جامعة دمشق
كلية الحقوق
قسم القانون العام

سُلطات رئيس الجمهوريّة في الظروف الاستثنائية

«دراسة مقارنة»

رسالة أعدت لنيل درجة الدكتوراه في القانون العام

إعداد الطالب
أحمد عبد الحكيم الحسين

إشراف الدكتور
أحمد إسماعيل
الأستاذ المساعد في قسم القانون العام
كلية الحقوق – جامعة دمشق

1440هـ - 2019م


بسم الله الرحمن الرحيم
وعلمك ما لم تكن تعلم
وكان فضل الله عليك عظيما

[النساء: 113]

الإهداء

إلى الأرض الطاهرة والمعطاءة، الحضن الجامع لكل السوريين . .

وطني

إلى سيد الأحرار وأغلى الرجال

السيد الرّئيس بشّار الأسد

إلى والديّ الكريمين

إخوتي الغوالي

أصدقائي وزملائي

إلى الذين أحبهم ويحبّونني

شكر وعرفان

الحمد لله رب العالمين الذي لا يبلغُ وصف صفاته الواصفون، ولا يدرك كُنهَ عظمته المتفكّرون، ويقر بالعجز عن مبلغ قدرته المعتبرون، الذي أحصى كل شيء عدداً وعلماً، ولا يحيط خلقه بشيءٍ من علمه إلا بما شاء. أحمدُه كثيراً، عدد خلقه وكلماته، وملءَ أرضه وسمواته، وأسأله الصلاة على نبيّه محمد صلى الله عليه وسلم، وعلى آله الطيبين الأطهار، وصحبه المنتجبين الأخيار، وعلى جميع النبيّين والمرسلين، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدّين.

أما بعد: فإن الشُّكرَ حَبْلٌ من التُقى، ولا شيء أقبح من كفران نعمة الناس وترك الشكر لمعروفهم، وقد روي عن النبي محمد صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال: «لا يَشكرُ اللّهَ من لا يشكُر الناسَ»، وامتثالاً لهدي النبي الأعظم، واعترافاً بالفضل والجميل، فإنني أتوجه بخالص شكري وتقديري وعظيم عرفاني وامتناني، إلى أستاذي الفاضل، العظيم في تواضعه، العالم في فكره، الكبير في ترفّعه، **الدكتور أحمد إسماعيل**، أستاذ القانون العام المساعد بكلية الحقوق في جامعة دمشق، على تكرّمه بقبولي تلميذاً له، وتفضله بالإشراف على هذه الرسالة، وتعهدني بأفكاره ونصائحه، وعلّمني كيف يكون رجل العلم معطاءً بلا حدود، وكريماً بلا حدود، ومتواضعاً بلا حدود، فطوّق عنقي بفضلٍ لن أنساه ما حييت، فله مني جزيل الشكر، وبالغ الامتنان، وجزاه الله عنّي وعن طلّابه خير الجزاء، ومتّعه بموفور الصحة والعافية.

وكذلك أتوجه بخالص شكري وتقديري، وعظيم عرفاني وامتناني، إلى أعضاء لجنة الحكم الذين شرّفوني بمشاركتهم في الحكم على هذه الرسالة.

كما أتقدم أيضاً، بخالص شكري إلى السيد عميد كليّة الحقوق، وكافة أساتذة قسم القانون العام في كلية الحقوق الذين علّمونا أنّ دراسة القانون هي أولاً وقبل كل شيء رسالة وقضية تستحق التضحية، فلهم منّا كل الاحترام والتقدير.

لائحة المختصرات

ADM: Administratif ou administrative

C.C: Conseil Constitutionnel

C.E: Conseil d' etat

Concl: Conclusions.

D.: Recueil Dalloz

Èd: Èdition

G.A.J.A: Les grands arrets de la Jurisprudence administrative

L.G.D.J: Librairie générale de droit et de Jurispredence

Op.Cit: Ouvrage précite

P.: Page

P.U.F: Presses Universitaires de France

Rec.: Recueil des arrets du conseil d'état (Recueil lebon).

R.D.P: Revue de droit public et de Science politique.

T.: Tome.

V.: Volume.

Const.: Constitutionnel.

مقدمة

Introduction

من الثابت أن حجم ومدى السلطات التي يتمتع بها رئيس الدولة يتوقفان من الناحية النظرية على طبيعة النظام السياسي السائد، فازدياد السلطات الممنوحة لرئيس الدولة الذي أصبح من الظواهر الملموسة في الأنظمة المعاصرة في الأوقات العادية، رافقه ظهور نظرية الظروف الاستثنائية الذي أسهم بدوره في تعاظم واتساع السلطات الاستثنائية لرئيس الدولة.

فالرغبة في حماية الدولة والحفاظ عليها ضد ما تتعرض له من أخطار ومواجهات، تدفع المشرّع إلى منح رئيس الجمهورية سلطة إصدار اللوائح اللازمة لمواجهة هذه الأخطار، وإن كانت هذه اللوائح مخالفة للقواعد القانونية العادية، لأن التمسك بمبدأ المشروعية وإلزام الهيئات الحاكمة بالخضوع المطلق للقانون بمعناه الواسع، قد يؤدي إلى الإضرار بأمن وسلامة الدولة.

لذا فإنه من المنطق أن يبادر المشرّع عندما يتوقع ظرفاً استثنائياً معيناً أو مجموعة ظروف استثنائية، إلى وضع القواعد الملائمة لمواجهتها، التي يمكن أن تأخذ شكل النصوص الدستورية أو القوانين الاستثنائية أو كليهما معاً. وعليه تحرص الدول أن تضمّن دساتيرها نصاً أو أكثر يخول رئيس الجمهورية في أوقات الأزمات سلطات استثنائية لا تملكها في الأوقات العادية، منها أن ينصّ الدستور على أنه إذا طرأت ظروف استثنائية تجعل من المتعذر على هذه السلطة أن تباشر وظيفتها في الوقت الذي عليها فيه مواجهة المخاطر الناتجة عن هذه الظروف، أن تتخذ تدابير عاجلة يختص بها المشرع أصلاً، وبحيث يباشر رئيس الجمهورية الوظيفة التشريعية بنفسها،

لتتخذ من الإجراءات ما تتطلبه الظروف القائمة، ويُطلق على هذه الإجراءات مصطلح «لوائح الضرورة».

وقد ينص الدستور على تفويض رئيس الجمهورية بموجب تشريع في اتخاذ إجراءات تدخل أصلاً في اختصاص المشرع، وذلك إذا قامت ظروف استثنائية تتطلب اتخاذ هذه الإجراءات، ويطلق على الإجراءات التي تتخذها الحكومة بناء على تفويض من البرلمان «اللوائح التفويضية».

ويُخْضِع الدستور على الأرجح استخدام السلطات التي يقررها استثناء لرئيس الجمهورية في أوقات الأزمات لضوابط وقيود عدّة تكفل حسن استخدام هذه السلطات، وعدم تجاوز الغرض الممنوحة من أجله.

والكثير من الدول تحرص على إصدار تشريعات لمواجهة الظرف الاستثنائي، سواء تضمنت دساتيرها نصوصاً تمنح رئيس الجمهورية سلطات استثنائية، أو خلت من مثل هذه النصوص، مثال ذلك قوانين الأحكام العرفية والطوارئ التي تخوّل رئيس الجمهورية عند قيام الظرف الاستثنائي سلطات استثنائية لا تملكها في الظروف العادية، وتتيح لها أن تفرض قيوداً شديدة على ممارسة الحقوق والحريات العامة المضمونة في الدستور.

غير أن تنظيم هذه الظروف الاستثنائية بنصوص دستورية وقانونية بالغة الدقة والإحكام لا يمنع رئيس الجمهورية من الخروج عن هذا التنظيم أحياناً، لذا كان من المهم إخضاع تصرفات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية لرقابة جادة وحقيقة تكفل ضمان احترام حقوق الأفراد وحرياتهم، وتؤمن من جهة ثانية قدراً كافياً من الصلاحيات للسلطة التنفيذية لمواجهة الظروف الاستثنائية بشكل فعال.

فهناك الرقابة البرلمانية التي يباشرها البرلمان، بحسبانه ممثلاً للشعب، بما يملكه من مؤهلات يمارسها على سلطات الأزمة، إذ تكون هذه الرقابة في أغلب الأحيان غير مباشرة عن طريق مجموعة من الوسائل التي تؤثر وتضغط على الحكومة، أو من خلال إعمال المسؤولية السياسية للحكومة، أو وجوب اجتماعه خلال الظروف الاستثنائية.

وإلى جانب الرقابة البرلمانية هناك الرقابة القضائية، التي تمثل الضمانة الحقيقية لحقوق الأفراد وحرياتهم.

فالقضاء هو الذي يمسك بيده الميزان بين مقتضيات الظروف الاستثنائية ومقتضيات المشروعية، أي يوازن مقتضيات ما تدعي السلطة أنه مصلحة عامة ومقتضيات ما بيد الأفراد من مشروعية، وذلك لحماية حقوقهم وحرياتهم من التعدي والانتهاك غير المسوّغ، ويجري كل ذلك في إطار من الموازنة الدقيقة بين تقديرات المحافظة على حقوق الأفراد وحرياتهم، وسلامة الدولة، ودرء الأخطار التي تهددها.

ومن الناحية العملية فقد شهد العالم بصفة عامة والدول العربية بصفة خاصة ظروفاً استثنائية منذ عام 2011 ، إذ تكرس معظم الأنظمة الدستورية تفوق السلطة التنفيذية على رأسها رئيس الجمهورية وتجعله محور النظام السياسي في الدولة بمنحه سلطات واسعة حيث تعد هذه السلطات سلاحاً ذا حدين فهي أما أن تستخدم لتحقيق مصلحة المجتمع والحرص على نظامها وأمنها واستقرارها وأما أن تستخدم لغير ذلك فتصبح خطراً على حقوق الأفرادد وحرياتهم.

وإزاء هذه الدقة والخطورة التي يمثلها موضوع سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية فإن هذا الموضوع رغم كثرة الأبحاث والدراسات التي تناولته لا يزال يطرح العديد من المشاكل والتساؤلات المهمة خصوصاً في مجال القانون الدستوري كما أنه يعد تجسيداً حياً للصراع الأبدي بين السلطة والحرية.

لذلك سيكون بحثنا لهذا الموضوع في ظل مناخ مقارن بين القانون الفرنسي والمصري وترجع أهمية هذه المقارنة إلى اعتبارين أساسيين:

أولهما: أن القضاء الإداري الفرنسي هو الذي قام ببلورة وتحديد نظرية الظروف الاستثنائية. علماً أن القضاء المصري يساير في عدد غير قليل من الحالات القضاء الفرنسي وذلك في أحكامه واتجاهاته.

وثانيهما: أن النصوص التي تعالج نظرية الظروف الاستثنائية في مجال القانون الدستوري قد نسج معظمها على غرار النصوص الموجودة الدساتير الفرنسية.

أما المبررات وراء اختيار هذا الموضوع فهي ندرة الدراسات المعمقة في الجمهورية العربية السورية بهذا الخصوص إضافة إلى الرغبة الشخصية بالمساهمة ولو قليلاً في إثراء هذا الموضوع وتناول ما هو جديد فيه، خاصة وأنه يعد من الموضوعات الحساسة سواء من الناحية السياسية أو القانونية بيد أن تغليب الجانب السياسي على الجوانب القانونية في ظل الظروف الاستثنائية ينال من دعائم دولة القانون التي تسعى دول عالمنا المعاصر إلى إرسائها بأبهى صورة، فالظروف الاستثنائية التي تمر بها الدولة عادة لا ينبغي أن تكون ذريعة أمام السلطة التنفيذية لخرق مبادئ دولة القانون ولا سيما مبدأ الفصل بين السلطات.

لذا فمن المنطقي جداً أن تقوم كل سلطة من سلطات الدولة بدورها في أثناء وقوع الظروف الاستثنائية بغية الموازنة الدقيقة بين المصلحة العامة من جهة وحقوق الأفراد وحرياتهم من جهة أخرى.

إشكالية البحث:

يستطيع المتتبع للنصوص الدستورية والقانونية في سورية أن يستنتج أن هناك ثمة تنظيم دستوري وقانوني شبه متكامل فيما يخص السلطات الاستثنائية التي منحت

لرئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية إلا أن الإشكالية تكمن في السؤال الرئيسي الآتي:

وبعبارة أخرى كيف تمكن المشرع الدستوري عند وضعه للأساس القانوني للسلطات الاستثنائية من الموازنة بين مسألتي استتباب النظام العام والحفاظ على الحقوق والحريات عند استخدام هذه السلطات؟

وأمام هذه الإشكالية الرئيسية تتفرع مجموعة من التساؤلات:

1. ما هي حدود السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية طبقاً لنصوص المواد الدستورية والقانونية؟
2. هل بين المشرع الدستوري العناصر التي تمتد إليها الرقابة على الظروف الاستثنائية؟
3. هل حققت آلية الرقابة الضمانات الكافية لمواجهة هذه الحالة؟

منهج الدراسة:

1- المنهج التحليلي: ارتكزت دراستنا لهذا الموضوع إلى تحليل وشرح المواد الدستورية والقانونية والتعليق عليها، من أجل فهم وتحديد موقف التشريعات محل المقارنة فيما يخص تنظيم السلطات الاستثنائية ومختلف أنواع الرقابة المطبقة عليها، وصولاً إلى الرقابة الفعالة الكفيلة بمنع التعسف والاستبداد.

2- المنهج المقارن: إذ اعتمدنا المقارنة بين النظامين الفرنسي والمصري للاستفادة من الإيجابيات الموجودة في التشريعات المقارنة لصالح التشريع السوري، من خلال الاجتهادات التي ذكرها الفقه والقضاءين الفرنسي والمصري.

3. منهج استقرائي- استنتاجي: إذا ينبغي أن نقوم باستقراء الحلول التي حملها النص القانوني والقرار القضائي والرؤية الفقهية في كل من الأنظمة القانونية محل المقارنة وصولاً لإمكانية إيجاد الحلول العملية ومدى إمكانية تطبيقها.

خطة البحث:

قُسمّت الرسالة إلى بابين، تناول الباب الأول التنظيم الدستوري والقانوني لسلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية، والذي قُسم بدوره إلى فصلين، تطرق الفصل الأول للنصوص الدستورية المنظمة لسلطات رئيس الجمهورية، في فرنسا ومصر وسورية، والفصل الثاني للنصوص القانونية المنظمة لسلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية في كل من فرنسا ومصر وسورية.

أما الباب الثاني فقد خصص للحديث عن الرقابة على السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية، إذ تم تقسيمه إلى فصلين، تطرق الفصل الأول للرقابة البرلمانية، والفصل الثاني للرقابة القضائية على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية.

وفي نهاية الموضوع خلصنا إلى خاتمة تم تضمينها مجموعة من النتائج التي تم التوصل إليها، ومجموعة من المقترحات والحلول التي تساهم في تفعيل آليات الرقابة في سورية.

الباب الأول

التنظيم الدستوري والقانوني لسلطات رئيس الجمهورية

في الظروف الاستثنائية

تمهيد وتقسيم:

أمام ظهور نظرية الظروف الاستثنائية[1] في القضاء الإداري وتأييد الفقه لها، كان من المنطقي أن يثار التساؤل حول دور المشرع الوطني في تنظيم هذه النظرية، وإخضاعها للقيود والشروط فالمعروف أن السبب الرئيس لظهور تلك النظرية هو منهج الحكومة الفرنسية مع بداية الحرب العالمية الأولى، والذي تجلى في إصدار مجموعة من اللوائح التي تجاوزت فيها حدود السلطة اللائحية العادية، حتى كادت أن تصل إلى

---

(1) إن الفقه لم يجمع على رأي واحد عند المقارنة بين نظرية الضرورة والظروف الاستثنائية، إذ يرى جانب من الفقه تمايز النظريتين عن بعضهما البعض مع اختلاف تحديد أساس هذا التمايز إما بالنسبة إلى مدة استمرار الخطر، فعندما تستمر الضرورة لفترة زمنية طويلة فإنها تصبح ظرفاً استثنائياً، إما عندما تكون الضرورة مؤقتة نكون أمام نظرية الضرورة، وإما بالنسبة إلى نطاق كل منهما، فأساس نظرية الظروف الاستثنائية تتمثل في المحافظة على النظام العام وعلى سير المرافق العامة، في حين أن هذا الواجب بالنسبة إلى نظرية الضرورة يقتصر فقط على المحافظة على النظام العام. وعلى عكس الرأي السابق يرى جانب من الفقه عدم اختلاف النظريتين عن بعضهما، فالضرورة والظروف الاستثنائية إنما هما تعبيران مترادفان يؤديان لمعنى واحد، ويستدل على ذلك من مسلك مجلس الدولة الفرنسي منذ الحرب العالمية الأولى وما تلاها من أزمات، ذلك أن المجلس استخدم بداية مصطلح (الضرورة الناشئة عن الحرب) فتحدث الفقه حينها عن (نظرية سلطات الحرب والظروف الاستثنائية) ثم عندما تنبه المجلس إلى أن حالة الحرب ليست الحالة الوحيدة التي تتخذ فيها تدابير لا تحتمل التأخير كالكوارث والاضطرابات العامة، استخدم مصطلحات مثل (حالة الضرورة الملحة) والخطر العاجل أو الاستعجال، ثم درج بعد الحرب العالمية الثانية على استخدام مصطلح (الظروف الاستثنائية)، كذلك فإنه يمكننا أن نستشف عدم التفريق بين مصطلحي الضرورة والظروف الاستثنائية من مسلك الفقه الفرنسي الذي درج على استخدام مصطلح (الظروف الاستثنائية) في معظم مؤلفاته المتعلقة بهذا الموضوع، باستثناء عدد قليل منها استخدام فيها مصطلح (نظرية الضرورة).

ونحن مع أنصار الفريق الثاني في عدم الاختلاف بين النظريتين لكونه اختلافاً لا يدل على أي نتيجة يمكن أن تترتب عليه، فهما مصطلحان فقهيان يشيران إلى المعنى ذاته والمقصود ذاته.

يراجع في هذا الموضوع: د. يحيى الجمل، نظرية الضرورة في القانون الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، 2005، ص 52.

د. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمان الرقابة القضائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1982، ص 13.

حدود السلطة التشريعية للبرلمان نفسها، وكان مبررها في ذلك غياب النص القانوني لمعالجة ظروف الحرب والظروف الاستثنائية بصفة عامة، ورغم أن النظرية قد لاقت قبولاً من قبل الفقه والمشرع على السواء، إلا أنه كانت هناك ثمة مخاوف ومخاطر تمت إثارتها حول كيفية تنظيم هذه النظرية، ومن بين تلك المخاوف[1]:

1- أن اللجوء إلى هذا التنظيم الاستثنائي قد يؤدي إلى قيام نوع من (الدكتاتورية) تحت سلاح النصوص الدستورية والقانونية.

2- التخوف من استغلال ذلك التنظيم الاستثنائي لحالة الضرورة وإساءة استعماله وتطبيقه في حالات لا تندرج فعلاً ضمن حالات الضرورة.

3- أن وجود تنظيم دستوري وقانوني لحالة الضرورة أمر لا جدوى منه؛ لأن طبيعة الضرورة تعني أنه لا يمكن التنبؤ بها على نحو واضح، وبالتالي لا يمكن الإعداد المسبق الفعال لمواجهتها.

إلا أنه على الرغم من كل هذه المخاوف، فإن المشرع سواء الدستوري أو العادي لم يتردد في الأخذ بنظرية الظروف الاستثنائية وتقنينها في نصوصه، مستنداً في ذلك إلى مجموعة من التقديرات منها:

1- أنه من الأفضل أن تنظم حالة الضرورة، فلا يترك الأمر لمحض الاجتهادات الفردية التي قد تمتدّ إلى مدى لا يمكن معرفته.

2- أن لا تغفل الدساتير والقوانين عن أوقات الأزمات وما يلزمها من تنظيم يوجهها ويعيد ترتيب أوضاع السلطات العامة فيها.

---

(1) **paul Leroy**, L'organisation Coustitutionnelle et les crises, Grenoble, éd. L. G. D. J: 1966-pp33-34.

3- أن التنظيم المسبق للظروف الاستثنائية في التشريع يجنب سلطات الدولة الوقوع في الارتباك في أثناء الخطر، في وقت تكون البلاد فيه أحوج ما تكون إلى التصرف الفوري والجاد.

4- أن التنظيم المسبق يجعل سلطات الدولة ملزمة به، ويحول بينها وبين المغالاة والتحكم، وهو ما يتفق مع الديمقراطية.

زد على ذلك فإن تنظيم حالة الضرورة لا يعني حصر وتحديد حالاتها، بل هو تنظيم لمدى الخروج عن قواعد المشروعية ومبدأ الفصل بين السلطات.

وعليه فإننا نؤيد اللجوء إلى التنظيم المسبق لحالة الضرورة، على ألا يفرط المشرع في هذا التنظيم بالعديد من الأحكام والتطبيقات التي تجعل الأمر في جوهره أمراً تحكمياً، لذلك لا بد من أن يكون التنظيم محدداً بدقة لنطاق تطبيقه، والسلطات الاستثنائية التي يعهد بها أو يمنحها، أما عن أساليب تنظيم حالة الضرورة فهي كالآتي[1]:

1- أسلوب التنظيم الدستوري: أي إن المشرع الدستوري يقوم ابتداءً بتنظيم سلطات الأزمة بغية تحقيق التكامل بين السلطات الاستثنائية والنظام القانوني للدولة.

2- أسلوب التنظيم التشريعي: وذلك بأن يعهد إلى المشرع البرلماني بوضع الأحكام القانونية لحالة الضرورة محدداً بدقة مدى السلطات الاستثنائية وشروط استخدامها وآثارها.

3- أسلوب التنظيم الحكومي: يعني أن السلطة التنفيذية هي من تقوم بذلك، وتتولى السلطة التنفيذية صلاحيات واسعة في حالة الضرورة من دون الاستناد إلى نص دستوري أو قانوني. غير أن اعتماد هذا الأسلوب دون سابقيه سيؤدي إلى

---

(1) Leroy, op c.t.p.63.

نتائج خطيرة على حقوق الأفراد وحرياته لما هو من ميل شديد إلى التوسع في السلطات في الظروف الاستثنائية.

والأسلوب المتبع لدى أغلب الدول هو الأسلوب المختلط الذي يجمع بين الأساليب الثلاثة المذكورة. وعليه ستتم دراسة هذا الباب من خلال فصلين اثنين على النحو الآتي:

الفصل الأول: النصوص الدستورية المنظمة لسلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية

الفصل الثاني: النصوص القانونية المنظمة لسلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية

الفصل الأول

النصوص الدستورية المنظمة لسلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية

تمهيد وتقسيم:

بادر المشرع الدستوري بتنظيم السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية عن طريق وضع الأسس والقواعد الدستورية التي تنظم وتحكم هذه الحالة، ففي فرنسا نصّ المشرع الدستوري في دستوره الحالي لسنة 1958 على ما يعرف بحالة الأزمة أو الظروف الاستثنائية أو ما يعرف بنظام العمل بأحكام المادة /16/ المتعلقة بمواجهة الظروف غير العادية والاستثنائية الجسيمة، كما تضمن الدستور المادة /38/ التي تنص على التفويض التشريعي الذي يتيح للسلطة التنفيذية صلاحية التشريع لتنفيذ برنامج الحكومة في الظروف الاستثنائية[1].

فالمشرع الدستوري المصري في دستور عام 1971 بادر إلى تنظيم السلطات الاستثنائية عن طريق لوائح الضرورة واللوائح التفويضية، ثم اقتبس من المشرع الفرنسي أسلوب مواجهة الأزمات في المادة /16/، فقام بتنظيم وصياغة المادة /74/ من دستور عام 1971 محدداً الاختصاصات الاستثنائية لرئيس الجمهورية في أوقات الأزمات.

---

(1) **Manuel Delaware et Valery Muller**; Droit Constitutionnel, ellipse édition marketing, Paris, France, 2008, et Wanda Yeng Seng ; Le contrôle des lois promulguées et le conseil constitutionnel, revue francise de droit constitutionnel ; n 61 janvier 2005 ; PUF, p5

وكما أن المشرع المصري صاغ مواده الدستورية لتنظيم السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية، سار المشرع الدستوري السوري مساره حيث ضمّن في دستوره الصادر عام 2012 أحكاماً لمواجهة الظروف الاستثنائية، وزوده أيضاً بنص المادة /113/ المتضمنة لوائح الضرورة. وبناء عليه سنتناول في هذا الفصل تحليل هذه النصوص الدستورية بمفهوم واسع بحيث تمتد دراستنا لتشمل ما يتخذه رئيس الجمهورية من قرارات وتدابير في المجال اللائحي، طالما أن القرارات والتدابير الصادرة في هذا المجال تكتسب قوة القانون نظراً لصدورها في ظل الظروف الاستثنائية، فلرئيس الجمهورية في حال تهديد الأمن والاستقرار الوطني، أن يتخذ التدابير والإجراءات الكفيلة بالحفاظ على النظام العام ومن أهم الوسائل القانونية لتحقيق ذلك ما يصدره من لوائح استثنائية.

فاللوائح التي تصدرها السلطة التنفيذية تنقسم إلى قسمين وفقاً لظروف الالتجاء إليها، فهناك لوائح تصدر في الظروف العادية وهذه اللوائح تلجأ إليها السلطة التنفيذية بكثرة، وهناك لوائح استثنائية لا تصدرها السلطة التنفيذية إلا في حالات الضرورة.

إذاً فلوائح الظروف العادية، تقسم إلى قسمين:

1- لوائح تنفيذية 2- لوائح مستقلة (تنظيمية وضبط)[1].

أولاً- اللوائح التنفيذية: هي اللوائح التي تصدرها السلطة التنفيذية لتنفيذ الأحكام التي يتضمنها القانون، وهي بذلك تعد الصورة الأصلية للوائح لأنها تحقق حكمة منح السلطة التنفيذية الحق في إصدار اللوائح، فالقانون يقتصر عمله على وضع المبادئ العامة، والسلطة التنفيذية بحكم اتصالها المستمر بالجمهور أقدر على تعرّف

(1) د. سليمان الطماوي: النظرية العامة للقرارات الإدارية، دراسة مقارنة، مطبعة جامعة عين شمس ، 1991، ص472.

التفصيلات اللازمة لوضع هذه المبادئ العامة موضع التنفيذ، ولهذا نجد أن سلطة إصدار اللوائح التنفيذية مسلم بها للإدارة في جميع الدول، وقد جرى العمل في كثير من الأحيان على أن يدعو البرلمان السلطة التنفيذية إلى إصدار اللوائح اللازمة لتنفيذ قوانين معينة، والحقيقة أن معظم القوانين التي يتطلب تنفيذها إصدار لوائح تنفيذية لا تكاد تخلو من هذه الدعوة الصريحة، ويجب ألا نخلط بين هذه الدعوة وبين التفويض الذي قد يصدر من البرلمانات أحياناً للسلطة التنفيذية لكي تشرع عن طريق اللوائح في بعض الأمور، ففي حالة التفويض تستقل الحكومة بالتشريع في مسألة معينة، أما هنا فيقتصر دورها على وضع الشروط اللازمة لتنفيذ قانون قائم.

ثانياً- اللوائح المستقلة: إذا كانت اللوائح التنفيذية لا توجد إلا استناداً إلى تشريع قائم، فإن هناك لوائح تصدرها السلطة التنفيذية دون حاجة إلى الاستناد إلى تشريع قائم، ومن ثم فهي تضمن أحكاماً مبتدأة، ومن هنا جاءت تسمية تلك اللوائح بالمستقلة، وتصدرها السلطة التنفيذية في حالتي تنظيم المصالح أو المرافق وتسمى اللوائح التنظيمية وحالة الضبط وتسمى لوائح الضبط أو البوليس..

أما لوائح الظروف الاستثنائية فإنها أيضاً تنقسم إلى قسمين لوائح الضرورة ولوائح التفويض التشريعي[1].

أولاً- لوائح الضرورة: هي لوائح تستلزمها ظروف قاهرة في غيبة البرلمان، ففي تلك الغيبة كان لابد من سلطة تحل محله في إصدار التشريعات حتى يتاح له أن يجتمع ويقرر بشأنها ما يريد، ولما كانت لوائح الضرورة في حقيقتها ممارسة لاختصاص تشريعي، وبالتالي تمثل اعتداء على مبدأ فصل السلطات، فقد حرص المشرع الدستوري على أن يقيدها بشروط تضمن عدم إساءة استعمالها، ولهذا فقد صيغت المادة 71 من دستور دولة الكويت على النحو التالي " إذا حدث فيما بين

---

(1) الدكتور سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، ص: 472-503

أدوار انعقاد مجلس الأمة أو في فترة حله، ما يوجب الإسراع في اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير، جاز للأمير أن يصدر في شأنها مراسيم تكون لها قوة القانون، على أن لا تكون مخالفة للدستور، أو للتقديرات المالية الواردة في قانون الميزانية.

ويجب عرض هذه المراسيم على مجلس الأمة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدورها، إذا كان المجلس قائماً، وفي أول اجتماع له في حالة الحل أو انتهاء الفصل التشريعي، فإذا لم تعرض زال بأثر رجعي ما كان لها من قوة القانون بغير حاجة إلى إصدار قرار بذلك. أما إذا عرضت ولم يقرها المجلس زال بأثر رجعي ما كان لها من قوة القانون، إلا إذا رأى المجلس اعتماد نفاذها في الفترة السابقة أو تسوية ما ترتب من آثار بوجه آخر".

ثانياً- لوائح التفويض التشريعي: هي لوائح لها قوة القانون، تصدرها السلطة التنفيذية لتنظيم بعض المسائل التي لا يتناولها إلا التشريع وذلك بتفويض خاص من السلطة التشريعية، وهذه اللوائح التي لها قوة القانون تصدر والبرلمان منعقد وليس في غيبة البرلمان كلوائح الضرورة، ومن هنا كانت خطورتها لأن الأصل أن تمارس السلطة التشريعية اختصاصها بنفسها ونزولها عن جانب من هذه الاختصاصات للسلطة التنفيذية لتمارسه بقرارات يعد تنح لا يتفق ومبدأ فصل السلطات.

وما يعيننا في دراستنا هذه هو اللوائح التي تصدر في الظروف الاستثنائية والتي يطلق عليها اللوائح الاستثنائية.

حيث ستتم معالجة هذا الفصل من خلال ثلاثة مباحث على النحو الآتي:

المبحث الأول: اللوائح الاستثنائية الصادرة استناداً إلى النصوص الدستورية في فرنسا

المبحث الثاني: اللوائح الاستثنائية الصادرة استناداً إلى النصوص الدستورية في مصر

المبحث الثالث: اللوائح الاستثنائية الصادرة استناداً إلى النصوص الدستورية في سورية

المبحث الأول

اللوائح الاستثنائية الصادرة استناداً إلى النصوص الدستورية في فرنسا

تمهيد وتقسيم:

سنتعرض في هذا المبحث لدراسة اللوائح الاستثنائية الصادرة بناء على النصوص الدستورية في فرنسا، ولكن قبل ذلك وتجنباً للخلط سنعتمد توحيد المصطلحات الخاصة بالموضوع ليسهل علينا التعامل بها.

أولاً، بالنسبة إلى اللوائح الصادرة بناء على نص المادة /16/ من الدستور الفرنسي لعام 1958 فإن الفقه والقضاء استقرا على استخدام اصطلاح محدد بشأنها، على الرغم من أن بعض الفقه يطلق عليها أحياناً (لوائح الضرورة)[1] وأحياناً (لوائح الخطر الداهم)، ولعل ما يميز هذه اللوائح هو صدورها في أوقات الأزمات، وبناء عليه يمكن أن نصطلح عليها تسمية (لوائح الأزمات) تمشياً مع الجانب الأكبر من الفقه.

ثانياً، أما اللوائح الأخرى الصادرة في حالة الضرورة وفي غيبة البرلمان، فيمكن أن نطلق عليها تسمية اللوائح التشريعية، لتميزها عن لوائح الأزمة بما أن اللوائح التفويضية لا يوجد غبار عليها بما يميزها عن غيرها[2].

وبناء عليه سندرس في هذا المبحث كمطلب أول لوائح الأزمات وأحكام المادة /16/، وفي المطلب الثاني سنتناول اللوائح التفويضية وأحكام المادة /38/ من الدستور الفرنسي لعام 1958. على النحو الآتي:

المطلب الأول: لوائح الأزمات وأحكام المادة /16/

المطلب الثاني: اللوائح التفويضية وأحكام المادة /38/

---

(1) د. السيد صبري: اللوائح التشريعية، بحث خاص منشور في مكتبة عبد الله وهبة، القاهرة، 1944- ص26.

(2) أ. أحمد هبة: القرار الجمهوري بقانون ووسائل رقابته – الطبعة 1 – 1977 ص82-83

المطلب الأول

لوائح الأزمات وأحكام المادة /16/

مرت نظرية الظروف الاستثنائية بمراحل متعددة قبل أن تصل إلى ما هي عليه الآن من تنظيم دستوري. إذ كان للأحداث التاريخية التي مرت بها فرنسا أثراً كبيراً عند وضع الدساتير الفرنسية التي تعاقب صدورها بعد ثورة عام 1789، فقد جاء بعض هذه الدساتير خالياً من أي نص يخول رئيس الدولة أي سلطات استثنائية، في حين تضمنت هذه الدساتير الأخرى بعض هذه السلطات، لذا سنبدأ بدراسة التطور الذي مرت به هذه النظرية وصولاً إلى ما هي عليه في الدستور الحالي:

أولاً – دستور 1791 [1]:

كان الشعور السائد بعد قيام ثورة 1789 هو عدم الثقة بالملوك ومعارضة كل محاولة يقصد بها منحهم سلطات استثنائية يواجهون بها الأزمات، والتمسك الشديد بفكرة الفصل بين السلطات بحكم ما عاناه الشعب من استبداد الملوك وتعسفهم في استخدام سلطاتهم، لذا اكتفى واضعو هذا الدستور بالنص على أن «الملك هو رئيس السلطة التنفيذية والرئيس الأعلى للمملكة يسهر على استتباب النظام والسكينة العامة ويعهد إليه بالمحافظة على الأمن الخارجي للمملكة وحماية الحقوق والممتلكات»[2].

---

(1) راجع في هذا الخصوص:

Maurice Deslandres; histoire constitutionnelle de la France; de 1789-1870; tomes; 1932 et 1933.

Georges burdeau; Droit Constitutionnelle et Institutions Politiques; Edition, 1968, p.269.

Maurice Duverger; Institutions Politiques; 3 édition; tome2, 1973, p:20.

Marcel Prélot, Institutions Politiques et Droit Constitutionnel, 5 édition, 1973, p.305.

(2) المادة الأولى من الفصل الرابع من الباب الثاني من دستور عام 1791. =

ثانياً – دستور عام 1799:

استولى نابليون بونابرت على الحكم في عام 1799 بمعاونة القوات المسلحة وأسقط الجمهورية الأولى، وقد حرص على أن يضمّن الدستور الذي أصدره في السنة نفسها نصاً يخوّله سلطات استثنائية تمكّنه من المحافظة على بقاء النظام الذي أنشأه، وهو نص المادة /92/ التي نصت على أنه «إذا حدثت ثورة مسلحة أو اضطرابات تهدد سلامة الدولة وكان البرلمان في عطلة جاز للحكومة أن تصدر قراراً بوقف تطبيق الدستور والقانون في الأماكن وخلال المدة التي تتطلب فيها الظروف ذلك على أن يضمن هذا القرار دعوة البرلمان للانعقاد في أقرب وقت ممكن».

فهذه المادة تخول الحكومة سلطات استثنائية خطيرة لا تقتصر على وقف تطبيق القانون فحسب، بل تشمل أيضاً وقف تطبيق الدستور، كما تمكّنها من أن تصدر اللوائح الاستثنائية، غير أن هذه المادة اكتنفها كثير من حالات الغموص: منه ما هو متعلق بالظروف التي تطبق فيها، إضافة إلى أن الاضطرابات التي تهدد أمن الدولة مصطلح يصعب تحديد معالمه بدقة، فضلاً عن أن اللوائح التي تصدر وفقاً للمادة /92/ لم تكن تخضع لأية رقابة قضائية على دستوريتها، كذلك لم تحدد هذه المادة

=يراجع في هذا الخصوص:

François luchaire et Gérard Conac et Xavière prelot: la constitution de la république française, Analyse et commentaire, édition, économica paris ; France 2009, p.526-530.

Dominique chagnollaud ; droit constitutionnel contemporain- le regimé politique de la France ; 6 émé, edition, dalloz, paris, 2013, p.221.

المدة التي يجب أن ينعقد البرلمان خلالها، واكتفت بالنص على دعوة البرلمان للانعقاد في أقصر وقت ممكن[1].

ثالثاً – دستور عام 1814:

بعد هزيمة نابليون بونابرت وانهيار إمبراطورتيه رأى واضعوا دستور 1814 عدم تضمينه نصاً مماثلاً للمادة /92/ من دستور 1799 واكتفى بالنص في المادة /14/ من هذا الدستور على أن «الملك هو الرئيس الأعلى للدولة والقائد العام للقوات المسلحة يعلن الحرب ويبرم معاهدات السلام والتحالف والتجارة ويعين الموظفين ويصدر اللوائح والأوامر اللازمة لتنفيذ القوانين ولحماية أمن الدولة»[2] نلاحظ إذاً أن هذه المادة لم تخول الحكومة أية سلطات استثنائية، وهذا يدل على أن واضعيه حاولوا تجنب ما تعطيه السلطات الاستثنائية من صلاحيات من الممكن أن تؤثر في حقوقهم، وتخوفهم من استبداد الملوك آنذاك بهذه الصلاحيات.

رابعاً – دستور عام 1830:

صدر هذا الدستور بعد اندلاع الثورة التي أطاحت بحكم الملك شارل العاشر إثر أربعة أوامر أصدرها تناولت إلغاء حرية الصحافة وحل الجمعية المنتخبة وحرمان بعض الطوائف من حقها الانتخابي ودعوة المواطنين لإجراء انتخابات جديدة، إذ صدر هذا الدستور خالياً من أي نص لمواجهة الأزمات، واكتفى واضعوه بالنص في المادة /13/

---

(1) **Lucien Nizard**, La jurisprudence administrative de circonstances exceptionnelles et La Légalité, Thése, Paris, 1959, publieé en 1962, P.22.

(2) يقصد باللوائح الصادرة وفقاً للمادة 14 من هذا دستور 1814 لوائح الضبط العامة وليس المقصود هنا لوائح الضرورة التي توقف وتعلق المواد التشريعية يراجع في هذا الخصوص

Duguit L.: Traité de Droit Constitutionnel. 2éme Edition, tome 4, 1924, pp751.

منه على أن يصدر الملك اللوائح والأوامر اللازمة لتنفيذ القوانين، ولا يحق له أن يوقف العمل بالقوانين وأن يعفى من تنفيذها[1].

خامساً – دستور عام 1848:

تجاهل الملك "لويس فيليب" نصوص دستور 1830 وبدأ يسيء استخدام السلطات الدستورية ويجنح لحكم البلاد بطريقة دكتاتورية لا تخلو من الاستبداد، وكان من أثر ذلك أن نشبت ثورة 1848 التي أدت إلى سقوط النظام الملكي، وإعلان قيام الجمهورية الفرنسية الثانية التي صدر دستورها في 4 نوفمبر من العام نفسه، وقد حرص واضعو هذا الدستور على أن يكون النظام جمهورياً ديمقراطياً، ولهذا تجنب واضعوه النص على سلطات استثنائية يمارسها رئيس الجمهورية في أوقات الأزمات، واكتفوا بالنص في المادة /43/ منه على أن السلطة التنفيذية يباشرها رئيس الجمهورية[2].

سادساً – دستور الجمهوريتين الثالثة والرابعة:

لم يتضمن أي من دستوري الجمهورية الثالثة الصادر عام 1875 والرابعة الصادر عام 1946 النص على أي سلطات استثنائية لرئيس الجمهورية يباشرها في أوقات الأزمات، على الرغم من حصول ظروف استثنائية خطيرة في فرنسا خلال نفاذ

---

(1) **Jean Lamarque**, La théorie de La nécessité et L'article 16 de La constitution de 1958,paris, 1961 P.599.

(2) محمد شريف إسماعيل، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، 1979 ص155 وما بعدها.

الدستورين السابقين، ومن هذه الظروف الحربان العالميتان الأولى والثانية، بالإضافة إلى الأزمات الاقتصادية[1].

نلاحظ من استعراض الدساتير التي تعاقبت خلال المراحل التاريخية السابقة حرص المشرع الدستوري الفرنسي على عدم إعطاء أي سلطات استثنائية لرئيس الدولة، باستثناء الدستور الذي أصدره نابليون بونابرت عام 1799، وذلك لضرورات كانت تقتضيها تلك المرحلة، إلى أن خرج دستور الجمهورية الخامسة عام 1958 على التقاليد الدستورية السابقة، حيث تضمن نصاً يعالج الظروف الاستثنائية وهو نص المادة /16/ التي تخول رئيس الجهورية إصدار لوائح استثنائية وقت الأزمات.

وتسوّغ الظروف التي أحاطت بإعداد دستور عام 1958 احتواءه لهذا النص الاستثنائي، فعلى إثر الفتنة التي اجتاحت الجزائر في 13 مايو عام 1958 بمؤازرة بعض رجال القوات المسلحة، اجتمعت الجمعية الوطنية في أول يونيو لعام 1958 بناء على طلب من الجيش، وقررت إسناد رئاسة الوزارة إلى الجنرال ديغول، ثم كلفته في 3 يونيو بإعداد دستور جديد، وأمام اللجنة الاستشارية الدستورية التي شكلت لإعداد الدستور ردد الجنرال ديغول فكرته عما يجب أن يباشره رئيس الجمهورية من سلطات في فترة الأزمات، وهي الفكرة التي سبق أن أشار إليها في خطابه الذي ألقاه بتاريخ 16 يونيو عام 1946[2]، وتتلخص هذه الفكرة في أنه يجب على رئيس الجمهورية عند

---

(1) أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية – دراسة مقارنة، الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1978، ص48.

