ان الموظف العام الذي يقوم بدور الحاكم العسكري في حال قيام حالة الضرورة (الاحكام العرفية) هو رئيس الوزراء بالاضافة الى عمله .

إضافة الى ان الحاكم العسكري هو الذي يعين مساعدين له في الاقاليم والمناطق الادارية ليقوموا على تنفيذ الاحكام العرفية، وهؤلاء الموظفين وفق منطوق المادتين الثالثة والرابعة من تعليمات الادارة العرفية (3) هم المخاطبين بالمسؤولية الوظيفية جراء ممارساتهم لاعمالهم تجاه الآخرين في حال مخالفتهم للقوانين الاخرى النافذة بقطع النظر عن بسط الصلاحيات الممنوحة لهم باي وقت وبأي مكان ودون رقابة .

1 - المادة (2/125) من الدستور الاردني لسنة 1952 وتعديلاته..

2 - المادة الثانية من تعليمات الادارة العرفية تنص : يُعين حاكم عسكري بقرار من مجلس الوزراء وموافقة جلالة الملك، وللحاكم العسكري العام ان يمارس في سبيل تأمين السلامة العامة في المملكة والدفاع عنها جميع السلطات والصلاحيات التي لجلالة الملك او لرئيس الوزراء بمقتضى قانون الدفاع وجميع الانظمة والاورام الصادرة بمقتضاه .

3 - المادة الثالثة من تعليمات الادارة العرفية تنص :

أ. للحاكم العسكري العام ان يعين أي شخص من المدنيين او العسكريين موظفين كانوا ام غير موظفين ليكونوا اما مساعدين له او حكاما عسكريين محليين في المناطق او الجهات التي يعينها بصرف النظر عن التقسيمات الادارية المعمول بها في المملكة في الوقت الحاضر .
ب. ينظم الحاكم العسكري العام موازنة خاصة بالرواتب والنفقات الاخرى التي تستلزمها الادارة العرفية ويقدمها لمجلس الوزراء للموافقة عليها والعمل بموجبها .

المادة الرابعة تنص :

أ. على الرغم مما جاء في أي قانون او نظام اخر يجوز للحاكم العسكري العام كما يجوز لمساعديه وللحكام العسكريين المحليين ان يأمروا بالقبض على أي شخص وتفتيشه وتوقيفه وحجزه للمدة التي يرونها ، في أي مكان من المملكة ، وبدخول المنازل والمسكن والمحللات الاخرى والتحرري فيها وتفتيشها في اية ساعة من ساعات الليل والنهار .
ب. على كل شخص صدر امر من الحاكم العسكري المحلي بالقبض عليه او بتوقيفه او حجزه يجب ان يحال الى المحكمة العرفية العسكرية ذات الاختصاص خلال مدة لا تتجاوز خمسة عشر يوما من تاريخ صدور الامر اذا كان ذلك الامر قد صدر بسبب تهمة معينة نسبت اليه اما اذا كان الامر المذكور قد صدر للمحافظة على الامن والسلامة العامة فيجب ان يقدم الى الحاكم العسكري العام خلال مدة لا تتجاوز سبعة ايام ليقترن بتصديقه.

ويرى الباحث ان تعليمات الادارة العرفية جاءت واسعة، وقد تعدت الغاية التي قصدها المشرع الدستوري، وهي مصلحة الوطن حال قيام حالة الضرورة، إذ ان المادة (2/125) من الدستور الاردني اكدت على مسؤولية القائمين على تنفيذ الاحكام العرفية بحيث يبقوا عرضة للمسؤولية القانونية التي تترتب على اعمالهم آزاء القوانين، في حين ان تعليمات الادارة العرفية التي تم إلغاؤها عام 1992 كانت ليست بخارجة على القوانين العادية فحسب؛ بل تعدت خروجاً على الدستور نفسه؟ ولا يتبين التذليل على ذلك بمراجعة المادة الخامسة من تعليمات الادارة العرفية - سبق الإشارة إليها -، حيث اعتبرت القائمين على تنفيذ احكام الادارة العرفية وكأنهم منزهون عن المسؤولية باعتبار قراراتهم غير قابلة للطعن فيها امام اي مرجعية قضائية، ولكن المشرع احسن صنعا بإلغائه تعليمات الادارة العرفية عام 1992 لدرء اعتبار تلك الاعمال من قبيل اعمال السيادة. وللأسف لم يتطرق الدستور او قانون الدفاع او تعليمات الادارة العرفية الى دور مجلس الامة، وقد تركت التشريعات المذكورة الباب مشرعا على مصراعيه للسلطة التنفيذية لكي تمارس دورها السلطوي بالطريقة التي تراها مناسبة دون اي ادنى من الرقابة.