(2) خطاب 18 يونيو هو أول خطاب من قبل الجنرال شارل ديغول عبر إذاعة BBC البريطانية عام 1940، دعا فيه إلى عدم وقف القتال ضد ألمانيا النازية حيث قال إنها الحرب العالمية الثانية. هذا الخطاب لم يسمعه الكثيرون وقت قوله لكنه نشر في الصحافة الفرنسية التي نشرته في اليوم التالي= =وبثتها محطات الإذاعة الأجنبية ويعتبر هذا الخطاب المؤسس للمقاومة الفرنسية الداخلية والخارجية التي تتمثل في قوات فرنسا الحرة، ولا يزال هو رمز هذه المقاومة..

إحاطة المخاطر بالوطن أن يكفل استقلاله، وأن يؤمن تنفيذ المعاهدات المبرمة مع فرنسا.

أما المراحل التي مرت بها هذه المادة إلى أن وصلت إلى صياغتها الحالية فهي عديدة، إذ بدأت هذه الصياغة بمشروع أعده وزير العدل في 1958/6/18، ثم أدخل عليها الجنرال ديغول بعض التعديلات في 1958/6/23، وعن طريق اللجنة الوزارية برئاسته في 1958/6/30، ومجلس الوزراء برئاسته في 1958/7/25، واللجنة الاستشارية الدستورية في 1958/7/29، بعدها قام رئيس مجلس الوزراء بإرسال تعديل على نص المادة إلى الجنرال ديغول الذي رفض مشروع اللجنة الاستشارية الدستورية ومشروع رئيس الوزراء، لأنهما لم يحققا ما يهدف إليه من تجميع للسلطات في يده، لذلك أعيدت صياغة المادة مرة أخرى بوساطة ميشيل دوبريه في 1958/8/5، وعن طريق اللجنة الاستشارية لمجلس الدولة في 1958/8/25، واللجنة العمومية لمجلس الدولة في 1958/8/27، وهو النص الذي وافقت عليه الحكومة في الصورة الحالية[1].

أما نص المادة /16/ من دستور 1958، وفي آخر تعديل لعام 2008 فهو كالآتي[2]:

---

(1) انظر:

Jean Lamarque, La théorie de La ..., op. cit., pp.604.

Michel laxmob; code Constitutionnel et droits fondamentax, presses universitaires de france; 2012, p,428.

(2) فيما يأتي نص المادة /16/ من الدستور الفرنسي لسنة 1958: (المعدلة في تموز 2008)

ARTICLE16.

Lorsque les institutions de la République, l'indépendance de la nation, l'intégrité de son territoire ou l'exécution de ses engagements internationaux sont menacées d'une manière grave et immédiate et que le fonctionnement régulier des pouvoirs publics constitutionnels est interrompu, le Président de la République prend les mesures exigées

1- عندما تصبح مؤسسات الجهورية أو استقلال الأمة أو سلامة أرض الوطن أو تنفيذ التعهدات الدولية مهددة بخطر جسيم، وحال ينشأ من ذلك انقطاع السير المنتظم للسلطات العامة الدستورية، فإن لرئيس الجمهورية أن يتخذ الإجراءات التي تقضيها هذه الظروف بعد التشاور رسمياً مع الوزير الأول ورؤساء مجلسي البرلمان وكذلك المجلس الدستوري، ويوجه الرئيس بياناً إلى الأمة، ويجب أن تكون الإجراءات مستوحاة من الرغبة في تمكين السلطات العامة الدستورية من القيام بمهمتها في أقرب وقت، ويستشار المجلس الدستوري بشأن هذه الإجراءات ويجتمع البرلمان بقوة القانون، ولا يجوز حل الجمعية الوطنية في أثناء ممارسة هذه السلطات الاستثنائية.

2- يمكن لرئيس الجمعية الوطنية أو رئيس مجلس الشيوخ أو ستين نائباً أو ستين عضواً في مجلس الشيوخ إخطار المجلس الدستوري بعد مضي ثلاثين يوماً من

---

par ces circonstances, après consultation officielle du Premier ministre, des présidents des assemblées ainsi que du Conseil constitutionnel.

Il en informe la nation par un message.

Ces mesures doivent être inspirées par la volonté d'assurer aux pouvoirs publics constitutionnels, dans les moindres délais, les moyens d'accomplir leur mission. Le Conseil constitutionnel est consulté à leur sujet.

Le Parlement se réunit de plein droit.

L'Assemblée nationale ne peut être dissoute pendant l'exercice des pouvoirs exceptionnels.

Après trente jours d'exercice des pouvoirs exceptionnels, le Conseil constitutionnel peut être saisi par le Président de l'Assemblée nationale, le Président du Sénat, soixante députés ou soixante sénateurs, aux fins d'examiner si les conditions énoncées au premier alinéa demeurent réunies. Il se prononce dans les délais les plus brefs par un avis public. Il procède de plein droit à cet examen et se prononce dans les mêmes conditions au terme de soixante jours d'exercice des pouvoirs exceptionnels et à tout moment au-delà de cette durée.

العمل بالسلطات الاستثنائية بغض النظر عمّا إذا كانت الظروف المنصوص عليها في الفقرة الأولى قائمة، ويفصل في ذلك في أقرب الآجال الممكنة برأي علني، ويقوم بالنظر في ذلك وجوباً، ويجب أن يقوم بالنظر بذات الشروط في ختام مدة الستين يوماً من العمل بالسلطات الاستثنائية وفي أي وقت بعد انقضاء هذه المدة.

تثير هذه المادة عدة مسائل نتناولها بالدراسة في الفروع الآتية:

الفرع الأول: شروط اللجوء إلى المادة /16/

الفرع الثاني: آثار اللجوء إلى المادة /16/

الفرع الثالث: التطبيق العملي للمادة /16/

الفرع الأول

شروط اللجوء إلى المادة /16/

تتضمن المادة /16/ من الدستور الفرنسي نوعين من الشروط لا بد من توافرهما معاً حتى يمكن اللجوء إليها، وهذه الشروط هي شروط موضوعية وأخرى شكلية:

أولاً - الشروط الموضوعية:

الشرط الأول: أن يكون هناك خطر جسيم وحال

اكتفى المشرع الدستوري بهذا التعبير من دون أن يحدد معيار تلك الجسامة، إلا أنه يمكن القول إن الخطر الجسيم[1] يتعين أن يخرج من إطار المخاطر المتوقعة المعتادة. فلكي يكون الخطر جسيماً يجب أن لا يكون من قبيل المخاطر العادية التي يمكن توقعها في حياة الدول سواء الخارجية أو الداخلية وفي ظروف ومناسبات كثيرة، كوجود أزمة سياسية بين دولة وأخرى، أو حتى سحب السفراء، أو قطع العلاقات الدبلوماسية، أو اضطراب قطاع من الموظفين أو العمال، أو ارتفاع الأسعار، أو وقوع اعتداء مسلح من قرية على قرية أخرى، أو رفض البرلمان الموافقة على تشريع تقدمت به الحكومة، أو عدم استطاعة الوزارة الاستمرار في عملها واستقالتها، فكل هذه الصور من المخاطر العادية المتوقعة لا يمكن أن توصف بالجسامة المقصودة بالمادة /16/، ذلك أن الخطر الجسيم المطلوب في نص المادة هو خطر غير عادي وكبير من حيث النتيجة.

---

(1) يحيى الجمل، نظرية الضرورة في القانون الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة، مرجع سابق، ص126.

كما يجب أن يكون هذا الخطر الجسيم حالاً، والخطر الحال[1] هو الخطر الذي بدأ فعلاً ولم ينته بعد، أو هو على الأقل الخطر وشيك الوقوع، أما الخطر محتمل الوقوع بعد فترة من الزمن، أو الخطر المستقبلي، أو الخطر الوهمي، فليس من قبيل الخطر الحال، كذلك الخطر الذي وقع وانتهى، لا يسوّغ اللجوء إلى المادة /16/، إذ إنه يكون قد تحول إلى واقع مادي لا أثر له.

علماً أن شرط الخطر الجسيم والحال هو من الشروط التي تقتضيها نظرية الضرورة، إلا أن المشرع الدستوري أضاف إليهما شرطين آخرين من شأنهما أن يزيلا الغموض والحد من التعميم في معالم الخطر، إضافة إلى الحد من محاولات التعسف في استخدام هذه المادة، وهذان الشرطان هما:

الشرط الثاني: أن يقع هذا الخطر على إحدى الموضوعات المحددة على سبيل الحصر في نص المادة /16/: وهي مؤسسات الجمهورية أو استقلال الوطن أو سلامة أراضيه أو تنفيذ معاهداته[2]:

أ- مؤسسات الجمهورية: يقصد بها المؤسسات العامة الدستورية، وعليه فإن الخطر الذي يهدد هذه المؤسسات يرتب اللجوء إلى المادة /16/، أما الخطر الذي يهدد حياة بعض الأشخاص ولو كانت من الشخصيات العامة المؤثرة مثل رئيس الوزراء أو الوزراء أو رؤساء الأحزاب، فليس من الأخطار التي أراد النص مواجهتها.

---

(1) هاني علي إبراهيم الطهراوي – نظرية الضرورة في القانونين الدستوري والإداري، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1992، ص168.

(2) حسن الترابي، سلطات الأزمة، دراسة مقارنة في القوانين الانكلو سكسونية والفرنسية، رسالة دكتوراه، باريس، 1946، ص88.

ب- استقلال الوطن: ويقصد به عدم خضوع الوطن لأي تبعية أجنبية، ولاسيما عن طريق العنف والإجبار، سواء أكان المصدر خارجياً أم داخلياً.

ج- سلامة أراضي الوطن: وهو ما يحدث غالباً نتيجة التهديدات والاعتداءات من الدول الأجنبية باحتلال أجزاء من أراضي الدولة أو قيام جماعات مسلحة بفرض انفصال إقليم من البلاد عن سائر الأقاليم الأخرى، مستعملة العنف والإكراه ويمكن أن يتم الأمر سلمياً.

د- التعهدات الدولية: تنص المادة /55/ من الدستور الفرنسي لعام 1958 على أن «المعاهدات والاتفاقات التي يتم التصديق عليها طبقاً للأوضاع المقررة يكون لها بمجرد نشرها قوة أعلى من قوة القانون»[1]، وقد يتم خرق هذه المعاهدات من جانب إحدى سلطات الدولة كالقوات المسلحة مثلاً مما ينجم عنه توافر الخطر الجسيم والحال، وبالتالي يرتب لجوء رئيس الجمهورية إلى المادة /16/[2].

أما الشرط الأخير من الشروط الموضوعية فهو:

الشرط الثالث: أن يترتب على هذا الخطر انقطاع السلطات العامة الدستورية عن سيرها المنتظم.

---

(1) فيما يأتي نص المادة /55/ من الدستور الفرنسي:

ARTICLE 55.

Les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre partie.

(2) محسن خليل، القضاء الإداري ورقابته على أعمال الإدارة، مكتبة الإسكندرية، طبعة 1968 – ص618.

د. عبد الله بوقفة، أساليب ممارسة السلطة في النظام السياسي الجزائري، دراسة مقارنة، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2002، ص 471.

وكما هو واضح فإن فهم هذا الشرط يقتضي تحديد معنى السلطات العامة أولاً، ثم تحديد مسألة الانقطاع المشار إليه:

أ- **السلطات العامة الدستورية:** المقصود بهذه السلطات التي بينها الدستور:

رئيس الجمهورية والحكومة والبرلمان والسلطة القضائية، أما المجلس الدستوري والمجلس الاقتصادي والاجتماعي والبيئي فهما وإن كانا من السلطات الدستورية، إلا أنهما ليسا من السلطات العامة.

ولا يشترط في اللجوء إلى المادة /16/ انقطاع جميع المؤسسات العامة الدستورية عن السير المنتظم، بل يكفي أن يتعلق ذلك بواحدة منها فقط، خاصة في ظل تعاون السلطات في الدولة عند ممارسة وظائفها، فإن توقفت إحدى السلطات عن أداء وظائفها من شأن ذلك أن يجعل السلطات الأخرى عاجزة عن أداء وظائفها على أكمل وجه، وخاصة عندما ينقطع رئيس الجمهورية عن أداء عمله، وهو ما يعني استحالة لجوئه إلى المادة /16/. وفي الواقع، لو حدث انقطاع جميع هذه السلطات عن أداء عملها، فإن هذا يعني حدوث انهيار دستوري يصبح معه الحديث عن تطبيق الدستور أو أحد نصوصه أمراً غير ممكن[1].

ب- الانقطاع عن السير المنتظم للسلطات العامة: يعد هذا الشرط من أهم الشروط التي تهدف إلى منع أي استعمال تعسفي للمادة /16/، خاصة مع غموض فكرة الخطر الجسيم والحال، ومع ذلك ثار خلاف فقهي حول تفسير هذا الانقطاع، إذ انقسم الفقه بين اتجاهين:

---

(1) **Leroy**, L'organisation constitutionnelle, op, cit., pp187.

القسم الأول[1]: ذهب إلى تفسير هذا الانقطاع تفسيراً ضيقاً، أي إن المقصود بتوقف السير المنتظم لمؤسسات الدولة، هو الاستحالة المادية التي تمنع السلطات العامة من القيام بمهامها، ومن ثم فإن رئيس الجمهورية لا يمكنه الرجوع إلى نص المادة /16/ إلا في حالة الاستحالة المادية. أما القسم الثاني[2] من الفقهاء، وتمثله غالبية الفقه الفرنسي، فذهب إلى التفسير الواسع لهذا الشرط، فقال إنه لا يقصد بهذا الشرط التوقف التام للسلطات العامة الدستورية، بل يُكتفى بتوقف السير المنتظم لهذه السلطات.

بمعنى أنه ليس ضرورياً أن يكون البرلمان والحكومة في حالة لا تمكنهما من أداء وظائفهما، بل يكفي أن يتعذر عليهما مباشرة هذه الوظائف بصورة عادية وطبيعية، وهذا الأمر متروك تقديره لرئيس الجمهورية.

والجدير بالذكر أنه على إثر التمرد الذي حصل في الجيش الفرنسي المرابط في الجزائر في 21 نيسان 1961 أصدر الجنرال ديغول بتاريخ 23 نيسان 1961 قراراً بتطبيق المادة /16/ فأثار بذلك جدلاً فقهياً حول صحة القرار، فالمعارضون[3] ذهبوا إلى أنه لم يتوقف السير المنتظم للسلطات العامة، إذ كان بإمكان الحكومة والبرلمان الاجتماع من دون أي عائق، في حين ذهب فريق مؤيد للقرار[4] إلى أن شروط المادة /16/ كانت متوفرة في قرار الرئيس، لأن المتمردين من الجيش الفرنسي بالجزائر قد

---

(1) **Georges Morarge**, Le controle des decisions prises au titre de l'article, 16,Dalloz, 1962, P.109.

(2) **Michéle Voisset**, L'article 16 de la constitution du 4 October 1985 thése, Paris, 1969 P.32.

(3) **Georges Bardeau**, Droit Constitutionnel, op.cit, p. 586.

(4) **Duverger. M:** Institutions Politiques et Droit constitutionnel, op.cit, p.226.

Tierry s. renoux et michel de villieres, code constitutionnel, juris-classeur, paris, France, 2004, p.371.

اعتقلوا الوزير الذي أرسله إليهم الرئيس الفرنسي ديجول، وكذلك تهديد المتمردين بغزو باريس بوساطة رجال المظلات.

ونحن نرى عدم جواز التوسع في تفسير النصوص الدستورية، التي تبيح القواعد الاستثنائية، ولا ريب في أن ما تنص عليه المادة /16/ يمثل قمة السلطات الاستثنائية التي تشكل خطراً على النظام القانوني جملة، لما تحمله من سلطات يكون رئيس الجمهورية بمقتضاها مشرعاً ومنفذاً وقاضياً، مما ينبغي معه الحرص الشديد عند تفسير أحكام هذه المادة التي تقرر هذه السلطات الاستثنائية، والأخذ بالتفسير الضيق لها.

مع العلم أن الدستور قد أعطى لرئيس الجمهورية الحق في تقدير اللجوء إلى المادة /16/ وفق ما يراه ويقدره، على أن يخضع ذلك لرقابة القضاء.

ثانياً – الشروط الشكلية:

إذا تحققت الشروط الموضوعية السابق عرضها وجب على رئيس الجمهورية وفقاً لنص المادة /16/ من الدستور أن يتخذ بعض الإجراءات والشروط الشكلية حتى يستطيع مباشرة السلطات الاستثنائية الممنوحة له بموجب تلك المادة، وهذه الشروط الشكلية منها ما يتعلق بالسلطات العامة ومنها ما يتعلق بالأمة:

أ- **الشروط المتعلقة بالسلطات العامة:** أوجبت المادة /16/على رئيس الدولة استشارة بعض الشخصيات والهيئات العامة وهم كل من: رئيس الوزراء ورئيس الجمعية الوطنية ورئيس مجلس الشيوخ، إضافة إلى استشارة المجلس الدستوري، ومن الملاحظ أن النص لم يشترط شكلية معينة عند الاستشارة سوى كونها (رسمية)، وهذا يعني أن الاستشارة يمكن أن تكون شفهية أو خطية، وهو ما دفع غالبية الفقهاء إلى القول بإعفاء رئيس الجمهورية من هذه الاستشارة الوجوبية في حال حدوث أسباب تجعلها مستحيلة،

وفي كل الأحوال فإن الرأي الذي تبديه الجهات السابقة غير ملزم لرئيس الجمهورية والرأي متروك له، أما فيما يتعلق برأي المجلس الدستوري فهو استشاري أيضاً غير ملزم، إلا أنه يختلف عن الجهات السابقة، ومرد هذا الاختلاف يعود إلى نص المادة /53/ من القانون الأساسي الخاص بالمجلس الدستوري[1].

حيث يقتضي أن يكون رأي المجلس مسبباً ومنشوراً، مما يعطي قرار رئيس الجمهورية في هذا الشأن قوة في مواجهة الرأي العام في حال التطابق، ومخاطرة كبيرة في حالة معارضة المجلس لقرار اللجوء إلى المادة /16/[2].

وعليه، إن أخذ الرأي للأشخاص كافة والجهات سابقة الذكر استشاري غير ملزم، وهو يهدف إلى دعم قرار رئيس الجمهورية، والتفاف الرأي العام حوله.

ب- الشرط المتعلق بالأمة: يجب على رئيس الجمهورية عندما ينتهي من استخدام السلطات الاستثنائية المخولة له بمقتضي المادة /16/ أن يوجه بياناً إلى الأمة يعلمها بالأسباب والدوافع التي حدت به إلى استخدامها [3].

ويلاحظ أن المشرع الدستوري لم يستلزم توجيه هذا البيان في وقت معين، وبالتالي فإنه من الممكن إلقاء هذا البيان المطلوب في أي مرحلة لاحقة لقرار اللجوء إلى المادة

---

(1) Manuel Delamarre et Valery Muller: Droit constitunnel, Elipes edition marketing, Paris, France, 2008, p220.

Yeng, Seng: le contrôle des lois promulgueés et le conseil constitutionnel, Revue Francaise de droit constiutionnel, n61, Janvier, 2005, PUF, p57.

Leroy, L, organisation Constitutionnelle. Op. cit., p.193.

(2) Carolina Cedra- Guzman: droit constitutionnel et instiutions de la 5eme republique, LGDJ, montchrestien, France, 2014, p501et s.

Pierre Pactet, Ferdinnaud Melin- Soucramanien: droit constiutionnel, 29 eme edition, Dalloz, Paris, 2010, p493 et 494.

(3) **Jean Lamarqne**, La théorie de la nécessité ..., op. cit., pp.614.

/16/، على ألا يتراخى ذلك البيان كثيراً عن قرار اللجوء، أي إنه إذا لم يكن معاصراً له، فيجب أن يعقبه مباشرة[1].

كما انقسم الفقه بالنسبة إلى الغاية من هذا البيان إذ عدّه الدكتور يحيى الجمل إعلاماً وتبريراً من رئيس الجمهورية للإجراءات السريعة التي ينوي اتخاذها بموجب المادة /16/، والتي تبقى عادة سرية، ولا يلزم الرئيس بالكشف عنها، لأنها من الأمور السرية التي يحتفظ بها رئيس الجمهورية[2].

في حين يرى الدكتور عبد العظيم عبد السلام أن هذا البيان إجراء لا بد منه، لأنه يتمتع بأهمية كبيرة لما يسهم فيه من كسب رئيس الجمهورية للرأي العام وتأييد الأمة له في مواجهة الظروف الاستثنائية التي تمر بها البلاد، ومن جهة أخرى فهو دعوة للمشاركة السياسية الشعبية، وهو ما ينبغي توافره في الدول الديمقراطية كفرنسا، كما أنه يعطي الفرصة للرأي العام في الرقابة الفعالة والمباشرة على أعمال وقرارات رئيس الجمهورية التي يصدرها استناداً إلى المادة /16/[3].

ونحن نرى أن الغاية من هذا البيان ليست أكثر من خطوة يوضح فيها الرئيس للأمة الإجراءات التي ينوي اتخاذها، والأسباب التي دفعته للجوء إلى استعمال السلطات المسموحة له بموجب هذه المادة، فتوضيح الأسباب والإجراءات يساعدان الشعب على تفهم موقف ورغبة الرئيس في معالجة الظرف الحاصل، وأخذ الحيطة والحذر، إضافة إلى مبدأ المشاركة والإسهام مع الرئيس في تحمل تبعات الظرف القائم.

---

(1) هنري روسيتون، المجلس الدستوري، ترجمة د. محمد وطفة، الطبعة 1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2001، ص 158-159.

(2) يحيى الجمل، نظرية الضرورة في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص114.

(3) عبد العظيم عبد السلام، الدور التشريعي لرئيس الدولة في النظام المختلط، القاهرة، دار النهضة العربية، 2004 ص248

د. أحمد فتحي سرور، الرقابة على احترام الشرعية الدستورية كضمان للحقوق والحريات، الحياة النيابية، لبنان، مجلد 67، يونيو 2008، ص 35.

الفرع الثاني

آثار اللجوء إلى المادة /16/

هنالك آثار متعددة تترتب على اللجوء للمادة /16/ من الدستور الفرنسي لعام 1958، منها ما يتعلق بالفصل بين السلطات، ومنها ما يرتبط بمبدأ سمو الدستور، وسنتولى معالجة هذه الآثار تباعاً.

أولاً: أثار اللجوء إلى المادة /16/ من دستور 1958 بالنسبة إلى الفصل بين السلطات:

إن الأثر المباشر الذي يترتب على تطبيق النظام الاستثنائي هو وضع تلك السلطات الواسعة بيد رئيس الجمهورية، إلى الحد الذي يصبح فيه الحديث عن الفصل بين السلطات غير وارد.

لذلك سوف نتناول آثار هذه المادة في كل من هذه السلطات على النحو الآتي:

1- الآثار على السلطة التشريعية:

يجمع الفقه الفرنسي في جملته على أن اللجوء إلى تطبيق المادة /16/ لا بد وأن يؤدي إلى تولي رئيس الجمهورية وظيفة التشريع كاملة على اعتبار أن هناك ما يعوق السلطات العامة الدستورية عن أداء وظائفها العادية إلا أن غموض النص أوجد عند التطبيق العملي جدلاً حول إمكانية مباشرة السلطة التشريعية لمهامها الأساسية إذا لم يكن هناك معوقات تعوقها عن مباشرة تلك المهام إذ أنه ما دام البرلمان يستطيع أن يجتمع فإنه لا مانع يمنعه من مباشرة وظيفة التشريع من حيث المناقشة وإتخاذ القرار.

والحقيقة أن هذه الآراء لم تكن سوى جدلاً فقهياً حيث جمع ديغول في يده عند تطبيق المادة /16/ في عام 1961 الوظيفة التشريعية[1].

إلا أن هنالك قيداً يرد على سلطة رئيس الجهورية هو عدم جواز حل الجمعية الوطنية استناداً إلى المادة /16/، وإن كان الرئيس يستطيع أن يتحايل على هذا القيد وذلك بلجوئه إلى حل الجمعية الوطنية، قبل اللجوء إلى استخدام المادة /16/، علماً أن هذا التحايل ليس في صالحه، وفي المقابل لا تستطيع الجمعية الوطنية سحب الثقة من الحكومة، وعلى العكس فإن الفقيه (Hanriou) يرى بأحقية الجمعية الوطنية بطرح الثقة في الحكومة، لأن هذه المادة لم تتضمن أي قيد في هذا الصدد[2].

والذي حدث في الواقع حين وضعت المادة /16/ موضع التطبيق العملي في 23 نيسان 1961 أن رئيس الجمعية الوطنية رفض اقتراحاً بطرح الثقة بالحكومة، مستنداً في ذلك الوقت إلى أنه من الضروري في ظل الظروف الطارئة أن يجري التوازن الأساسي بين السلطات العامة على النحو الذي أقامه الدستور، لذا فإن الجمعية الوطنية في المقابل تفقد حقها في طرح الثقة بالحكومة، والحقيقة أن فترة الأزمات تحتاج إلى تضامن السلطات العامة جميعها لا إلى تناحرها، خوفاً من أن يضعفها الصراع، ويؤدي في النهاية إلى عجزها عن مواجهة الأزمات[3].

2- الآثار على السلطة التنفيذية:

الأصل في السلطة التنفيذية هو تقاسمها بين رئيس الجمهورية ورئيس الوزراء (الوزير الأول) والوزراء، إذ إن لكل منهم اختصاصات خاصة به يمارسها على الوجه

---

(1) Leroy- op. cit. p218.

(2) **André Hauriou**. Droit constitutionnel et institutions Politiques 5e édition, 1972 P.842.

(3) يحيى الجمل، نظرية الضرورة، مرجع سابق ص 150-151.

المستقل أو بالاشتراك مع الجهة الأخرى. فمجلس الوزراء له اختصاصات عندما ينعقد برئاسة رئيس الوزراء، وله اختصاصات أخرى عندما ينعقد برئاسة رئيس الجمهورية.

وفي حالة الضرورة (وكما هو مستقر عليه فقهاً)، فإن رئيس الجمهورية يجمع في يده السلطات التنفيذية كافة، ومن مقتضى ذلك أن تأتمر كافة الأجهزة التنفيذية بأمره مباشرة، وخاصة أجهزة الأمن والقوات المسلحة. وعلى ذلك وفقاً للمادة /16/ فإن رئيس الجمهورية يمارس بالإضافة إلى عمله عمل رئيس الوزراء، وكذلك عمل بعض الوزارات الأساسية كالدفاع والداخلية، بل قد يصل الأمر إلى أبعد من ذلك، إذ يستطيع ممارسة الوظيفة الإدارية كما في حالة إصدار اللوائح والتي هي من اختصاصات الوزير الأول أو الوزراء في الأوقات العادية[1].

وعليه، فإن رئيس الجمهورية بموجب النظام الذي تقرره المادة /16/ يركز بين يديه الوظيفة الحكومية والإدارية بالشكل الذي يراه ويقرر ضرورته.

3- الآثار على السلطة القضائية:

في الواقع لا يوجد من الناحية النظرية ما يمنع رئيس الجمهورية من ممارسة السلطة القضائية، ولكن المشكلة هي مدى تقبل الرأي العام لذلك، وقد رد على هذا الرأي بالرفض التام، ولقد جاء في هذا الرد أنه لا يجب الاعتراف بهذا الحق لرئيس الجمهورية تحت أي تسويغ بما في ذلك الظروف الاستثنائية، فما هو التسويغ في حال صدور حكم الاعدام من قبل رئيس الجمهورية على شخص من دون محاكمة أو من دون ضمان حقوق الدفاع كافة. إذاً لا يمكن تسويغ ذلك مهما كان الظرف استثنائيا، وكذلك الحال في بقية العقوبات الجنائية، إلا أنه في غير المجال الجنائي يستطيع

---

(1) هاني علي إبراهيم الظهراوي، نظرية الضرورة في القانون الإداري، مرجع سابق، ص 126. ص274.
راجع أيضاً طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وخضوع الدولة للقانون، دار النهضة العربية، القاهرة، 1976، ص164.

رئيس الجمهورية فرض العقوبات الإدارية والسياسية، كفصل موظفين بغير الطريق التأديبي، أو اعتقال أفراد في فترة الأزمات، أو المنع من السفر أو فرض الحراسة على بعضهم، أو إغلاق بعض المحلات والأمكنة، أو الاستيلاء على بعض المنقولات، وغير ذلك من العقوبات التي ليس لها طابع جنائي، ويلاحظ أنه - خلال التطبيق العملي الوحيد للمادة /16/ عام 1961 - لم تصدر عن رئيس الجمهورية أية عقوبة جنائية، أو بالأحرى لم تتخذ أية قرارات ذات طبيعة قضائية[1].

ثانياً - آثار اللجوء إلى المادة /16/ من دستور عام 1958 على النصوص الدستورية:

ذكرنا أعلاه إن الأثر المباشر للمادة 16 هو تلك السلطة الواسعة التي توضع بيد الرئيس، وهذا يقودنا إلى التساؤل الآتي: هل يستطيع رئيس الجمهورية في ظل المادة /16/ أن يوقف نفاذ الدستور؟ أو يعدل في بعض مهامه؟ أو يلغي الدستور بحجة الضرورة أو الظرف الاستثنائي؟

هذا ما سنقوم بتوضيحه فيما يأتي:

أ- فيما يتعلق بوقف العمل بالدستور نلاحظ من استعراض آراء غالبية الفقهاء الفرنسيين ومنهم الفقيه Camus في هذا الموضوع أن رئيس الجمهورية يملك وقف العمل ببعض مواد الدستور ويؤسسون رأيهم على أن المادة /16/ ما هي إلا تنظيم دستوري لحالة الضرورة، تتيح للحاكم أن يخرج على أحكام النظام القانوني القائم، فيكون له أن يوقف العمل بمواد الدستور التي يرى أن استمرار العمل بها مع وجود الظرف الاستثنائي يؤدي إلى تعرض الدولة للخطر[2].

---

(1) **Voisset**, L'article 16 La constitution du 4 oct, op. cit. ; p.131.

(2) **Geneviève Camus**, L'état de nécessite en démocratie, Thése, Caen 1905 P302

ونحن نرى تماشياً مع رأي الدكتور يحيى الجمل في هذا الصدد بقوله «أنه من المنطقي في ظل هذه المادة جواز إيقاف العمل ببعض نصوص الدستور بل أن هذا الإيقاف يبدو وكأنه لا مندوحة عنه في ظل حالة الضرورة، ولكن هناك قيداً أساسياً لا بد أن يرد هنا، فهو أن الضرورة تقدر بقدرها»[1].

ب- فيما يتعلق بتعديل الدستور: إن غالبية الفقه الفرنسي لا يرى لرئيس الجمهورية إمكانية تعديل الدستور في ظل المادة /16/، حتى ولو كان ذلك التعديل جزئياً.

فالفقيه الفرنسي (لامارك Lamarque) ذهب إلى القول: إن الغرض الرئيس من منح رئيس الجمهورية سلطات استثنائية في ظل المادة /16/ هو تمكين السلطات العامة من أداء وظائفها المنصوص عليها في الدستور، وعلى ذلك لا يمكن القول بإمكانية تعديل الدستور في ظل هذا النص[2].

ولقد أيدت الدكتورة فواسيه (*Voisset*) هذا الاتجاه في رسالتها عن المادة /16/ إذ قالت إنه لا يجوز تعديل الدستور في ظل المادة /16/[3]. ويقول البروفسور ديفرجيه إن رئيس الجمهورية في ظل تلك المادة يستطيع أن يفعل كل شيء، إلا أن يعدل الدستور[4].

---

(1) يحيى الجمل، نظرية الضرورة، مرجع سابق، ص 133.

(2) **Lamarque**, J' La théorie de la nécessité et, op. cit., p.558.

(3) **Voisset,** op. cit P.68.

(4) **Maurice Duverger**, Droit constitutionnel, 4 éd, 1971 P.208.

ويذهب العميد (فيدل Vedel) المذهب نفسه، إذ يرى أن المادة /16/ تستهدف إعادة الأوضاع الدستورية الطبيعية للمؤسسات العامة إلى ما كانت عليه، فكيف يحق القول إن تلك المادة تتيح تعديلاً في أوضاع المؤسسات.[1]

ت- إلغاء الدستور: إذا كانت غالبية الفقه الفرنسي لا ترى إمكانية تعديل الدستور استناداً إلى المادة /16/ ولو بشكل جزئي، فإنه من باب أولى أنه لا يمكن إلغاء الدستور استناداً إلى ذلك النص[2].

---

(1) **Vedel**, Droit administratif, 5émé édition; 1973, p. 434.

(2) يحيى الجمل، نظرية الضرورة، مرجع سابق، ص156.

راجع أيضاً: د. أبو بكر مرشد فازع الزهيري، السلطات الاستثنائية لرئيس الدولة، دراسة تطبيقية على التشريعات اليمنية والسودانية، بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه في القانون، جامعة الخرطوم، كلية الحقوق، السودان، سنة 2005، ص298.

الفرع الثالث

التطبيق العملي للمادة /16/

نظراً إلى خطورة السلطات الاستثنائية التي تخولها المادة /16/ لرئيس الجمهورية فإن السابقة الوحيدة – حتى الآن – لتطبيقها كانت في 23 نيسان 1961 بمناسبة التمرد الذي حدث في الجيش الفرنسي في (إقليم الجزائر) الذي كان محتلاً من فرنسا، في ذلك الوقت، وكان هذا التمرد ضد سياسة الجنرال ديغول في حل مشكلة (إقليم الجزائر) عن طريق التسليم باستقلالها عن فرنسا، مما أدى إلى عصيان بعض قادة القوات المسلحة هناك واحتجازهم لبعض الشخصيات السياسية، ومن بينها وزير الأشغال الفرنسي والمفوض العام للحكومة في الجزائر والقائد العام للقوات المسلحة، إذ لم تكن الحكومة قادرة حينها على الاتصال بالسلطة الشرعية في الإقليم، بسبب توقف المرافق العامة المدنية والعسكرية – على الأقل جزئياً – عن تنفيذ أوامر الحكومة مع غياب كبار المسؤولين عنها، مما دفع بالرئيس ديغول إلى إصدار قراره بإعلان تطبيق المادة /16/ من الدستور، تمهيداً لاتخاذ الإجراءات الكفيلة بمواجهة هذه الأحداث وهذا نصه[1]:

رئيس الجمهورية

وبعد الاطلاع على الدستور وخصوصاً المادة /16/.

وبعد استشارة الوزير الأول ورئيس مجلس الشيوخ ورئيس الجمعية الوطنية.

وبعد استشارة المجلس الدستوري والاطلاع على رأيه المسبب الصادر في 23/نيسان/1961م

---

(1) **Voisset**, op cit P.414.

قرر:

مادة 1 – تطبق المادة /16/ من الدستور.

مادة 2 – ينشر هذا القرار في الجريدة الرسمية للجمهورية الفرنسية ويعد سارياً على الفور.

باريس في 23/ نيسان/ 1961

وبناء على ذلك فقد أصدر الجنرال ديغول مجموعة من الإجراءات بغية القضاء على المتمردين في الجيش وإعادة السير المنتظم للسلطات العامة، ويتمثل أهم هذه الإجراءات في الآتي[1]:

1- القرار الصادر في 24 أبريل 1961 بتمديد العمل بحالة الاستعجال لتسري على العاصمة إلى حين صدور قرار جديد.

2- القرار الصادر في 24 أبريل 1961 الذي يعمق تطبيق الأمر رقم 916 الصادر في 17 أكتوبر 1958 والخاص بالإجراءات الواجب اتخاذها «الإبعاد – تحديد الإقامة – الحجز الإداري» تجاه الأشخاص الخطرين على الأمن العام بسبب تقديمهم المساعدة للمتمردين في الجزائر.

3- القرار الصادر في 24 أبريل 1961 والذي ينص على العزل أو الإقالة بقرار كعقوبة تأديبية للموظفين العموميين أو العسكريين المساهمين في محاولة الانقلاب وعزلهم من مناصبهم مع حرمانهم من كافة الحقوق والمزايا.

---

(1) **Heymann**, Les Libertés Publiques et droit de l'home, L.G.D.J 1992. P.80.

4- القرار الصادر في 24 أبريل 1961 المعدل للأمر رقم 60-123 الصادر في 13 فبراير عام 1960 المتعلق بالإجراءات الجنائية، لتصل مدة المراقبة إلى خمسة عشر يوماً بدلاً من خمسة أيام فقط.

5- القرار الصادر في 17 أبريل 1961 والذي ينص على حق وزير الداخلية أو الإعلام في منع نشر المطبوعات أياً كان شكلها، وذلك متى تضمنت أي وسيلة كانت لتأييد أية محاولة انقلاب تكون موجهة إلى السلطات أو قوانين الجمهورية.

6- القرار الصادر في 17 أبريل 1961 والذي أسس محكمة عسكرية عليا تختص بوساطة مرسوم بنظر الجرائم التي يرتكبها الفاعلون أو المسهمون في جرائم أو جنح موجهة ضد أمن الدولة وضد نظام الجيش.

7- القرار الصادر في 3 مايو 1961 والذي أسس محكمة عسكرية تختص بوساطة مرسوم بنظر الجرائم المنصوص عليها في الأمر الصادر في 27 أبريل 1961 عندما لا تكون هذه الجرائم محالة أو مرفوعة أمام المحاكم العسكرية العليا.

8- القرار الصادر في 4 مايو 1961 بتطبيق قواعد استثنائية حتى ديسمبر 1961 بالنسبة إلى الجرائم والجنح التي لها علاقة بأحداث الجزائر والجرائم المقترنة بها.

9- القرار الصادر في 7 يونيو 1961 والخاص بإحالة العسكريين لإجازة خاصة بحكم بالنسبة إلى الضباط أو بقرار من وزير الدفاع بالنسبة إلى الأفراد غير الضباط.

10-القرار الصادر في 8 يونيو 1961 والخاص بإحالة كوادر ضباط وأفراد الشرطة لإجازة خاصة حتى 15 أكتوبر 1961 والذي تم إطالة العمل به حتى 31 ديسمبر 1961.

والجدير بالذكر أن تطبيق المادة /16/ كان قد تم بصدد أحداث وقعت في إقليم الجزائر، ولو كانت هذه الأحداث قد وقعت داخل الأراضي الفرنسية ذاتها، لما كان اصدار القرار بتطبيق المادة /16/ سهلاً على النحو الذي تم بشأن الجزائر[1]، ذلك أن إحساس السلطات الفرنسية بالخطر البالغ الذي يهدد التقاليد الديمقراطية الفرنسية من جراء اللجوء إلى المادة /16/ يدفعها إلى الحرص الشديد على تجنب اللجوء إلى ذلك التنظيم الاستثنائي إذا تعلق الأمر بأحداث تقع داخل الأراضي الفرنسية خاصة، ويؤكد ذلك أنه لم يحدث أي تطبيق آخر لهذه المادة منذ صدور دستور عام 1958 بالرغم من وقوع بعض الحوادث الخطيرة داخل الأراضي الفرنسية[2].

ولهذا يرى الفقه الفرنسي أنه خلال تطبيق المادة /16/ في فرنسا التزم الرئيس الفرنسي بتحقيق هدفها، بتمكين السلطات العامة الدستورية من القيام بمهامها في أقرب وقت ممكن، وذلك وفقاً للتفسير الواسع الذي فضله معظم الفقه الفرنسي، [3] مع ذلك

---

(1) Lucien Nizzard, op. cit P.24.

(2) تتمثل هذه الحوادث الخطيرة داخل الأراضي الفرنسية في المظاهرات وأعمال الشغب التي جرت في باريس في 13 مايو 1968 والتي اشترك فيها طلاب الجامعات والعمال وأعضاء التنظيمات النقابية للمطالبة بالإصلاح الاجتماعي وكذلك المظاهرات المصحوبة بالعنف التي اجتاحت باريس في أواخر مارس وأوائل أبريل من عام 1983 والتي ضمت العديد من فئات الشعب للمطالبة بإلغاء قانون التعليم والإجراءات الاقتصادية التي اتخذتها الحكومة الاشتراكية وهذه الأمثلة على سبيل توضيح الحوادث الخطيرة التي مرت بالشارع الفرنسي. إلا أنها لم تصل إلى مرحلة توافر شروط تطبيق المادة /16/ على النحو الذي بيناه.

Lucien Nizzard, op. cit P. 25.

(3) نقصد بالتفسير الواسع (شروط الانقطاع عن سير التنظيم للسلطات العامة)

Vedel, Droit administrative. Op.cit. p. 33

فإن هذا لا يعني أن قرارات رئيس الجمهورية تطبيقاً للمادة /16/ كانت مشروعة كلها، فقد طعن في العديد منها أمام مجلس الدولة، من ذلك صدور حكم المجلس في 23 أكتوبر عام 1964 في قضية *orian*، إذ قضى المجلس باختصاصه بنظر الطعن المقدم من الضابط "*onáns*" ومجموعة من الضباط على أساس انتهاك مبدأ حق الدفاع والخطأ في الإجراءات، إذ إن القرار الصادر بإحالتهم لإجازة خاصة أو بشطبهم من كوادرهم قد تم اتخاذه لأسباب أخرى غير التي أشارت إليها الأحكام الصادرة في 7 و8 يونيو 1961[1]. (أي أن المجلس استند إلى عيب السبب لإلغاء الأمر)

Voisset op.cit P33

(1) Duverger, institution politiques, op. cit P.648.