والمشرع الفرنسي كعادته وان أقر تشريعا استثنائيا قد لا يلقي القبول والرضى لدى الشارع العام، الا انه ترك الباب مواربا وقابلا للتعديل وفق مقتضى الحال، حتى ان آخر التعديلات الجوهرية التي وقعت على القانون الأساسي الفرنسي (الدستور) فقد كانت تحت عنوان الطوارئ في الدستور، وكان ذلك بسبب الاعتداءات التي حصلت في باريس خلال شهر تشرين الثاني من عام 2015، حيث تبقى السلطة التنفيذية تحت مراقبة السلطة التشريعية، فالحكومة لها ان تقرر اعلان حالة الطوارئ في حال حدوث الخطر الداهم او الكوارث الطبيعية ولمدة (12) يوم فقط، واذا ما رغبت بالتمديد لبقاء الحالة المذكورة فلا مجال امامها الا ان تعود الى السلطة التشريعية (الجمعية الوطنية) ، وعلى جميع الحالات تبقى الجمعية الوطنية في حال انعقاد دائم، ولا يجوز حلها مهما كانت الاسباب.

اما المشرع الدستوري المصري فقد اصاب عندما اجاز للحكومة اعلان حالة الطوارئ ولكن بموافقة مجلس النواب اذا كان في حال انعقاد، وفي حال عدم قيام المجلس فيجب ان يعرض عليه الامر خلال سبعة ايام من انعقاده، وعلى جميع الاحوال لا يجوز حل المجلس في فترة حالة الطوارئ، ولكن يبقى مفهوم المحاسبة والمسؤولية للقائمين على تطبيق حالة الطوارئ غير وارد، فلا يوجد نص تشريعي او لائحة خاصة تنطبق الى ذلك الموضوع، اللهم ان المادة الثالثة من قانون الطوارئ المصري لسنة 1958 وتعديلاته قد اشارت الى حق المواطن في التظلم من خلال التقدم بعريضة تظلم الى محكمة امن الدولة المصرية⁽¹⁾.

ويرى الباحث ان المشرع الاردني الدستوري قد افلح في التأكيد على مسؤولية القائمين على تنفيذ تعليمات الادارة العرفية (احكام حالة الطوارئ)، ولكن رفع المسؤولية عن هؤلاء الاشخاص يجب ان يقيد بفترة محددة، لكي يستشعر أولئك الاشخاص انهم مراقبون، مما يدفعهم اثناء سير عملهم الى التقيد بالتعليمات الصادرة اليهم دون التعسف، وبذلك يكون المشرع قد خطى خطوات ايجابية نحو عدم تغول السلطة التنفيذية على باقي سلطات الدولة، سيما في ظل الظروف الحالية والتي شاهدنا فيها كيف ان المشرع الدستوري الفرنسي قد عدل الدستور باضافة حالة الطوارئ الى نصوص الدستور بعد احداث باريس التي حصلت عام 2015 بالاضافة الى كثرة التمديدات للإبقاء على حالة الطوارئ في معظم البلاد .

1 - المادة الثالثة من قانون الطوارئ المصري لسنة 1958 تنص :

يكون للشخص المعتقل وفقاً للمادة السابقة أن يتظلم من أمر الاعتقال إذا إنقضت ستة أشهر من تاريخ صدوره دون أن يفرج عنه.

ويكون التظلم بطلب يقدم بدون رسوم إلى محكمة أمن دولة عليا تشكل وفقاً لأحكام هذا القانون وتفصل المحكمة في التظلم على وجه السرعة ولا يكون قرار المحكمة بالإفراج نافذاً إلا بعد التصديق عليه من رئيس الجمهورية.