المطلب الثاني

اللوائح التفويضية وأحكام المادة /38/ من الدستور الفرنسي لعام 1958

نصت الدساتير الفرنسية التي تعاقب صدورها بعد ثورة 1789 على أن البرلمان يختص بممارسة الوظيفة التشريعية، وأضاف دستور الجمهورية الرابعة الصادر عام 1946 إلى ذلك عدم جواز تفويض البرلمان باختصاصاته إلى غيره من السلطات العامة، وعلى الرغم من ذلك درجت الحكومات في فرنسا في ظل العمل بهذه الدساتير على أن تلجأ إلى البرلمان طالبة منه تفويضها في تنظيم بعض الأمور، وفي أغلب الأحوال كان البرلمان يستجيب لهذا الطلب. فضلاً عن ذلك أنه من الممكن للحكومة أيضاً أن تحصل على تفويض تشريعي بناء على استفتاء شعبي[1].

ونذكر فيما يأتي بعض الأمثلة لما تم من تفويض في ظل العمل بهذه الدساتير[2]:

1- فوّض البرلمان بتاريخ 17 ديسمبر عام 1814 الملك في أن يمنع استيراد البضائع الأجنبية أو أن يزيد مقدار الرسوم الجمركية عليها، واشترط البرلمان أن تعرض اللوائح التي تصدر في هذا الشأن عليه قبل نهاية الدورة البرلمانية.

2- فوّض البرلمان بتاريخ 29 مارس بتاريخ 29 مارس 1887 الحكومة في أن تخفض في غيابه الرسوم الجمركية في استيراد الدقيق لمواجهة الارتفاع الفاحش

---

(1) Duguit L.Traité de droit constitutionnel.op.cit, p.747

(2) محمود حافظ، التفويض التشريعي في فرنسا ومصر، رسالة دكتوراه، باريس، 1953، طبعت في القاهرة، 1956، ص88.

انظر أيضا، حسن الترابي، سلطات الأزمة، مرجع سابق، ص 135.

في أسعار الخبز، واشترط البرلمان أن تعرض عليه هذه التدابير التي تتخذ فور انعقاده.

3- فوّض البرلمان بتاريخ 13/ ديسمبر 1897 الحكومة في أن تصدر مراسيم تنفذ بها المسائل التي تضمنتها مشروعات القوانين المقدمة منها إلى البرلمان، والخاصة بزيادة الضرائب الجمركية على بعض المواد الغذائية.

4- فوّض القانون الصادر بتاريخ 15 فبراير 1902 رئيس الجمهورية في أن يتخذ الإجراءات اللازمة بمنع انتشار الأوبئة.

5- فوّض القانون الصادر بتاريخ 5 أبريل سنة 1914 الحكومة في أن تتخذ الإجراءات الكفيلة بتسهيل تنفيذ أو إلغاء الالتزامات التجارية وفتح الاعتمادات الإضافية، في حال تأجيل انعقاد البرلمان.

6- فوّض البرلمان على إثر الأزمة الاقتصادية التي اجتاحت العالم عام 1930 بتاريخ 28 فبراير 1934 رئيس الدولة في أن يصدر مراسيم تتضمن الإجراءات اللازمة لتحقيق توازن الميزانية.

7- بتاريخ 17 يوليو عام 1953 فوّض البرلمان الحكومة في أن تصدر مراسيم تتضمن الإجراءات اللازمة لتحسين الحالة الاقتصادية والمالية للدولة.

8- قبل صدور دستور الجمهورية الخامسة، وعلى وجه التحديد في 3 يونيو لعام 1958، فوّض البرلمان الجنرال ديغول الذي كان رئيساً للوزراء في ذلك الوقت في أن يتخذ – خلال ستة أشهر – بوساطة مراسيم أطلق عليها (Ordonnances) (أوامر) الإجراءات اللازمة لإصلاح الأوضاع الإدارية والاقتصادية اللازمة، شريطة عرض هذه المراسم على البرلمان.

وبعد استعراض قوانين التفويض السابقة على صدور دستور عام 1958، تنبغي الإشارة إلى أن بعض الشراح هاجم القوانين التفويضية، ووصفوها بعدم الدستورية، لأنها صدرت بالمخالفة لهذه الدساتير، إذ إن هذه الدساتير خلت من أي نص تفويضي أو حظرته كدستور 1946[1].

غير أن ذلك لم يحل دون محاولة بعض الفقهاء إيجاد سند قانوني للقوانين التفويضية:

أولاً: نظرية التفويض التشريعي: إذ يرى الفقيه Bonnard[2] أن البرلمان حين يرخص للحكومة إصدار هذه اللوائح الداخلة في اختصاصه إنما يقصد تفويضها في ممارسة الوظيفة التشريعية، فتصدر قرارات لها قوة القوانين نظراً إلى وجود أزمات وأحداث خطيرة تتطلب مواجهة سريعة للمشكلات والصعوبات إذ ينتج من اتباع البرلمان لهذا المسلك عرف دستوري تستمد منه هذه المراسيم دستوريتها.

غير أن نظرية التفويض التشريعي لم تسلم من النقد، إذ ذكر نص المادة الأولى من دستور الجمهورية الثالثة أن السلطة التشريعية يختص بممارستها البرلمان، مما يفيد أنه لا يمكن نقل هذا الاختصاص إلى سلطة أخرى، وإلا كان ذلك بمثابة تعديل للدستور، وهذه النظرية تخالف المادة /13/ أيضاً من دستور الجمهورية الرابعة التي حظرت على البرلمان أن يفوض غيره من السلطات العامة في ممارسة الوظيفة التشريعية، وأياً كانت قيمة العرف الدستوري، فإنه لا يجب أن يخالف النصوص الدستورية[3].

---

(1) Maurice Duverger, op. cit., p.78.

(2) Roger Bonnard, Précis de droit administratif, 1935 – P.250.

(3) **Rusu**, Les décrets – lois dans le régime constitutionnel, de 1875 thése Bordeaux 1942 P239

ثانياً: نظرية توسيع الاختصاص اللائحي للحكومة: طبقاً لهذه النظرية فإن البرلمان لا يفوض الحكومة في ممارسة الوظيفة التشريعية، ولكنه يوسع نطاق اختصاص الحكومة العادي، بأن يسند إليها اختصاصاً جديداً، ولم تسلم هذه النظرية من النقد أيضاً، إذ إن البرلمان عندما يعهد إلى الحكومة بتنظيم بعض الموضوعات، فإنها تستطيع أن تعدل أو تلغي القوانين القائمة، وهو يتعارض مع القول إن البرلمان لم يقصد إلا توسيع الاختصاص اللائحي للحكومة[1].

وبالمقابل فإن دستور الجمهورية الخامسة خلافاً للدساتير السابقة قد تضمن في نصوصه المادة/38/ التي تجيز تفويض السلطة التنفيذية في إصدار لوائح تتعلق بالمسائل التي يختص بها المشرّع، وبالتالي كل تفويض يتم في ظل العمل بدستور /4/ أكتوبر سنة 1958 يستمد من هذا النص سنداً لدستوريته.

وعلى هذا سندرس التفويض التشريعي في دستور 4 أكتوبر لسنة عام 1958، إذ سنتناول شروط التفويض وآثاره، بالإضافة إلى الطبيعة القانونية له على النحو الآتي:

الفرع الأول: شروط التفويض التشريعي (اللائحي)

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للوائح التفويضية

الفرع الثالث: آثار التفويض التشريعي

---

(1) **Duguit**, Traité de droit constitutionnel, op. cit., p.749.

راجع أيضاً: د. أحمد شعبان رمضان، ضوابط وآثار الرقابة على دستورية القوانين، رسالة دكتوراه، أسيوط، 2000، ص 250.

الفرع الأول

شروط اللوائح التفويضية

تنص المادة 38 من الدستور الفرنسي لعام 1958 على أنه: «يجوز للحكومة لتنفيذ برامجها أن تطلب من البرلمان أن يأذن لها في أن تتخذ إجراءات خلال مدة محددة تدخل عادة في نطاق القانون، وتصدر هذه الأوامر من مجلس الوزراء بعد أخذ رأي مجلس الدولة، وتكون سارية المفعول من تاريخ نشرها وتصبح لاغية إذا لم يعرض قانون التصديق عليها أمام البرلمان خلال الفترة المحددة في قانون التفويض. وبانتهاء المدة المشار إليها في الفقرة الأولى من هذه المادة فإنه لا يجوز تعديل الأوامر إلا بقانون وذلك في المسائل التي تدخل في النطاق التشريعي».

وعلى ذلك فشروط تطبيق اللوائح التفويضية في فرنسا وفقاً لنص المادة 38 من دستور 1958 هي كالآتي:

أولاً - حصول الحكومة على تفويض من البرلمان:

تتميز اللوائح التفويضية عن غيرها من اللوائح بإنها تصدر في حال قيام البرلمان، فما دام أنها تصدر والبرلمان موجود فلا بد من الحصول على إذنه لأن صاحب الاختصاص الأصيل بسن القوانين هو البرلمان، وبالتالي كان من المنطقي أن يشترط المشرع الدستوري ضرورة الحصول على ترخيص أو إذن من البرلمان في إصدار هذه اللوائح وللبرلمان ملائمة هذا الإذن من عدمه. [1]

---

(1) **Dickschat**, l'article 38 de Constitution et la d habilitation du 22 juin 1967 R.D.P 1968 P.839.=

=Rueda frédriqué: Le contrôle de l'activité du pouvoir exécutif par le juge constitutionnel, les examples, allemand et espqgnol, thése, toulouse, 1998, p.281.

ولكن هل تستطيع الحكومة أن تطلب من البرلمان أن يفوّضها في برامجها في الظروف العادية؟ أم يجب أن تكون هناك ظروف استثنائية تستدعي أن يتنازل البرلمان عن اختصاصه؟

في الواقع، إن المشرع الفرنسي لم يشترط صراحة في نص المادة /38/ وجود حالة ضرورة أو ظروف استثنائية، إلا أن غالبية الفقه الفرنسي يرى أن البرلمان لا يمكنه أن يتنازل عن اختصاصاته إلا عند وجود ظروف غير عادية وصعوبات تعترض تنفيذ برامجها.

ومع أن هذا كان موقف غالبية الفقه الفرنسي، إلا أن التطبيق العملي في مسلك الحكومة والبرلمان بشأن قوانين التفويض لم يكن واضحاً، ولم يعززه اشتراط الظروف الاستثنائية التي تسوغه. إذ إن قانون 22 يونيو 1967 الذي فوض الحكومة في أن تتخذ الإجراءات اللازمة لمواجهة الأوضاع الاقتصادية، والقانون الصادر في /8/ أغسطس/آب لعام 1962، والقانون الصادر في 14 ديسمبر 1964، والقانون الصادر في 6 يوليو 1966، قد صدرت كلها بشأن موضوعات اقتصادية وزراعية لتطبيق بعض قواعد السوق المشتركة، وقد انتُقد مسلك الحكومة والبرلمان الفرنسي في هذا الشأن لعدم وجود أية فائدة تعود على استخدام المادة /38/ مع غياب الظروف الاستثنائية[1].

ونحن من جانبنا نؤيد الفقه الفرنسي القائل بضرورة توافر الظروف الاستثنائية لإصدار اللوائح التفويضية.

---

(1) **Waline**, l'article 38 de la Constitution de 1958 R.D.P 1966: p.767.
François saint- bonn et réflexions l'article 16 et l'état d' exception ; RDP ; n, set6, 1998, p. 1705.

فالظروف الاستثنائية وحدها تسوّغ تعديل اختصاصات السلطات العامة الواردة في الدستور، بحيث يفوض البرلمان الحكومة تحت ضغط والحاح الظرف الاستثنائي في مباشرة الاختصاص الذي أسنده الدستور إليها، فالإجراءات البرلمانية بالإضافة إلى تعقيدها تستغرق وقتاً طويلاً وهذا يعد إحدى أهم الأسباب التي تدعو للتفويض التشريعي.

ثانياً – صدور اللائحة التفويضية من السلطة المختصة بإصدارها:

منحت المادة /38/ مجلس الوزراء سلطة إصدار أوامر التفويض، وذلك استناداً إلى طلب الحكومة، وبذلك يكون رئيس الوزراء «الوزير الأول» هو الذي يدير أعمال الحكومة ويمارس سلطة إصدار اللوائح العادية، إلا أنه وفقاً للمادة /13/ من الدستور الفرنسي فإن رئيس الجمهورية يرأس مجلس الوزراء ويشارك الوزير الأول إصدار اللوائح التفويضية، لذلك فإن الاختصاص ينعقد لمجلس الوزراء المنعقد برئاسة رئيس الجمهورية والوزير الأول والوزراء[1].

ثالثاً – عرض اللوائح التفويضية على مجلس الدولة:

نصت المادة /38/ على ضرورة أخذ رأي مجلس الدولة بشأن اللوائح التفويضية، حيث إن مخالفة هذا الشرط الشكلي يؤدي إلى الطعن بالإلغاء، وذلك على الرغم من إمكانية الحكومة مخالفة رأي مجلس الدولة الذي لا يعدو رأيه أن يكون رأياً استشارياً[2].

---

(1) **Duverger** – Droit constitutionnel. Op. cit 1966 P.537.

(2) محمد كامل ليله، الرقابة على أعمال الإدارة، دار النهضة العربية، بيروت، 1970 ص 317-319.

رابعاً – عرض اللوائح التفويضية على البرلمان لإقرارها قبل انقضاء المدة المحددة في قانون التفويض:

إن اللوائح التفويضية تصبح لاغية إذا لم يعرض مشروع القانون الخاص بها على البرلمان، لإقرارها قبل نهاية المدة المحددة في قانون التفويض.

ولا شك في أن المدة التي ينبغي إيداع مشروع التصديق على الأوامر هي قبل انتهائها، بحيث يقتصر أثر عدم العرض على اختفاء القوة القانونية للأوامر، من دون بطلانها، حتى يتحقق الاستقرار حفاظاً على الحقوق المكتسبة، والغرض من هذا القيد هو أن تطمئن السلطة المفوضة على ما فوضته، فإذا ما عرضت تلك الأوامر، كان البرلمان حراً في التصديق عليها أو رفضها، على أن تستمر نافذة حتى يبدي البرلمان رأيه فيها [1].

(1) **Rogere Bonnard,** op.cit., P.499.

الفرع الثاني
الطبيعة القانونية للوائح التفويضية

إذا كانت اللوائح التفويضية هي من أعمال السلطة التنفيذية من دون نزاع، فمن الضروري، أخذاً بالمعيار الشكلي، أن تعد هذه اللوائح أعمالاً إدارية استناداً إلى صفة مصدرها، إلا أن تدخل البرلمان في مرحلة لاحقة لإصدار تلك اللوائح أو إقرارها يؤدي في اعتقاد غالبية الفقه والقضاء إلى تحول طبيعتها لتصبح عملاً تشريعياً، وبالتالي تتحصن من الرقابة القضائية، لذلك فقد اتجه الرأي الغالب في الفقه إلى القول بأن طبيعة وقوة اللوائح تمر بمرحلتين تختلف خلالهما طبيعتها وقوتها القانونية وذلك كما يأتي:

المرحلة الأولى: وهي السابقة على عرض اللوائح التفويضية على البرلمان لإقرارها، وفي هذه المرحلة تعدّ اللوائح التفويضية أعمالاً تشريعية من الناحية الموضوعية وتتمتع بقوة القانون، ومن ثم فإنها تكون قادرة على تعديل وإلغاء القوانين القائمة، وتستمد تلك اللوائح قوتها وطبيعتها التشريعية من قانون التفويض، ولكن نظراً إلى صدور هذه اللوائح من السلطة التنفيذية فإنها تعد من الناحية العضوية قرارات إدارية تخضع لرقابة القضاء ويمكن للقضاء أن يحكم بإلغائها إذا ما ثبت لديه عدم مشروعيتها، شأنها في ذلك شأن القرارات الإدارية التنظيمية الأخرى.

المرحلة الثانية: وهي المرحلة اللاحقة لعرضها على البرلمان وإقراره لها، عندها تصبح اللوائح التفويضية بمثابة القوانين، وتصبح أعمالاً تشريعية من الناحية العضوية بالإضافة لكونها كذلك من الناحية الموضوعية، عندها لا تخضع هذه الأوامر لرقابة القضاء ولا يجوز التعرض بالإلغاء أو فحص مشروعيتها، لأنها خرجت من إطار

القرارات الإدارية ودخلت في إطار القوانين التي لا تجري عليها الرقابة[1]. مع الأخذ بالحسبان إخضاعها للرقابة الدستورية عن طريق المجلس الدستوري.

وتجدر الإشارة إلى أن اللوائح التفويضية تخضع للتقييد بالضوابط الآتية[2]:

1- مدة التفويض المنصوص عليها في قانون التفويض.

2- لا يجوز لتلك اللوائح المساس بقواعد الدستور.

3- لا يجوز لتلك اللوائح أن تخالف المبادئ العامة القانونية، إلا إذا نص قانون التفويض على ذلك صراحة.

---

(1) **Rivero J:** droit administratif français, op cit P66

(2) **Silvère** V, Variations sur le thème des ordonnances. ;1963 P.59.

الفرع الثالث

آثار التفويض اللائحي (التشريعي)

أولاً: بالنسبة إلى الوظيفة التشريعية للبرلمان:

يؤدي التفويض التشريعي وفقاً لنص المادة /38/ إلى حرمان البرلمان من ممارسة التشريع في الموضوعات محل التفويض، مالم تتغاضَ الحكومة عن ذلك، إذ تنص المادة /41/ من الدستور الفرنسي على أنه (إذا ظهر أثناء الإجراءات التشريعية أن اقتراحاً أو تعديلاً يتعارض مع تفويض تشريعي منح بمقتضى المادة 38 فإن للحكومة أن تدفع بعدم قبوله).

لذلك يترتب على تطبيق المادة /38/ بعد استيفاء شروطها، أن البرلمان لا يستطيع خلال مدة التفويض التشريع في المسائل التي فوضت للحكومة التشريع فيها سواء أكانت الحكومة قد أصدرت أوامرها بشأن هذه المسائل أم لا، وإلا ترتب على ذلك استخدام الحكومة حقها في الدفع بعدم القبول، ويكون عندها المجلس الدستوري هو الحكم في هذا التدخل. أما بعد انتهاء مدة التفويض (بحسبان أن المدة هي رصد ضوابط وقيود اللوائح التفويضية)، وهذه النتيجة ما هي إلا تعليق للمبادئ العامة لمؤسسة التفويض بشكل عام. فإن البرلمان يسترد سلطته التشريعية كاملة في الموضوعات كافة، بما فيها الموضوعات التي كانت محلاً للتفويض، ويكون له بعدها سلطة كاملة بشأن هذه الأوامر من حيث تعديلها أو الغائها[1].

---

(1) **Vedel**, Droit Administratif, op.cit. P.187.

ثانياً: بالنسبة إلى الوظيفة الرقابية للبرلمان:

فإنها تزداد أهمية في حالة ممارسة الحكومة لإصدار اللوائح التفويضية بموجب نص المادة /38/ من الدستور الفرنسي لعام 1958، إذ يمارس البرلمان رقابته على تلك الأوامر مرتين:

الأولى: عندما يصدر قانون التفويض بالضوابط والضمانات والقيود التي تحول دون إساءة استعمال الحكومة لمكنات التفويض التشريعي.

والثانية: عند التصديق على مشروع القانون الخاص بالأوامر الصادرة وفقاً لقانون التفويض.

ومن الثابت أن تلك الرقابة سواء السابقة أو اللاحقة إنما تمثل ضمانة تحول دون إساءة استعمال التفويض التشريعي[1].

وأخيراً، في نهاية هذا المبحث، سنقوم بالتفرقة بين أحكام المادتين 16 و38 من دستور 4 أكتوبر سنة 1958: إذ تتشابه المادتان 16 و38 من دستور الجمهورية الخامسة في أنهما تزودان السلطة التنفيذية بأساليب دستورية تمتلكها في مواجهة ما قد يطرأ من ظروف استثنائية.

وتختلف هاتان المادتان من النواحي الآتية:

1- تقيد المادة 16 رئيس الجمهورية باستخدام سلطاته الاستثنائية بانقطاع السير المنتظم للسلطات العامة، أما المادة 38 فإنها لا تتقيد بوجود أي ظروف استثنائية، إذ تستطيع الحكومة أن تطلب هذا التفويض في الظروف العادية والاستثنائية على حد سواء.

---

(1) **Bonnard**, Les décrets – lois, Poincarré, R.D.P, 1927.P.248.

2- ينفرد رئيس الجمهورية وفقاً للمادة /16/ باتخاذ التدابير التي يراها كفيلة بإعادة السير المنتظم للسلطات، بينما تشترط المادة 38 أن تصدر الأوامر التي ستنفذ بها الحكومة برنامجها من مجلس الوزراء.

3- يملك رئيس الجمهورية استناداً إلى المادة /16/ وقف العمل بمواد الدستور، بينما لا تسمح المادة 38 بمثل هذه السلطة، إذ يقتصر عملها على الترخيص للحكومة في تنظيم بعض المسائل التي يختص بها المشرع وفقاً للدستور.

4- لا تعرض التدابير الاستثنائية المتخذة وفقاً للمادة /16/ على البرلمان للتصديق عليها، أما المادة /38/ فإنها تشترط عرض ما تصدره الحكومة من أوامر على البرلمان خلال المدة المحددة في قانون التفويض للتصديق عليها.

5- تكتسب الإجراءات التي يتخذها رئيس الجمهورية وفقاً للمادة /16/ طابعاً تشريعياً إذا ما تعلقت بالمواد المخصصة للمشرع، وذلك طبقاً لما قرره مجلس الدولة الفرنسي، أما الأوامر التي تصدر من الحكومة بناء على تفويض من البرلمان فإنها لا تكتسب طابعاً تشريعياً، إلا بعد التصديق عليها من البرلمان.

والذي بقي أن نبينه في نهاية هذا المطلب أن هناك نوع آخر من التفويض التشريعي يتم عن طريق الاستفتاء الشعبي.

إذ لم تكتفِ الحكومة الفرنسية بما تتيحه لها المادة /38/ من فرصة لتنظيم أوامر تصدرها، في مسائل يختص بها البرلمان، ولكنها لجأت فضلاً عن ذلك إلى الاستفتاء الشعبي لتحقيق ذلك الغرض.

إذ تنص المادة /11/ على أن رئيس الجمهورية بناء على اقتراح من الحكومة تقدمه خلال الدورة البرلمانية أو بناء على اقتراح مشترك من مجلسي البرلمان، أن يستفتي الشعب على مشروعات القوانين المتعلقة بتنظيم السلطات العامة.

وبالفعل حصلت الحكومة الفرنسية مرات عدة على تفويض بتنظيم بعض المسائل بناء على استفتاء شعبي:

- ففي 8 يناير 1961: استفتى الشعب الفرنسي على قانون يفوض الحكومة أن تصدر مؤقتاً مراسيم لتنظيم السلطات العامة في الجزائر.
- وفي 13 أبريل 1963 استفتى الشعب الفرنسي على قانون يفوض رئيس الجمهورية في إصدار مراسيم لتنفيذ اتفاقية (إيفيان) في حال اختيار الشعب الجزائري للاستقلال.
- وبتاريخ 27 أبريل 1969 طرح الجنرال (ديغول) للاستفتاء مشروعي قانون يتضمن الأول تعديلاً لاختصاص مجلس الشيوخ، ويتضمن الثاني تعديلاً لنظام الحكم المحلي، غير أن الشعب الفرنسي رفض الموافقة عليه، مما أسفر عن اعتزال الجنرال ديغول لمنصبه وإجراء انتخابات جديدة أتت برئيس الوزراء السابق (جورج بومبيدو) إلى منصب رئاسة الجمهورية[1].

وعليه، نجد أن الحكومة الفرنسية تستطيع توسيع اختصاصها اللائحي في ظل الجمهورية الخامسة، إما بناءً على تفويض من البرلمان أو بناءً على تفويض مباشر من الشعب يتم بطريق الاستفتاء، إذ يتميز هذا الأخير بعدم تحديد المدة التي تملك الحكومة أن تصدر خلالها الأوامر والمراسيم التي فوضت في إصدارها، كما أنه يتميز بعدم خضوع هذه الأوامر والمراسيم لتصديق البرلمان.

من هنا نرى في نهاية هذا المبحث أن المشرع الدستوري الفرنسي قد نظم اللوائح الاستثنائية الصادرة بناء على النصوص الدستورية من خلال تزويد دستوره

---

(1) انظر: حسن الترابي، سلطات الأزمة، مرجع سابق، ص 154.

بمادتين تعالجان هذا الموضوع وهما: المادة /16/ التي تضمنت لوائح الضرورة أو ما يعرف بـ(لوائح الأزمات)، والمادة /38/ التي تضمنت لوائح التفويض التشريعي.

حيث توصلنا إلى نتيجة مفادها أن المادة /38/ أقل خطورة من المادة /16/، لذلك في غير الظروف الاستثنائية يكون من الأفضل تطبيق المادة /38/ خاصة، وأن هذه المادة تتيح للبرلمان الفرصة ليكشف مدى ثقته بالحكومة، فهو إذا رفض ما طلبته الحكومة من تفويض كان ذلك بمثابة اقتراع على عدم الثقة بها.

وبعد هذا العرض لموضوع اللوائح الاستثنائية الصادرة بناء على نصوص دستورية في فرنسا ننتقل في المبحث الثاني لنعالج هذا الموضوع في مصر على النحو الآتي.

المبحث الثاني

اللوائح الاستثنائية الصادرة استناداً إلى نصوص دستورية في مصر

تمهيد وتقسيم:

اتجه المشرع الدستوري المصري في معالجة السلطات الاستثنائية الممنوحة لرئيس الجمهورية منذ أن وضع أول دستور مصري عام 1923، إذ منح السلطة التنفيذية سلطة التشريع لمواجهة الظروف الاستثنائية والتغلب عليها، فقد نص في الدساتير السابقة على دستور 2014 على لوائح الضرورة، وعاد وأقر ذلك في الدستور الدائم، كما اتجه المشرع الدستوري منذ دستور عام 1956 إلى النص على اللوائح التفويضية، وأخيراً اتجه المشرع الدستوري المصري إلى الأخذ بنظام الأزمات المنصوص عليه في المادة /16/ من الدستور الفرنسي لمواجهة الظروف الاستثنائية، وذلك في المادة /74/ من الدستور المصري لسنة 1971. فدستور سنة 2014 لم يتضمن مثل هذه المادة وهذا ما دعانا إلى أخذ دستور سنة 1971 ميداناً للمقارنة مع دستور سنة 1958 الفرنسي ودستور سنة 2012، وذلك لاحتواء نصوصه الدستورية على المواد اللازمة لمعالجة الظروف الاستثنائية –بشكل أوسع من دستور سنة 2014 الذي لم يحتوِ إلا على مادةٍ واحدة وهي المادة /156/ والتي تناولت اللوائح التشريعية، وقد وردت ضمناً في دستور سنة 1971 في المادة /147/ منه مع الملاحظة أنه رغم الفوارق اللفظية بين النصين إلا أنه لا يوجد اختلاف من الناحية الموضوعية فالاختلاف لا يعدو أن يكون إلا اختلافاً لفظياً في صياغة المادتين مع مضمونٍ واحد– وهذه المواد هي المادة /147/ السابقة الخاصة باللوائح التشريعية، والمادة /74/ الخاصة بلوائح الأزمات، والمادة /108/ الخاصة باللوائح التفويضية.

بناء على ما تقدم سوف تشمل دراستنا في هذا المبحث المطالب الآتية:

المطلب الأول: لوائح الضرورة (اللوائح التشريعية) وأحكام المادة /147/.

المطلب الثاني: لوائح الأزمات وأحكام المادة /74/.

المطلب الثالث: اللوائح التفويضية وأحكام المادة /108/.

المطلب الأول

لوائح الضرورة (اللوائح التشريعية) وأحكام المادة 147 من الدستور المصري لعام 1971

لم تصل لوائح الضرورة في مصر كما هو الأمر في فرنسا إلى ما هي عليه من تنظيم دستوري إلا بعد أن مرت بمراحل متعددة، لذلك فإننا سنتناولها من خلال التطور الذي مرت به أيضاً، وصولاً إلى تنظيمها الدستوري الحالي، وذلك في فرعين:

الفرع الأول: المراحل التاريخية التي مرت بها اللوائح التشريعية حتى ما قبل دستور 1971

الفرع الثاني: اللوائح التشريعية في دستور 1971.

الفرع الأول

المراحل التاريخية التي مرت بها اللوائح التشريعية (لوائح الضرورة) حتى ما قبل دستور 1971

درجت الدساتير المصرية على أن ترخص لرئيس الدولة إصدار لوائح لها قوة القانون عند قيام ظروف استثنائية وفي غياب البرلمان، لمواجهة المشكلات الناجمة عن هذه الظروف وسنتناول هذه الدساتير على النحو الآتي:

أولاً: دستور 1923:

نصت المادة /41/ من دستور عام 1923 على أنه (إذا حدث فيما بين أدوار الانعقاد ما يوجب الإسراع إلى اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير فللملك أن يصدر في شأنها مراسيم تكون لها قوة القانون، بشرط أن لا تكون مخالفة للدستور، ويجب دعوة البرلمان إلى اجتماع غير عادي وعرض المراسيم عليه في أول اجتماع له، فإذا لم تعرض أو لم يقرها أحد المجلسين زال ما كان لها من قوة القانون).

ومن الجدير بالذكر أن هذا النص سبقه نص ورد في المادة /41/ من اللائحة الأساسية لمجلس شورى النواب عام 1879، وكذلك المادة /41/ من اللائحة الأساسية لمجلس النواب الصادر عام 1882، وكلا هذين النصين ينصان على لوائح الضرورة. ولو دققنا في المادة /41/ من دستور 1923 لوجدنا أن المراسيم التي يصدرها الملك تخضع للقيود الآتية:

1- إن هذه المراسيم لا تصدر إلا في فترة العطلة السنوية للبرلمان، والتي تقع بين أدوار الانعقاد.

2- إن المادة /41/ تطلبت الإسراع في اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير.

3- تطلبت هذه المادة عدم جواز مخالفة هذه اللوائح للدستور.

4- يجب دعوة البرلمان إلى اجتماع غير عادي لعرض لوائح الضرورة عليه في أول اجتماع له.

5- تخضع هذه المراسيم إلى نوعين من الرقابة: رقابة برلمانية وهي رقابة ملائمة يتم من خلالها تقدير ملاءمة وصلاحية التشريع وبقائه أو عدم صلاحيته وسقوطه من تاريخ إقراره، ورقابة قضائية، وهي رقابة مشروعية يتم من خلالها مطابقة اللوائح للقانون ومدى استيفائها للشروط الدستورية[1].

ثانياً: دستور عام 1930:

نصت المادة /41/ من دستور عام 1930 على أنه (إذا حدث بين أدوار الانعقاد أو في فترة حل مجلس النواب ما يوجب اتخاذ تدابير عاجلة فللملك أن يصدر في شأنها مراسيم تكون لها قوة القانون بشرط ألا تكون مخالفة للدستور، ويجب أن تعرض هذه المراسيم على البرلمان في ميعاد لا يتجاوز الشهر من اجتماعه التالي، فإذا لم تعرض على البرلمان في ذلك الميعاد أو لم يقرها أحد المجلسين انتهى ما كان لها من قوة القانون، ويجب أن ينشر في الجريدة الرسمية أمر عدم عرض المراسيم أو عدم إقرارها).

لذا يمكن أن نسجل الملاحظات الآتية على النص أعلاه وهي:

---

(1) السيد صبري، مبادئ القانون الإداري، الطبعة الرابعة، بدون دار نشر، سنة 1949، ص 479.
راجع أيضاً: السيد محمد مدني، مسؤولية الدولة عن أعمالها المشروعة، دراسة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1952، ص255.
- الدكتور عثمان خليل، النظام الدستوري في مصر والجمهورية المتحدة، بدون دار نشر، سنة 1959، 1960، ص 215.
- سليمان الطماوي، مبادئ القانون الدستوري المصري والاتحادي، الطبعة الأولى، 1958، ص461.

- أن هذه المادة أجازت إصدار لوائح الضرورة في فترة حل البرلمان إضافة إلى الفترة التي تقع بين أدوار الانعقاد.
- أن المادة /41/ أكثر مرونة من المادة السابقة في دستور 1923، والتي كانت متشددة بشأن اتخاذ التدابير اللازمة لمواجهة الظروف الاستثنائية، إذ تطلبت المادة السابقة الإسراع في اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير.
- أن هذه المادة تكفل سرعة عرض المراسيم على البرلمان، وبالتالي سرعة الرقابة البرلمانية، وهذا واضح من اشتراطها عرض تلك المراسيم على البرلمان، خلال موعد لا يتجاوز الشهر.
- اشترطت المادة الجديدة عرض المراسيم في حالتي عدم عرض المراسيم أو عرضها وعدم إقرارها في الجريدة الرسمية[1].

ثالثاً: دستور 1956:

وهو أول دستور يصدر في مصر بعد قيام ثورة 23 تموز 1952 وانبثاق الجمهورية المصرية، وجاء في المادة /135/ منه (إذا حدثت فيما بين ادوار الانعقاد أو فترة حله ما يوجب الإسراع في اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير جاز لرئيس الجمهورية أن يصدر في شأنها قرارات تكون لها قوة القانون، ويجب عرض هذه القرارات على مجلس الأمة خلال 15 يوماً من تاريخ صدورها، إذا كان المجلس قائماً وفي أول اجتماع له في حالة الحل فإذا لم تعرض زال بأثر رجعي ما كان لها من قوة القانون بغير حاجة إلى اصدار قرار بذلك، أما إذا عرضت ولم يقرها المجلس زال بأثر رجعي ما كان لها من قوة القانون، إلا إذا رأى المجلس اعتماد نفاذها في الفترة السابقة أو تسوية ما ترتب عليها من آثار) وهنا يمكن ملاحظة ما يأتي:

---

(1) عثمان خليل، النظام الدستوري في مصر والجمهورية المتحدة، مرجع سابق، ص216.

1- اشتراط هذه المادة انعقاد مجلس الأمة خلال 15 يوماً من تاريخ صدور القرارات لعرضها عليه وإلا زال ما كان لها من قوة القانون.

2- أن قرارات رئيس الجمهورية وفقاً لهذه المادة يجب أن لا تخالف الدستور.

3- زوال آثار هذه القرارات بقوانين في حال عدم عرضها أو عرضها وعدم الموافقة عليها من قبل مجلس الأمة بأثر رجعي.

مع ملاحظة أن النص في الدستورين السابقين(1923-1930) كان أوضح من النص الوارد في دستور 1956[1].

رابعاً: دستور عام 1958:

جاء في المادة /53/ منه (لرئيس الجمهورية أن يصدر أي تشريع أو قرار مما يدخل أصلاً في اختصاص مجلس الأمة إذا دعت الضرورة إلى اتخاذه في غياب المجلس على أن يعرض عليه فور انعقاده فإذا اعترض المجلس على ما أصدره رئيس الجمهورية بأغلبية ثلثي أعضائه سقط ماله من أثر من تاريخ الاعتراض). وأبرز ما يلاحظ على هذه المادة:

- عدم تحديد المدة التي يجب خلالها عرض ما أصدره رئيس الجمهورية من تشريعات وقوانين على مجلس الأمة (عند انعقاده في دورته العامة).
- احتواء هذه المادة شرطاً جديداً، وهو أن يعترض ثلثا أعضاء مجلس الأمة على قرارات رئيس الجمهورية حتى يسقط ما لها من أثر، علماً أن الدساتير السابقة على دستور عام 1958 لم تتضمن مثل هذا الشرط[2].

---

(1) سليمان الطماوي، مبادئ القانون المصري والاتحادي، مرجع سابق، ص462.

(2) السيد صبري، مبادئ القانون الإداري، مرجع سابق، ص480.

خامساً: دستور عام 1964:

تتشابه المادة /195/ حرفياً مع ما ورد في المادة /135/ من دستور 1956، باستثناء ما تقرره في نهايتها من زوال ما لها من قوة القانون من تاريخ الاعتراض عليها، عكس المادة /135/ التي تنص على زوال ما لهذه القرارات من قوة القانون بأثر رجعي[1].

وأخيراً لا بد من الإشارة إلى أن السلطة التنفيذية قد أساءت استخدام هذه الرخصة التي خولتها الدساتير السابقة لها، إذ كانت تصدر القرارات بقوانين سواء أكان هناك ظروف استثنائية تستدعي ذلك أم لا، مثال ذلك:

- القرار الصادر في ظل دستور عام 1930 وهو المرسوم بقانون الصادر في 22 تشرين الأول 1936 بشأن سريان أحكام المعاهدة الدولية لخطوط الشحن، في الوقت الذي لم تكن هناك ضرورة لصدور هذا المرسوم.
- القرار الصادر في ظل دستور 1958، وهو القرار بقانون رقم 117 لعام 1961 بخصوص بعض الشركات والمنشآت.
- القرار الصادر في ظل دستور 1964، وهو القرار الصادر في 9 تشرين الثاني المرقم بـ 50 لعام 1969 بشأن بعض التدابير الأمنية من دون أن يكون هنالك ما يسوّغ صدور هذا القرار[2].

يتضح من خلال الأمثلة السابقة كيف أساءت السلطة التنفيذية الرخصة الدستورية، إذ كانت تنتهز العطلة البرلمانية لتصدر ما تشاء من قرارات بقوانين.

---

(1) عثمان خليل، النظام الدستوري في مصر والجمهورية المتحدة، مرجع سابق، ص213.

(2) أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص71 وما بعدها.

الفرع الثاني

اللوائح التشريعية (لوائح الضرورة) في دستور عام 1971

تستند السلطة التنفيذية في مصر لإصدار اللوائح التشريعية إلى المادة /147/ التي تنص على أنه (إذا حدث في غيبة مجلس الشعب ما يوجب الإسراع في اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير جاز لرئيس الجمهورية أن يصدر في شأنها قرارات لها قوة القانون، ويجب عرض هذه القرارات على مجلس الشعب خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدورها إذا كان المجلس قائماً وتعرض في أول اجتماع له في حالة الحل أو وقف جلساته، فإذا لم تعرض زال بأثر وجعي ما كان لها من قوة القانون دون حاجة إلى اصدار قرار بذلك، وإذا عرضت ولم يقرها المجلس زال بأثر رجعي ما كان لها من قوة القانون إلا إذا رأى المجلس اعتماد نفاذها في الفترة السابقة أو تسوية ما ترتب عليها من آثار بوجه آخر).

ولدراسة اللوائح التشريعية نتناول بالبحث شروطها (شروط اللجوء إلى المادة 147)، ننتقل لدراسة ماهيتها وأخيراً نستعرض آثارها، على النحو الآتي:

أولاً: شروط اللجوء إلى المادة /147/ من دستور عام 1971

الشرط الأول: حدوث حالة تستوجب الإسراع في اتخاذ التدابير لا تحتمل التأخير: ويتمثل هذا الشرط في قيام حالة تتصف بالجسامة والاستعجال- معاً – توجب الإسراع في اتخاذ تدابير عاجلة لا تحتمل التأخير، سواء كانت حالة الضرورة هذه تتمثل في ظروف سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية أو عسكرية شاذة، وتقدير ذلك موكول لرئيس الدولة تحت سلطة الرقابة اللاحقة للبرلمان[1]، وهذا المبدأ قديم ومستقر قضت به محكمة القضاء الإداري في حكمها الصادر في 10 فبراير 1948، إذ جاء في

---

(1) يراجع حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر الصادر بتاريخ 1985/5/4 في القضية رقم 2/28 ق دستورية، غير منشور، إذ جاء في حيثيات الحكم الآتي: (...ولرئيس الجمهورية سلطة تقدير تلك الظروف...) إلا أنه في الواقع العملي صدر العديد من القرارات بقوانين جاءت في أغلب الأحيان لغير ضرورة ملحة.

حيثيات هذا الحكم الآتي: (....المراحل التشريعية التي مرت بها المادة 41 من دستور 1923 واضحة الدلالة في أنه قد أريد عند وضع هذه المادة أن يترك للسلطة التنفيذية ملائمة أو عدم ملائمة استعمالها تحت رقابة البرلمان) [1].

الشرط الثاني: يتمثل في عدم مخالفة القرار بقانون لأحد نصوص الدستور: وهذا ما نص عليه سابقاً دستور عام 1923 في المادة /41/، ويعد هذا الشرط بديهياً، إذ إن اللوائح قبل اعتمادها من البرلمان تأخذ حكم القرارات الإدارية وبعد التصديق عليها تأخذ حكم القانون، لذلك يتوجب على رئيس الجهورية عند إصدار تلك اللوائح مراعاة الضوابط والقيود التي يخضع لها المشرع، وأهمها احترام أحكام الدستور [2].

الشرط الثالث: يتمثل في غيبة مجلس الشعب: لذلك لا يملك رئيس الجمهورية وفقاً لنص هذه المادة إصدار قرارات لها قوة القوانين إلا في حالة غياب مجلس الشعب، والغيبة المقصودة هنا هي الغيبة الدستورية والتي قد تأخذ صورة من أربع صور وهي، فترة ما بين أدوار الانعقاد، ما بين الفترتين التشريعيتين، فترة وقف جلسات مجلس الشعب، وفترة حل المجلس[3].

---

(1) حكمها في القضية رقم 65 لعام 1 ق الصادر بجلسة 10 فبراير 1948 س2 ص315. لمزيد من التفاصيل راجع: عمر حلمي – الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة – كلية الحقوق – جامعة عين شمس 1980 ص375.

(2) عمر حلمي، الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي والبرلماني، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، 1980م، ص375.

(3) مجدي متولي، أثر الظروف الاستثنائية على مبدأ الشرعية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، 1990، ص319.

وعلى ذلك فلا يجوز إصدار مثل هذا النوع من اللوائح في حالة وجود مجلس الشعب، حتى ولو كانت حالة الضرورة، ففي هذه الحالة يتعين عرض الأمر على مجلس الشعب لاتخاذ مثل هذا التدبير[1].