النتائج والتوصيات

أولاً : النتائج

1. تُعرض القوانين المؤقتة على مجلس الأمة في أول اجتماع يعقده، وله البت فيها خلال دورتين عاديتين متتاليتين رغم جسامته الحالة وأهميتها.
2. عدم وضوح طبيعة قانون الدفاع الذي سيصدر في حال وقوع طوارئ بموجب المادة (124) من الدستور، هل هو قانون دائم ام مؤقت؟
3. تعطيل العمل بالقوانين العادية حال تطبيق قانون الدفاع، مما يشكل اعتداءً صارخاً على الحقوق والحريات العامة.
4. قيام السلطة التنفيذية بدور السلطة التشريعية في اصدار قانون الدفاع، فالحكومة هي التي تقرر الموافقة على اصدار القانون، ثم ترفعه للملك للمصادقة عليه، في غياب واضح للسلطة التشريعية.
5. يتم اعلان حالة الاحكام العرفية بإرادة ملكية (أمر من الملك) بناءً على قرار صادر من مجلس الوزراء دون رقابة من السلطة التشريعية، إذ ان المشرع الدستوري أغفل الدور الرقابي لمجلس النواب سواء في مرحلة انعقاده او حلّه.
6. ان رفع المسؤولية عن العاملين في إدارة وتطبيق الاحكام العرفية بموجب قانون رفع المسؤولية رقم (2) لسنة 1992 لهو من قبيل تحصين اعمالهم من الرقابة القضائية، مما قد يدفعهم اثناء ادائهم لواجبهم من التعسف والاعتداء على حقوق الافراد وحرياتهم وممتلكاتهم.

ثانياً : التوصيات

1. تعديل البند (ج) من الفقرة (1) من المادة (94) من الدستور الاردني، فيما يتعلق بعرض القوانين المؤقتة على مجلس الأمة، لتصبح " وعلى المجلس البتّ فيها خلال شهر من تاريخ إحالتها..... " ، علماً بان النص الحالي " وعلى المجلس البتّ فيها خلال دورتين عاديتين متتاليتين من تاريخ إحالتها..... " .
2. تعديل الفقرة (1) من المادة (124) من الدستور فيما يتعلق بنوع قانون الدفاع، لتصبح " فيصدر قانون عادي باسم قانون الدفاع ... " ، علماً بان النص الحالي " ... فيصدر قانون باسم قانون الدفاع ... " هذا في حال استصدار قانون جديد، ولكن الباحث يوصي بانه لا مانع من الإبقاء على القانون الساري رقم (2) لسنة 1992 شريطة مواكبة التعديلات الدستورية المقترحة لإثراء القانون الحالي.
3. تعديل وإضافة الى الفقرة (1) من المادة (125) من الدستور لتصبح " يُعلن الملك بناءً على تنسيب من مجلس الوزراء حالة الاحكام العرفية على النحو الذي ينظمه القانون، وتكون لمدة ثلاثة اشهر، ويجب عرض الاعلان على مجلس النواب خلال خمسة عشر يوماً من اعلانه لإجراء ما يراه مناسباً اذا كان المجلس منعقداً، وفي حال كونه غير منعقد يُدعى المجلس للانعقاد ليقرر ما يراه مناسباً، وفي حال كون المجلس مُنحلاً يُعرض الاعلان على المجلس في أول جلسة له لاتخاذ القرار المناسب، وفي جميع الحالات يجب موافقة أغلبية اعضاء المجلس " علماً بان النص الحالي " في حالة حدوث طوارئ خطيرة يعتبر معها ان التدابير والاجراءات بمقتضى المادة السابقة من هذا الدستور غير كافية للدفاع عن المملكة، فللملك بناء على قرار من مجلس الوزراء ان يعلن بإرادة ملكية الاحكام العرفية في جميع انحاء المملكة او في أي جزء منها " .
4. اضافة فقرة جديدة للمادة (125) من الدستور لتأتي بعد الفقرة (1) ويكون نصها " وفي جميع الاحوال لا يجوز حلّ مجلس النواب اثناء سريان حالة الاحكام العرفية " .
5. تعديل الفقرة الاخيرة من المادة (125) من الدستور فيما يتعلق برفع المسؤولية عن الاشخاص القائمين على ادارة الاحكام العرفية ، لتصبح " ويظل جميع الاشخاص القائمين على إدارة وتنفيذ نظام الاحكام العرفية عرضة للمسؤولية القانونية التي تترتب على اعمالهم ازاء احكام القوانين الى ان يُعفو من تلك المسؤولية بقانون خاص بعد مضي ثلاث