ويشترط في غيبة البرلمان أن تحدث في حالات محددة على سبيل الحصر وبصورة لا تقبل الخلاف، وتتمثل في الآتي:

1. فترة العطلة السنوية: وهي الفترة التي تفصل بين أدوار الانعقاد سواءً العادية، وهي سبعة أشهر تحسب من دعوة رئيس الجمهورية المجلس للانعقاد، وحتى الخميس الثاني من شهر نوفمبر إعمالاً للمادة /101/ من الدستور فيدعو رئيس الجمهورية مجلس الشعب للانعقاد للدور السنوي العادي قبل يوم الخميس الثاني من شهر نوفمبر، فإذا لم يعد يجتمع بحكم الدستور في اليوم المذكور، ويدوم دور الانعقاد العادي لسبعة أشهر على الأقل، ويفض رئيس الجمهورية دورته العادية ولا يجوز فضها قبل اعتماد الموازنة العامة للدولة، بينما يتحقق دور الانعقاد غير العادي بدعوة رئيس الجمهورية إليه، في حالتين:

أولهما: عند وجود حالة ضرورة تستدعي ذلك، **ثانيهما:** يتم دعوة المجلس لانعقاد غير عادي بناءً على طلب موقع من أغلبية أعضائه وفقاً لنص المادة /102/ من الدستور المصري، والتي تنص على: ((يدعو رئيس الجمهورية مجلس الشعب لاجتماعٍ غير عادي، وذلك في حالة الضرورة، أو بناءً على طلب لذلك موقع من أغلبية أعضاء مجلس الشعب))[2].

---

(1) جورجي شفيق ساري، اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالتفسير، مصر، سنة 1995، ص140.

(2) جورجي شفيق ساري، اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالتفسير، مرجع سابق، ص132.

2. ما بين الفترتين التشريعيتين: وهي عبارة عن الفترة التي تبدأ من تاريخ انتهاء المدة الدستورية للمجلس القديم، وبداية انعقاد المجلس الجديد، وتنص على ذلك المادة /92/ من الدستور، على: ((إن مدة مجلس الشعب خمس سنوات ميلادية من تاريخ أول اجتماع له، ويجب الانتخاب لتجديد المجلس خلال الستين يوماً السابقة على انتهاء مدته)).
3. فترة وقف جلسات المجلس: وهي الحالة الجديدة التي حرص المشرع الدستوري على ذكرها في المادة /174/.
4. فترة حل المجلس: وهي التي عالجها المشرع الدستوري في المادة /132/ من الدستور حسب التعديلات الحديثة التي جرت في 26 آذار عام 2007 حيث تنص على: ((...لا يجوز لرئيس الجمهورية إصدار قرار بحل مجلس الشعب، إلا عند الضرورة، وإذا حل المجلس في أمر فلا يجوز حل المجلس لذات الأمر، ويجب أن يشتمل القرار على دعوة الناخبين لإجراء انتخابات جديدة لمجلس الشعب في ميعاد لا يتجاوز ستين يوماً من تاريخ صدور قرار الحل)).

الشرط الرابع: وجوب عرض القرارات بقوانين على مجلس الشعب: وذلك ليراقب ملاءمة لائحة الضرورة فيقرها أو يلغيها، إذ يملك رئيس الجمهورية وفقاً للمادة /147/ مواجهة حالات الضرورة التي تتعرض لها البلاد في أثناء غيبة البرلمان، ومن ثم كان من الضروري الإسراع بعرض ما قام به رئيس الجمهورية على البرلمان صاحب الاختصاص الأصيل في التشريع، لكي يقول الأخير كلمته فيما صدر من قرارات في أثناء غيبته، ولقد فرق نص المادة المذكورة في حالتين للعرض:

أ- حالة وجود البرلمان: وهنا يتعين على رئيس الجمهورية أن يعرض على مجلس الشعب ما اتخذه من قرارات خلال الخمسة عشر يوماً التالية لتاريخ صدورها،

ورتب النص الدستوري كجزاء لعدم عرضها على البرلمان خلال المدة المذكورة زوال ما كان لها من قوة القانون بأثر رجعي.

ب- حالة عدم وجود البرلمان: وفقاً لصراحة النص يجب على رئيس الجمهورية أن يعرض على البرلمان ما اتخذه من قرارات بقوانين، وذلك في أول اجتماع له في حل البرلمان أو وقف جلساته، ويترتب على عدم العرض زوال ما كان لها من قوة القانون[1].

ثانياً - ماهية اللوائح التشريعية:

يترتب على توافر حالة الضرورة (الظرف الاستثنائي) أن تباشر السلطة التنفيذية الإجراءات الاستثنائية اللازمة لمواجهة هذه الظروف، مع مراعاة أن يكون ذلك بالقدر اللازم لمواجهتها، ومع مراعاة شروط تطبيق المادة /147/ التي تنظم استخدام هذا الحق، ومن ثم يترتب على ما تقدم أن يكون من حق رئيس الجمهورية إصدار قرارات لها قوة القانون، «لوائح تشريعية» على أن يتبع ذلك دعوة البرلمان لدور انعقاد غير عادي لعرض هذه اللوائح عليه وفقاً لنص المادة /147/، ولكن السؤال هنا ما هي ماهية هذه اللوائح؟ أو بعبارة أخرى ما هي طبيعة القرارات التي يصدرها رئيس الجمهورية بناءً على نص المادة /147/؟

من الواضح طبقاً للدساتير المصرية أن اللوائح التشريعية لها قوة القانون، ومعنى هذا أن السلطة التنفيذية تستطيع بشكل عام أن تنظم بهذه اللوائح جميع ما يمكن أن ينظمه القانون، وبالتالي تستطيع إلغاء أو تعديل قانون من القوانين العادية، وهذا هو الجانب الإيجابي، ولكنها لا تملك مالا تملكه القوانين من ناحية أخرى، فلا تستطيع

---

(1) محمود أبو السعود حبيب، الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في الظروف الاستثنائية، القاهرة، دار الثقافة الجامعية، 1990، ص170.

مخالفة الدستور، وهذا الشرط ورد صراحة في دستور عام 1923، كما لا تستطيع أن تتناول ما لا يمكن أن تتناوله القوانين العادية، كتقرير رجعية جريمة من الجرائم أو وضع عقوبة المصادرة على الأموال العامة، وهذه النتيجة طبيعية لأن الدستور يجعل لوائح الضرورة في قوة القانون لا أقوى منه.

وقد حاول الفقه في مصر إضافة بعض القيود الأخرى على اللوائح التشريعية، بحيث لا يكون لها حرية مطلقة في إلغاء وتعديل بعض القوانين العادية، من ذلك، أنها لا تستطيع أن تعدل أو توقف قوانين الانتخاب، وذلك على أساس أن دعوة البرلمان إلى اجتماع غير عادي يفهم منه أن اجتماعه يجب أن يكون طبقاً لقانون الانتخاب المعمول به وقت اجتماع البرلمان[1].

كما ذهب الدكتور حسن جرانة[2] إلى أنه ليس لهذه اللوائح أن تتناول بالتنظيم كل ما يمس الحقوق السياسية والحريات العامة، وذلك لأن هذه الموضوعات تكلف بها السلطة التشريعية بوصفها هيئة سياسية، والإدارة في مباشرتها لسلطة إصدار اللوائح تباشرها بوصفها هيئة إدارية.

ونحن نذهب أيضاً مع رأي الفقيه سليمان الطماوي [3] إن تدخل اللوائح التشريعية في النطاق المحتجز للقانون يعد مخالفة صريحة لأحكام الدستور، وذلك لأن الموضوعات المحتجزة للقانون دستورياً يجمعها طابع واحد هو أن تنظيمها لا يمكن أن يكون وليد الضرورة أو من خلق الظروف الاستثنائية، لذا فهذه الموضوعات لا يجوز

---

(1) عبد الحميد متولي، القانون الإداري – الجزء الأول، بدون دار نشر، 1938، ص59.

(2) حسن راشدة جرانة، التشريعات الحكمية في مصر، رسالة دكتوراه باللغة الفرنسية، القاهرة، 1945 ص115.

(3) سليمان الطماوي، القرارات الإدارية، ط 4، بدون دار نشر، 1976، ص519.

للوائح التشريعية تنظيمها، حتى ولو اقتضت الضرورة ذلك، وإلا عدت باطلة بطلاناً مطلقاً وكأنها لم تصدر إطلاقاً.

يبقى أن نحدد الوقت الذي تكتسب فيه اللوائح التشريعية قوة القانون:

ذهب الدكتور سامي جمال الدين[1]، ونحن نؤيده، إلى أن هذه اللوائح تكتسب قوة القانون منذ صدورها وفقاً للدستور، بشرط أن تصدر طبقاً للشروط التي وردت في المادة /147/.

وعليه إذا صدرت هذه اللوائح في غيبة البرلمان، وكان هنالك ظروف استثنائية تتطلب ذلك فأصدرها رئيس الجمهورية لمواجهة هذه الظروف، فإن اللوائح تكون قد صدرت صحيحة، ومن ثم تكون قد اكتسبت قوة القانون من دون انتظار لعرضها على البرلمان أو موافقته عليها.

أما إذا تخلف أحد الشروط، فالواقع أن هذه اللوائح تكون قد فقدت قوة القانون، أو بالأحرى لم تكتسب منذ صدورها قوة اللوائح العادية وهي أدنى مرتبة من قوة القانون فلا يجوز لها مخالفة أو تعديل النصوص القانونية القائمة وإلا غدت غير مشروعة.

بيد أن اكتساب اللائحة التشريعية لقوة القانون على هذا النحو لا يعد اكتساباً قطعياً على الرغم من أن مصدر هذا الأثر هو نص الدستور، إذ إنها تبقى معلقة إلى حين إقرار البرلمان لها، ذلك لأن البرلمان على الرغم من استيفائها لشروط تطبيقها، له أن يرفضها لمجرد عدم ملاءمتها سياسياً، مما يؤدي إلى زوال قوة القانون عن اللائحة بأثر رجعي، ما لم يقرر المجلس اعتمادها عن الفترة السابقة، وتسوية ما ترتب عليها مع آثار بوجه آخر.

---

(1) سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية عليها، مرجع سابق، ص102.

إذاً هناك شرط فاسخ بشأن القوة القانونية التي تتمتع بها اللوائح التشريعية تتمثل في رفض المجلس إقرار هذه اللوائح ورفض اعتماد نفاذها في الفترة السابقة.

ثالثاً - الآثار المترتبة على مباشرة اللوائح التشريعية:

يترتب على مباشرة السلطة التنفيذية حق اصدار اللوائح التشريعية التزام رئيس الجمهورية بدعوة البرلمان لدور انعقاد غير عادي بهدف عرض هذه اللوائح عليه لإقرارها، إذ يستند الالتزام بدعوة البرلمان للانعقاد غير العادي، ليس فقط على نص المادة /147/، وإنما أيضاً إلى نص المادة /102/ من الدستور التي توجب على رئيس الجمهورية في حالة الضرورة دعوة مجلس الشعب لاجتماع غير عادي.

بناء على هذه الدعوة إما أن يقرر مجلس الشعب إقرار اللوائح التشريعية، أو رفضها، على النحو الآتي[1]:

أ- إقرار مجلس الشعب للوائح التشريعية:

قد تتم الموافقة على اللوائح بإحدى طريقتين:

1- إما أن يلجأ المجلس إلى سن قانون عادي يتضمن الأحكام الواردة في اللوائح التشريعية المعروضة كافة، كما هي أو معدلة وفقاً لما يراه ملائماً، وهنا تعد اللوائح التشريعية ملغاة ضمناً على الأقل، لصدور هذا القانون وذلك بدءاً من تاريخ صدوره، وإن كانت تبقى طوال مدة سريانها قبل ذلك لوائح لها قوة القانون.

(1) جورجي شفيق ساري، اختصاص المحكمة الدستورية العليا للتفسير، مرجع سابق، ص132.

2- وإما أن يلجأ المجلس إلى مجرد التصديق عليها، وبالتالي تظل سارية المفعول بوصفها لوائح لها قوة القانون نهائياً، من دون أن يؤثر ذلك في طبيعتها الإدارية.

وتعبر الوظيفة الأولى عن اهتمام البرلمان بوظيفته التشريعية، في حين تعبر الطريقة الثانية عن اهتمامه بوظيفته الرقابية.

ونحن نفضل الطريقة الأولى، وذلك لأنه عندما يكون الظرف الاستثنائي مستمراً، أو إذا كانت مدة سريان اللائحة التشريعية ممتدة لما بعد انتهاء الظرف الاستثنائي، يكون لدى المجلس الوقت الكافي ليفحص بتمعن تلك اللوائح فيقرها، وهو في كامل قناعته، فالمجلس هنا يملك حق التعديل قبل الاقرار، إذ ليس في الدستور ما يمنع ذلك، فالبرلمان هو صاحب الولاية العامة في وضع القواعد القانونية التي يراها، وإذا كان للبرلمان أن يقر هذه اللوائح أو لا يقرها، فإن من يملك الأكثر يملك الأقل، فيكون له حق تعديلها قبل إقرارها. ومن ناحية أخرى إذا كان لمجلس الشعب أن يعدل القانون فإنه ومن باب أولى أن يعدل القرار بقانون.

ب- عدم إقرار مجلس الشعب اللوائح التشريعية:

في هذه الحالة يزول ما كان لهذه اللوائح من قوة القانون وبأثر رجعي طبقاً للمادة /147/ من دستور عام 1971، ويلاحظ أن دستوري 1956 و1971، على الرغم من تقرير زوال ما لهذه اللوائح من قوة القانون بأثر رجعي في حال رفض المجلس النيابي إقرارها، فإنهما، استجابة لمقتضيات الصالح العام والتقديرات العلمية وتقدير وجود معاملات أو علاقات تمت على أساس هذه اللوائح، أجازا لمجلس الشعب، في حالة عدم الإقرار، إما اعتماد نفاذ هذه اللوائح في الفترة السابقة، وبالتالي تزول قوة القانون لهذه اللوائح في المستقبل، فقط وإما تسوية ما ترتب على آثارها بأي وجه، وهذه الآثار لم يرتبها الدستور في حال عدم العرض، وإنما رتبها في حال العرض ورفضها فقط.

ولكن السؤال الذي يثار هنا: ماذا لو صمت مجلس الشعب بشأن اللوائح التشريعية؟

انقسم الفقه في هذا الموضوع إلى قسمين، إذ يرى القسم الأول[1] ومنهم الدكتور عثمان خليل زوال ما لهذه اللوائح من قوة القانون إذا مضى على عرضها على البرلمان مدة تتجاوز القدر المعقول من دون أن يبدي رأيه فيها بالقبول أو الرفض وذلك على أساس عدّها مرفوضة.

أما القسم الآخر من الفقه [2] ومنهم الدكتور محمود حافظ فذهب إلى أن هذه اللوائح تبقى محتفظة بقوتها القانونية ونفاذها حتى يبدي البرلمان رأيه فيها صراحة، مهما طالت مدة صمته، طالما أن المشرع الدستوري لم يحدد حداً أقصى للمدة التي يبدي فيها البرلمان رأيه، ومن جانبنا نرى أن زوال ما لهذه اللوائح من قوة القانون قد حدد في الدستور على سبيل الحصر، وهي حالة عدم العرض وحالة عدم إقرار البرلمان لما بعد العرض، فالدستور لم يتعرض مطلقاً للحالة محل البحث، مما يقودنا إلى استنتاج أن هذه اللوائح تبقى محتفظة بقوتها القانونية طالما لم يصدر قرار صريح برفضها من قبل مجلس الشعب.

وأخيراً نلاحظ أن التنظيم الدستوري للوائح التشريعية في دستور 1971 مشابه إلى حد كبير للمواد سابقة الذكر في الدساتير السابقة، إلا أنها أضافت سلطة استثنائية أخرى لرئيس الجمهورية تتمثل في إضافة حالة جديدة من حالات غياب مجلس الشعب، والتي تجيز لرئيس الجمهورية إصدار لوائح الضرورة عند وقف جلسات مجلس الشعب تطبيقاً لنص المادة /136/ من الدستور، والتي تجيز «لرئيس الجمهورية أن

---

(1) عثمان خليل، تعليق على حكم مجلس الدولة في 1948/2/10، مجلة التشريع والاقتصاد، عدد أول، يوليو، 1949، ص293.

(2) محمود حافظ، القضاء الإداري، الطبعة السابعة، سنة 1979، بدون دار نشر، ص 257.

يصدر قراراً بوقف جلسات مجلس الشعب عند الضرورة وبعد استفتاء الشعب[1]» وفي فترة الوقف يكون لرئيس الجمهورية أن يصدر قرارات لها قوة القانون مع الالتزام بالقيود الواردة في نص المادة /147/.

ونحن مع ما اتجه إليه الدكتور سامي جمال الدين[2] في أن التنظيم الدستوري للوائح التشريعية يشوبه قصور، إذ إن اجتماع مجلس الشعب قد يتم بعض مضي ما يزيد عن ثلاثة أشهر في حال حل مجلس الشعب، ولمدة شهر في حالة وقف جلساته وهي فترات طويلة في كلتا الحالتين، ومن الأفضل أن ينص على دعوة المجلس المنحل أو الموقوفة جلساته خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إصدار القرارات بقوانين لعرضها عليه.

---

(1) محمد قصري، شرح قانون الطوارئ، بدون دار نشر، ط1، 1988، ص53.
راجع أيضاً: أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص138.
(2) سامي جمال الدين، لوائح الضرورة، مرجع سابق، ص111.

المطلب الثاني

لوائح الأزمات وأحكام المادة /74/ من الدستور المصري لعام 1971

بتاريخ 11 سبتمبر لعام 1971 طرح دستور جمهورية مصر العربية للاستفتاء وقد عمل به بدءاً من هذا التاريخ، إذ استخدم واضعو هذا الدستور أحكاماً جديدة لمواجهة الظروف والأزمات التي تمر بها الدولة، إذ جاءت المادة /74/ لتعطي لرئيس الجمهورية سلطات استثنائية يستطيع من خلالها اتخاذ الإجراءات الكفيلة بالتغلب على الأزمة دون الرجوع إلى مجلس الشعب، مكتفياً بإجراء استفتاء شعبي خلال ستين يوماً من تاريخ اتخاذ هذه الإجراءات، وهذه المادة مستحدثة لم تعرفها الدساتير السابقة، إذ اقتبسها المشرع الدستوري من نص المادة /16/ من الدستور الفرنسي لوجود التشابه في الظروف التي دعت إلى وضع كل من المادتين، وقد منحت هذه المادة رئيس الجمهورية سلطات مطلقة اغتصاباً للسلطة التشريعية والقضائية من دون الرجوع إليهما لضبط هذه الأعمال[1].

مما سبق سوف تشمل دراستنا في هذا المطلب شروط اللجوء إلى المادة /74/، ومن ثم نتعرض لآثارها منتهين بتطبيقاتها في مصر على النحو الآتي:

الفرع الأول: شروط اللجوء إلى المادة /74/

الفرع الثاني: آثار اللجوء إلى المادة /74/

الفرع الثالث: التطبيقات العملية للمادة /74/

---

(1) رمزي طه الشاعر، القانون الدستوري والنظرية العامة والنظام الدستوري المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص 259.

الفرع الأول

شروط اللجوء إلى المادة /74/

بالرغم من أهمية واتساع الدور التشريعي الذي يقوم به رئيس الدولة في مصر في حالة غياب البرلمان أو بناء على تفويض منه إلا أن المشرع الدستوري آثر أن يضمن الدستور أيضاً نصاً يعالج بعض الظروف الاستثنائية الخاصة، وعلى ذلك نصت المادة /74/ من الدستور المصري لعام 1971 المعدلة طبقاً لنتيجة الاستفتاء على الدستور الذي أجري يوم 26 مارس سنة 2007 على ما يأتي (لرئيس الجمهورية إذا قام خطر حال وجسيم يهدد الوحدة الوطنية أو سلامة الوطن أو يعوق مؤسسات الدولة عن أداء دورها الدستوري أن يتخذ الإجراءات السريعة لمواجهة هذا الخطر بعد أخذ رأي رئيسي مجلس الشعب والشورى ويوجه بياناً إلى الشعب ويجري الاستفتاء على ما اتخذ من إجراءات خلال ستين يوماً من اتخاذها ولا يجوز حل مجلس الشعب والشورى أثناء ممارسة هذه السلطات).

يتضح من نص المادة /74/ أنها اشترطت لتطبيقها نوعين من الشروط: (موضوعية وشكلية).

أولاً – الشروط الموضوعية:

الشرط الأول: قيام خطر جسيم وحال

والخطر الحال هو الخطر القائم بحيث يتم لمواجهته اتخاذ إجراءات سريعة، والخطر الحال لا يتمثل في الخطر الزائل أو خطر المستقبل، كما يجب أن يتمثل هذا الخطر في درجة عالية لا تسعف في معالجتها الوسائل الدستورية العادية[1].

الشرط الثاني: ضرورة الإجراء الاستثنائي ولزومه.

يتعين لمشروعية اللجوء إلى المادة /74/ أن يكون هذا اللجوء هو الوسيلة الوحيدة لدفع الخطر بمعنى أن جسامة الخطر تستعصي على المواجهة بالوسائل القانونية والدستورية العادية، فلو كان مجلس الشعب غير منعقد لأي سبب كان، وكان يكفي لمعالجة الخطر أن يستعمل رئيس الجمهورية الحق المقرر له بمقتضى المادة /147/، فإن عليه أن يلجأ إلى ذلك الحق، وإذا كان مجلس الشعب قائماً كان يمكن أن يواجه الخطر إذا استعمل المجلس حقه في التفويض التشريعي المنصوص عليه في المادة /108/ فإن الرجوع إلى هذه المادة يكون متعيناً قبل الرجوع إلى المادة /74/، وإذا كان الأمر يكفي أن تعلن حالة الطوارئ فإن حالة الطوارئ واستعمال مكانتها يكون أمراً واجباً لمواجهة المخاطر لتدارك الأضرار.

ولكن إذا كانت كل تلك الوسائل الدستورية والقانونية المذكورة أعلاه غير قادرة على مواجهة المخاطر فإنه وحينئذ يكون اللجوء إلى المادة /74/ ضرورة واجبة لا غبار عليها[2].

الشرط الثالث: أن يرد الخطر على أحد الموضوعات التي حددها النص الدستوري في المادة /74/:

---

(1) وجدي ثانت غبريال، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية طبقاً للمادة /74/ من الدستور المصري والرقابة القضائية عليها، دراسة تحليلية مقارنة المادة /16/ من الدستور الفرنسي شاملة الإجراءات المتخذة تطبيقاً للمادتين /154 – و16/ من الظروف الاستثنائية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1988، ص100.

(2) يحيى الجمل، نظرية الضرورة في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص150.

لا يكفي أن يكون الخطر حالاً وجسيماً لكي يجوز لرئيس الجمهورية اللجوء إلى المادة /74/، إنما يتعين أن يهدد ذلك الخطر موضوعات معينة وردت على سبيل الحصر في المادة /74/ وهذه الموضوعات ثلاثة هي: [1]

أ- **الوحدة الوطنية:** عرفت المادة الأولى من قانون حماية القيم من العيب رقم /34/ لعام 1972 الوحدة الوطنية بأنها (الوحدة القائمة على احترام نظام الدولة والمقومات الأساسية في المجتمع) كما حددها الدستور بأنها:

1. تحالف قوى الشعب العاملة.
2. تكافؤ الفرص بين المواطنين (الحقوق والواجبات العامة).
3. حرية العقيدة وحرية الرأي بما لا يمس الآخرين أو المعوقات الأساسية للمجتمع.
4. سيادة القانون.

والخطر الذي يهدد الوحدة الوطنية ويسوّغ الرجوع إلى نص المادة /74/ يجب أن يصل إلى حد التهديد الذي لا يمكن معالجته في ظل القانون 34 لعام 1972 في شأن حماية الوحدة الوطنية، بمعنى أن يكون التهديد تهديداً يوشك أن يعصف بتلك الوحدة عصفاً لا يقاومه إلا الإجراءات السريعة التي يستطيع رئيس الجمهورية أن يتخذها بناء على النص الدستوري.

ب- سلامة الوطن: المقصود بسلامة الوطن هو سلامة إقليم الدولة وحماية كيانه واستقلاله وهذه السلامة قد تتعرض للخطر سواء من الداخل أو الخارج، فإذا ما تعرض الوطن لأي خطر من الداخل أو الخارج كالحروب والفتن والثورات والاضطرابات والفوضى والانقلابات بحيث لا يمكن مواجهته بالطرق العادية، فلا مفر عندئذ من استخدام المادة /74/، أما إذا كان

---

(1) يراجع في ذلك: محمود أبو سعود حبيب، الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة، مرجع سابق، ص213.
أيضاً: سامي جمال الدين، لوائح الضرورة، مرجع سابق، ص131.

التهديد مجرد حدوث نوع من العصيان أو التمرد يجوز مواجهته بالطرق العادية أو القوانين الاستثنائية، فلا يكون هناك مسوّغ للجوء إلى المادة /74/.

ج- إعاقة مؤسسات الدولة عن أداء دورها الدستوري: بمقارنة هذا الشرط بنظيره الوارد في المادة /16/ من الدستور الفرنسي يلاحظ أمران:

الأمر الأول: أن المشرع المصري استخدم اصطلاح "مؤسسات الدولة" ولم يستخدم عبارة "السلطات العامة، كما فعل المشرع الدستوري الفرنسي، فالسلطات العامة تنصرف إلى السلطات الدستورية الثلاث (التشريعية والتنفيذية والقضائية)، في حين عبارة مؤسسات الدولة تشمل السلطات العامة وتتسع لتشمل غيرها مثل التعددية الحزبية...الخ ويخرج عنها ما يعرف المؤسسات الاقتصادية العامة.

الأمر الثاني: أن النص الدستوري المصري اشترط "إعاقة" مؤسسات الدولة، في حين أن النص الدستوري الفرنسي اشترط "توقف" السير المنتظم للسلطات العامة، على أن كلمة إعاقة يقل مداها عن كلمة انقطاع أو توقف، بمعنى أنه لا يشترط بالنسبة إلى المادة /74/ الاستحالة المادية التي تمنع المؤسسات عن أداء عملها ودورها الدستوري بل يكفي مجرد الإعاقة.

في حين يرى غالبية الفقه أن هذا الاختلاف لا يعدو كونه اختلافاً لغوياً بين المصطلحات الواردة في النصين الفرنسي والمصري، من دون أن يكون هناك أي اختلاف في المضمون، فكلمة التوقف لا تعني على الرأي الراجح العجز المادي للسلطات، وإنما يكفي تعذر مواصلة هذه السلطات لسيرها المنتظم [1].

---

(1) يراجع في ذلك:

- د. يحيى الجمل، نظرية الضرورة في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص196 وما بعدها.
- د. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمان الرقابة عليها، مرجع سابق ص130 وما بعدها.
- د. محمود أبو سعود حبيب، الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في الظروف الاستثنائية، مرجع سابق ص218.

ثانياً: الشروط الشكلية

بعد توافر الشروط الموضوعية فإنه يجب على رئيس الجمهورية استكمال الشروط الشكلية (الإجرائية) التي تقررها المادة /74/، لكي يكون اللجوء إليها سليماً من الناحية الدستورية، وهي الشروط الآتي بيانها.

الشرط الأول: أخذ رأي رئيس مجلس الوزراء، ورئيسي مجلسي الشعب والشورى.

يلاحظ هنا أن هذا الشرط الشكلي قد أضيف إلى نص المادة /74/ نتيجة الاستفتاء على الدستور الذي أجري في 26 مارس 2007ن وهذا يعني أن رئيس الجمهورية ملزم بأخذ رأي رئيس مجلس الوزراء، ورئيسي مجلس الشعب والشورى، وخيراً فعل المشرع الدستوري المصري عندما جارى نظيره الفرنسي بهذه الاستشارة، ونحن نرى أنه كان يتوجب على المشرع الدستوري المصري أخذ رأي رئيس المحكمة الدستورية العليا إضافة إلى الجهات المستشارة، إذ إن هذه الاستشارة لرئيس المحكمة الدستورية العليا تلعب دوراً إيجابياً في نيل الرئيس الدعم والتفاف الرأي العام حوله فيما يتخذه من قرارات استثنائية لمواجهة حالة الضرورة.

الشرط الثاني: توجيه بيان إلى الشعب

ينبغي على رئيس الجمهورية بعد الرجوع إلى المادة /74/ أن يعلن للشعب الظروف التي تمر بها البلاد والتي دفعته للجوء إلى هذه المادة، إذ يجب أن ينشر هذا البيان في الجريدة الرسمية كما يجب إعلانه في جميع وسائل الإعلام، من راديو وتلفزيون وإنترنت، وتمكين جميع الباحثين والدارسين من الاطلاع عليه.

وإذا كان النص الدستوري لم يحدد موعداً لهذا البيان فإنه من المفترض ألا يتراخى كثيراً عن قرار اللجوء إلى المادة /74/، بل يجب أن يعقبه مباشرة [1].

الشرط الثالث: استفتاء الشعب على الإجراءات المتخذة:

نصت المادة /74/ من دستور عام 1971 على إجراء استفتاء على ما اتخذه الرئيس من إجراءات، وذلك خلال ستين يوماً من اتخاذها وهو ما لم تنص عليه المادة /16/ الفرنسية، كما لا يجوز حل مجلسي الشعب والشورى، هي نقطة مشتركة مع المادة /16/ الفرنسية، ولكن التساؤل يثار هنا حول ما يتوجب عرضه على الاستفتاء؟

يرى بعض الفقه ومنهم الدكتور حسن ضياء الخلخالي[2] أن الإجراءات التي يجب أن تعرض على الاستفتاء هي تلك التي يغلب عليها الطابع العام دون الإجراءات الفردية مستفيدين في ذلك من أنه من غير المتصور أن يعرض على الاستفتاء قرار القبض على شخص معين أو إيقافه عن عمله إذ يرون أن هذه الأمور لا تصلح محلاً للاستفتاء الجدي، فالمواطن يستطيع أن يقول رأيه بسهولة في اللوائح التي تقيد الحقوق والحريات بالنسبة إلى الكافة ولكن يتعذر عليه الحكم على مدى ملاءمة القرار الصادر باعتقال وزير أو رئيس حزب، ذلك أن الاستفتاء على المسائل الفردية يحتاج إلى درجة عالية من النضج والتخصص، وبالتالي فإن الاستفتاء يصبح أكثر فاعلية كلما كانت المسائل المطروحة تتسم بالوضوح والتحديد وتمس الصالح العام.

---

(1) يراجع في ذلك:

- سامي جمال الدين، لوائح الضرورة، مرجع سابق، ص 130 وما بعدها.
- يحيى الجمل، نظرية الضرورة في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص 196.

(2) يراجع أ. حسن ضياء الخلخالي، نظرية الضرورة كاستثناء يرد على مبدأ سمو الدستور رسالة دكتوراه – جامعة بغداد 2006 ص106.

في حين يرى بعضهم الآخر ومنهم الدكتور سامي جمال الدين أنه[1] ينبغي أن يعرض على الاستفتاء الإجراءات كافة، التي اتخذت تطبيقاً للمادة /74/ العامة والفردية استناداً إلى أن الدستور (نص المادة 74) لم يفرق بين الاجراء العام والاجراء الفردي بخصوص الاستفتاء.

ونحن مع هذا الاتجاه الأخير في ضرورة عرض كافة الإجراءات التنظيمية والفردية على الاستفتاء باستثناء قرار اللجوء إلى تطبيق المادة /74/، لأنه يعد عملاً سيادياً فقهاً وقضاءً، ومن ناحية أخرى فإن هدف الاستفتاء ليس المصادقة على شرعية الإجراءات الاستثنائية التي اتخذها رئيس الجمهورية، وإنما هو إجراء ضروري لاستمرار العمل أو عدم الاستمرار بالإجراءات التي تم اتخاذها، وذلك حسبما ينتهي إليه الاستفتاء.

(1) أ. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة، مرجع سابق، ص163.

الفرع الثاني

آثار اللجوء إلى المادة /74/

يجمع رئيس الجمهورية بموجب المادة /74/ بين يديه السلطات العامة كافة، ليصبح مشرعاً ومنفذاً وقاضياً، ليتخذ كافة الإجراءات الضرورية التي تستلزمها ظروف الأزمة مما يترتب على ذلك مجموعة من الآثار سنتناولها على النحو الآتي:

أولاً: الآثار على السلطة التشريعية.

يترتب على تطبيق المادة /16/ إمكانية رئيس الجمهورية إصدار التشريعات اللازمة لمواجهة الأزمة أثناء تطبيق المادة /74/ وبذلك يكون اتفق مع نظيره الفرنسي في المادة /16/ على حق رئيس الجمهورية في تولي وظيفة التشريع كاملة، لكن ذلك مشروط بأن لا تخرج هذه التشريعات عن الحدود الدستورية، بمعنى أن يصدر التشريع الاستثنائي منسجماً ومتوافقاً مع القواعد الدستورية القائمة، بالإضافة إلى ذلك، هذه التشريعات يجب أن لا تؤدي إلى معالجة أوضاع مستقرة، وإنما لمواجهة الظروف الشاذة التي استدعتها الحالة القائمة، إذ ينتهى مفعول هذه الإجراءات السريعة بانتهاء العمل بالمادة /74/ فهي إجراءات مؤقتة وليس دائمة[1].

ثانياً: الآثار على السلطة التنفيذية:

يستطيع رئيس الجمهورية أن يمارس في ظل النظام الاستثنائي وفقاً للمادة /74/، بالإضافة لعمله كرئيس جمهورية، عمل رئيس الوزراء أيضاً، وكذلك عمل بعض الوزارات الأساسية ومن الممكن أن يصل الأمر إلى أبعد من ذلك ليمارس الوظيفة الإدارية، ويترتب على ما سبق أن رئيس الجمهورية له أن يتخذ كافة الوسائل

---

(1) يحيى الجمل، نظرية الضرورة في القانون الدستوري، مرجع سابق ص150.

الأخرى اللوائح التنفيذية – القرارات الفردية – العقود الإدارية – التصرفات المادية التي يراها مناسبة لمواجهة هذه الأزمة.

ثالثاً: الآثار على السلطة القضائية.

إذا كان الوضع في فرنسا في ظل تطبيق المادة /16/ من الدستور يسمح لرئيس الجمهورية بإنشاء محاكم خاصة "قضاء استثنائي، كما تمنحه تلك المادة اصدار قوانين تعدل أو تلغي أحد الضمانات القضائية، إلا أنه لا يجوز له ممارسة الوظيفة القضائية بالمعنى الفني لذلك، فالوضع في مصر لا يختلف عنه بموجب المادة /74/، فلرئيس الجمهورية بموجب المادة /74/ أن يصدر ما يراه ضرورياً من إجراءات سريعة لمواجهة الأزمة، فله أن يتدخل في تنظيم عمل السلطة القضائية إذا كان هذا من الإجراءات الضرورية والسريعة التي تواجه الأزمة ولكن ليس له أن يتدخل في عمل السلطة القضائية بالمفهوم الفني، فليس له أن يصدر قرارات بتوقيع عقوبات جنائية على أي شخص، ولكن له أن يصدر قرارات تمثل جزاءات إدارية مثل: "الاعتقال الإداري – الفصل بغير الطريق التأديبي[1].

رابعاً: الآثار على الدستور

يترتب على النظام الاستثنائي للمادة /74/، اتساع سلطات رئيس الجمهورية على نحو كبير قد يعطي له سلطات مطلقة قد تصل إلى حد وقف العمل ببعض نصوص الدستور، إلا أن رئيس الجمهورية مقيد دائماً بالحدود الدستورية في كل تشريعاته الصادرة وفقاً للنظام الاستثنائي للمادة /74/، مما يترتّب على ذلك عدم جواز تعديل تلك النصوص بتشريعات استثنائية، أو العمل على إلغاء نصوص الدستور بشكل جزئي أو كلي.

---

(1) سامي جمال الدين، لوائح الضرورة، مرجع سابق، ص180.

الفرع الثالث
التطبيقات العملية للمادة /74/

لجأ الرئيس المصري السابق محمد أنور السادات إلى تطبيق المادة /74/ مرتين: الأولى عام 1977 والثانية عام 1981 كما يأتي:

أولاً: التطبيق الأول للمادة /74/[1]:

كانت السابقة الأولى التي لجأ فيها الرئيس إلى تطبيق هذه المادة هي حوادث الشغب التي حدثت يومي 18 و19 كانون الثاني 1977 حين أعلن رئيس الجمهورية لجوءه إلى المادة المذكورة في 3 شباط 1977 وفي التفاصيل:

بناء على تظاهر عدد كبير من الشعب احتجاجاً على سياسة الحكومة على رفع أسعار بعض المواد الاستهلاكية عم هذا التظاهر مدناً كثيرة من مدن الجمهورية على نحو يهدد سلامة الوطن ووحدته الوطنية إذ قام المتظاهرون بإتلاف وتخريب المنشآت العامة والخاصة، حيث قامت الحكومة بمواجهة هذه الاضطرابات بإجراءات صارمة عن طريق رجال الشرطة وبمعاونة القوات المسلحة طبقاً لقانون الطوارئ الساري المفعول في ذلك الوقت، وبعد استتباب النظام قام رئيس الجمهورية في 3 شباط بتوجيه بيان إلى الشعب تناول فيه هذه الأحداث، وعلى أساس أنها مؤامرة مدبرة ضد نظام الحكم، تم القضاء عليها في مهدها، وأنه في سبيل عدم تكرار هذه الحوادث في المستقبل فإنه لجأ إلى المادة /74/ من الدستور لاتخاذ بعض الإجراءات السريعة لدرء هذا الخطر، وأصدر القرار بقانون رقم 2 لعام 1977 والذي سمي قانون "الوطن والمواطن" الذي تضمن جملة من القيود والتدابير نوردها فيما يأتي:

---

(1) يراجع في ذلك: عبد العظيم عبد السلام، الدور التشريعي لرئيس الدولة في النظام المختلط، مرجع سابق، ص299.

أيضاً: حميد الساعدي، الوظيفة التنفيذية لرئيس الدولة في النظام الرئاسي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، القاهرة، جامعة عين شمس، 1981، ص341.

1. السماح بتكوين الأحزاب طبقاً لما ينص عليه القانون الخاص بإنشاء الأحزاب حال صدوره من السلطة التشريعية.
2. حظر التنظيمات السرية المعادية لنظام المجتمع أو ذات الطابع العسكري ومعاقبة كل من شارك فيها بالأشغال الشاقة الموقتة أو المؤبدة.
3. معاقبة كل تجمهر بقصد تخريب أو اتلاف الأملاك العامة أو التعاونية أو الخاصة بالأشغال الشاقة المؤبدة، وتطبيق نفس العقوبة على المحرضين والمشجعين.
4. إعفاء كل من يملكون 3 أفدنة فأقل من الضرائب، وكذلك الدخول التي لا تتعدى 500 جنيه في السنة.
5. الزام كل مواطن أن يتقدم ببيان عن ثروته مهما تنوعت، ويعاقب كل من يتقدم ببيانات غير صحيحة أو يتهرب من أداء الضرائب أو التكاليف العامة بالأشغال الشاقة المؤقتة.
6. معاقبة كل من دبر أو شارك في تجمهر يؤدي إلى إثارة الجماهير، بدعوتهم إلى تعطيل تنفيذ القوانين واللوائح بهدف التأثير في ممارسة السلطات الدستورية لأعمالها... بالأشغال الشاقة المؤبدة.
7. معاقبة العاملين الذي يضربون عن عملهم عمداً متفقين في ذلك أو مبتغين تحقيق غرض مشترك بالأشغال الشاقة المؤبدة.
8. معاقبة كل من شارك أو دبر أو تجمهر أو اعتصم في تجمهر من شأنه أن يعرض السلم العام للخطر بالأشغال الشاقة أو المؤبدة.

وقد تم طرح هذا القرار[1] على الشعب في استفتاء عام بتاريخ 1977/2/10، وأسفر الاستفتاء عن الموافقة عليه. ويلاحظ على هذا القرار أنه تضمن تهديداً جسيماً للحريات وخاصة المواد 6 و7 و8 منه، كما تضمن توسعاً غير مألوف في مجال التجريم، وتشديداً استثنائياً في مجال العقوبات العامة.

---

(1) يحيى الجمل، نظرية الضرورة في القانون الدستوري، مرجع سابق ص159.

وقد ذهب الفقه الدستوري في جملته إلى أن شروط الرجوع إلى المادة /74/ لم تكن متوفرة، فلم يكن هناك خطر جسيم وحال يهدد الموضوعات الدستورية المحددة بنص المادة /74/، هذا أولاً، وثانياً إن أحداث 18 و19 كانون الثاني لم تعق مؤسسات الدولة عن أداء دورها الدستوري، بدليل أن الدولة استطاعت أن تقضي على تلك الأحداث خلال فترة أسبوع، وثالثاً والأهم أن قانون الطوارئ المعلن منذ عشرة أعوام في ذلك الوقت كان ساري المفعول ونافذاً، فكانت هذه الحالة كافية وحدها لإنهاء الاضطرابات من هنا نستنتج أن اللجوء إلى المادة /74/ كان غير صحيح.

ثانياً: التطبيق الثاني للمادة /74/[1]:

لجأ رئيس الجمهورية إلى المادة /74/ مرة ثانية على إثر أحداث 17 حزيران 1981 بشأن الفتنة الطائفية بين المسلمين والمسيحيين، والتي صاحبها الكثير من دلائل العنف من جانب الطرفين، وقد بدأت هذه الحوادث في حي الزاوية الحمراء بمدينة القاهرة وامتدت إلى مدن أخرى، الأمر الذي كان يهدد الوحدة الوطنية بالخطر، ويشل بعض مؤسسات الدولة عن أداء دورها الدستوري، مما دفع رئيس الجمهورية بناء على ذلك الخطر الحال والجسيم إلى اللجوء إلى المادة /74/ وفي التفاصيل:

بتاريخ 5 أيلول لعام 1981 وجه رئيس الجمهورية بياناً إلى الشعب أعلن فيه لجوءه إلى المادة المذكورة حفاظاً على وحدة الوطن والسلام الاجتماعي، وقام رئيس الجمهورية حينها بإصدار عشرة قرارات، ثلاثة منها ذات صفة تنظيمية، وقرارات فردية تناولت في جملتها طوائف عديدة من الشعب، والقرارات السبعة هي:

1. نقل 63 صحفياً في المؤسسات الصحفية إلى العمل في وظائف أخرى.
2. نقل 74 عضواً من أعضاء الهيئة التدريسية بالجامعات والمعاهد العليا إلى وظائف أخرى.
3. عزل البابا شنودة الثالث.

---

(1) عبد العليم عبد المجيد شرف، دور سلطات الضبط الإداري في تحقيق النظام العام وأثره على الحريات العامة، دراسة مقارنة دار النهضة العربية، ط1، سنة 1998، ص274.

4. حل الجمعيات الاسلامية والمسيحية.
5. إلغاء التراخيص الممنوحة لبعض الصحف والمطبوعات.
6. حل بعض الجمعيات المشهرة.
7. التحفظ على أموال عدد من المنظمات والجمعيات والهيئات بالإضافة إلى التحفظ على أكثر من ألف شخص.

وعرض رئيس الجمهورية هذه الإجراءات على الشعب في استفتاء يوم 10 أيلول تطبيقاً للمادة /74/ من الدستور، فوافق عليها[1]. وقد أصدر القرار باللجوء أيضاً إلى المادة /74/ دون أية ضرورة تسوّغه في رأي مجمل الفقه وذلك لأن الرئيس أعلن العمل بهذه المادة في أيلول 1981 بحجة دفع الخطر الذي يهدد الوحدة الوطنية في حين أن أحداث الفتنة التي أشار إليها القرار وقعت في 17 حزيران من العام نفسه، أي قبل حوالي شهرين ونصف من إعلان تطبيق المادة /74/، والذي تم بعد أن انتهى كل خطر وعادت الأمور إلى طبيعتها، بمعنى أنه اختل شرط من الشروط الموضوعية، إذ إن الخطر ليس حالاً، بل قد انتهى ولم يعد له أثر ومن هنا يتبين لنا أن التطبيق ليس صحيحاً، إذ لم تكتمل فيه الشروط الشكلية والموضوعية لتطبيق المادة /74/، ما يستتبع خطراً يهدد الحقوق والحريات الخاصة بالأفراد، علماً أن هذه القرارات قد مست عدداً معيناً من الموظفين من عزل ونقل وحل بعض الجمعيات وإلغاء تراخيص والتحفظ على أموال...الخ، وينبثق عن هذا كله أن السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية بموجب هذه المادة قد أسيء استخدامها من قريب أو بعيد.

---

(1) وجدي ثابت غبريال، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية طبقاً للمادة /74/ من الدستور المصري، مرجع سابق، ص452.

المطلب الثالث

اللوائح التفويضية وأحكام المادة /108/ من الدستور المصري لعام 1971

خلال المراحل التاريخية المتعاقبة للدساتير المصرية فإن قسماً من هذه الدساتير جاء خالياً من أي نص يجيز للبرلمان أن يفوض الحكومة في إصدار لوائح لها قوة القانون أو "ما يعرف باللوائح التفويضية"، وعلى الرغم من ذلك حصلت الحكومة على تفويض بتنظيم بعض المسائل، أما القسم الآخر من الدساتير فقد تضمن نصوصاً تبيح التفويض التشريعي[1].

ولتوضيح ذلك نقسم هذا المطلب إلى فرعين، يخصص الفرع الأول لدراسة اللوائح التفويضية في الدساتير السابقة على دستور 11 أيلول لعام 1971، ونخصص الآخر لدراسة اللوائح التفويضية في هذا الدستور. علماً أن دستور سنة 2014 لم ينص على التفويض التشريعي في نصوص مواده.

---

(1) أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص97.

الفرع الأول

اللوائح التفويضية في الدساتير السابقة على دستور 1971

أولاً: دستور أبريل لعام 1923 ودستور عام 1930

لم تعرف مصر نظام اللوائح التفويضية في ظل العمل بدستور 1923 ودستور عام 1930 إذ لم يتضمن هذا الدستور مادة تجيز التفويض التشريعي إلا أن الواقع العملي وبسبب مواجهة ضرورات عملية جعل البرلمان يفوض السلطة التنفيذية في إصدار أوامر لها قوة القانون ومنها القانون رقم 2 لسنة 1930 الخاص بتعديل التعرفة الجمركية.

ويسوّغ بعض الشراح[1] تساهل البرلمان في اصدار هذه القوانين التفويضية التي لا تستند إلى نص في الدستور لما تمتاز به الإجراءات الحكومية من سرعة وسرية عكس الإجراءات البرلمانية التي تتصف بالبطء والعلانية إضافة لوجود التخصص الفني لدى الحكومة ووقوفها على أرض الواقع، بالإضافة الى ذلك فإن هذه اللوائح التفويضية إنما تنفذ القانون متسع النطاق الذي أصدره البرلمان، وتطبق أحكامه وتأسيساً على ذلك تبنى سلامة القوانين التفويضية.

وفي تقديرنا أن التفويض الذي حصلت عليه الحكومة تفويض غير دستوري لأنه لا يستند إلى نص دستوري يجيزه ولا يمكن للظروف الاستثنائية تسويغ إصدار هذه القوانين التفويضية لأن في ذلك تعديلاً لاختصاصات السلطات العامة لا يجب أن يتم إلا بناء على نص دستوري واضح.

---

(1) سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، ط6، مرجع سابق، ص506.
ويراجع أيضاً في ذلك: د. توفق شحاته، مبادئ القانون الإداري، ط1، بدون دار نشر، 1954 ص743.

بيد أن مجريات الأمور قلبت الأوضاع الدستورية هذه رأساً على عقب خاصة في دساتير ثورة حزيران لعام 1952.

ثانياً: دستور الجمهورية المصرية لعام 1956

نصت المادة 136 منه على أن «لرئيس الجمهورية في الأحوال الاستثنائية بناء على تفويض من مجلس الأمة أن يصدر قرارات لها قوة القانون ويجب أن يكون التفويض لمدة محدودة وأن يعين موضوعات هذه القرارات والأسس التي تقوم عليها».

ولكن هذا التفويض الذي وضعته المادة 136 خضع للقيود الآتية:

1. وجود ظرف استثنائي يسوّغ اصدار قرارات بقوانين.
2. صدور تفويض من مجلس الأمة لرئيس الجمهورية لإصدار قرارات بقوانين.
3. وجوب أن يحدد في قانون التفويض (المدة والموضوعات) التي يملك رئيس الجمهورية أن يصدر قرارات لها قوة القانون فيها.

ثالثاً: دستور آذار لعام 1958

صدر الدستور المؤقت للجمهورية العربية المتحدة في 5 آذار سنة 1958 خالياً من أي نص يجيز التفويض التشريعي.

رابعاً: دستور 25 آذار لعام 1964

تضمن هذا الدستور نصاً يجيز التفويض التشريعي، وهو نص المادة /120/، وقد رددت المادة /120/ حرفياً نص المادة /136/ من دستور 1956 بالقيود ذاتها [1].

(1) ثروت بدوي، القانون الدستوري وتطور الأنظمة الدستورية في مصر، بدون دار نشر، 1971 ص375.

الفرع الثاني

اللوائح التفويضية في دستور 11 سبتمبر لعام 1971

نص دستور جمهورية مصر العربية في المادة /108/ منه على أن «لرئيس الجمهورية عند الضرورة وفي الأحوال الاستثنائية وبناء على تفويض من مجلس الشعب بأغلبية ثلثي أعضائه أن يصدر قرارات لها قوة القانون ويجب أن يكون التفويض لمدة محدودة وأن تبين فيه موضوعات القرارات التي تقوم عليها ويجب عرض هذه القرارات على مجلس الشعب في أول جلسة بعد انتهاء مدة التفويض فإذا لم تعرض أو عرضت ولم يوافق المجلس عليها زال ما كان لها من قوة القانون».

ولتوضيح نص المادة المذكورة يترتب علينا دراسة شروط هذه المادة وآثارها وتطبيقاتها على النحو الآتي:

أولاً: شروط اللجوء إلى المادة /108/[1]:

وضع المشرع الدستوري المصري ضوابط عدة لإصدار اللوائح التفويضية تتمثل في الآتي:

1. أن يكون مجلس الشعب منعقداً، إذ إن صلاحية إصدار هذه اللوائح يرجع إلى ترخيص (إذن) من مجلس الشعب، إذ يعد هذا الشرط من الشروط الدستورية الجوهرية لإصدار لوائح التفويض.
2. وجود ظرف استثنائي أو حالة ضرورة تستدعي تفويض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون، وهذا يستتبع عدم التفويض في ظل الظروف

---

(1) د. طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الدولة القانون، مرجع سابق، ص 174.
يراجع أيضاً: د. نجيب مفتاح، الرقابة على شرعية قرارات الاعتقال، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992 ص51.

العاديـة علمـاً أن المـادة /108/ لـم تحـدد طبيعـة هـذه الظـروف أو ماهيتهـا وبالتالي يمكن أن تكون المادة ثوباً فضفاضاً يتسع لكل تفسير.

3. ضرورة موافقة أعضاء مجلس الشعب على التفويض، وقد حددت المادة 108 الموافقة بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس الشعب وهذه الفقرة مستحدثة في الدستور 1971، ولم ينص عليها في الدساتير السابقة، إذ كان يكتفي بالأغلبية العادية.
4. أن يكون التفويض لمدة زمنية محددة وتأسيساً على ذلك إما أن تكون هذه المدة محددة بتاريخ محدد، أو بوحدات زمنية أو ظرفية، كحالة الحرب أو إزالة آثار العدوان أو زوال آثار تلك الظروف الطارئة، بشرط ورود ذلك صراحة في قانون التفويض.
5. أن يكون التفويض لموضوعات محددة وبناء عليه يتعين على قانون التفويض أن يحدد بدقة ماهية تلك الموضوعات، كما يتعين على البرلمان عدم مخالفة قواعد الدستور أو المبادئ القانونية العامة، فلا يستطيع البرلمان أن يفوض الموضوعات المحتجزة له دستورياً، ولكن له أن يفوض في الموضوعات التي سكت عنها الدستور.
6. أن تعرض القرارات الصادرة بناء على قانون التفويض على مجلس الشعب في أول جلسة بعد انتهاء مدة التفويض، فإذا لم تعرض أو عرضت ولم يوافق عليها المجلس زال ما كان له من قوة القانون بدءاً من التاريخ الذي كان يجب عرضها عليه أو من تاريخ الرفض.

ولكن السؤال الذي يثار هنا هل يتوجب عرض اللوائح التفويضية على مجلس الدولة؟

نص المشرع الفرنسي في المادة /38/ من دستور فرنسا لعام 1938 على ضرورة أخذ رأي مجلس الدولة بشأن اللوائح التفويضية أما المشرع المصري فلم ينص

صراحة على ذلك في المادة /108/ من الدستور المصري لعام 1971، إلا أنه استناداً إلى القوانين المنظمة لمجلس الدولة فإن هذا الالتزام يقع على عاتق السلطة التنفيذية من دون حاجة إلى نص دستوري وذلك للتأكد من صياغة هذه اللوائح من حيث مضمونها مع الغرض المقصود وعدم تعارضها مع القوانين القائمة[1].

ثانياً: آثار اللجوء إلى المادة /108/

أقر المشرع الفرنسي بعدم السماح للبرلمان في ممارسة الاختصاص الذي فوض فيه الحكومة لاتخاذ قرارات لها قوة القانون طوال مدة التفويض، بخلاف الحال في مصر إذ لا يوجد قيد على الوظيفة التشريعية للبرلمان خلال مدة التفويض، فيجوز للبرلمان أن يقوم بالتشريع في الموضوعات نفسها التي تم تفويض رئيس الجمهورية فيها وإن كان لرئيس الجمهورية بناء على نص المادة /113/ أن يعترض على مشروع القانون الذي يقره مجلس الشعب إذا ما رأى أن هناك تعارضاً بينه وبين الموضوعات التي فوض فيها من قبل البرلمان، فلرئيس الجمهورية في هذه الحالة أن يرد مشروع القانون على البرلمان خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إبلاغه به طبقاً لنص المادة /113/ فإذا حدث ذلك فإنه يتعين لإقرار مشروع القانون أن يقره البرلمان بأغلبية ثلثي أعضائه[2].

ولكن السؤال الذي يثار هنا هل يجوز لرئيس الجمهورية في هذه الحالة أن يعدل أو يخالف أو يلغي هذا القانون بعد إقراره من البرلمان؟

إذا كانت السوابق التاريخية لم تبين لنا الإجابة على ذلك فالمنطق السليم يفترض بداية عدم تعرض البرلمان بالتشريع في الموضوعات المفوض فيها، والتي على رئيس

---

(1) مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الاداري ومجلس الدولة، منشأة المعارف بالإسكندرية، ط2، 1969، ص61.

(2) سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمان الرقابة القضائية، مرجع سابق، ص308.

الجمهورية أن ينظمها بقرارات لها قوة القانون، وذلك تفاديا لحدوث ازدواج تشريعي بين الحكومة والبرلمان مما قد يؤدي إلى تضارب لا يتفق مع المصلحة العامة. ولكن أمام إصرار البرلمان على مواصلة التشريع في هذه الموضوعات فإن ذلك يعد إلغاء ضمنياً لهذا التفويض أو تعديلاً لأساس التفويض.

خلاصة القول: إن التفويض التشريعي لا يحرم البرلمان من سلطته في التشريع نهائياً، نظراً إلى عدم وجود منع صريح من المشرع الدستوري بذلك، «كما هو الحال في فرنسا»، فله أن يمارس الوظيفة التشريعية في أثناء فترة التفويض إذا ما رأى في ذلك تحقيقاً للصالح العام.

ثالثاً: التطبيقات العملية للمادة /108

صدرت في ظل الدستور المصري لعام 1971 عدة قوانين بتفويض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون في مجالات عدة، وبصفة خاصة في مجال الانتاج الحربي والتسليح والمجال المالي والاقتصادي، وقد لاحظنا في هذا الصدد أن المشرع التزم أحياناً بالضوابط التي تقيد بها المادة /108/ وأحياناً أخرى أغفل بعض هذه الضوابط[1]:

أ- مجال الإنتاج الحربي والتسليح

1- القانون رقم 29 لعام 1972: تنص المادة الأولى من هذا القانون على أن «يفوض رئيس الجمهورية في التصديق على الاتفاقيات الخاصة بالتسليح وفي إصدار قرارات لها قوة القانون فيما يتعلق باعتماد التسليح والاعتمادات الأخرى اللازمة للقوات المسلحة وذلك لمدة تنتهي في نهاية السنة المالية لعام 1973 أو حتى إزالة آثار

(1) أحمد مدحت علي: نظرية الظروف الاستثنائية – مرجع سابق ص108 وما بعدها.

العدوان أيهما أقرب على أن تعرض هذه الاتفاقيات على مجلس الشعب في أول جلسة بعد انتهاء مدة التفويض»

ثم صدر بعده القانون رقم 8 لعام 1974 ونص على أن يستمر العمل بالقانون رقم /29/ لعام 1972 إلى نهاية السنة المالية لعام 1974 أو حتى إزالة آثار العدوان أيهما أقرب ثم مد العمل بهذا القانون بموجب القانون رقم /8/ لعام 1975 إلى نهاية السنة المالية لعام 1975 ومد العمل به مرة أخرى أيضاً بالقانون رقم /10/ لعام 1976، وذلك حتى نهاية السنة المالية لعام 1976 أو حتى إزالة آثار العدوان أيهما أقرب.

ونورد الملاحظات الآتية على القانون رقم /29/ لعام 1972:

أ. صدر هذا القانون تحت إلحاح الظروف الاستثنائية وهي حالة الحرب القائمة التي تتطلب التزود بالسلاح، الأمر الذي ينبغي تنظيمه بسرعة من قبل السلطة التنفيذية وهو مالا تسمح به الإجراءات البرلمانية المعقدة.

ب. حدد القانون مدة التفويض بنهاية السنة المالية أو حتى إزالة آثار العدوان أيهما أقرب.

ج. حدد القانون الموضوعات التي يستطيع رئيس الجمهورية أن يصدر بشأنها قرارات لها قوة القانون.

د. أوجب القانون عرض ما يصدره رئيس الجمهورية من قرارات بقوانين على مجلس الشعب في أول جلسة يعقدها بعد انتهاء مدة التفويض، ويتضح مما تقدم أن المشرع حين أصدر القانون رقم 29 لعام 1972 قد التزم بالضوابط التي تنص عليها المادة /108/، ولذلك نرى دستورية هذا القانون.

2- القانون رقم 49 لعام 1974: تنص المادة الأولى من هذا القانون على أن «يفوض رئيس الجمهورية لمدة سنتين من تاريخ العمل بهذا القانون في إصدار قرارات

لها قوة القانون بالتصديق على الاتفاقيات المتعلقة بمشروعات الانتاج الحربي اللازمة لإقامة صناعة حربية متطورة قادرة على تغطية احتياجات القوات المسلحة وتعرض هذه الاتفاقيات والقرارات على مجلس الشعب في أول جلسة بعد انتهاء مدة التفويض» وبعدها صدر القانون رقم /61/ لعام 1976 باستمرار العمل بالقانون رقم /49/ لمدة سنتين من انتهاء مدة التفويض المنصوص عليها فيه ويلاحظ بشأن القانون رقم /49/ الآتي:

أ. أنه صدر لمواجهة ما تتطلبه الحالة الاستثنائية القائمة من تدعيم للإنتاج الحربي وإقامة صناعة حربية متطورة.

ب. أنه حدد مدة التفويض بسنتين من تاريخ العمل به.

ج. أنه حدد الموضوعات التي تصدر بشأنها قوانين التفويض.

د. أنه قد نص على عرض ما يصدره رئيس الجمهورية من قرارات على مجلس الشعب في أول جلسة بعد انتهاء مدة التفويض.

ويلاحظ مما سبق أن المشرع قد راعى الضوابط التي تنص عليها المادة /108/ من الدستور لذلك نرى دستورية القانون رقم 49 لعام 1974.

ب- المجال المالي والاقتصادي

1- القانون رقم 6 لعام 1973: تنص المادة الأولى من هذا القانون على أن «يفوض رئيس الجمهورية – وفقاً لما تقتضيه الظروف الاستثنائية لمتطلبات وأعباء المعركة – في اصدار قرارات لها قوة القانون بنقل أي مبالغ من أي باب من أبواب الموازنة العامة للدولة وموازنة صندوق الاستثمار إلى موازنة صندوق الطوارئ مع ما يترتب على ذلك من تعديلات في استخدامات وايرادات تلك الموازنة».

تنص المادة الثانية على أن «يفوض رئيس الجمهورية في حال نشوب القتال في اصدار قرارات لها قوة القانون لفرض أو زيادة الضرائب والرسوم لدعم المجهود الحربي، ويجب عرضها على المجلس في دورته القادمة فور نفاذها وإلا ففي أول اجتماع لأول دور لانعقاده وإذا لم يقرها المجلس زال ما كان لها من قوة القانون وبقيت نافذة للمدة السابقة».

وتنص المادة الثالثة على أن «تسري أحكام هذا القانون حتى نهاية السنة المالية الحالية أو حتى إزالة آثار العدوان أيهما أقرب، ومع مراعاة الفقرة الثانية من المادة السابقة تعرض القرارات بقوانين التي يصدرها رئيس الجمهورية وفقاً لأحكامه على مجلس الشعب في أول جلسة بعد انتهاء مدة التفويض».

ولقد نص القانون رقم /129/ لعام 1973 على أن يستمر العمل بالقانون رقم /6/ لعام 1973 حتى نهاية السنة المالية لعام 1974 أو حتى إزالة آثار العدوان أيهما أقرب كما نص القانون رقم /156/ لعام 1974 على أن يستمر العمل بهذه الأحكام حتى نهاية السنة المالية لعام 1975 أو حتى إزالة آثار العدوان أيهما أقرب.

ونورد بعض الملاحظات على القانون رقم /6/ لعام 1973 فيما يأتي:

أ. صدر هذا القانون لمواجهة ما تقتضيه الظروف الاستثنائية، أي أنه صدر وفقاً لما تتطلبه المادة /108/ من الدستور.

ب. حدد القانون مدة التفويض حتى نهاية السنة المالية.

ج. حدد القانون الموضوعات التي يملك رئيس الجمهورية أن يصدر بشأنها قرارات لها قوة القانون.

د. أوجبت المادة على رئيس الجمهورية عرض ما يصدره من قرارات لها قوة القانون على مجلس الشعب.

يتضح مما سبق أن المشرع قد حرص عند إصداره للقانون رقم /6/ لعام 1973 على التقيد بالقيود والضوابط المنصوص عليها في المادة /108/ من الدستور لذلك نرى دستورية هذا القانون.

والجدير بالذكر أنه عند نشوب القتال في 6 أكتوبر لعام 1973 استخدم رئيس الجمهورية الرخصة التي خولها له القانون رقم /6/ لعام 1973، الذي أصدر قرارات عدة بقوانين منها القرار بقانون رقم /117/ لسنة 1973، بفرض ضريبة "جهاد" على بعض الأطيان الزراعية والقرار بقانون رقم /123/ لعام 1973 بإصدار سندات "للجهاد" بالعملات الأجنبية والقرار بقانون رقم /1/ لعام 1975 بشأن فتح اعتماد اضافي بموازنة صندوق الطوارئ للسنة المالية لعام 1974.

2- القانون رقم /89/ لعام 1974: تنص المادة الأولى من هذا القانون على أن «يفوض رئيس الجمهورية وفقاً لما تقتضيه الظروف الاستثنائية المترتبة على المعركة في اصدار قرارات لها قوة القانون بزيادة اعتمادات موازنة صندوق الطوارئ للسنة المالية لعام 1974 بالنفقات الخاصة بالتعمير والتعويضات وما في حكمها، وذلك مقابل زيادة وإيرادات الصندوق بقيمة ما يستخدمه من الموارد المخصصة لهذا الغرض».

ونلاحظ من هذا القانون ما يأتي:

أ. صدوره لمواجهة نفقات التعمير والتعويضات الناتجة عن الحرب أي أنه صدر وفقاً لمتطلبات الحالة الاستثنائية.

ب. تحديده الموضوعات التي يصدر بشأنها قرارات بقوانين من رئيس الجمهورية.

ج. تجاهله أحد الضوابط الأساسية للتفويض التشريعي، وهو تحديد مدة التفويض.

لذلك نرى عدم دستورية القانون رقم /89/ لعام 1974.

وفي نهاية المطاف نلاحظ أن التفويض التشريعي في مصر لم يلق الانتشار الذي صادفه في فرنسا وذلك يرجع إلى الرخصة، التي أعطتها الدساتير المصرية لرئيس الجمهورية في أن يصدر لوائح ضرورة أثناء غياب السلطة التشريعية، إضافة إلى أن الحكومة وجدت في قوانين الأحكام العرفية والطوارئ مصدراً لا ينضب من السلطات الاستثنائية، الأمر الذي يعني وجود اختلاف بين الوضع في فرنسا والوضع في مصر.

أضف إلى ذلك فالحكومة لم تكن في حاجة إلى اتباع أسلوب التفويض التشريعي ما دامت تباشر بنفسها الوظيفة التشريعية في أغلب الأحيان فضلاً عن استحالة التفويض لعدم وجود الهيئة التشريعية معظم الوقت.

وبعد أن انتهينا من التطبيقات العملية للمادة /108/ من دستور سنة 1971 سننتقل إلى التفرقة بين القرارات بقوانين التي تنص عليها المادتان /108/ و/147/ من دستور 1971:

تتشابه المادتان في أنهما تصدران لمواجهة الظروف الاستثنائية ومتطلباتها وتختلفان فيما يأتي:

1. تصدر القرارات بقوانين في المادة /108/ في وجود مجلس الشعب وبإذن منه أما القرارات بقوانين المنصوص عليها في المادة /147/ فإنها لا تصدر إلا في غياب مجلس الشعب وبدون إذن منه.
2. مواعيد عرض القرارات بقوانين ليست واحدة في المادتين فالمادة /108/ ترجىء عرض ما يصدره رئيس الجمهورية إلى أول جلسة يعقدها مجلس الشعب بعد انتهاء مدة التفويض، أما المادة /147/ فإنها تشترط عرض ما يصدره رئيس الجمهورية من قرارات بقوانين على مجلس الشعب خلال خمسة

عشر يوماً من تاريخ صدورها، إذا كان المجلس قائماً أو في أول اجتماع له في حالة الحل أو الوقف.

3. تختلف المادتان في الجزاء الذي يقرره كل منهما في حالتي عدم العرض، فالمادة /108/ تقرر زوال ما لهذه القرارات من قوة القانون من التاريخ الذي كان يجب أن تعرض فيه في الحالة الأولى ومن تاريخ الرفض في الحالة الثانية أما المادة /147/ فإنها تقرر حكماً واحداً هو زوال ما لهذه القرارات من قوة القانون بأثر رجعي.

الفروق بين المادتين /108/ من الدستور المصري والمادة /38/ من الدستور الفرنسي:

تتشابه المادتان من حيث الآتي:

1. تصدر المادتان بناء على تفويض من السلطة التشريعية وخلال فترة محدودة.
2. تلزم المادتان عرض اللوائح التفويضية على مجلس الشعب، وهو ما يكفل تحقيق رقابة برلمانية على ما يصدر من لوائح، فالمادة /108/ تلزم رئيس الجمهورية عرض هذه اللوائح في أول جلسة يعقدها مجلس الشعب بعد انتهاء مدة التفويض، أما المادة /38/ فإنها تلزم رئيس الجمهورية بأن يعرض على البرلمان ما يصدره من لوائح تفويضية قبل انتهاء المدة المحددة للتفويض.

وتختلف المادتان من حيث الآتي:

1. تتطلب المادة /108/ من الدستور المصري وجود ظروف استثنائية لتحقق التفويض التشريعي، أما المادة /38/ فإنها لا تقيد التفويض التشريعي صراحة بوجود ظروف استثنائية.

2. تعهد المادة /108/ لرئيس الجمهورية بأن يصدر اللوائح التفويضية أما المادة /38/ فإنها تشترط صدور هذه اللوائح من مجلس الوزراء المنعقد برئاسة رئيس الجمهورية، وفي ذلك تصدر اللوائح التفويضية من مجلس الوزراء بعد موافقة أعضاء هذا المجلس عليها، مما يحول دون انفراد رئيس الجمهورية وحده باتخاذها.

من هنا وبناءً على ما سبق نرى أن المشرع الدستوري المصري أوجد تنظيماً دستورياً جديداً لسلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية فالمادة /74/ المستوحاة من نص المادة /16/ من الدستور الفرنسي لعام 1958 تعطي لرئيس الجمهورية اختصاصات تكاد تكون مطلقة، إلا أن ما يميز المادة /74/ هو حق رئيس الجمهورية في ممارستها في أوقات الأزمات حتى لو كان مجلس الشعب منعقداً، وتناول الدستور المصري أيضاً حالة الضرورة في المادة /147/ والتي تخوّل رئيس الجمهورية في فترات تعطل الحياة البرلمانية اختصاصات استثنائية، وأخيراً نص المشرع الدستوري على المادة /108/ والتي تتضمن التفويض التشريعي، إذ يحق للحكومة إصدار مراسيم وقرارات لها قوة القانون على أن تخضع لمجموعة من الضوابط والحدود تأكيداً لمبدأ المشروعية.

إذاً فالمشرع الدستوري المصري وسّع من سلطات رئيس الجمهورية بشكل كبير نتج عن هذا التوسع ثلاث مواد دستورية تنظم هذا الأمر.

وبعد هذا العرض سننتقل لمعالجة موضوع اللوائح الاستثنائية الصادرة بناءً على نصوصٍ دستورية في سورية على النحو الآتي.

المبحث الثالث

اللوائح الاستثنائية الصادرة استناداً إلى النصوص الدستورية في سورية

تمهيد وتقسيم:

تتعرض الدولة كما ذكرنا سابقاً، لظروف استثنائية تهدد نظامها، وتجعلها عرضة للانهيار، وهنا يستحيل على الدولة أن تواجه هذه الظروف باتباع قواعد المشروعية العادية بما تتضمنه من قيود على سلطاتها العامة، وإنما تواجهها بما يناسبها من إجراءات تقتضي سرعة العمل للمحافظة على سلامة الدولة، وتجنيبها الأخطار، بحيث يصبح من حق السلطة التنفيذية، بل من واجبها أن تتصرف ويتسع سلطانها حسبما يمليه عليها حفظ الأمن وحماية النظام وتحقيق الصالح العام، فتغدو تصرفاتها سليمة ومسوّغة على الرغم من خروجها عن حدود مبدأ المشروعية بحسبان أن بقاء الدولة هو القانون الأعلى والواجب الاتباع حتى ولو تعارض مع القوانين المطبقة في الدولة [1].

فمن أجل مواجهة الظروف الاستثنائية تُمنح السلطة التنفيذية سلطات استثنائية، لتصبح هذه السلطات اختصاصاً أساسياً لا استثنائياً تملكه السلطة التنفيذية، ما دامت الدولة تعرضت لتلك الظروف ومهما اختلفت النظم السياسية التي تحكمها [2].

المشرع الدستوري السوري لم يكتف في دستور 2012 بمنح رئيس الجمهورية سلطة إصدار المراسيم التشريعية في غياب مجلس الشعب استناداً إلى المادة /113/ن بل أضاف المشرع الدستوري المادة /114/ والتي تخول رئيس الجمهورية اتخاذ الإجراءات السريعة لمواجهة الأخطار، غير العادية التي تهدد سلامة الوطن.

---

(1) د. محمد عبد الحميد أبو زيد، سلطة الحاكم في استنباط التشريع شرعاً ووضعاً، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2002، ص 119.

(2) د. جميلة الشربجي، الاختصاصات التشريعية لرئيس الدولة في ظل دستور سنة 1973 – دراسة تحليلية، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد /29/، العدد الأول، سنة 2013، ص 19.

بالرغم من أهمية واتساع الدور التشريعي الذي يقوم به رئيس الجمهورية في حالة غياب البرلمان، أو بناء على حالة استدعتها الضرورة القصوى، إلا أن المشرع الدستوري في سورية قد آثر أن يضمّن الدستور نصاً يعالج بعض الظروف الاستثنائية الخاصة، ويعطي لرئيس الجمهورية سلطات قوية وخطيرة وغير محددة يباشرها عند قيام ظروف استثنائية، هذه الظروف الصعبة تستلزم مواجهتها ومعالجتها وعدم تفاقمها، وهذا يتطلب أن توحّد الدولة كيانها في سبيل القيام بواجبها بكل شدة وحزم، وتلك الظروف لا تستطيع الدولة مواجهتها بوسائلها العادية، مما يدفع السلطات القائمة إن تلجأ إلى الوسائل القانونية الاستثنائية لدفع هذا الخطر ومواجهة الأزمات.

وفي جميع الأحوال، فإذا كان مبدأ المشروعية هو المهيمن في ظل الظروف العادية، فإنه إذا تغيرت هذه الظروف، وطرأت مخاطر جسيمة تهدد المصالح الحيوية العليا للدولة، ونظامها الوطني الأمني، والعسكري، والسياسي، والدستوري، والإداري، فإنه يصبح من الضروري التخلي مؤقتاً واستثنائياً عن تطبيق أحكام هذا المبدأ بالقدر اللازم، لدفع ودرء هذه المخاطر، وإرجاع الوضع إلى ما كان عليه، واستتباب الأمن والاستقرار الوطني والمؤسساتي للدولة.

بناء عليه، سنتناول الحديث هنا أحكام المادة 114/113 الصادرة استناداً إلى النصوص الدستورية في سورية، وذلك وفقاً للتقسيم الآتي:

المطلب الأول: لوائح الأزمات وأحكام المادة /114/.

المطلب الثاني: اللوائح التشريعية وأحكام المادة /113/.

المطلب الأول

لوائح الأزمات (الضرورة) وأحكام المادة /114/ من الدستور السوري لعام 2012

تنص المادة /114/ من الدستور السوري النافذ لسنة 2012 على أنه: «إذا قام خطر جسيم وحال يهدد الوحدة الوطنية أو سلامة واستقلال أرض الوطن أو يعوق مؤسسات الدولة عن مباشرة مهامها الدستورية، لرئيس الجمهورية أن يتخذ الإجراءات السريعة التي تقتضيها هذه الظروف لمواجهة الخطر».

وبقراءة متأنية للمادة /114/ نلاحظ أن المشرع قد حاول وضع تنظيم دستوري متكامل للظروف الاستثنائية، ومع ذلك فإن صياغتها عكس المادة /16/من الدستور الفرنسي يمثل الإيجاز والتبسيط على الرغم من خطورة الأحكام والقواعد التي تقررها، ولكن مع الاعتراف بالأقتضاب الواضح في صياغة المادة /114/، فإنه يمكن القول إن هذه المادة كما هو الحال بالنسبة إلى المادة /16/ يلزم لتطبيقها توافر شروط معينة، وبناءً عليه سنحاول في هذا المطلب بيان هذه الشروط وما إذا كان لها تطبيق عملي، وذلك على النحو الآتي.

الفرع الأول

شروط اللجوء إلى المادة /114/

يتطلب لتطبيق المادة /114/ توفر مجموعة من الشروط نجملها بالآتي:

أولاً: وجود خطر جسيم وحال

ينبغي لتطبيق المادة /114/ من الدستور السوري النافذ لعام 2012 وجود خطر جسيم وحال إلا أن المادة /114/ لم توضح درجة هذا الخطر، ولا ماهيته، بل كل ما وصفته هو الخطر الجسيم والحال، ومن ثم لم نجد معنى هذا الخطر، لا في نصنا الدستوري ولا في أصله المصري أو الفرنسي. بيد أننا نستعين باجتهاد الفقه في هذا المجال، حيث عرفه الدكتور وجدي ثابت غبريال بأنه ينصرف إلى كل حالة واقعية تنذر بضرر يصيب مصلحة حيوية إما بالنقص وإما بالزوال، فالخطر حالة استثنائية تصيب البلاد فتؤدي إلى الإضراب بما يؤدي إلى الشعور بالخوف، وينعكس على المصلحة الحيوية للبلاد. وعرفه الدكتور سامي جمال الدين بأنه خطر يخرج عن إطار المخاطر المعتادة، وهو كبير من حيث المدى ويهدد مصالح حيوية على نحو يؤدي إلى انهيار المصالح تلك كلياً أو جزئياً[1].

ومن ثم فإن قطع العلاقات الدبلوماسية لا يعد من الأخطار الجسيمة كذلك إضراب طلاب كلية من الكليات أو قطاع معين عن العمل لا يعد من قبيل المخاطر الجسيمة، فما يعد من الأخطار الجسيمة تلك التي تهدد المرافق الحيوية في الدولة كمرفق الشرطة أو الجيش أو القضاء..

---

(1) د. وجدي ثابت غابريال، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية طبقاً للمادة /74/ من الدستور المصري والرقابة القضائية عليها، مرجع سابق، ص105.

د. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، مرجع سابق، ص630.

بناء عليه: ليت مشرعنا الدستوري عرف الخطر وحدده، إلا أننا من وجهة نظر أخرى نرى أن ترك هذا التحديد فيه بعض الصواب، وترك التقدير لحالة هذا الخطر، ووصف أي فعل بأنه خطر أمر يعود إلى رئيس الجمهورية، فالخطر في رأينا هو كل ما يهدد ويتهدد مؤسسات الدولة ونظامها.

أما الخطر الحال: فهو الخطر الذي يجب أن يقع فعلاً لتسويغ اللجوء إلى تطبيق المادة (114) من الدستور، أما إذا كان متوقَعاً فقط ولكنه لم يقع بعد، فإن ذلك يعني أن هناك وقتاً تستطيع السلطات فيه أن نتصرف خلاله بهدوء، وتتم معالجة الأمر قبل وقوعه، وذلك بالوسائل الدستورية العادية، أو الوسائل التي وضعها الدستور لمواجهة الظروف غير العادية[1].

---

(1) د. مصطفى أبو زيد فهمي، النظم السياسية والقانون الدستوري، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، سنة 2006، ص 652.

وهناك فريق آخر من الفقه قد عرف الخطر الجسيم والخطر الحال وفقاً للآتي:

الخطر الجسيم: هو خطرٌ غير مألوف، أي يخرج عن إطار المخاطر المتوقعة، كما أنه خطرٌ كبير من حيث المدى، كوقوع عدوانٍ مسلح. أما الخطر الحال: فالمقصود به أن الخطر قد بدأ فعلاً، أو هو وشيك الوقوع، وإذا كان قد بدأ، يتعيَّن ألا يكون قد انتهى. لذلك يمكن القول إن بداية الخطر واستمراره، وانتهاءه، من المسائل التي تُترك لتقدير السلطة القائمة على الضرورة. وهذا الخطر يستوي أن يكون داخلياً، كالإرهاب، أو الجرائم التي تنال من الوحدة الوطنية، أو تعكّر الصفاء بين عناصر الأمة. أو خارجياً، كهجوم تقوم به دولة معادية على أراضي الإقليم، أو داخلياً وخارجياً، كوجود بعض العناصر المخربة التي تتعامل مع دولة معادية من أجل إلحاق الأذى والضرر بالدولة.

انظر: **د. محسن العبودي:** «رئيس الدولة بين النظم المعاصرة والفكر السياسي الإسلامي». القاهرة، دار النهضة العربية، سنة 1990، ص 96. و**د. أحمد مدحت علي:** نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص 54.

ثانياً: أن يهدد الخطر الوحدة الوطنية، أو سلامة واستقلال أرض الوطن، أو يعوق مؤسسات الدولة عن مباشرة مهامها الدستورية:

خولت المادة /114/ رئيس الجمهورية سلطة تقدير الخطر الجسيم الحال الذي يهدد أمن الدولة، لكن هذه السلطة التقديرية محصورة بالالتزام بموضوع معين من الموضوعات التي ورد ذكرها في النص على سبيل الحصر، وهي: الوحدة الوطنية وسلامة الوطن ومؤسسات الدولة، مع الإشارة إلى أن التهديد بالخطر على الوحدة الوطنية وسلامة أرض الوطن يتحقق إذا أصبح وقوع الضرر الحقيقي بالمصلحة واضحاً، على نحو تنهض معه شواهد الحال، كما تنهض معه أسس مادية تسوّغ الاعتقاد بوجود هذا التهديد سواء بصورته الكلية المتمثلة في انهيار المصلحة المحمية، أو في صورته الجزئية المتمثلة في الانتقاص من المصلحة أو المساس بها [1]. ومع هذا، فالتهديد يجب أن يمس أحد المصالح الآتية:

1 ـ تهديد الوحدة الوطنية: خول الدستور السوري لعام 2012 رئيس الجمهورية الحق في تطبيق المادة /114/ من الدستور إذا قام خطر يهدد الوحدة الوطنية، ولكنه لم يبين المقصود بالوحدة الوطنية، وإزاء صمت المشرع الدستوري عن تحديد المقصود بالوحدة الوطنية، يرى بعض الفقه أن الأمر في هذا الصدد متروك لتقدير رئيس الجمهورية، ويرى أن الوحدة الوطنية هي "الوحدة بين قطاعات الشعب وطوائفه وأقاليمه وعقائده؛ وهي تتعرض للخطر في حال تعكر الصفاء بين عناصر الأمة، وذلك من خلال العمل على زعزعة كيان هذه الأمة بإثارة الحرب الأهلية وبث الفرقة بين طوائفها وإثارة الكراهية بين

---

(1) انظر: د. وجدي **ثابت غبـ**ريال: السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية طبقاً للمادة /74/ من الدستور المصري والرقابة القضائية عليها، مرجع سابق، ص 109.

فئاتها عن طريق إثارة النعرات المذهبية أو العنصرية أو الحض على النزاع بين الطوائف ومختلف عناصر الأمة " [1].

حيث أن مفهوم الوحدة الوطنية يتألف من عنصرين: الوحدة والوطنية، وأن اندماج هذين العنصرين يشكل هذا المفهوم، فالوحدة تعني تجميع الأشياء المتفرقة في كل واحد مضطرد، أما مفهوم الوطنية فهو انتماء الإنسان إلى دولة معينة يحمل جنسيتها ويدين بحسبان على اعتبار أن الدولة ما هي إلا جماعة من الناس تستقر في إقليم محدد، وتخضع لحكومة منظمة [2].

كما أن هناك من يرى أن «الوحدة الوطنية تعني الوحدة بين قطاعات الشعب وطوائفه وأقاليمه وعقائده وهي تتعرض للخطر إذا نشب الصراع بين طائفة وطائفة أو عقيدة دينية وأخرى، وحاول كل طرف أن يرتب لنفسه مزيداً من الحقوق والامتيازات معتمداً على الصراع الدموي وحده» [3].

من جهة أخرى يرى د. أحمد سلامة بدر أن عبارة الوحدة الوطنية عبارة مرنة، والمقصود بها لا يخرج عن أحد معنيين: المعنى الديني والمعنى الطبقي. وعلى ذلك فالوحدة الوطنية تعني ألا يكون هناك بين طوائف الأمة الدينية صراعٌ يفتت وحدتها

---

(1) د. حسن مصطفى البحري، الرقابة المتبادلة بن السلطتين التشريعية والتنفيذية كضمان لنفاذ القاعدة الدستورية – دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، 2005، ص 957.

(2) د. سليمان محمد الطماوي، الوحدة الوطنية، الهيئة العامة المصرية للكتاب، القاهرة، سنة 1974، ص17.

(3) د. نومان فالح الظفيري، الاختصاصات التشريعية لرئيس الدولة في النظم السياسية المعاصرة مع دراسة خاصة عن الكويت، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، سنة 1997، ص 467.

ويقضي عليها، وهذا هو المعنى الديني، وكذلك ألا يكون بين طبقاتها وفئاتها الاقتصادية ما يحول دون قيام هذه الوحدة، وهذا هو المعنى الطبقي [1].