سنوات من تاريخ وقف العمل بالاحكام العرفية " . علما بان النص الحالي " ويظل جميع الاشخاص القائمين بتنفيذ تلك التعليمات عُرصة للمسؤولية القانونية التي تترتب على اعمالهم ازاء احكام القوانين الى ان يُعفوا من تلك المسؤولية بقانون خاص يوضع لهذه الغاية "

المصادر الفقهية والمراجع المعتمدة

أولاً: المراجع العربية

الكتب والمؤلفات

1. الجرف ، طعيمة (1976) ، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الادارة العامة للقانون ، (ط1) ، القاهرة : دار النهضة العربية.
2. الجمل ، يحيى (1994) ، نظرية الضرورة في القانون الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة "دراسة مقارنة" ، (ط1) ، القاهرة : دار النهضة العربية.
3. حافظ ، محمود (1979) ، القضاء الاداري (ط5) ، القاهرة : دار النهضة العربية .
4. الخطيب، نعمان (1987)، القوانين المؤقتة في النظام الدستوري الاردني، (ط1)، عمان: مطبعة جامعة مؤتة.
5. الشاطبي ، ابي اسحاق (1967) ، الموافقات في الشريعة الاسلامية ، (ط1)، دمشق : دار الشام الدولية.
6. عثمان ، خليل (1956) ، القانون الدستوري/ الكتاب الاول، (ط1) ، جامعة القاهرة، الكتاب الجامعي.
7. العسقلاني، احمد بن علي بن محمد الكناي(873هـ)، شرح الباري في صحيح البخاري، باب الوصايا.
8. عصفور، سعد (1980) ، النظام الدستوري المصري ، (ط1) ، الاسكندرية : منشأة المعارف.
9. مدحت ، احمد علي (1978) ، نظرية الظروف الاستثنائية/ دراسة مقارنة ، (ط1) ، القاهرة : الهيئة العامة للكتاب..
10. مذكور، محمد سلام (1996)، المدخل للفقه الاسلامي ، (ط1)، القاهرة : دار النهضة العربية.
11. ليلة، محمد كامل (1971)، القانون الدستوري، (ط2)، القاهرة، دار النهضة العربية.

❖ الرسائل الجامعية والابحاث

1. الشريف ، محمد (1979) ، سلطات الضبط الاداري في الظروف الاستثنائية/ دراسة مقارنة ، (ط1) ، رسالة دكتوراة ، جامعة عين شمس ، مطبعة الجامعة 1980.
2. عبد القادر ، سمير (1972) ، السلطات الاستثنائية لرئيس الدولة، رسالة دكتوراة مقدمة الى جامعة عين شمس ، (ط1) ، الاسكندرية : منشأة المعارف، مصر.
3. غبريال، وجدي ثابت (1988)، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية – دراسة تحليلية مقارنة- ، الطبعة الاولى، الاسكندرية: دار منشأة المعارف.
4. الطهراوي ، هاني (1992) ، نظرية الضرورة في القانونين الاداري والدستوري وتطبيقاتها في الاردن / دراسة مقارنة ، (ط1) ، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة : مطبعة الجامعة 1993.

5. نصرأوين، ليث (2017)، الاصلاحات الدستورية في الاردن بعد "الربيع العربي" ، بحث منشور في مجلة القانون الكويتية العالمية، العدد الثاني ، السنة الخامسة، العدد التسلسلي (18) ، 2017 .

❖ التشريعات

1. الدستور الاردني لسنة 1952 وتعديلاته .
2. الدستور الفرنسي لسنة 1958.
3. الدستور المصري الملغى لسنة 1971 .
4. الدستور المصري الجديد لسنة 2014 .
5. الجريدة الرسمية في الاردن.
6. القانون الاساسي لشرق الاردن رقم (27) لسنة 1928.
7. قانون الطوارئ الفرنسي رقم (3) لسنة 1955 وتعديلاته.
8. قانون الطوارئ المصري رقم (162) لسنة 1958.
9. قانون الدفاع الاردني رقم (13) لسنة 1992
10. تعليمات الادارة العرفية في الاردن رقم (1) لسنة 1957.

ثانيا : المراجع الاجنبية

Birat: La theorie des circonstances exceptionnelles dans la jurisprudence du conseil d'etat, these , poitiers , 1950.

Rivero : Droit Administratif o . cit . p . 80 + Odent : Contentieux Administratif, 1962.