نحن نرى تحقيق الوحدة الوطنية يقتضي أمرين أساسيين: أولهما القضاء على الصراع بين الطوائف الدينية، وثانيهما القضاء على الصراع الطبقي [2]، فإذا قام خطر جسيم من شأنه إثارة الفتن والتناحر بين المسلمين والمسيحيين، أو يؤدي إلى انقسام بين فئات الشعب المختلفة كقيام حرب أهلية أو وقوع مصادمات عنيفة بين الجيش والأهالي، أو بين العمال والفلاحين، جاز لرئيس الجمهورية مواجهة هذا الخطر باللجوء إلى المادة /114/.

من جهة أخرى، فالدستور السوري لسنة 1973 أورد في المادة /44/ أن الحفاظ على الوحدة الوطنية وصيانة أسرار الدولة واجب كل المواطنين، وبذلك ألقى الدستور عاتق الحفاظ على الوحدة الوطنية التي لم يعرّفها ولم يبيّن ماهيتها على كل مواطن، إضافة إلى سلطة رئيس الجمهورية في حال تعرض هذه الوحدة لخطر جسيم وحال اتخاذ إجراءات السريعة.

كما لم يكتف المشرع الدستوري السوري بأن يتهدد الخطر الجسيم والحال فقط الوحدة الوطنية، بل أيضاً سلامة الوطن التي عدّها بمثابة الوحدة الوطنية.

---

(1) د. أحمد سلامة بدر، الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في النظام البرلماني – دراسة مقارنة، مصر، فرنسا، إنجلترا، القاهرة، دار النهضة العربية، سنة 2003، ص 199.

(2) نصّ قانون العقوبات السوري رقم (148) على الجرائم الواقعة على أمن الدولة الداخلي، إذ جاء في المادة (298) الآتي: «يعاقب بالأشغال الشاقة مؤبداً على الاعتداء الذي يستهدف إما إثارة الحرب الأهلية، أو الاقتتال الطائفي، بتسليح السوريين، أو بحملهم على التسلح بعضهم ضد البعض الآخر، وإما بالحضّ على التقتيل، والنهب في محلة أو محلات، ويُقضى بالإعدام إذا تم الاعتداء».

كما نصَّ في المادة (307) على أن: «كل عمل، وكل كتابة، وكل خطاب، يقصد منها أو ينتج عنها إثارة النعرات المذهبية، أو العنصرية، أو الحضّ على النزاع بين الطوائف، ومختلف عناصر الأمة، يُعاقب عليه بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين.

2 ـ سلامة الوطن: المقصود بسلامة الوطن حماية الدولة من أي تهديد يهز كيانها، سواء كان خارجياً كما في حالة الغزو الخارجي الأجنبي، أو داخلياً كحدوث اضطرابات في الداخل. ويرى الدكتور وجدي ثابت غبريال بأن سلامة الوطن تعني نوعين من السلامة، السلامة المادية: أي سلامة إقليم الدولة من أي عدوان خارجي أو نزاع في أي قسم من أراضيها، والسلامة المعنوية: ويقصد بها استقلال البلاد عن أي تدخل أجنبي أو أي تبعية والحفاظ على سيادتها [1].

إن هذه الحالة لا تقل غموضاً وإبهاماً عن حالة الوحدة الوطنية، فهي تحتمل تفسيراً واسعاً يعني السلامة المعنوية، بالإضافة إلى السلامة المادية، أي سلامة إقليم الدولة [2].

فسلامة الوطن واستقلال أراضيه، بصفة عامة، هي ضمان سلامة أراضي الدولة. فلا شك في أن العمل على حماية وصيانة إقليم الدولة يعد من الأمور الحيوية للحفاظ على كيانها وبقائها، وبالتالي فإن تعرض إقليم الدولة للخطر يبيح لرئيس الجمهورية اللجوء إلى استخدام المادة /114/، ويستوي في ذلك أن يكون الخطر الذي

---

(1) د. وجدي ثابت غبريال، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية طبقاً للمادة /74/ من الدستور المصري والرقابة القضائية عليها، مرجع سابق، ص 301. ود. ثروت الجوهري، مدى ضرورة السلطات الاستثنائية في مصر والرقابة عليها، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 301. ود. ممدوح عبد الحميد عبد المطلب السيد، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1991، ص 300.

(2) د. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، مرجع سابق، ص 131.

يتعرض لـه إقليم الدولـة داخلياً أو خارجياً [1]، ولكن بشرط أن يكون هذا الخطر من الجسامة التي تعجز عن مواجهتها القوانين العادية، والنصوص الدستورية الأخرى [2].

ويرجع السبب في ذلك إلى أن تعبير " **سلامة الوطن**" الوارد في المادة /114/ هو من التعابير المرنة التي يمكن أن تتسع لتشمل كل المخاطر الداخلية والخارجية التي من شأنها أن تهدد الدولة كشخص معنوي وتمس سلامة مواطنيه أو وحدة أراضيه [3]، لذلك يمكن استخدام المادة /114/ في حالة العصيان المسلح أو الإضرابات العامة التي تهدد المرافق الأساسية بالشلل، أو الغزو الخارجي أو التهديد به [4].

وعلى ذلك، فإن الغزو الخارجي أو الإضطرابات الداخلية التي تهدف إلى المساس بإقليم الوطن، كمحاولة تقسيمه أو الانفصال بجزء منه أو سيطرة البعض على جزء من إقليم الدولة سيطرة تمنع تطبيق قوانين الدولة عليه؛ إلى حد استخدام العنف أو القوة أو تكريس سكان جزء من أراضي الدولة لاحتلال أجنبي عليه، أو تسليم جزء منها للعدو، كل هذه الأمور تعد ماسة بسلامة الوطن وتبيح للرئيس استخدام المادة /114/ أمام عجز القوانين العادية والوسائل الاستثنائية الأخرى في مواجهته.

ويرى الدكتور سامي جمال الدين، أن مجرد حدوث نوع من العصيان المسلح أو التمرد في القوات المسلحة أو إضراب رجال الشرطة لا تمثل مساساً جسيماً بسلامة الوطن، إلا إذا كانت التشريعات كالقوانين الجنائية، والوسائل كقانون الطوارئ غير قادرة على

---

(1) د. أحمد سلامة بدر، الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في النظام البرلماني، مرجع سابق، ص 446.

(2) د. محمود أبو سعود حبيب، الاختصاصات التشريعية لرئيس الدولة في الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص 212.

(3) د. أحمد سلامة بدر، الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في النظام البرلماني، مرجع سابق، ص 447.

(4) انظر: **د. عمر حلمي فهمي**، الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي والبرلماني – دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 397.

مواجهتها [1]. أما الدكتور أحمد سامي بدر يرى أن التمرد والعصيان المسلح أو الإضراب الشامل أو ما شابه ذلك، على الرغم من كونه من الأمور الداخلية، إلا أنه قد يشكل خطورة أشد من أي تهديد خارجي لسلامة الوطن [2]، وبالتالي لابد من مواجهته باستخدام المادة /114/. وفي هذا الصدد يقترب نص المادة /114/ من الدستور السوري إلى حد بعيد من نص المادة /16/ من الدستور الفرنسي، وخاصة فما يتعلق بالاعتداء على إقليم الدولة داخلياً، كالثورات أو التمرد في صفوف القوات المسلحة، أو خارجياً كالغزو الأجنبي للبلاد، أو محاولة الاستيلاء على جزء من إقليمها.

3 ــ إعاقة مؤسسات الدولة عن أداء دورها الدستوري: يلزم لتطبيق المادة /114/ أن يكون من شأن الخطر الجسيم والحال الذي يتهدد الأمة إعاقة مؤسسات الدولة عن مباشرة مهامها الدستورية، وبمقارنة هذا الشرط بنظيره الوارد في المادة /16/ من الدستور الفرنسي، أن المشرع الدستوري السوري قد استخدم اصطلاح مؤسسات الدولة ولم يستخدم اصطلاح المؤسسات الدستورية العامة، كما فعل المشرع الدستوري الفرنسي، كما أن المشرع السوري اكتفى بحدوث إعاقة لمؤسسات الدولة، ولم يستلزم توقف أو انقطاع هذه المؤسسات عن السير المنتظم وهو ما تطلبته المادة 16/ من الدستور الفرنسي [3].

---

(1) انظر: **د. سامي جمال الدين**، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، دراسة تحليلية للقرارات بقوانين والأوامر العسكرية ومدى سلطة القضاء في الرقابة عليها بالمقارنة مع النظم المماثلة في فرنسا، مرجع سابق، ص 131.

(2) انظر: **د. أحمد سلامة بدر**، الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في النظام البرلماني، مرجع سابق، ص 447.

(3) انظر: **د. حسن مصطفى البحري**، الرقابة المتبادلة بن السلطتين التشريعية والتنفيذية كضمان لنفاذ القاعدة الدستورية – دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 958.

تجدر الإشارة إلى وجود بعض نقاط الخلاف بين نص المادة /16/ من الدستور الفرنسي لسنة 1958، والمادة /114/ من الدستور السوري النافذ لسنة 2012 وذلك وفقاً للآتي:

وتعددت الآراء الفقهية حول معنى الإعاقة الواردة ، فقد رأى الدكتور أحمد سلامة بدر أن المقصود بإعاقة مؤسسات الدولة هو عدم القدرة المؤقتة، أي الانقطاع في السير المنتظم للسلطة التنفيذية أو السلطة التشريعية أو السلطة القضائية، أي إن إعاقة مؤسسات الدولة لا تعني العجز المادي للسلطات العامة، أو توقفها تماماً عن مباشرة نشاطها، وإنما يكفي مجرد تعذر مواصلة هذه السلطات لسيرها المنتظم، أي يكفي أن تكون هناك عوائق وعقبات جدية تحول دون ممارستها لوظائفها بالطريقة المعتادة والطبيعية[1]. وبالتالي يتدخل رئيس الجمهورية بموجب المادة /114/ كلما وجد أن

1ـ المادة /114/ جاءت موجزة ومبسطة، أما المادة /16/ فقد جاءت واضحة ومبينة للحالات التي تجيز اللجوء إليها، ويتضح ذلك من العبارات العامة التي تضمنتها المادة /114/ والتي تجيز اللجوء إليها، وتشمل كافة الظروف، بحيث جاء معناها واسعاً شاملاً للوحدة الوطنية وسلامة الوطن والمؤسسات العامة، على عكس المادة /16/ التي حددت الحالات التي تجيز لرئيس الجمهورية اللجوء إليها على سبيل الحصر مثل حالة قيام خطر جسيم وعاجل يهدد مؤسسات الدولة واستقلال الوطن أو سلامة أراضيها أو تنفيذ اتفاقياتها الدولية.

2ـ المادة /114/ لا تنص على ضمانات لازمة لاستخدامها مثل توجيه بيان للشعب، والإجراءات التي ينوي اتخاذها لمواجهة هذه الظروف، أو استشارة رئيس الجمهورية بعض الشخصيات، والهيئات العامة قبل استخدامها، في حين أن المادة /16/ قد نصت على بعض الضمانات لاستخدامها مثل استشارة رئيس الجمهورية لكل من الوزير الأول، والمجلس الدستوري، ورئيس البرلمان قبل اللجوء إليها.

3ـ المادة /114/ لم تحدد الهدف الذي ينبغي تحقيقه في حالة اللجوء إليها لمواجهة الخطر، في حين أن المادة /16/ قد حددت هدفاً ينبغي تحقيقه في حالة اللجوء إليها، ويتمثل في إعادة السير المنتظم للسلطات العامة الدستورية في أقل مدة ممكنة.

4ـ المادة /114/ لم تنص على عدم جواز حل البرلمان في أثناء فترة تطبيقها، في حين أن المادة /16/ قد نصت على عدم جواز حل الجمعية الوطنية في أثناء فترة تطبيقها لتمكينها من رقابة الإجراءات التي يصدرها رئيس الجمهورية استناداً إليها.

(1) انظر: **د. أحمد سلامة بدر**، الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في النظام البرلماني – دراسة مقارنة، مصر، فرنسا، إنجلترا، مرجع سابق، ص 448. و**د. ماجد راغب الحلو**، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2008، ص276.

مؤسسات الدولة تسير بصعوبة، أو على نحو غير منتظم من جراء خطر ما، وذلك لإزالة ما يعترض هذه المؤسسات من عوائق بهدف إعادة السير الطبيعي والمنتظم لها [1].

لذلك فمن المتصور استخدام هذا النص في حالة استيلاء فئة من الناس على مجلس الشعب، والحيلولة دون دخول أعضائه، أو خطف رئيس الوزراء وبعض أعضاء حكومته، أو حدوث انقسام في مجلس الشعب على نحو يعيقه عن أداء دوره الدستوري، فهذا التعبير يشمل إلى جانب السلطات العامة التشريعية والتنفيذية والقضائية المؤسسات الأخرى التي تمارس دورها التشريعي [2].

أما عن مؤسسات الدولة المذكورة في المادة /114/ فهي السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية، ومن ثم يخرج عن إطار هذه المؤسسات ما يعرف بالمؤسسات الإنتاجية، أو ذات النشاط المهني أو الفني، لأن المقصود في إطار المادة /114/ تلك السلطات الدستورية التي تؤدي دوراً دستورياً محدداً في الدستور، وتشغل دوراً بارزاً في النظام الدستوري ذاته، ويشترط أن يكون من شأن تعرضها للخطر، وعدم قيامها بدورها الطبيعي أن يُعرَّض قطاع عريض من الأشخاص الطبيعية أو المعنوية للمساس بالحقوق الدستورية المكفولة له [3].

---

(1) انظر: **د. وجدي ثابت غبريال**، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية طبقاً للمادة /74/ من الدستور المصري والرقابة القضائية عليها، مرجع سابق، ص 116.

(2) انظر: **د. عمر حلمي فهمي**، الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي والبرلماني" دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص 397.

(3) انظر: **د. وجدي ثابت غبريال**، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية طبقاً للمادة /74/ من الدستور المصري والرقابة القضائية عليها، مرجع سابق، ص 127.

ثالثاً: اتخاذ الإجراءات السريعة لمواجهة الخطر:

وهي العبارة ذاتها التي استخدمها المشرع المصري في المادة /74/، وتختلف عن العبارة التي استخدمها المشرع الدستوري الفرنسي في المادة /16/، إذ استخدم المشرع الدستوري الفرنسي عبارة الإجراءات اللازمة.

ولم يعرّف المشرع الدستوري السوري الإجراءات السريعة التي يستطيع الرئيس اتخاذها في حال وجود خطر جسيم وحال يهدد الوحدة الوطنية أو سلامة الوطن أو يعوق مؤسسات الدولة عن أدائها مهامها الدستورية.

ولكن د. عبد الله طلبة عرّفها على أنها: «الإجراءات الضرورية لمواجهة الظروف الاستثنائية».

أي إن الإجراءات السريعة هي نوع من الإسعافات الأولية التي تساعد على تخطي الأزمة كي يتخطى المريض مرحلة الخطر، ثم يختار بعد ذلك الأسلوب الناجع للعلاج. لذلك كله، إن الإجراءات السريعة هي الأوامر والقرارات التي يتخذها رئيس الجمهورية في حال تعرض الوحدة الوطنية أو سلامة الوطن أو حين تُعاق مؤسسات الدولة عن أدائها لمهامها الدستورية. [1]

فالإجراءات يجب أن ترتبط بالهدف منها دوماً بحيث تهدف إلى إزالة الخطر، وإعادة الحياة الطبيعية الدستورية إلى مؤسسات الدولة.

وهنا يكمن التساؤل الآتي: ما هي ماهيّة الإجراءات السريعة وطبيعتها؟ وهل تعد الإجراءات السريعة من طبيعة الدستور؟

يمكن القول إن الإجراءات السريعة المنصوص عليها في المادة /114/ والتي يتخذها رئيس الجمهورية في حال وجود خطر جسيم وحال ذات طبيعة دستورية، لكونها

---

(1) انظر: **د. عبد الله طلبة**، مبادئ القانون الإداري، دمشق، مطبعة جامعة دمشق، سنة 1996، ص210.

تجد سنداً دستورياً لها بالنص عليها صراحة بالدستور. ولذلك بسبب غموضها وعدم تحديدها يمكن إطلاق صفة الإجراء السريع ذي الصفة الدستورية على كل إجراء يقوم به رئيس الجمهورية سنده النص الدستوري.

إضافة إلى ذلك، إذا أضفينا الصفة الدستورية على الإجراءات التي يقوم بها رئيس الجمهورية، فكأنه يزيد في التشريع الدستوري، ويلغي مواد ويعطل أخرى ويطبق مواد معينة، علماً أن التعديل الدستوري له إجراءات محدودة نص عليها الدستور هذا من جهة. ومن جهة أخرى، إذا اكتست هذه الإجراءات صفة الدستورية فإنها تحجب عنها أي رقابة سواء أكانت من القضاء أم من أي جهة كانت، لذلك كان هذا القرار مردوداً ولا أساس له، مما يدعو إلى طرح التساؤل الآتي: هل هي ذات طبيعة تشريعية؟

يمكن أن توصف هذه الإجراءات السريعة بأنها إجراءات قانونية تكتسي طابعاً تشريعياً، إذ إن من ضمن الإجراءات السريعة إصدار قوانين وتشريعات آمرة لتحقق غاية وهي مواجهة الخطر.

وهذا الفرض يمكن الرد عليه بأن الإجراءات السريعة لا يمكن أن تكتسب صفة الإجراءات التشريعية، لأن المشرع أفرد للتشريع إجراءات خاصة لا يجوز أن يتخطاها الرئيس ويستغل حالة الخطر الجسيم والحال ليفرض وينشئ قواعد قانونية جديدة، إذ إنه بذلك يتعدى بسلطاته على السلطة التشريعية، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى، فإن المادة /113/ من دستور سنة 2012 قررت ممارسة رئيس الجمهورية سلطة التشريع في ثلاث حالات فقط هم: خارج دورات انعقاد مجلس الشعب أو أثناء انعقادها إذا استدعت الضرورة القصوى ذلك، أو خلال الفترة التي يكون فيها المجلس منحلاً .

ومن ثم لا يجوز لرئيس الجمهورية أن يتعداها ويتخذ بصفة الإجراءات السريعة تشريعات قانونية. إضافة إلى ما سبق، فإن الإجراءات السريعة إذا ما وصفت

بالتشريعية فإنه لا يجوز أن تطول أي رقابة، فهي تنأى عن أية رقابة، لذلك لا يطبق عليها وصف الإجراءات التشريعية لاستحالة ذلك.

إذن، إذا لم تكن الإجراءات ذات صبغة دستورية ولا تشريعية، فهل يمكن أن تكون ذات صبغة إدارية؟

يمكن القول إن الإجراءات السريعة إجراءات تتصف بالتأقيت، فقط لمواجهة الخطر، لكونها مرتبطة بالهدف، وهو إعادة الأمور والمؤسسات إلى طبيعتها العادية لممارسة مهامها الموكلة إليها وفقاً لأحكام الدستور.

لذلك فمن المنطقي أن تكون هذه الإجراءات ذات طبيعة إدارية، والدليل هو التطبيقات التي جرت على النص المقابل في الدستور المصري، عندما أصدر رئيس الجمهورية في مصر سنة 1981 عدة قرارات كانت محل طعن أمام القضاء الإداري الذي قرر أن تلك القرارات ذات طبيعة إدارية، وبالتالي تزايلها الرقابة القضائية. كما أكدت المحكمة الإدارية المصرية العليا في حكم لها مفاده: أن لمجلس الدولة سلطة النظر في القرارات الصادرة عن رئيس الجمهورية استناداً للمادة /74/ من الدستور المصري لسنة 1971.

وقد حدد بعض الفقه هذه الإجراءات الضرورية التي يصدرها رئيس الجمهورية استناداً إلى المادة /114/ كقرارات إدارية تختلف عن المراسيم التشريعية التي يصدرها رئيس الجمهورية استناداً إلى لمادة /113/[1].

---

(1) **د. أحمد اسماعيل**، حول تفعيل المحكمة الدستورية العليا "دراسة مقارنة"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد رقم /7/، العدد /2/ سنة 2001، ص 370. **ود. عمر العبدالله**، الرقابة على دستورية القوانين، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد /17/، العدد /2/، سنة 2001، ص 28.

وهناك تساؤل، هل يجوز لرئيس الجمهورية اللجوء إلى الاستفتاء لدى اللجوء إلى المادة / 114/؟:

للإجابة على التساؤل، يجب العودة إلى نصوص الدستور السوري التي لم تشترط عرض الإجراءات التي ينوي اتخاذها رئيس الجمهورية على الشعب للاستفتاء، كما هو الحال في المادة /74/ من الدستور المصري لسنة 1971.

بيد أن المادة /116/ من دستور سنة 2012 قد نصت على الآتي:

«لرئيس الجمهورية أن يستفتي الشعب في القضايا المهمة التي تتصل بمصالح البلاد العليا، وتكون نتيجة الاستفتاء ملزمة ونافذة من تاريخ إعلانها وينشرها رئيس الجمهورية».

والذي نراه، أنه لا يوجد ما يمنع من عرض الإجراءات السريعة التي ينوي اتخاذها رئيس الجمهورية بمناسبة وقوع خطر جسيم وحال يهدد الوحدة الوطنية، أو سيادة الوطن أو يعوق مؤسسات الدولة عن أدائها مهامها الدستورية، بالاستفتاء على الشعب ليقول كلمته.

فمن حيث المبدأ، يجوز لرئيس الجمهورية اللجوء إلى استفتاء الشعب في كل القضايا التي تتصل بمصالح البلاد العليا، وبما أنه لم يحدد ماهية المصالح العليا للبلاد، فإن الإجراءات السريعة، التي تحكم تقديره وتتصل بالمصالح العليا يمكن أن تُعرض على الاستفتاء، لكن ما يثير النقد هو النص الدستوري الذي عدّ نتيجة الاستفتاء ملزمة ونافذة، وهو موقف مغاير لما ذهب إليه الاجتهاد الإداري المصري الذي قضى بالآتي:

«إن الاستفتاء الذي يجريه رئيس الجمهورية بالاستناد لنص المادة /74/ لا يغيّر من طبيعة الإجراءات الإدارية أو من مشروعيتها، لأن الاستفتاء ليس إلا قراراً بالموافقة

أو عدم الموافقة على القرار من حيث ملاءمته، وليس من شأنه تطهير القرار من العيوب التي يكون مشوباً بها أو بتغيير طبيعتها القانونية» [1].

وما ذهبت إليه محكمة القضاء الإداري ذهبت إليه المحكمة الدستورية العليا أيضاً بالقول: «إن الاستفتاء لا يحول دون الطعن بهذا القرار أو تطهيره من العيوب التي شابته، لأنه ليس من شأن الاستفتاء أن يرد قراراً معدوماً إلى الحياة، ولا أن يسبغ الصحة على قرار ولد باطلاً، ولا أن يغير من طبيعته، فيلحقه بأعمال السيادة. فالعبرة في تحديد التكييف القانوني لأي عمل من أعمال السيادة معرفة ما إذا كان عملاً إدارياً أم لا طبيعة العمل ذاته» [2].

مجمل القول: إن التساؤلات السابقة تدفعنا إلى التساؤل الآتي: هل يحق تعديل الدستور خلال فترة اللجوء إلى المادة /114/ في سورية؟

للإجابة عما سبق، يتعين علينا مراجعة الدستور الفرنسي الذي أجاز التعديل في مطلق الظروف والأحوال، بيد أن قراراً للمجلس الدستوري الفرنسي صدر سنة 1992 بشأن التصديق على معاهدة " **ماسترخت** "، وينص هذا القرار على الآتي: «إن فترة إعلان العمل بالمادة /16/ هي من القيود الزمنية التي تحول دون تعديل الدستور على الرغم من خلو المادة /89/ من الدستور الفرنسي من هذا القيد»[3].

---

(1) راجع في ذلك: حكم محكمة القضاء الإداري المصري في القضية ذات رقم أساس /2596/، السنة /36/ تاريخ 1983/7/5.

(2) راجع في ذلك: حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في القضية ذات رقم أساس /14/، السنة /8/ تاريخ 1992/3/7.

(3) راجع قرار المجلس الدستوري الفرنسي الصادر في 1994/4/9 الوارد في:

www.conseilcontitationnel.fr/consulte le: 12-5-2015

CF, Frank Moderme. Reviser la constitution /analyse comparative d'un cocept indeterminé, Dalloz, 2006, p17.

أما بالنسبة إلى المادة /74/ من الدستور المصري، فقد ذهب الفقه إلى عدم جواز تعديل الدستور في أثناء تطبيق المادة /74/ من الدستور [1].

ويستند أنصار هذا الرأي إلى أن نص المادة /74/ من الدستور لا يعطي رئيس الجمهورية سوى سلطة اتخاذ الإجراءات السريعة لمواجهة الخطر الذي يتهدد الوحدة الوطنية أو سلامة الوطن أو يعوق مؤسسات الدولة عن أداء دورها الدستوري، لأن الإجراءات السريعة تعني التزام الرئيس التدخل الفوري، لأنه واجب دستوري كي يحول دون الأزمة التي تعصف في البلاد والمؤسسات الدستورية التي تتهددها تلك الأزمة بوجودها. فالعودة إلى الشرعية بوساطة الإجراءات السريعة لا تكون أبداً بخرق أساس هذه الشرعية.

وأكد أنصار هذا الرأي «إن الهدف من الإجراءات السريعة منح رئيس الجمهورية سلطة استثنائية للعودة بمؤسسات الدولة إلى وضعها الطبيعي، لذلك فإن دور الرئيس ينحصر في عودة الحياة الدستورية إلى طبيعتها وما تدخل الرئيس إلا لصون القواعد الدستورية، ومن ثم فإن تعديلها يكون انحرافاً عن الشرعية» [2].

لذلك وبالاستناد إلى قرار المجلس الدستوري الفرنسي، لا يمكن لرئيس الجمهورية استخدام سلطاته الاستثنائية لتعديل الدستور، إذ إنه بذلك يتناقض مع واجبه الدستوري في عودة السير المعتاد للمؤسسات العامة في ممارسة وظائفها الدستورية.

إذاً، فالمادة /114/ من الدستور السوري لعام 2012، يقابلها نص المادة /74/ من الدستور المصري، لا تجيز لرئيس الجمهورية تعديل الدستور نظراً إلى ما سبق عرضه من رأي الفقه، فليس للرئيس حق استخدام سلطة استثنائية مكرّسة وفقاً نص

---

(1) انظر: **د. رجب محمود طاجن**، قيود تعديل الدستور – دراسة مقارنة بالقانونين الفرنسي والمصري، القاهرة، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، سنة 1996، ص 177.

(2) انظر: **د. رجب محمود طاجن**، قيود تعديل الدستور، مرجع سابق، ص 178.

دستوري لإعادة الحياة الدستورية إلى المؤسسات وإبعاد الخطر عنها، وذلك في غير الغاية المحددة لها، وبما أن النص حدد صراحة في المادة /114/ أن الإجراءات السريعة هي لهدف محدد، وهو مواجهة الخطر، فليس لرئيس الجمهورية تخطي ذلك إلى تعديل للدستور خلال فترة تطبيق المادة /114/، وإذا لم تجز المادة /114/ تعديل الدستور، فهل يجوز للرئيس أن يحل محل مجلس الشعب من خلال إجراءاته السريعة لمواجهة الخطر؟

بالعودة إلى لمادة /16/ من الدستور الفرنسي، نجد أنها نصت ضمن الشروط الشكلية، وبشكل صريح، على عدم جواز حل الجمعية الوطنية، لا بل زادت بأن البرلمان يجتمع بقوة القانون عقب إعلان اللجوء إلى المادة /16/، إضافة إلى ضمانات أخرى نصت عليها المادة /16/ من وجوب استشارة بعض الشخصيات السياسية المهمة، واستشارة رئيس المجلس الدستوري، وبالنسبة إلى المادة /74/، فإن الدستور المصري لسنة 1971 نص في المادة /74/ على أنه ((.. لا يجوز حل مجلس الشعب والشورى أثناء ممارسة هذه السلطات)).

إذاً إن هدف رئيس الجمهورية هو إعادة المؤسسات الدستورية إلى وضعها الطبيعي بإبعاد الخطر، لذلك لا تكون إعادة الحياة الدستورية بحل إحدى المؤسسات الدستورية وهي مجلس الشعب، إذ إن الحل سيكون تعميقاً للخطر وليس رفعاً له، وعليه، فإن ما ينطبق على نص المادة /74/ من الدستور المصري ينطبق على المادة /114/ من الدستور السوري النافذ لسنة 2012، على الرغم من نص الدستور على حق الرئيس بحل مجلس الشعب بقرار معلل، وذلك في المادة /111/ بنص دستوري مطلق غير مرتبط بحالة الضرورة أو غيرها، بل مشروط فقط بقرار معلل من رئيس الجمهورية، هنا أطلق سلطة خطيرة وموسعة لرئيس الجمهورية لم يقيدها كما هو الحال في المادة /136/ من الدستور المصري بوجود

حالة ضرورة، لا يجوز تجاوزها واستفتاء الشعب على هذا الحل، إذ ترك دستورنا الحق على إطلاقه بيد رئيس الجمهورية، وقيّده بشرط شكلي غير ذي صدى من الناحية العملية.

وبما أنه يحق لرئيس الجمهورية حل مجلس الشعب، إلا أنه بمفهوم المخالفة، لا يجوز له ذلك في الأحوال الاستثنائية التي يحتم واجبه الدستوري مواجهتها، بالتخلص من أهم مؤسسة دستورية وفي ظروف استثنائية خطيرة تتهدد وحدة البلاد الوطنية أو سلامة الوطن ككل، بل الأولى، إبقاء هذه السلطة إلى جانبه لمساعدته وإعادة الحياة الطبيعية إلى المؤسسات الدستورية.

رابعاً ـ المدة التي تُطبق فيها المادة /114/:

يجب أن تكون الإجراءات السريعة التي يتخذها رئيس الجمهورية مكرسةً لمواجهة الخطر فقط، أي إن إعمال هذه المادة وتطبيقها ينتهي زمنياً بانتهاء الخطر، أو حالة الضرورة. حيث يرى د. كمال غالي أن هذه الظروف الاستثنائية تسوّغ إيجاد حالةٍ لا تتمشى مع الدستور أو القانون، هذه الحالة التي اقتضتها ظروف استثنائية، ينبغي أن لا تستمر إلا للمدة اللازمة لمواجهة الظروف التي أدت إليها. بعبارةٍ أخرى فإن الضرورة تُقدر بقدرها، ويتعين فور زوال الظروف الاستثنائية العودة إلى الحالة العادية[1].

وفي الواقع إن تحديد هذه المدة متروك لتقدير رئيس الجمهورية، وإن كان الواجب هو العودة إلى الأوضاع الدستورية العادية، بمجرد جلاء الخطر عن البلاد، وعودة السير المنتظم للسلطات العامة، ولكن القرار في هذا الخصوص يعود أيضاً للرئيس. كما حدث عندما أعلن الجنرال " ديغول " حالة الظروف الاستثنائية[2].

---

(1) انظر: **د. كمال الغالي**، مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، ط 8، سنة 1997، ص 134.

(2) بتاريخ 1961/4/21 حدث عصيان مسلح قام به بعض الضباط الفرنسيين في الجزائر، فأعلن الجنرال ديغول الظروف الاستثنائية بتاريخ 1961/4/23، وعلى الرغم أن هذا العصيان لم يستمر إلا أربعة أيام حتى 1961/4/25، استمر ديغول في تطبيق هذه المادة حتى 1961/9/29، وأعلن انتهاء العمل بها بدءاً من 1961/9/30، فانتقد الفقه الفرنسي=

الفرع الثاني
التطبيق العملي للمادة /114/

لم نلحظ تطبيق المادة /114/ من الدستور السوري لعام 2012 خلال الفترة السابقة، حيث لم يعلن عن تطبيقها إلى يومنا هذا، حيث أن المشرع الدستوري السوري لم ينص ضمن الشروط الإجرائية على إعلان تطبيقها، فهل يعني أنّ رئيس الجمهورية لم يستخدم صلاحياته المنصوص عليها في هذه المادة؟ أو بعبارة أخرى هل رئيس الجمهورية لم يطبق هذه المادة إلى يومنا هذا فعلاً، أم أنّ رئيس الجمهورية استخدم صلاحياته المنصوص عليها في هذه المادة وخاصةً في الأزمة الكبيرة التي مرت بها سورية منذ عام 2011، حيث تم رفع قانون الطوارئ مع بداية الأزمة، ما يشير إلى أن رئيس الجمهورية استخدم سلاح آخر ينهض بمسؤولياته لحفظ الأمن والخروج بالبلاد من هذه الأزمة الخطيرة ما دعاه إلى استخدام المادة /114/، فهل يعني أنّ ما اتخذه الرئيس من إجراءات وقرارات استثنائية فعلاً خلال الأزمة لا تبررها إلا المادة /114/ أم أنّ رئيس الجمهورية فعلاً لم يستخدم هذه المادة أو لم يضعها موضع التطبيق حتى الآن؟

=بشدة استمرار ديغول في تطبيق هذه المادة حتى 1961/9/29، أخذين على هذا الإجراء مخالفته للدستور، تأسيساً على أنه بدءاً من 1961/4/25، (تاريخ القضاء على تمرد الجيش الفرنسي بالجزائر) وعاد السير المنتظم للسلطات العامة الدستورية، بالتالي كان يتعيّن على رئيس الجمهورية أن يوقف منذ ذلك التاريخ أي 1961/4/25 تطبيق هذه المادة. كما لم يَسْلم من النقد قرار رئيس الجمهورية الصادر بتاريخ 1961/9/29 باستمرار العمل ببعض القرارات التي كان قد أصدرها استناداً إلى السلطة التي تخولها له المادة /16/ من الدستور، كالقرار الصادر بتاريخ 26 /1961/4 والذي يوقف تطبيق المادة /64/ من الدستور، والتي تنص على عدم قابلية رجال القضاء للعزل، والمقصود بذلك القرار رجال القضاء الذين يعملون في الجزائر، فقد أُخِذ عليه أنه مجرد من كل أساس قانوني، لأنه كان يجب على رئيس الجمهورية، وقد حُدِّد 30/ 1961/9 ميعاداً لانتهاء العمل بالمادة /16/، أن يكفَّ لدناً من هذا التاريخ عن تطبيق الإجراءات الاستثنائية التي كان قد اتخذها، استناداً إلى السلطة التي تخولها له هذه المادة أيضاً.

انظر: **د. أحمد مدحت علي**، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص 56. **ود. محمد الحلاق؛ ود. أحمد إسماعيل؛ ود. نجم الأحمد**، النظم السياسية، منشورات جامعة دمشق، سنة 2004، ص 149.

للإجابة على هذا السؤال ينبغي العودة إلى نتائجنا السابقة التي توصلنا إليها من خلال دراسة هذا الموضوع في دول المقارنة، حيث وجدنا في فرنسا أن المشرع نظم اللوائح الاستثنائية الصادرة بناءً على النصوص الدستورية في مادتين وهما المادة /16/ التي تنص على لوائح الأزمة، والمادة /38/ التي تضمنت اللوائح التفويضية، ووصلنا إلى نتيجة مفادها أن المادة /38/ أقل خطورةً من المادة /16/، لذلك في غير الظروف الاستثنائية الخطيرة يكون من الأفضل تطبيق المادة /38/، وفي مصر يتعين لمشروعية اللجوء للمادة /74/ أن يكون هذا اللجوء هو الوسيلة الوحيدة لدفع الخطر بمعنى أن جسامة الخطر تستدعي تطبيق هذه المادة، أما إذا كان مجلس الشعب غير منعقد لأي سبب كان، وكان يكفي لمعالجة الخطأ، أن يستعمل رئيس الجمهورية الحق المقرر له بمقتضى المادة /174/ فإن عليه أن يلجأ إلى ذلك الحق، وإذا كان مجلس الشعب قائماً كان يمكن أن يواجه الخطر إذا استعمل المجلس حقه في التفويض التشريعي المنصوص عليه في المادة /108/ حيث أن الرجوع إلى هذه المادة يكون متعيناً قبل الرجوع إلى المادة /174/ وإذا كان الأمر يكفي أن تعلن حالة الطوارئ، فإن حالة الطوارئ واستعمال مكناتها يكون أمراً واجباً لمواجهة تلك المخاطر.

من هنا نرى أن المشرع الدستوري السوري وخاصةً خلال الأزمة التي اجتاحت سورية عام 2011 والتي نتج عنها رفع قانون الطوارئ نلاحظ أنه بما أن رئيس الجمهورية يملك الأكثر وهو نص المادة /114/ بما يمنحه من سلطات واسعة له، ويملك الأقل وهو قانون الطوارئ نستنتج أن رئيس الجمهورية لم يلجأ إلى تطبيق هذه المادة لسببين:

السبب الأول: أن رئيس الجمهورية بحكمته وشجاعته استطاع القضاء على هذه الأزمة حتى مع رفع قانون الطوارئ، فمن لم يستخدم القليل لن يضطر إلى الكثير.

السبب الثاني: لو كان رئيس الجمهورية قد طبق نص المادة /114/ كان قد أعلن عنه بخطاب جمهوري إذا لم يكن معاصراً فسيكون لاحقاً، كما فعل السيد الرئيس القائد الخالد "حافظ الأسد" أثناء حرب تشرين التحريرية، حيث وجه سيادته خطاباً خلال ساعات، أحاط الشعب السوري فيه بالموقف والظرف الحاصل آنذاك.

المطلب الثاني

المراسيم التشريعية وأحكام المادة /113/ من الدستور السوري لعام 2012

يتمتع رئيس الجمهورية باختصاص تشريعي أصيل يمارسه استناداً إلى المادة /113/ من الدستور السوري النافذ والتي تنص على الآتي:

«1. يتولى رئيس الجمهورية سلطة التشريع خارج دورات انعقاد مجلس الشعب، أو أثناء انعقادها إذا استدعت الضرورة القصوى ذلك، أو خلال الفترة التي يكون فيها المجلس منحلاً.

2. تعرض هذه التشريعات على المجلس خلال خمسة عشر يوماً من انعقاد أول جلسة له.

3. للمجلس الحق في إلغاء هذه التشريعات أو تعديلها بقانون، وذلك بأكثرية ثلثي أعضائه المسجلين لحضور الجلسة، على أن لا تقل عن أكثرية أعضائه المطلقة، دون أن يكون لهذا التعديل أو الإلغاء أثر رجعي، وإذا لم يلغها المجلس أو يعدلها عدت مقرّة حكماً».

من الملاحظ أن هذه المادة الدستورية قد خولت رئيس الجمهورية سلطة التشريع في حال " قيام ضرورة قصوى "، فالمشرع الدستوري السوري لم يعرّف عبارة الضرورة القصوى، وإنما ترك أمر تحديدها لشخص رئيس الجمهورية الذي هو فقط وبسلطة تقديرية واسعة يمايز بين الضرورة العادية التي لا تخوله سلطة التشريع، والضرورة القصوى التي تخوله سلطة التشريع. وحبذا لو أن المشرع الدستوري السوري قد اكتفى بالضرورة العادية، لأن الأمور إذا ما وصلت إلى حالة الضرورة القصوى، فإن ذلك يعني تهديداً جدياً للبلاد، وقد لا يستطيع الرئيس وقتها معالجة الأمور، ويفوت الوقت

الضـروري لإنقـاذ الـبلاد بإصـدار تشـريعات هـدفها ردع الخطـر، وإعـادة المؤسسـات الدستورية إلى سابق عهدها الطبيعي.

وفي هذا الخصوص يقول د. مراد بدران أنه: «إذا كان تدخل رئيس الجمهورية في المجال المخصص للسلطة التشريعية بواسطة أوامر يعد استثناءً وليس قاعدة عامة، فمعنى ذلك، أن هذا التدخل سببه فكرة الضرورة القصوى، التي تستدعي سرعة التدخل بمراسيم تشريعية لاتخاذ التدابير الضرورية لمواجهة الأوضاع غير الطبيعية، وغير المتوقعة، كانتشار أمراض خطيرة، أو فتنة...»[1].

ومن جانب آخر يرى الفقيه سليمان الطماوي، أن فكرة الضرورة القصوى تقتضي أن التشريعات القائمة لم تتمكن من مواجهة الأوضاع غير الطبيعية التي ظهرت، أما إذا كان العكس من ذلك، فإنه لا داعي لتدخل رئيس الجمهورية في مجال السلطة التشريعية، طالما أن التشريعات لازالت تؤدي الغرض المطلوب منها. ومن ثم فإن رئيس الجمهورية يتمتع بسلطة تقديرية في هذا الشأن، فهو وحده الذي يقرر وجود الضرورة من عدمها، غير أن هذه السلطة التقديرية ليست مطلقة، لأن الفقهاء أجمعوا على ضرورة خضوع تقدير حالات الضرورة للرقابة، إلا أنهم اختلفوا في تحديد جهة هذه الرقابة، فمنهم من قال إن الرقابة للبرلمان يمارسها لوحده [2]، أما د. محمود حافظ فيرى أن الرقابة يتشاركها كل من البرلمان والقضاء[3].

والذي نراه، أن الضرورة القصوى هي التي تستدعي خطراً جسيماً غير عادي وغير مألوف على الإطلاق، كحالة الغزو الخارجي، أو تهديد البلاد بالزوال

---

(1) انظر: **د. مراد بدران**، الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية مرجع سابق، ص 20.

(2) انظر: **د. سليمان محمد الطماوي**، الوجيز في القضاء الإداري، دار الفكر العربي، مصر، سنة 1985، ص 514.

(3) انظر: **د. محمود حافظ**، القرار الإداري، دار النهضة العربية، مصر، سنة 1985، ص 269.

بالتقسيم...، وتتصف هذه الضرورة بأنها استدعت أقصى درجات الخطورة والسرعة لاتخاذ تشريعات تحول دون تحققها[1].

كما يستفاد من هذا النص الدستوري في أنه يحق لرئيس الجمهورية ممارسة السلطة التشريعية من خلال إصدار مراسيم تشريعية لا تحتاج إلى الإجراءات الروتينية والبطيئة التي تتطلبها عملية التشريع البرلماني، وذلك لمواجهة المتطلبات المتزايدة لتطور الدولة الحديثة التي أظهرت عجز السلطة التشريعية الأصلية عن الوفاء

---

(1) **بالعودة إلى دستور سنة 1973، فإننا نجد المادة /111/ من دستور سنة 1973 وبالمقارنة مع المادة /113/ من دستور سنة 2012**: فإن المادة /113/ قد اكتفت لاستخدام رئيس الجمهورية لسلطته في التشريع **باستدعاء الضرورة القصوى** ذلك فقط، أما المادة /111/ فقد اشترطت لاستخدام رئيس الجمهورية لسلطته في التشريع أن يكون هناك **ضرورة قصوى متعلقة بمصالح البلاد القومية أو بمقتضيات الأمن القومي**...، والواضح أن المشرع الدستوري لم يحدد مصالح البلاد القومية ولا مقتضيات الأمن القومي في دستور سنة 1973، بل ترك تقديرها للرئيس بسلطة تقديرية مطلقة، على الرغم من إمكانية تحديد مصالح البلاد القومية من خلال العودة إلى نصوص الدستور ذاتها، وخاصة المادة /7/ من الدستور والمتعلقة بالقسم الجمهوري الذي يؤديه رئيس الجمهورية أمام مجلس الشعب عند انتخابه وهو: «**يكون القسم الدستوري على النحو الآتي: أقسم بالله العظيم، أن احترم دستور البلاد وقوانينها ونظامها الجمهوري، وأن أرعى مصالح الشعب وحرياته، وأحافظ على سيادة الوطن واستقلاله وحريته والدفاع عن سلامة أرضه، وأن أعمل على تحقيق العدالة الاجتماعية ووحدة الأمة العربية**». هذا بالنسبة إلى مصالح البلاد القومية، أما مقتضيات الأمن القومي فهي نابعة من وظيفة رئيس الجمهورية الأساسية في الدستور بالسهر على حماية المؤسسات الدستورية والدولة، وبذلك فإن أمن هذه الدولة يعود إلى رئيس الجمهورية أمر حمايته، لذلك خول الدستور الرئيس سلطة إصدار تشريعات خلال حالة الضرورة القصوى لحماية الأمن القومي للبلاد، ويمكن استخلاص مقتضيات الأمن القومي من نصوص الدستور ذاتها أيضاً بحسب المادة /103/ من دستور سنة 1973 والتي جاء فيها أنّ: « **رئيس الجمهورية هو القائد العام للجيش والقوات المسلحة وهو يصدر جميع القرارات والأوامر اللازمة لممارسة هذه السلطة** ». ومن المنطقي أنّ مقتضيات الأمن القومي تعني جميع التدابير المعنية بأمن إقليم الجمهورية العربية السورية، وسلامة الجمهورية العربية السورية، والسيادة الوطنية وكل ما يمسُّ تلك السيادة.

بالتزاماتها التشريعية المنسجمة مع واقع المجتمعات، ولهذا حل التشريع الاستثنائي محل التشريع البرلماني لسد الفجوة الحاصلة بين ضمور آلة التشريع ومتطلبات الواقع [1]

وبناءً عليه يلزم تطبيق المادة /113/ توافر شروط معيّنة ينتج عنها مجموعة من الآثار، لذلك سنحاول التعرض لها على النحو الآتي.

(1) انظر: أ. **مصطفى الأسعد**، صلاحيات رئيس الجمهورية العربية السورية في دستور عام 1973، رسالة دبلوم في القانون العام، الجامعة اللبنانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، سنة 1995، ص 109.

الفرع الأول

شروط اللجوء للمادة /113/

يتطلب اللجوء للمادة /113/ توافر مجموعة من الشروط، أو بعبارة أخرى يمارس رئيس الجمهورية هذه السلطة في ثلاث حالات نستعرضها من خلال الآتي:

أولاً- المراسيم التشريعية الصادرة خارج انعقاد دورات مجلس الشعب:

لا يستطيع أعضاء مجلس الشعب تولي مهامهم الدستورية بعد عملية انتخابهم إلا بعد أن تتم دعوتهم إلى الاجتماع وذلك من خلال مرسوم عادي يصدر عن رئيس الجمهورية، وحتى لا يتخذ رئيس الجمهورية حقه الدستوري السابق ذكره ذريعة لتعطيل أعمال مجلس الشعب فقد حدد الدستور في المادة /64/ منه مدة قصوى لاجتماعه عندما نص على أن: «يدعى مجلس الشعب للاجتماع بمرسوم يصدر عن رئيس الجمهورية خلال /15/ يوماً من تاريخ انتهاء ولاية القائم، أو من تاريخ إعلان نتائج الانتخاب في حال عدم وجوده، وينعقد حكماً في اليوم السادس عشر إذا لم يصدر مرسوم دعوته».

وفي اليوم الأول الذي يجتمع فيه مجلس الشعب يبدأ حساب مدة ولايته التي تبلغ /4/ سنوات [1]، وخلال ذلك وفي كل عام من تلك الأعوام الأربعة، يدعى المجلس لثلاث دورات عادية في السنة، يحددها النظام الداخلي للمجلس وفق الآتي: «الدورة الأولى: وتبدأ في الأحد الثالث من شهر كانون الثاني وحتى الخميس الأخير من شهر آذار. والدورة الثانية من الأحد الأول من شهر أيار وحتى الخميس من شهر حزيران.

---

(1) **جاء في نص المادة /56/ من الدستور السوري النافذ لسنة 2012 الآتي:** «ولاية مجلس الشعب أربع سنوات ميلادية، تبدأ من تاريخ أول اجتماع له، ولا يجوز تمديدها إلا في حالة الحرب بقانون»

والدورة الثالثة من الأحد الثالث من شهر أيلول وحتى الخميس الثالث من شهر كانون الأول»[1].

ومن ثم فإن حق أعضاء مجلس الشعب في التشريع ينحصر في المدد المذكورة أعلاه، والتي يبلغ مجموعها زهاء الثمانية أشهر، وهي مدة غير قصيرة إذا أخذنا في

---

(1) انظر: الباب الأول، المادة /7/، الفقرة /1/ من النظام الداخلي لمجلس الشعب السوري، الصادر بتاريخ /30/ تموز سنة 2017.

في معرض الحديث عن المراسيم التشريعية التي يصدرها رئيس الجمهورية خارج دورات انعقاد مجلس الشعب وفقاً للمادة /113/ من دستور سنة 2012، فإنه من الجدير بالذكر التنويه بما كان عليه الحال في الفقرة الأولى من المادة /111/ من دستور سنة 1973 وذلك على النحو الآتي: حيث جاء في النص الدستوري ما يلي: (يتولى رئيس الجمهورية سلطة التشريع خارج انعقاد دورات مجلس الشعب، على أن تُعرض جميع التشريعات التي يصدرها على المجلس في أول دورة انعقادٍ له). ويستفاد من هذا النص الدستوري الآتي:

وفقاً لما نص عليه الدستور السوري لسنة 1973، يتولى رئيس الجمهورية سلطة التشريع خارج انعقاد دورات مجلس الشعب، على أن تُعرض جميع التشريعات التي تصدر على المجلس في أول دورة انعقادٍ له.

فمجلس الشعب في سورية ووفقاً لما ورد في نظامه الداخلي يعقد ثلاث دوراتٍ عادية خلال السنة الواحدة، **الأولى** تبدأ في أول ثلاثاء من شهر تشرين الأول، وحتى نهاية شهر كانون الأول، **والثانية** تبدأ من منتصف شهر شباط وحتى نهاية شهر آذار، **والثالثة** تبدأ من منتصف شهر أيار وحتى نهاية شهر حزيران.

فالدورة الأولى مدتها، بحدود ثلاثة أشهر، **والثانية** في حدود شهر ونصف، **والثالثة** في حدود شهر ونصف أيضاً، ويتضح من ذلك أن مجلس الشعب ينعقد في دوراته العادية الثلاث لمدة ستة أشهر فقط خلال السنة الواحدة، ويتولى رئيس الجمهورية سلطة التشريع في الفترات الواقعة خارج انعقاد دورات مجلس الشعب، وهذه الفترات قد تصل في مجموعها إلى ستة أشهر، على فرض أن المجلس لم يُدعَ إلى عقد دوراتٍ استثنائية، وبالتالي فإن رئيس الجمهورية يتقاسم مع مجلس الشعب سلطة التشريع.

وعلى كل حال، فإن النص الدستوري لم يقتصر على ممارسة رئيس الجمهورية سلطة التشريع خارج انعقاد دورات مجلس الشعب، بل اشترط أيضاً خضوع هذه التشريعات لرقابة المجلس، وذلك من خلال عرضها على مجلس الشعب في أول دورة انعقادٍ له.

انظر: المادة /111/، الفقرة الأولى من الدستور السوري لسنة 1973.

راجع في ذلك: **د. حسن مصطفى البحري:** الرقابة المتبادلة بن السلطتين...، مرجع سابق، ص 944.

الحسبان أن المجلس لا ينعقد فعلياً في جلسات خلال مدد دورات الانعقاد إلا في المواعيد التي يقررها رئيس المجلس.

أما خارج هذه المدد، وهو ما أطلق عليه المشرع الدستوري عبارة (خارج انعقاد دورات مجلس الشعب)، فيكون حق التشريع فيها لرئيس الجمهورية وحده، وذلك من خلال المراسيم التشريعية التي يكون لرئيس الجمهورية من خلالها الحق في تنظيم جميع الموضوعات والمسائل التي تدخل في اختصاص مجلس الشعب.

فإذا ما قام رئيس الجمهورية بالتشريع خارج انعقاد دورات مجلس الشعب، وجب عليه استناداً إلى النص الدستوري السابق ذكره أن يقوم بعرض جميع المراسيم التشريعية التي أصدرها على مجلس الشعب خلال خمسة عشر يوماً من انعقاد أول جلسة له ليقوم هذا الأخير بإلغائها أو تعديلها وذلك من خلال قانون يسنه، بعد الحصول على موافقة أكثرية ثلثي الأعضاء الحاضرين، ولكن بشرط ألا تقل عن أكثرية أعضائه المطلقة.

وهذه الأغلبية مشددة، اشترطها المشرع الدستوري السوري، ويحمد له ذلك، حتى تخضع هذه المراسيم لرقابة برلمانية شديدة، يستطيع من خلالها مجلس الشعب التركيز على أوجه القصور من جهة، ومزايا هذه المراسيم التشريعية من جهة أخرى، وهذه الأكثرية تسهم في دراسة معمقة بعيدة عن السطحية قبل أن ترى النور تمهيداً لوضعها موضع التنفيذ (أي موافقة /126/ عضواً من أصل /250/ عضو).

ثانياً- المراسيم التشريعية الصادرة في أثناء انعقاد دورات مجلس الشعب:

يملك رئيس الجمهورية الحق في إصدار المراسيم التشريعية، وذلك على الرغم من انعقاد دورات مجلس الشعب العادية في حالة الضرورة القصوى، التي يعود أمر تقدير حدوثها لرئيس الجمهورية وحده، إذ لم يقيده المشرع الدستوري بأي قيد شكلي أو

موضوعي، والواقع أن حالة الضرورة استثناء عام ومعروف في النظم الدستورية كلها لمبدأ سمو الدستور [1]، وهي لا تحتاج إلى نص دستوري صريح من أجل تطبيقها لأنها

---

(1) **يقصد بمبدأ سمو الدستور**: عدّ الدستور القانون الأعلى في البلاد لا يعلوه قانون آخر، هذا السمو أصبح مبدأ مسلماً به سواء نصت عليه الدساتير أم لا. فالدستور يتمتع بالسمو على غيره من القوانين، ويتوجب على السلطات العامة الالتزام بقواعد الدستور وأحكامه، وتسري القاعدة الدستورية على الحكام والمحكومين على حد سواء؛ باحتلالها قمة الهرم القانون في سلّم القواعد القانونية الآمرة.

بعبارة أخرى يقصد بمبدأ سمو الدستور: **علو القواعد الدستورية على غيرها من القواعد القانونية المطبقة في الدولة**. وفي تفسير آخر لهذا المبدأ، فإن المحكمة الدستورية العليا المصرية قد قررت الآتي: «**إن القواعد الدستورية تحتل من القواعد القانونية مكاناً عليّاً لأنها تتوسد منها المقام الأسمى كقواعد آمرة لا تبديل فيها إلا بتعديل الدستور ذاته**». وتقول أيضاً في حكم آخر الآتي: «وحيث إن رقابة هذه المحكمة للنصوص التشريعية المطعون عليها إنما تتغيّا ردّها إلى أحكام الدستور، تغليباً لها على ما دونها، وتوكيداً لسموها على ما عداها، لتظل الكلمة العليا للدستور، باعتباره القانون الأساسي الذي يرسي القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام الحكم، فيحدد للسلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية صلاحياتها، واضعاً الحدود التي تقيد أنشطتها، وتحول دون تدخل كل منها في أعمال الأخرى، مقرراً الحقوق والحريات العامة، مرتباً ضماناتها».

ولسمو الدستور نوعان: شكلي وموضوعي:

السمو الموضوعي: ويكمن السمو الموضوعي للدستور في طبيعة ومضمون القواعد الدستورية التي يحتويها، وكذلك في طبيعة الموضوعات التي تقوم على تنظيمها، فالدستور هو عماد الحياة الدستورية وأساس نظامها، وكفيل الحريات وموئلها. وبتعبير آخر، هو القانون الأساسي الأعلى الذي يرسي القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام الحكم في الدولة، ويحدد السلطات العامة فيها، ويرسم لها وظائفها ويرتب الضمانات الأساسية لحمايتها، ولهذا حق لقواعده أن تستوي على القمة من البناء القانوني للدولة، وأن تتبوأ مقام الصدارة بين قواعد النظام العام بوصفها أسمى القواعد الآمرة التي= =يتعيّن على الدولة الالتزام بها في تشريعها وفي قضائها وفيما تمارسه من سلطات تنفيذية، من دون أي تفرقة أو تمييز بين السلطات العامة الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية.

السمو الشكلي: يتحقق السمو الشكلي للدستور إذا كان تعديله يتطلب أشكالاً وإجراءات خاصة مغايرة للأشكال والإجراءات التي ينبغي اتباعها لتعديل القوانين العادية.

انظر: **د. حسن مصطفى البحري**: القانون الدستوري ـ النظرية العامة، الطبعة الأولى، سنة 2009، ص 254، 256، 262. و**د. سنبل عبد الجبار أحمد**: مبدأ سمو الدستور وكفالة احترامه ـ دراسة تحليلية مقارنة، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، بلا تاريخ، ص 291-292.

في معرض الحديث عن المراسيم التشريعية التي يصدرها رئيس الجمهورية في <u>أثناء</u> دورات انعقاد مجلس الشعب وفقاً للمادة /113/ من دستور سنة 2012، فإنه من الجدير بالذكر التنويه بما كان عليه الحال في الفقرة الثانية من المادة /111/ من دستور سنة 1973 إذ جاء فيها ما يأتي: (يتولى رئيس الجمهورية سلطة التشريع **<u>أثناء</u>** انعقاد دورات المجلس، إذا استدعت ذلك الضرورة القصوى المتعلقة بمصالح البلاد القومية، أو بمقتضيات الأمن القومي، على أن تُعرض هذه التشريعات على المجلس في أول جلسةٍ له. ولمجلس الشعب الحق في إلغاء التشريعات المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين، أو تعديلها بقانون، وذلك بأكثرية ثلثي أعضائه المسجلين لحضور الجلسة، على أن لا يقل عن أكثرية أعضائها المطلقة دون أن يكون لهذا التعديل، أو الإلغاء، أثرٌ رجعي، وإذا لم يُلغها المجلس، أو يعدلها، اعتُبرت مقرة حكماً، ولا حاجة لإجراء التصويت عليها.)

وفقاً للدستور السوري لعام 1973 يتولى رئيس الجمهورية سلطة التشريع في أثناء انعقاد دورات المجلس، إذا استدعت ذلك الضرورة القصوى المتعلقة بمصالح البلاد القومية، أو مقتضيات الأمن القومي، على أن تُعرض هذه التشريعات في أول جلسةٍ له.

بناءً عليه، إن الدستور السوري لم يكتفِ بتخويل رئيس الجمهورية حق التشريع في حالة غياب المجلس أياً كانت أسباب هذه الغيبة، وإنما منحه حق التشريع في أثناء انعقاد دورات المجلس، بشرط أن يكون هناك ضرورة قصوى. وهذا يعني أنه يترك لرئيس الجمهورية تقدير ما ينضوي تحت هذا الوصف، ولاشكَّ في أن هذا النص يجسد ظاهرة طغيان السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية.

كما يرى بعض الفقه، أن الدستور السوري لم يورد ظاهرة التفويض التشريعي، وكان بذلك منطقياً مع نفسه، لأن التشريع المفوَض يصبح غير ذي موضوع، إذا تضمن الدستور أحكاماً تخوّل الرئيس ذات الصلاحيات الواردة في الفقرة الثانية من المادة /111/ من الدستور السوري، وهي ممارسة سلطة التشريع في أثناء انعقاد دورات المجلس، إذا استدعت ذلك الضرورة القصوى المتعلقة بمصالح البلاد القومية، أو بمقتضيات الأمن القومي، فهذا النص جعل تقدير الضرورة عائداً لرئيس الجمهورية، ولم يفرض عليه قيوداً زمنية، أو موضوعية، مما ورد عليه في الدساتير التي نظّمت حالة التفويض= =التشريعي. إضافةً إلى ذلك، فقد أوجب المشرع الدستوري عرض هذه التشريعات الصادرة عن رئيس الجمهورية في أثناء انعقاد دورات المجلس، على مجلس الشعب، وذلك في أول جلسةٍ له.

وترتيباً على ما تمَّ ذكره، فإننا نلاحظ أن المشرع الدستوري قد فرض رقابة برلمانية على هذه التشريعات، من خلال عرضها على المجلس. وذلك حرصاً على عدم تعسف السلطة التنفيذية في استعمال حقها في المجال التشريعي.

ولمجلس الشعب وفقاً للفقرة الثالثة من المادة /111/ من الدستور، الحق في إلغاء التشريعات المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين، أو تعديلها بقانون، وذلك بأكثرية ثلثي أعضائه المسجلين لحضور الجلسة، على أن لا يقلَّ عن أكثرية أعضائها المطلقة، دون أن يكون لهذا التعديل، أو الإلغاء، أثر رجعي، وإذا لم

تطبق بشكل طبيعي ومنطقي عند حدوث ظروف طارئة واستثنائية في الدولة، بهدف تأمين سلامة الدولة والشعب، إذ تصبح فكرة تأمين الدولة من الأخطار هي القانون الأسمى الذي يجب اتباعه حتى لو تعارض مع القوانين السائدة بما فيها الدستور، وذلك بحسبان أن القواعد القانونية التي وضعت للظروف العادية تصبح عاجزة عن مجابهة تلك الظروف التي تهدد الدولة في بقائها ووجودها، ومن ثم تصبح هذه الحالة (حالة الضرورة) مسوّغاً للدولة عبر السلطات الحاكمة ولا سيما السلطة التنفيذية التي تتركز السلطات بيدها لكي تضحي بالقواعد القانونية التي شرعت للظروف العادية بهدف درء الأخطار المحيطة بالسلامة العامة للدولة والشعب [1].

يُلغها المجلس، أو يعدّلها، عدّت مقرّة حكماً، ولا حاجة لإجراء التصويت عليها. ويُستفاد من هذا النص الآتي:

- لم يكتفِ الدستور السوري بالأغلبية العادية لتعديل التشريعات الصادرة عن رئيس الجمهورية، أو إلغائها، بل تطلب أغلبية مشددة، وهي أغلبية ثلثي الحاضرين من أعضاء المجلس، بشرط ألا تقلَّ هذه الأغلبية عن أكثرية الأعضاء الذين يتكون منهم المجلس.
- عبَّرت الفقرة /3/ من المادة /111/ من الدستور، عن أن الإلغاء، أو التعديل الحاصل على هذه التشريعات الصادرة عن رئيس الجمهورية بموجب الفقرتين /1-2/ من المادة /111/ لا يكون لها أثر رجعي، أي سريان الإلغاء، أو التعديل بأثر فوري من تاريخ حدوثه، ومن دون أن يكون لأيٍ منهما (للإلغاء أو التعديل) أثرٌ على الحقوق المكتسبة الناتجة عن هذه التشريعات.

هذا في حال عرض التشريعات على المجلس، وأراد الأخير إحداث تعديلٍ فيها. أما في حال عُرضت هذه التشريعات على المجلس من دون أن يلغيها، أو يُلحق فيها أي تغيير، عندئذٍ تعدّ التشريعات مقرّة حكماً، من دون حاجة لإجراء التصويت عليها.

راجع في ذلك: **د. حسن مصطفى البحري**، الرقابة المتبادلة بن السلطتين...، مرجع سابق، ص 948.

انظر: **د. سليمان الطماوي**، «السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي- دراسة مقارنة». القاهرة، دار الفكر العربي، ط6، سنة 1996، ص 71.

(1) انظر: **د. يوسف شباط، د. فيصل كلثوم، د. أحمد إسماعيل، د. نجم الأحمد**، القانون الدستوري، جامعة دمشق، مطبوعات التعليم المفتوح، سنة 2004، ص 180-181.

ومن ثم يصبح مشروعاً لرئيس الجمهورية في حالة الضرورة إذا ما قدر قيامها أن يقوم بالتشريع، على الرغم من انعقاد دورات مجلس الشعب العادية، كل ما هنالك أنه يجب عليه وبحسب النص الدستوري أن يعرض هذه على المجلس خلال /15/ يوماً من انعقاد أول جلسة له.

رغم أن هناك رأياً فقهياً يقول أنه كان يجب على المشرع الدستوري أن يضيف إلى العبارة السابقة عبارة إضافية تقضي بعرض هذه التشريعات على المجلس في أول جلسة له بعد انتهاء حالة الضرورة، لأن المفترض أن هذه التشريعات قد صدرت على الرغم من انعقاد دورات مجلس الشعب. عدا أن إلزام رئيس الجمهورية بعرض هذه التشريعات على المجلس في أول جلسة له (في أثناء قيام حالة الضرورة) بحسب التفسير الظاهر من النص يمنح المجلس الحق في إلغاء هذه المراسيم أو تعديلها على الرغم من استمرار حالة الضرورة، إلا إذا كانت حالة الضرورة قد حدثت ليوم واحد فقط. وهذا من شأنه أن يتعارض مع الغاية التي خول رئيس الجمهورية من أجلها الحق في إصدار المراسيم التشريعية في حالة الضرورة على الرغم من انعقاد دورات مجلس الشعب (حيث يخشى أن يقدم مجلس الشعب على إلغائها أو تعديلها على الرغم من استمرار حالة الضرورة التي استدعت إصدارها بحسب تقدير رئيس الجمهورية) [1].

---

(1) انظر: **د. جميلة الشربجي**، الاختصاصات التشريعية لرئيس الدولة، مرجع سابق، ص 23-24.
وبالمقارنة مع المادة /111/ من الدستور السوري السابق لسنة 1973، فإننا نلاحظ في الفقرة الأولى والفقرة الثانية الآتي:
«1. يتولى رئيس الجمهورية سلطة التشريع خارج انعقاد دورات مجلس الشعب على أن تعرض جمع التشريعات التي يصدرها على المجلس في أول دورة انعقاد له. 2. يتولى رئيس الجمهورية سلطة التشريع أثناء انعقاد دورات المجلس إذا استدعت الضرورة القصوى المتعلقة بمصالح البلاد القومية أو بمقتضيات الأمن القومي على أن تعرض هذه التشريعات على المجلس في أول جلسة له».
إذ يرى بعض الفقه تعليقاً على ذلك الآتي:

ثالثاً- المراسيم التشريعية الصادرة خلال الفترة التي يكون فيها المجلس منحلاً:

«ولا نفهم هنا سبب مغايرة المشرع الدستوري لاستخدام المفردات بين نوعي المراسيم التشريعية، حيث نراه قد أوجب على رئيس الجمهورية بالنسبة للحالة الأولى (المراسيم التشريعية الصادرة خارج انعقاد دورات مجلس الشعب) أن يعرضها على **المجلس في أول دورة انعقاد له**، بينما أوجب على رئيس الجمهورية بالنسبة للحالة الثانية (المراسيم التشريعية الصادرة في حالة الضرورة) أن يعرضها على المجلس **في أول جلسة له**.

ونرى أنه كان من الواجب على المشرع الدستوري أن يوحّد العبارات المستخدمة، وإن كنا نرجح استخدامه لعبارة (أول جلسة له) وسبب ترجيحنا للعبارة السابقة هو حرصنا على استخدام أعضاء مجلس الشعب لحقهم الدستوري في الاعتراض على دستورية المراسيم التشريعية الصادرة عن رئيس الجمهورية في الحالتين المذكورتين، وذلك تطبيقاً لنص ا لمادة /145/ من الدستور في فقرتها الثانية التي تنص على أن (تنظر المحكمة الدستورية العليا وتبت في دستورية القوانين وفقاً لما يأتي:

(1.... 2. إذا اعترض ربع أعضاء مجلس الشعب على دستورية مرسوم تشريعي خلال مدة /15/ يوماً بدءاً من انعقاد دورة مجلس الشعب، وجب على المحكمة الدستورية العليا أن تبت فيه خلال مدة /15/ يوماً من تاريخ تسجيل الاعتراض لديها) ذلك أن استخدام عبارة أول دورة انعقاد له في الحالة الأولى (المراسم التشريعية الصادرة خارج دورات انعقاد مجلس الشعب) من شأنها أن تعطي رئيس الجمهورية الحرية في اختيار الوقت الذي يراه ملائماً الذي قد يكون فيه إضاعة لحق أعضاء مجلس الشعب في الاعتراض على دستورية تلك المراسيم خلال المدة التي حددتها المادة السابقة والتي تبلغ (خمسة عشر يوما بدءاً من انعقاد دورة مجلس الشعب).

وقد رأينا من خلال استعراضنا للمادة /2/ من النظام الداخلي لمجلس الشعب أن دورات انعقاد مجلس الشعب لها مدد محددة، ومن ثم يكفي أن يمضي على انعقاد أي من الدورات الثلاث مدة أكثر من /15/ يوماً حتى يسقط الحق الدستوري لأعضاء مجلس الشعب في الاعتراض على دستورية المراسيم التشريعية وهو الأمر الذي لا يمكن أ ن تذهب إليه إرادة المشرع الدستورية من وراء استخدامه لعبارة (أول دورة انعقاد له)، فإذا ما قام رئيس الجمهورية بعرض المراسيم التشريعية التي أصدرها في الحالتين السابقتين على مجلس الشعب، قام المجلس بإحالتها إلى اللجان المختصة لإبداء الرأي وإعداد تقاريرها، وتطرح بعد ذلك للمناقشة، وهنا يكون للمجلس أحد خيارين: **الخيار الأول:** إقرار المراسيم التشريعية بشكل ضمني من دون تصويت وذلك في حالة عدم تعديلها أو إلغائها. **الخيار الثاني:** تعديلها أو إلغاؤها، وذلك لا يتم إلا = = بتوافر أغلبية موصوفة حددها الدستور، وهي ثلث أعضاء مجلس الشعب الحضور، بشرط ألا يقل هذا العدد عن أكثرية أعضائه المطلقة من دون أن يكون لهذا التعديل أو الإلغاء أثر رجعي. فالمشرع الدستوري لم يكتف بالأغلبية العادية لتعديل هذه التشريعات (أغلبية الحضور) بل تطلب أغلبية مشددة (ثلث الحضور) من أجل تعديلها أو إلغائها، الأمر الذي يمنحها مركزاً متفوقاً على القوانين العادية التي يمكن إلغاؤها أو تعديلها بسهولة أكبر من المراسيم التشريعية.

انظر: **د. جميلة الشربجي**، الاختصاصات التشريعية لرئيس الدولة في ظل دستور سنة 1973، مرجع سابق، من الصفحة 25 حتى الصفحة 27.

إذا كان الشعب (في ظل النظام النيابي) هو الذي يقوم بانتخاب نوابه وممثليه في البرلمان ليعبروا عن إرادته، ويمثلونه في تصريف الشؤون العامة، وفي تحقيق أهدافه وميوله، فإنه من الضروري ـ في سبيل تحقيق هذه الغايات ـ ألا يشغل عضو البرلمان منصبه (مقعده النيابي) لفترة طويلة للغاية، بحيث ينسى مسؤولياته ويتقاعس عن أداء واجباته ويهملها، أو يمارس هذه الواجبات من الوجهة التي تخدم مصالحه الشخصية الذاتية. وانطلاقاً من ذلك، فإنه يجب أن تكون هذه النيابة محددة بأجل معلوم، فأعضاء البرلمان إذ ينوبون عن الشعب لا بد من إبقاء صلتهم بالشعب الذي اختارهم، والذي ينبغي أن تتاح له الفرصة ـ بعد انتهاء مدة محددة معقولة يحددها الدستور ـ ليقول كلمته فيهم فيعيد انتخابهم أو يختار نواباً آخرين بدلاً منهم [1].

فعندما تتعرض المؤسسة التشريعية للغياب في الظروف العادية أو الاستثنائية، فإن المشرع الدستوري أسند الوظيفة التشريعية إلى جهة معينة، وعادة ما تكون رئيس الدولة، وهذا للحيلولة دون حدوث فراغ تشريعي قد يؤثر في سير مؤسسات الدولة، ويعرقل بعض أنشطتها، وغيبة البرلمان قد تحدث وذلك إما بانتهاء ولاية المجلس والبالغة أربع سنوات ميلادية [2]، أو تكون نهاية غير طبيعية قبل انتهاء المدة المقررة دستورياً، ويكون ذلك بطريقة حل البرلمان.

بناء على ما تقدم، فعند انتهاء ولاية مجلس الشعب، بإتمامه أربع سنوات ميلادية تبدأ من أول اجتماع له، ولا يجوز تمددها إلا في حالة الحرب [3]، تجري

---

(1) انظر: **د. حسن مصطفى البحري**، الرقابة المتبادلة بن السلطتين التشريعية والتنفيذية، مرجع سابق، ص 948.
أ. **صالحي مريم**: الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية في ظل النظام السياسي الجزائري، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر الأكاديمي، جامعة قاصدي مرباح بورقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سنة 2015، ص 9.

(3) انظر المادة /56/ من الدستور السوري النافذ لسنة 2012.
نص المادة /56/
ولاية مجلس الشعب أربع سنوات ميلادية من تاريخ أول اجتماع له ولايجوز تمديدها إلا في الحرب.

الانتخابات لبرلمان جديد، خلال الأيام الستين التي تسبق تاريخ انتهاء ولاية مجلس الشعب، وخلال هذه المدة فإن لرئيس الجمهورية سلطة إصدار مراسيم تشريعية.

والملاحظ هنا، أن دستور سنة 2012 لم يقتصر على تخويل رئيس الجمهورية سلطة إصدار تشريعات الضرورة خارج دورات انعقاد مجلس الشعب أو في أثنائها، بل خوله سلطة إصدار هذه المراسيم إذا ما أصاب البرلمان نهاية غير طبيعية، أو غير عادية، أي نهاية مبتسرة قبل انتهاء المدة المقررة في الدستور النافذ لسنة 2012. وهذا ما أكّدته المادة /111/ من هذا الدستور بالآتي: «**1. لرئيس الجمهورية أن يقرر حل مجلس الشعب بقرار معلل يصدر عنه. 2. تجري الانتخابات لمجلس جديد خلال ستين يوماً من تاريخ الحل. 3. لا يجوز حل مجلس الشعب أكثر من مرة لسبب واحد**». واعتقد أن ما تبناه المشرع الدستوري لسنة 2012 أكثر منطقية مما ورد في دستور سنة 1973 في هذا الخصوص.

وعلى الرغم من عدم وجود برلمان خلال تلك الفترة سواء أكانت النهاية طبيعية أم غير طبيعية، سيخضع جميع المراسيم التي يصدرها رئيس الجمهورية لرقابة البرلمان خلال /15/ يوماً من انعقاد أول جلسة له. وهذا دليل واضح على أن المشرع الدستوري قد ترك سلطة تقرير ما اتخذه رئيس الجمهورية لممثلي الشعب من تعديل أو إلغاء لتلك المراسيم التشريعية، وهذا يكرّس **مبدأ سيادة الشعب** [1]، لأن الشعب أصل ومصدر

---

(1) **مبدأ سيادة الشعب:** تتمثل السيادة في ممارسة الإرادة العامة، فهي أصلية لا يمكن التنازل عنها أو تحويلها، أي إنها تجسد حرية الفرد، إذ لا يمارس السيادة إلا الشعب أو من يختاره بالنيابة عنه، وقد اختلف الفقهاء في تعريف الشعب، صاحب السيادة، هل هم الأفراد القاطنين في الأقليم أو حاملين جنسية الدولة. فمضمون هذه النظرية يكمن في أن السيادة ليست ملكاً لكل أفراد الشعب، بحيث يكون لكل فرد جزء من السيادة، يملكه ويمارس مظاهره. أما بالنسبة إلى النتائج المترتبة على هذه النظرية فهي وفقاً للآتي:

جميع السلطات، وهذا ما أكدته المادة /2/ من الدستور السوري النافذ لسنة 2012 وفقاً للآتي: «.... **السيادة للشعب، لا يجوز لفرد أو جماعة ادعاؤها، وتقوم على مبدأ حكم الشعب بالشعب وللشعب، ويمارس الشعب السيادة ضمن الأشكال والحدود المقررة في الدستور**».

وعلى كل، إذا مارس رئيس الجمهورية سلطته في التشريع خلال الفترة التي يكون فيها المجلس منحلاً، فإن التشريعات التي يصدرها رئيس الجمهورية تصبح قوانين تشريعية بالمعنى الفني لهذا الاصطلاح، ويترتب على ذلك، أنه عند انتخاب مجلس شعب جديد لا يكون ثمة داع لإعادة طرح تلك التشريعات عليه عند أول جلسة يعقدها، بل تظل هذه التشريعات قائمة ونافذة ومنتجة لآثارها، ويكون حكمها في التعديل أو الإلغاء حكم القوانين النافذة [1].

1ـ الانتخاب هو حق لكل فرد من أفراد الشعب، لأنه يملك جزءاً من السيادة، بالتالي، فالانتخاب ليس وظيفة تقتصر على بعض أفراد الشعب، ولا يجوز تقييده بشروط معينة، ولا يجوز حرمان أحد منه، إذ يجب الأخذ بالاقتراع العام وفقاً لهذه النظرية.

2ـ لا يمثل النائب في المجلس النيابي مجموع الأمة، وإنما يعدّ وكيلاً عن الناخبين في دائرته الانتخابية، ووكالته إلزامية، تلزمه بتنفيذ توجيهات هؤلاء الناخبين، وإلا كان لهم الحق في عزله.

3ـ إن القانون والإرادة العامة يعبران عن إرادة الأغلبية الحاضرة فقط، الممثلة في المجلس النيابي، وليس عن إرادة ومصالح الأجيال الماضية والحالية والمستقبلية.

4ـ تتناسب هذه النظرية مع الديمقراطية المباشرة، والديمقراطية شبه المباشرة، والديمقراطية النيابية، بعكس نظرية سيادة الأمة التي لا تتناسب إلا مع الديمقراطية النيابية.

5ـ تجزئة السيادة بين أفراد الشعب، وعدّ رأي الأغلبية تعبيراً عن الإرادة العامة.

انظر: **د. أحمد ناصوري. د. عمر العبدالله**، القانون الدستوري، منشورات جامعة دمشق، سنة 2007، ص 171-172.

(1)انظر: **د. حسن مصطفى البحري**، الرقابة المتبادلة بن السلطتين التشريعية والتنفيذية، مرجع سابق، ص 949.

في معرض الحديث عن المراسيم التشريعية التي يصدرها رئيس الجمهورية في غيبة مجلس الشعب وفقاً للمادة /113/ من دستور سنة 2012، فإنه من الجدير بالذكر الإشارة إلى ما عليه الحال في الفقرة

الرابعة من المادة /111/ من دستور سنة 1973 التي تنص على الآتي: «يتولى رئيس الجمهورية سلطة التشريع في المدة الفاصلة بين ولايتي مجلسين، ولا تُعرض هذه التشريعات على مجلس الشعب، ويكون حكمها في التعديل، أو الإلغاء، حكم القوانين النافذة».

ويستفاد من هذا النص الدستوري مايأتي: إذا كانت الحياة النيابية معطلة لسببٍ أو لآخر، فإن البرلمان عضو التشريع الأصيل لا يكون موجوداً، وفي هذه الحالة لابُدَّ من سلطةٍ تتولى مهام التشريع. وهذه السلطة تكون عادةً رئيس الدولة، أو من يقوم مقامه.

وتلك النتيجة الحتمية قد عبَّر عنها الدستور السوري النافذ لعام 1973 في الفقرة (4) من المادة (111) بالآتي: " يتولى رئيس الجمهورية سلطة التشريع في المدة الفاصلة بين ولايتي مجلسين، ولا تُعرض هذه التشريعات على مجلس الشعب، ويكون حُكمها في التعديل، والإلغاء، حكم القوانين النافذة". واستناداً إلى ما سبق فإنه من الجدير تقديم الإيضاح الآتي:

إن مدة الولاية التشريعية لأعضاء مجلس الشعب في سورية هي أربع سنوات ميلادية، تبدأ من تاريخ أول اجتماعٍ له، وعند انتهاء هذه المدة تجري انتخابات برلمانية جديدة خلال الأيام التسعين، التي تلي تاريخ انتهاء مدة المجلس. وبالتالي فإن البلاد ستبقى بدون مجلس تشريعي خلال الفترة الواقعة بين المجلس القديم بعد انتهاء مدته الدستورية، وبداية انعقاد المجلس الجديد المنتخب، ولمعالجة هذه الحالة أعطى المشرع الدستوري السوري رئيس الجمهورية سلطة التشريع كاملةً خلال هذه المدة الفاصلة بين المجلسين.

إن هذه التشريعات الصادرة من قبل رئيس الجمهورية بموجب الفقرة (4) من المادة(111) هي نصوصٌ مقررة لوضعٍ يفرضه مجرد المحافظة على كيان الدولة واستمرارها، وهنا تصبح القوانين الصادرة عن السلطة الحاكمة والتي بيدها مقاليد الأمور، قوانين تشريعية سواء نص الدستور على هذه النتيجة أم لا، وعند عودة الحياة النيابية، وانعقاد البرلمان، لا يكون ثمةَ داعٍ لإعادة طرح هذه التشريعات عليه، بل تظلُّ هذه القوانين قائمة ونافذة ومنتجة لآثارها، حتى تُعدِّلها السلطة التشريعية طبقاً للإجراءات المقررة في الدستور، أي إنه إذا مارس رئيس الجمهورية سلطة التشريع في المدة الفاصلة بين ولايتي مجلسين، أي بين فصلين تشريعيين، فإن تشريعات رئيس الجمهورية تصبح بمثابة التشريع العادي، ولا حاجة لعرضها على البرلمان، ويكون تعديلها بذات الطريقة المتبعة في تعديل التشريعات العادية.

انظر: **د. حسن مصطفى البحري**، الرقابة المتبادلة بن السلطتين التشريعية والتنفيذية، مرجع سابق، ص 949.

انظر: **د. سليمان الطماوي**، السلطات الثلاث في الدساتير العربية المعاصرة وفي الفكر السياسي الإسلامي- دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 62 وما بعدها.

الفرع الثاني

آثار اللجوء للمادة /113/

يترتب على تطبيق المادة /113/ أن يقوم رئيس الجمهورية بإصدار مراسيم تشريعية لسد الفراغ التشريعي القائم، ولكن السؤال هنا: ما هو مصير هذه المراسيم التشريعية؟ أو بعبارة أخرى: ما هو الدور الدستوري للبرلمان في حال عرض المراسيم التشريعية لرئيس الجمهورية التي يصدرها في حالة الضرورة عليه؟[1]

هذا ما سنحاول الإجابة عليه من خلال الآتي:

1 ـ إلغاء هذه التشريعات (المراسيم التشريعية) أو تعديلها بقانون: ويشترط لذلك مايأتي:

أ. توافر أغلبية نسبية، وهي أكثرية ثلثي أعضاء مجلس الشعب المسجلين لحضور الجلسة، بشرط ألا تقل هذه الأغلبية عن الأكثرية المطلقة للأعضاء الذين يتكون منهم المجلس. ومثال ذلك: فلو فرضنا أن عدد أعضاء مجلس الشعب المسجلين لحضور الجلسة /192/ عضواً من أصل /250/ عضواً (وهو مجموع عدد الأعضاء الذين يتكون منهم المجلس)، فإنه يشترط لإلغاء المراسيم التشريعية التي يصدرها رئيس الجمهورية خارج انعقاد دورات مجلس الشعب:

- موافقة أغلبية ثلثي الأعضاء الحاضرين، أي موافقة /128/ عضواً.
- ألا تقل هذه الأغلبية عن الأكثرية المطلقة للأعضاء الذين يتكون منهم المجلس، وهذا الشرط تحقق في مثالنا هذا، لأن الأغلبية المطلقة تساوي أكثر من نصف مجموع هؤلاء الأعضاء، أي /126/ عضواً.

---

(1) انظر: **د. حسن مصطفى البحري**، الرقابة المتبادلة بن السلطتين التشريعية والتنفيذية، مرجع سابق، ص 945-950.

ب. ألا يكون لهذا التعديل أو الإلغاء أثر رجعي، فالتعديل أو الإلغاء في هذه التشريعات إنما يكون بأثر فوري، أي بالنسبة إلى المستقبل فقط، وهو ما يعني أن آثارها التي ترتبت في الماضي تعدّ صحيحة ونافذة.

2 ـ الموافقة على هذه التشريعات جملة وتفصيلاً: وهذه الموافقة إما أن تكون صريحة أو ضمنية، وهذا ما سنوضحه وفقاً للآتي:

أ. الموافقة الصريحة: ويكون ذلك بعد مناقشتها، وإجراء التصويت عليها، وموافقة الأغلبية المطلوبة من أعضاء المجلس.

ب. الموافقة الضمنية: ويحدث ذلك عندما تُعرض هذه التشريعات على مجلس الشعب فلا يتناول أحكامها بالتعديل أو الإلغاء، وهنا تعدّ هذه التشريعات مقرّة حكماً، ولا حاجة لإجراء التصويت عليها.

من هنا نرى أن المشرّع الدستوري السوري كان أكثر اقتضاباً من المشرع المصري، حيث زوّد دستوره بمادتين تعالجان سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية، وذلك من خلال اللوائح الاستثنائية الصادرة بناءً على نصوص مواده الدستورية، إذ نصّ على المادة /114/ والتي تعطي رئيس الجمهورية سلطة إصدار لوائح استثنائية أو ما يطلق عليها لوائح الأزمة، والمادة /113/ التي نظّمت سلطة رئيس الجمهورية في إصدار مراسيم تشريعية في فترة غياب مجلس الشعب، أو في أثناء الانعقاد إذا استدعت الضرورة القصوى ذلك، أو خلال فترة حلّه.

وعليه فالمشرّع الدستوري السوري كان أفضل في تنظيمه الدستوري من المشرّع المصري وذلك من خلال تضمين دستوره المواد اللازمة التي تعطي الصلاحيات المناسبة التي تعالج الظروف الاستثنائية الحاصلة.

وبعد أن أنهينا في هذا الفصل دراسة النصوص الدستورية المنظمة لسلطات رئيس الجمهورية، سننتقل في الفصل الثاني لدراسة النصوص القانونية وذلك في ثلاثة مباحث على النحو الآتي:

المبحث الأول: النصوص القانونية المنظمة لسلطات رئيس الجمهورية في فرنسا.

المبحث الثاني: النصوص القانونية المنظمة لسلطات رئيس الجمهورية في مصر.

المبحث الثالث: النصوص القانونية المنظمة لسلطات رئيس الجمهورية في سورية.

الفصل الثاني
النصوص القانونية المنظمة لسلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية

تمهيد وتقسيم:

تعددت القوانين المعالجة للظروف الاستثنائية في فرنسا ومصر وسورية، حيث أصدر المشرع الفرنسي تشريعات عدة منها القانون الصادر في /3/ 5 سنة 1841 بنزع الملكية في حالة الطوارئ وقانون الأحكام العرفية الصادر في 9/8/ 1849، والقانون الصادر في 3/7/ 1877 بشأن الاستيلاء للأغراض العسكرية والقانون الصادر بتاريخ 1938/7/11 بتنظيم الأمة وقت الحرب[1]، وقانون حالة الاستعجال الصادر بتاريخ 1955/3/3.

---

(1) سمح القانون الصادر في 11 تموز لسنة 1938 للحكومة باتخاذ إجراءات محددة وهو ما يُعرف بتنظيم الوطن في وقت الحرب، وقد وضع القانون شروطاً لتطبيقه تتمثل في شروط شكلية وأخرى موضوعية، فمن حيث الشكل يتم تنفيذ هذا النظام بقرار من مجلس الوزراء، أما من حيث الشروط الموضوعية فقد نص القانون في مادته الأولى على:«أنه يجوز الأمر بتنفيذ كل أو جزء من الإجراءات الاستثنائية التي يمنحها القانون، سواء في حالة الاعتداء الظاهر على الدولة الذي يحتم عليها الدفاع عن نفسها، أو في الحالات التي ينص عليها ميثاق عصبة الأمم، أي ميثاق الأمم المتحدة حالياً، أو في الفترات التي يكون هناك ضغط خارجي وفقاً لما تقتضيه الظروف».

كما ويؤدي وضع هذا القانون موضع التنفيذ إلى إمكانية تقييد الحريات والحقوق الشخصية من خلال السلطات الاستثنائية الواسعة التي يمنحها القانون للسلطة القائمة على تنفيذه. مثل (حق استدعاء كل الفرنسيين الذين تبلغ أعمارهم /18/ عاماً لتأدية خدمة مدنية ــ تعليق ممارسة حق الإضراب واستدعاء الأفراد العاملين في المشاريع وتنظيم بل ووقف الاستيراد والتصدير والتجوال وحيازة بعض المنتجات وعرضها للبيع، كما يستخدم هذا القانون كأساس لاستدعاء الأشخاص في حالة= =الاضراب الذي يؤدي إلى تعدٍ شديد على المصالح الرئيسة اللازمة لحياة الأمة أو لاستمرار الدولة)، هذا ولم يستخدم هذا القانون إلا في أثناء الحرب العالمية الثانية ولم يستخدم بعد ذلك.

انظر: **د. محمد شريف إسماعيل، سلطات** الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص407-412.

وفي مصر أصدر المشرع المصري هو الآخر تشريعات استثنائية عدة كقوانين الأحكام العرفية والطوارئ، والتي بدأت بالقانون رقم /15/ لسنة 1923، وانتهت بالقرار بقانون رقم /162/ لسنة 1958 بشأن حالة الطوارئ، والقرار بقانون رقم /148/ لسنة 1959 بشأن الدفاع المدني[1]، والقرار بقانون رقم /887/ لسنة 1960 بشأن التعبئة العامة.

وفي سورية أصدر المشرع السوري عدة تشريعات استثنائية بدأت بالقانون رقم /400/ لعام 1948 بشأن حالة إعلان الأحكام العرفية، وبتاريخ 1949 صدر المرسوم التشريعي رقم /150/ الخاص بتنظيم الإدارة العرفية، وصدر بعده القانون /130/ لعام 1955 ليتمم ما جاء به المرسوم التشريعي السابق، إلى أن ألغي بالقانون رقم /162/ لعام 1958 الصادر بشأن حالة الطوارئ، وأخيراً جاء المرسوم التشريعي رقم /51/ لعام 1962 الذي سمي بقانون الطوارئ، فألغى القانون رقم /162/ وهو ما يزال نافذاً حتى الآن.

وبناء عليه سنتناول الحديث عن النصوص القانونية المنظمة لسلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية وذلك وفقاً للتقسيم الآتي:

المبحث الأول: أنظمة الأحكام العرفية والطوارئ في فرنسا.

المبحث الثاني: أنظمة الأحكام العرفية والطوارئ في مصر.

المبحث الثالث: أنظمة الأحكام العرفية والطوارئ في سورية.

---

(1) صدر تشريع الدفاع الوطني لأول مرة في مصر بمقتضى القانون رقم /179/ لسنة 1956 الذي عدل بعد ذلك بالقانون رقم /148/ لسنة 1959، والقانون /10/ لسنة 1965، ويقصد بأعمال الدفاع المدني الإجراءات اللازمة لوقاية المدنيين وسلامة الاتصالات وضمان سير العمل بانتظام واطراد في المرافق العامة وصيانة التحف الفنية والأثرية الوطنية وحماية المباني والمنشآت والمؤسسات والمشروعات العامة والخاصة من أخطار الغارات الجوية وغيرها من الأعمال.

انظر: **د. محمد شريف اسماعيل:** الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص407-412.

المبحث الأول

أنظمة الأحكام العرفية والطوارئ في فرنسا

تمهيد وتقسيم:

نظام التشريع السابق للطوارئ الذي ابتدعه المشرع الفرنسي جاء وليد سلسلة طويلة من التطورات القانونية التي استلزمتها الظروف والأحداث التي مرت بها فرنسا. حيث ظهر أول تنظيم لحالة الطوارئ في قانون سنة 1791 في المادة العاشرة منه، وكان هذا التنظيم لحالة الطوارئ العسكرية (الأحكام العرفية العسكرية) والتي تتضمن أعمال الحرب، إذ لم يعرف هذا القانون الأحكام العرفية السياسية لذلك لم تجد الحكومة سلطة تمكنها من اتخاذ أية إجراءات استثنائية تواجه بها الاضطرابات الناتجة بسبب التناحر الديني والعنف الطائفي الذي حدث في فرنسا في السنة الثالثة للثورة، مما ترتب عليه حدوث انقلاب تمكن من الإطاحة بالحكومة والقضاء على النظام الملكي.

لذلك اتجه المشرع الفرنسي بعد ذلك إلى محاولة توسيع نطاق المادة العاشرة من القانون الصادر سنة 1791 ليشمل حالة الطوارئ السياسية التي لا تقتصر على أعمال الحرب، بل تمتد لتشمل الاضطرابات الداخلية والتهديدات لأمن الدولة، وقد تلافى المشرع الدستوري الفرنسي عدم وجود أي نص دستوري يتضمن حالة الطوارئ، فاتجه في التعديل الدستوري سنة 1815 في المادة /66/ و/52/ على أن تتضمن تلك المادتان شروط وكيفية اللجوء لحالة الأحكام العرفية.

فقد جاء في مضمون تلك المادتين أن إعلان حالة الأحكام العرفية لا يكون إلا في حالة الغزو الأجنبي والاضطرابات الداخلية، على أن يكون الإعلان بقانون في حالة الاضطرابات الداخلية، وبمرسوم في حالة الغزو، بشرط عرضه على البرلمان، فإذا لم يكن البرلمان منعقداً وجب عرضه عليه خلال /15/ يوماً من انعقاده، أما في

العاصمة باريس فلا يفرض عليها نظام الأحكام العرفية إلا بقانون حتى في حالات الغزو الأجنبي.

وقد اتجه المشرع الدستوري في وقت لاحق لتنظيم الأحكام العرفية السياسية على وجه أكثر دقة، وذلك في المادة /106/ من الدستور الصادر سنة 1848، وقد جاء نص تلك المادة كالآتي: «على القانون أن يحدد الحالات التي يجوز فيها إعلان الأحكام العرفية وأن ينظم أشكال وآثار هذا الإعلان».

ولم يصدر المشرع الفرنسي القانون الذي ينظم تلك الحالة إلا بعد أحداث /13/ حزيران سنة 1849، والتي حدثت نتيجة للتظاهر الذي دعا إليه " Leadra Rollin " في باريس وليون للاعتراض على التدخل العسكري الفرنسي في روما لصالح السلطة المؤقتة للبابا ضد المواطنين في " مازيني"، إذ صدر هذا القانون بتاريخ 1849/8/9، والذي يعد أول تنظيم شبه متكامل لتنظيم حالة الأحكام العرفية السياسية، وقد عدل هذا القانون بموجب القانون الصادر بتاريخ 1878/4/3، والقانون الصادر بتاريخ 1916/4/27.

وقد اتجه المشرع الفرنسي إلى إصدار تشريع لتنظيم حالة الطوارئ يتناسب مع المستجدات السياسية ويمنح السلطات المدنية سلطات استثنائية للتغلب على الظروف الاستثنائية التي يمكن أن تواجهها البلاد مستقبلاً، غير حالات الحرب والتمرد المسلح. والتي تشمل أشكالاً مختلفة تتمثل في محاولات قلب نظام الحكم والإرهاب والكوارث الطبيعية والاضطرابات السياسية التي تهدد الأمن والنظام العام، فأصدر قانوناً لتنظيم تلك الحالات تحت ما يسمى " قانون حالة الاستعجال " وذلك في 1955/4/3، والذي

عدل بموجب القانون الصادر في 1955/8/7، والقرار بقانون الصادر في 4/15/ 1960.[1]

ومن أهم أمثلة القوانين الاستثنائية في فرنسا، قانون الأحكام العرفية الصادر سنة 1849 والمعدّل بقوانين عدّة لاحقة، وقانون الاستعجال الصادر سنة 1955.

وبناء عليه، سنتناول الحديث عن أنظمة الأحكام العرفية والطوارئ في فرنسا، وذلك وفقاً للآتي:

المطلب الأول: قانون الأحكام العرفية في فرنسا.

المطلب الثاني: قانون الاستعجال في فرنسا.

(1) **Heymann (A):** Le régime juridique des droits de l'home L.G.D.J. ed 1992. 300.

المطلب الأول

قانون الأحكام العرفية في فرنسا

إذا كان لرئيس الدولة بمقتضى المادة /38/ من الدستور الفرنسي، أن يلجأ إلى البرلمان طالباً تفويضه لمدة محددة في ممارسة بعض الاختصاصات التشريعية لكي يتمكن من مواجهة الظروف الاستثنائية، فإن المشرع الدستوري في فرنسا قد رأى على ما يبدو أن تنظيم مثل هذا التفويض غير كاف لتزويد رئيس الدولة بالسلطات الاستثنائية اللازمة لمواجهة ما قد تتعرض له الدولة من خطر، خاصة وأن قوانين التفويض الصادرة طبقاً للمادة المذكورة تتميز بأنها محددة من حيث المدة والموضوع، ومن ثم فهي ليست بصفة دائمة وإنما تنتهي ويزول مضمونها بانتهاء مدتها، وعلى ذلك، سمح المشرع الدستوري في فرنسا بإمكانية سن قوانين استثنائية دائمة تكون تحت يد رئيس الدولة لاستخدامها في مواجهة بعض الظروف الطارئة وغير العادية التي تهدد سلامة الوطن[1].

---

(1) لقد اتجه المشرع الدستوري نظراً إلى الأحداث التي مرت بها فرنسا في بداية القرن التاسع عشر وإلى عدم شمول نص دستور السنة الثانية للثورة الفرنسية على أي نص ينظم حالة الأحكام العرفية سواء في صورتها العسكرية أو السياسية، إلى توسيع نطاق المادة /10/ من القانون الصادر في 1791/7/10 ليمد نطاق تطبيق حالة الأحكام العرفية إلى أماكن غير مناطق الحصار الحربية لتشمل أماكن لا تتعرض لأي عدوان حربي خارجي، ولتوافر أسباب سياسية لا علاقة لها بالعدوان الحربي الخارجي كالاضطرابات الداخلية التي تهدد أمن الدولة فيما يعرف بنظام الأحكام العرفية، وكان نص المادة /92/ من دستور السنة الثامنة من الثورة الصادر في سنة 1807 أول نص دستوري يتعرض للأحكام العرفية السياسية، وقد تأكد ذلك بالمرسوم الذي أصدره نابليون في 1811/12/24.

وبعد سقوط الإمبراطورية الفرنسية على إثر هزيمة نابليون في موقعه " وتر لو" في عام 1814 وعودة الملكية مرة أخرى وصدور دستور 1814/7/4 لم يتضمن عند صدوره أي نص لحالة الأحكام العرفية، إلا أن التعديل الدستوري الذي حدث في /22/ من شهر نيسان، و/5/ من شهر تموز سنة 1815 بموجب المادة /66/ قد تضمن تنظيماً لحالة الأحكام العرفية، إذ جاء في نص تلك المادة الآتي: «للسلطة التنفيذية

إعلان الأحكام العرفية في حالة الغزو الأجنبي مع وجوب عرض هذا الإعلان على البرلمان، أما إذا لم يكن البرلمان منعقداً فيجب عرضه عليه خلال /15/ يوماً من تاريخ الإعلان».

وبسقوط الملكية سنة 1848 نتيجة للثورة الاشتراكية وإعلان الجمهورية الثانية وصدور دستور سنة 1848 تضمن هذا الدستور تنظيم حالة الأحكام العرفية السياسية بطريقة شبه متكاملة، إذ أعطى لمفهوم الأحكام العرفية شرعية دستورية بذكره تلك الحالة مع تركه أمر تنظيمها للتشريع، وعلى هذا الأساس صدر قانون الأحكام العرفية بتاريخ 1849/8/9 والذي لا يزال يطبق حتى الآن مع بعض التعديلات التي أدخلت عليه بموجب قوانين لاحقة.

هذا ولم تدم الجمهورية الثانية طويلاً إذ قام لويس نابليون بونابرت رئيس الجمهورية في ذلك الوقت، بانقلاب عسكري في 1851/2/2 وألغى الجمهورية ونصّب نفسه إمبراطوراً مدى الحياة، وقام بإصدار دستور سنة 1852 الذي تضمن في المادة /12/ منه طريقة إعلان حالة الأحكام العرفية فكان نص تلك المادة على الشكل الآتي: «للسلطة التنفيذية إعلان الأحكام العرفية بشرط الالتجاء لمجلس الشيوخ في أسرع وقت».

وبعد سقوط نابليون الثالث على إثر هزيمة فرنسا في الحرب ضد ألمانيا سنة 1870، وسقوط الإمبراطورية الثانية تشكلت لجنة سنة 1871 عرفت باسم الجمعية الوطنية، وكلفت بوضع دستور جديد تم إصداره بعد أربع سنوات من تلك المهمة حتى صدور دستور الجمهورية الثالثة في 1875/2/25، والذي أعاد ما كان عليه في دستور سنة 1848 إذ أصبح القانون وحده هو الذي يعلن الأحكام العرفية.

وبعد هزيمة فرنسا في الحرب العالمية الثانية واحتلال ألمانيا لباريس وإعلان الهدنة بتاريخ 1940 /7/9 صدر الإعلان الدستوري رقم /2/ في 1940 /7/11، والذي تضمن في المادة /1/ في فقرتها الثامنة حق السلطة التنفيذية في إعلان الأحكام العرفية.

وبهزيمة ألمانيا وتحرير فرنسا وصدور دستور الجمهورية الرابعة بتاريخ 1946/10/27 لم يتضمن هذا الدستور أي تنظيم لحالة الأحكام العرفية ما عدا إعلان الحرب وذلك في مادته السابعة، وبذلك لم يتضمن هذا الدستور أي تنظيم لحالة الأحكام العرفية السياسية، وهذا ما تلافاه المشرع الدستوري الفرنسي بالتعديل الدستوري الصادر بتاريخ 1954/12/7 الذي تضمن في المادة الأولى منه إضافة فقرة لنص المادة السابعة من دستور سنة 1946 ليشمل الأسباب الواردة في قانون /7/ 1849/8.

ويلاحظ على هذه التعديلات الدستورية أنها لم تلغ قانون 1849/8/9 وتعديلاته التشريعية، وإنما كانت تتأرجح بين منح السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية سلطة إعلان حالة الأحكام العرفية، مع بقاء النصوص التي لا تتعارض مع هذا التعديل الدستوري سارية.

هذا وبصدور دستور الجمهورية الفرنسية الخامسة بتاريخ 1958/10/4 تضمن في مادته /36/ تحديداً لحالة الأحكام العرفية، فقد جاء نص المادة كالآتي: «يتم إعلان الأحكام العرفية بمرسوم صادر عن مجلس الوزراء، ولا يجوز مد فترة تنفيذه لأكثر من /12/ يوماً إلا بموافقة السلطة التشريعية». وبذلك يكون الدستور الساري في فرنسا قد أحدث تعديلاً في نص القانون المنظم لحالة الأحكام العرفية بأن جعل سلطة

بناء عليه، سنتناول الحديث في هذا المطلب عن قانون الأحكام العرفية الفرنسي وذلك وفقاً للتقسيم الآتي:

الفرع الأول ـ السلطة المختصة بإعلان الأحكام العرفية.

الفرع الثاني ـ أسباب أو مسوّغات إعلان الأحكام العرفية.

الفرع الثالث ـ كيفية إعلان الأحكام العرفية وشروط تطبيقها.

الفرع الرابع ـ الآثار المترتبة على إعلان الأحكام العرفية.

الفرع الخامي ـ إنهاء حالة الأحكام العرفية.

الفرع السادس ـ التطبيق العملي لحالة الأحكام العرفية في فرنسا.

إعلان الأحكام العرفية مقسمة بين السلطة التنفيذية والتشريعية تبادر بها الأولى لمدة محددة ثم تبت في أمر مدها أو إلغائها الثانية.

انظر في هذا الخصوص:

Jean jouandet M. J: les régime de crise. Paris.1969. p.40.

Waline,M, manuel élémentaire de droit administratif. T. 2. 2é – éd 1946.p33.

الفرع الأول

السلطة المختصة بإعلان الأحكام العرفية

صدر قانون الأحكام العرفية في فرنسا سنة 1849 وقد تم تعديله مرات عدّة، وذلك سنة 1878 وسنة 1916 وسنة 1944، وإلى جانب هذا القانون صدر تشريع حالة الاستعجال سنة 1955 والمعدل سنة 1960. وقد حددت المادة الثانية من قانون الأحكام العرفية السلطة المختصة بإعلان الأحكام العرفية وفرقت في ذلك بين فروض عدّة[1]:

1. إذا كان البرلمان في حالة انعقاد، يكون هو المختص بإعلان الأحكام العرفية.
2. إذا كان البرلمان في غير حالات الانعقاد، فإن إعلان الأحكام العرفية يتم بمقتضى مرسوم من مجلس الوزراء، وهو ما يختص رئيس الجمهورية بالتوقيع عليه طبقاً للمادة /13/ من الدستور.
3. إذا كان البرلمان منحلاً، فلا يجوز لرئيس الجمهورية أن يعلن الأحكام العرفية إلا في حالة وقوع حرب خارجية، على أن يقتصر تطبيق هذه الأحكام على المنطقة المهددة بالهجوم، وأن يدعى الناخبون لإجراء انتخابات جديدة على وجه السرعة وأن يجتمع البرلمان الجديد في أقصر مدة ممكنة.

غير أن الاختصاص بإعلان الأحكام العرفية قد آل إلى رئيس الجمهورية في كل الأحوال وذلك في أعقاب صدور دستور 1958، ويستفاد من ذلك ضمناً أن المادة /36/ من هذا الدستور[2]؛ تقضي بأن تعلن الأحكام العرفية مرسوم من مجلس الوزراء،

---

(1) انظر: **د. محمود أبو السعود حبيب**، الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص 278-279.

(2) **جاء في المادة السادسة والثلاثين من الدستور الفرنسي لسنة 1958 الآتي:** «يكون فرض الأحكام العرفية بأمر من مجلس الوزراء، ولا يجوز تمديدها لأكثر من اثني عشر يوماً إلا بإذن من البرلمان»

ولا يجوز أن تمتد لأكثر من اثني عشر يوماً إلا بإذن البرلمان. كذلك استلزم قانون سنة 1955 إعلان حالة الاستعجال بمقتضى مرسوم من مجلس الوزراء على ألا يتجاوز تطبيقها اثني عشر يوماً، فإذا رغبت الحكومة في إطالة المدة أكثر من ذلك وجب عليهما الحصول على إذن البرلمان.

من الواضح أن النصوص المتقدمة تتحدث عن مرسوم صادر من مجلس الوزراء ولكن من المعروف أن المراسيم الصادرة عن المجلس ألزم غالباً توقيع رئيس الجمهورية عليها طبقاً للمادة /13/ من الدستور[1]، فضلاً عن قيامه برئاسة مجلس الوزراء بمقتضى المادة /9/ من الدستور [2]، وهو ما يعني أن إعلان الأحكام العرفية هو في النهاية من اختصاص رئيس الجمهورية إلا إذا تجاوز تطبيقها المدة المشار إليها فعندئذ تكون موافقة البرلمان واجبة.

---

(1) جاء في المادة /13/ من الدستور الفرنسي لسنة 1958 الآتي: ((يقوم رئيس الجمهورية بالتوقيع على المراسيم والأوامر التي تتم المداولة بشأنها في مجلس الوزراء. ويصدر التعيينات في الوظائف المدنية والعسكرية في الدولة"

(2) **جاء في المادة التاسعة من الدستور الفرنسي لسنة 1958 الآتي:** «يتولى رئيس الجمهورية رئاسة مجلس الوزراء»

الفرع الثاني

أسباب أو مسوّغات إعلان حالة الطوارئ أو الأحكام العرفية

وفقاً للمادة الأولى من قانون الأحكام العرفية الصادر سنة 1849، فإنه لا يجوز إعلان الأحكام العرفية إلا في حالة وجود حرب أجنبية أو تمرد مسلح، لذلك فإن أسباب إعلان الأحكام العرفية في فرنسا تنحصر في عاملين فقط هما الحرب الخارجية، والتمرد المسلح. وهذا ما سنوضحه وفقاً للآتي[1]:

العامل الأول: يتمثل في الخطر الناجم عن وقوع حرب أجنبية: **ولكن ما هو المقصود بعبارة الحرب الخارجية، هل تعني وجود فرنسا طرف في هذه الحرب؟ أم أن أي حرب تؤثر في مصالح فرنسا في الداخل أو الخارج؟**

بداية تجدر الإشارة إلى وجود غموض وعدم تحديد لمفهوم الحرب الخارجية الذي ورد في نص المادة الأولى من قانون سنة 1849، إلا أنه باستعراض ما يمكن أن يحتويه لفظ الحرب الخارجية يتضح أن دخول فرنسا الحرب سواء كانت هذه الحرب داخل الأراضي الفرنسية والتي تتمثل في إغارة قوات أجنبية على أراضي فرنسا أو حرب مدنية أهلية أو خارج الأراضي الفرنسية والتي تتمثل في دخول فرنسا حرباً خارج الحدود الفرنسية لا خلاف على أنها تسوّغ اللجوء إلى إعلان الأحكام العرفية، حيث يترتب على هذه الحرب تهديداً مباشراً للأمن والنظام.

أما في حال حدوث حرب خارجية لا تكون فرنسا طرفاً فيها فإن الأمر الطبيعي ألا يسوّغ ذلك إعلان الأحكام العرفية، أما إذا ترتب على هذه الحرب تهديداً مباشراً للأمن أو للنظام العام داخل الأراضي التي تقع تحت السيادة الفرنسية، فإن ذلك يعد

---

(1) **Drago R.** l'état d'urgence et les libertés publique, R.D.P., 1955, p:316.

سبباً يسوّغ إعلان الأحكام العرفية في المناطق التي تعرض فيها الأمن والنظام العام للخطر المباشر.

العامل الثاني: يتمثل في حدوث تمرد مسلّح: أي أن تكون هناك اضطرابات قد وقعت في أراضي الجمهورية الفرنسية، أو في الأراضي التي تخضع لسيادة فرنسا، وتأخذ شكل العصيان المسلح، ومما لا شك فيه أن التمرد المسلح يؤدي بشكل مباشر إلى حدوث اضطرابات في الأمن والنظام العام لا يجوز التغلب عليها إلا باستخدام السلطات الاستثنائية الممنوحة عند إعلان الأحكام العرفية، إذ يعدّ التمرد المسلح أكثر الفروض التي تهدد الأمن والنظام العام.

الفرع الثالث

كيفية إعلان الأحكام العرفية وشروط تطبيقها

وفقاً لنص المادة /36/ من الدستور الفرنسي الصادر سنة 1958 فإن إعلان الأحكام العرفية يتم بمرسوم يصدر من مجلس الوزراء، ولا يسري هذا الإعلان إلا لمدة اثني عشر يوماً ولا يجوز إطالة تلك الفترة إلا بقانون يصدر بذلك، بحيث إذا لم يصدر هذا القانون في خلال هذه المدة يتوقف نظام الأحكام العرفية وتنعدم آثارها حكماً.

ووفقاً لنص المادة /13/ من الدستور الفرنسي، والتي تمنح لرئيس الجمهورية سلطة التوقيع على الأوامر واللوائح التي تتم المداولة فيها في مجلس الوزراء، وبالإضافة إلى نص المادة التاسعة من الدستور، والتي تنص على أن رئيس الجمهورية هو الذي يرأس اجتماع مجلس الوزراء، فإن الدستور الفرنسي الصادر سنة 1958 قد أعطى لرئيس الجمهورية الحق في التوقيع على اللوائح والأوامر، ومن ثم الحق في إجراء التعديل على تلك اللوائح والأوامر، وبالتالي، فإن سلطة إعلان الأحكام العرفية تكون لرئيس الجمهورية بموجب مرسوم يتم تداوله ومناقشته في مجلس الوزراء.

كما تنص المادة الرابعة من قانون سنة 1849، على منح الحاكم في المستعمرات الفرنسية سلطة إعلان الأحكام العرفية، على أن يحيط الحكومة مباشرة بهذا الإعلان، وللحكومة الحق في قبول أو رفض هذا الإعلان، وتصدر الموافقة أو الرفض في صورة مرسوم من مجلس الوزراء، إذ يسري هذا الإعلان وفقاً لنص المادة /36/ من الدستور لمدة اثني عشر يوماً فقط لا تمتد إلا بقانون.

كذلك تنص المادة الخامسة من القانون ذاته على منح القائد العسكري في مواقع الحرب والثكنات العسكرية، سواء في داخل الحدود أو خارجها في الحالات التي ينص عليها القانون الصادر سنة 1811 سلطة إعلان الأحكام العرفية، ويسري على هذا الإعلان الشروط السابقة ذاتها.

ويستفاد من ذلك كلّه ما يأتي[1]:

1. من استعراض المادة /36/ من الدستور الفرنسي يتبين أنها قد ألغت ما جاء في نص الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون الصادر سنة 1849 المنظم للأحكام العرفية، والتي كانت تعطي البرلمان وحده الحق في إعلان الأحكام العرفية، ليصبح هذا الحق موزعاً بين السلطتين التنفيذية والتشريعية تبادر بها الأولى وتنظر في أمرها الثانية بعد انتهاء اثني عشر يوماً.
2. إذا كانت المادة /36/ من الدستور لم تتعرض إلا للسلطة المختصة بإعلان ومد تطبيق الأحكام العرفية، فإن هذا لا يعني أنها لم تعد بلا تحديد، بل تكون المرجعية هنا للمادة الأولى من قانون سنة 1849 والمعدّل لقانون الأحكام العرفية من حيث شروط هذا الإعلان، إذ لا بد من أن يتضمن المرسوم الذي يعلن الأحكام العرفية والقانون الذي يقرر مد تلك الحالة القرى أو الدوائر أو المقاطعات التي يشملها التطبيق، كما يشترط أن يتضمن قانون المدة التي تطبق فيها الأحكام العرفية على هذه الأماكن بحيث تتوقف الأحكام العرفية بقوة القانون، بانتهاء تلك المدة إلا إذا صدر قانون جديد من آثار تلك الحالة.
3. لقد أثار التعديل الذي حدث بموجب نص المادة /36/ من الدستور التساؤل حول إمكانية إعلان الأحكام العرفية، في حال حل البرلمان أو تأجيل جلساته، تصبح سلطة الإعلان خالصة للسلطة التنفيذية في حدود اثني عشر يوماً، بعدها يستعيد البرلمان سلطته الكاملة في مد أو إنهاء تلك الحالة، لذلك فإنه في حالة تم تأجيل انعقاد البرلمان بالتوفيق بين ما جاء في نص المادة /36/ من الدستور، ونص المادة الثانية من قانون 1849 فإن لرئيس الجمهورية أن

---

(1) انظر في هذا الخصوص:

Rivero (J): droit administratif, Dalloz, op. cit., p16.

Haurio et (Autres): droit constitutionnel el. Op. cit., p.983.

يعلن الأحكام العرفية في حالة تأجيل انعقاد البرلمان، على أن يجتمع البرلمان خلال الاثني عشر يوماً المقررة في نص المادة /36/ ليبت في أمر مد تلك الحالة إذا ما أرادت السلطة التنفيذية مد تلك الحالة لأكثر من اثني عشر يوماً.

4. أما في حالة حل البرلمان فهناك استحالة مادية في أن تتم عملية انتخاب البرلمان الجديد خلال اثني عشر يوماً، لذلك فإن إعلان السلطة التنفيذية للأحكام العرفية سوف ينتهي بقوة القانون بعد مرور الاثني عشر يوماً المقررة في نص المادة /36/ من الدستور، أما في حالة دخول فرنسا الحرب وفقاً لنص المادة الثالثة من قانون عام1849 والتعديل الذي أحدثه نص المادة /36/ فإن سلطة رئيس الجمهورية في إعلان الأحكام العرفية سوف تمتد بعد مدة الاثني عشر يوماً، لحين الانتهاء من عملية الانتخاب واجتماع البرلمان للبت في أمر هذه الحالة، إما بالمد أو الإنهاء.

الفرع الرابع

الآثار المترتبة على إعلان الأحكام العرفية

يترتب على إعلان الأحكام العرفية إمكانية تقييد للحقوق والحريات الشخصية بموجب السلطات الاستثنائية التي يمنحها قانون الأحكام العرفية، إذ تتسع السلطات الاستثنائية الممنوحة لسلطة الحاكم العرفي، وذلك على النحو الآتي:

1 ـ إحلال السلطات العسكرية محل السلطات المدنية المكلفة بحفظ الأمن والنظام العام: تقضي المادة السابعة من قانون 1849 بأنه: «بمجرد إعلان الأحكام العرفية فإن اختصاصات السلطات المدنية المتعلقة بحفظ الأمن والنظام العام في الدولة تنتقل كلية إلى السلطة العسكرية».

إذ يترتب على إعلان الأحكام العرفية بسبب خطر داهم ناتج من حرب خارجية أو حركة عصيان مسلح تحول السلطات التي كانت تكلف بها السلطة المدنية لحفظ النظام والضبط بالكامل إلى السلطة العسكرية، وذلك وفقاً لنص المادة السابعة من قانون 1849، لذلك فإن النص يسمح بانتقال سلطة الضبط من الهيئة المدنية القائمة عليه إلى السلطات العسكرية، مع إمكانية قيام السلطة المدنية بمباشرة جزء من هذه الاختصاصات إذا ما رأت السلطة العسكرية أن ذلك مناسب[1].

بمعنى آخر، فإن انتقال السلطات الاستثنائية إلى الهيئة العسكرية وإن كانت تتم بقوة القانون، إلا أن حلول هذه الهيئة محل الهيئة المدنية القائمة لا يتم إلا بعد مراجعة الهيئة العسكرية لتلك السلطات، فإن رأت أن بقاء بعض الاختصاصات في يد الهيئة المدنية مناسب في مواجهة ظروف الأحكام العرفية، فإنها تتركها لها تباشرها تحت

---

(1) **Jean Jacquerie Israël** ; droit des libertés fondamentales- théories jurisprudentielles de gestions des périodes de crise ; L.G.D.J. éd 1988, p.445.

إشرافها. غير أن هذا الحلول لا يعني حق السلطة العسكرية في إصدار لوائح ضبط، بل يبقى هذا الاختصاص مقصوراً على هيئات السلطات المدنية المختصة أصلاً، ويأتي دور الهيئة العسكرية في تطبيق تلك اللوائح، كما أن هذا التحول في الاختصاص لصالح الهيئة العسكرية لا يعني استئثارها بكافة سلطات الضبط، وإنما يكون مباشرة تلك الاختصاصات من أجل مواجهة الظروف التي دعت إلى إعلان الأحكام العرفية[1].

2 ــ منح الهيئة العسكرية المختصة سلطات استثنائية: لقد حددت المادة التاسعة من قانون سنة 1849 الإجراءات الاستثنائية التي يجوز للسلطة العسكرية مباشرتها عند إعلان الأحكام العرفية[2]، وهذه الإجراءات هي[3]:

1. تفتيش مساكن المواطنين ليلاً ونهاراً.
2. فرض حظر على تجول الأشخاص والمركبات في الأماكن والأوقات التي تحددها.
3. إبعاد ذوي السوابق والأشخاص الذين ليس لهم منازل في المناطق الخاضعة لتطبيق الأحكام العرفية.

---

(1) انظر: **د. زكريا محفوظ**، حالة الطوارئ في القانون المقارن وفي تشريع الجمهورية العربية المتحدة، رسالة ماجستير، جامعة الإسكندرية، 1966، ص 298.

(2) في قضية Gobin قرر بعض الفقه أن المادة التاسعة من هذا القانون لا تخول فقط الحاكم العسكري سلطة مصادرة الذخائر والأسلحة وإنما أيضاً حق منع تجارة الأسلحة في الأماكن المعلن فيها الأحكام العرفية.

انظر: **د. محمود أبو السعود حبيب**، الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص 290.

(3) إن هذه الإجراءات جاءت على سبيل الحصر، مما يفيد عدم اتخاذ أي إجراء غير محدد في هذا النص.
انظر: **د. أحمد مدحت علي**، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص 120.

4. الأمر بتسليم المواطنين ما لديهم من أسلحة وذخائر والقيام بأعمال البحث والتفتيش عنها ومصادرتها.
5. حظر النشر أو الاجتماعات التي قد تحرض أو تؤدي إلى إثارة الفوضى والاضطرابات.

3ـ اختصاص المحاكم العسكرية بالجنح والجنايات الواردة في قانون الأحكام العرفية: إذا كان هناك تحول في اختصاصات السلطات المدنية لصالح الهيئات العسكرية، فذلك يحدث داخل السلطة القضائية، إذ يجري إحلال الأجهزة القضائية الردعية بالمحاكم العسكرية، فيجوز لتلك المحاكم منذ هذا الحين الحكم في الجنايات والجنح العديدة التي يرتكبها المواطنون وفقاً لما جاء في **نص المادة الثامنة من قانون سنة 1849 بعد تعديلها بقانون سنة 1916**، إذ يمتد اختصاص القضاء العسكري ليشمل الجرائم الآتية[1]:

---

(1) إذا كانت هذه هي الاختصاصات التي يباشرها القضاء العسكري عند إعلان الأحكام العرفية، فإنها تختلف باختلاف مسوّغ إعلان الأحكام العرفية فتزداد في حالة الحرب عنها في حالة السلم، وهذا ما أوضحته الفقرة الأخيرة من المادة الثامنة من قانون الأحكام العرفية بعد تعديلها بالقانون الصادر سنة 1916، حيث لا يجوز تطبيق هذا النظام الاستثنائي فيما يتعلق بغير العسكريين إذا ما كانت حالة الأحكام العرفية معلنة في حال الخطر الداهم الناشئ عن حركة تمرد مسلّح إلا في الجرائم التي ينص عليها بصفة خاصة قانون القضاء العسكري أو مواد قانون العقوبات المشار إليها في المادة الثامنة وفي الجرائم الملحقة بها.

وقد ألغى القانون الصادر سنة 1982 والخاص بقانون الإجراءات الجنائية في المادة /700/ المحاكم العسكرية في وقت السلم والتي تنظمها المادة /82/ من قانون القضاء العسكري الصادر في 1965، وأصبح واجباً عند إعلان الأحكام العرفية أن يصدر قرار من مجلس الوزراء يقرر إنشاء محاكم للقوات المسلحة في المناطق التي تطبق فيها الأحكام العرفية، وبذلك يرتبط تحول الاختصاص في وقت السلم وإنشاء هذه المحاكم في حين أن تلك المحاكم تنعقد تلقائياً في زمن الحرب وفقاً لنص المادة /24/ من قانون القضاء العسكري الصادر سنة 1965، وتشكل هذه المحاكم من عسكريين يتولون مهمة القضاء فيها، كما قد تشكل من قضاة المحاكم العادية بالاشتراك مع قضاة عسكريين.

أ ـ الجرائم الموجهة ضد أمن الدولة سواء كانت تلك الجرائم جنحاً أو جنايات، ومهما كانت صفة الفاعلين الرئيسيين أو المشتركين في هذه الجرائم.

ب ـ الجنايات والجنح المنصوص عليها في قانون القضاء العسكري.

ج ـ الجنايات والجنح الموجهة إلى الأشياء العامة.

د ـ الجنايات والجنح التي تتعدى على الدفاع الوطني بصفة عامة.

ومع ذلك، فقد يعهد نظام الأحكام العرفية للمحاكم المدنية التي تطبق القانون العام في جميع الأحوال بالقضايا التابعة لها إذا لم تطلب منها السلطة العسكرية مباشرة تلك القضايا، ولا تعدّ الأحكام الصادرة من هذه المحاكم نهائية إلا بعد التصديق عليها من السلطة القائمة على الحكم العرفي، وتملك هذه السلطة وحدها تعديلها سواء بتخفيف العقوبة أو إلغائها.

Haurio et (Autres): droit constitutionnel, op. cit., p983.

الفرع الخامس

إنهاء حالة الأحكام العرفية

وفقاً للقانون الصادر سنة 1849 وتعديلاته بالقانون الصادر سنة 1878 وبالقرار بقانون الصادر سنة 1916 ولنص المادة /36/ من الدستور الفرنسي الصادر سنة 1958، فإن حالة الأحكام العرفية تنتهي وفقاً للآتي[1]:

1. بنهاية الاثني عشر يوماً إذا لم تتقدم الحكومة بطلب للبرلمان لمد تطبيق تلك الحالة أو أنها تقدمت بذلك ولم يقر البرلمان هذا المد.
2. تنتهي حالة الأحكام العرفية وفقاً لما جاء في نص المادة الثانية عشرة من قانون سنة 1849، والتي تنص على انتهاء تطبيق الأحكام العرفية بانتهاء المدة المحددة في قانون مد تلك الحالة ولم تتقدم الحكومة إلى البرلمان لمد تطبيق تلك الحالة لمدة أخرى أو تقدمت ولم يقر البرلمان هذا المد.
3. في حالة إعلان حالة الأحكام العرفية وفقاً لنص المادتين الرابعة والخامسة من القانون السابق حال إعلانها من قبل حكّام المعسكرات الفرنسية أو من قبل القائد العسكري في مواقع الحرب أو الثكنات العسكرية، فإذا لم تقر الحكومة هذا الإعلان فإنها تنتهي من تاريخ عدم إقرارها وذلك بمرسوم يصدر من مجلس الوزراء.

أما بالنسبة إلى طريقة إنهاء تطبيق الأحكام العرفية فوفقاً لنص المادة الثانية عشرة من قانون سنة 1849 يكون إنهاء حالة الأحكام العرفية بذات الطريقة التي أعلنت بها. إلا أن التعديل الذي أحدثته المادة /36/ من الدستور جعل طريقة إنهاء تطبيق الأحكام العرفية في حالة عدم عرضها على البرلمان خلال الاثني عشر يوماً

---

(1) **Haurio, op.cit,** p.983.

المقررة في نص المادة /36/، أو عدم إقرار البرلمان بمدها بقوة القانون من دون حاجة إلى صدور مرسوم من مجلس الوزراء كما كانت تقضي بذلك المادة الثانية عشرة التي سبقت الإشارة إليها، أما في حالة مد تلك الحالة بقانون سيحدد ذلك القانون بطبيعة الحال المدة التي ستطبق فيها الأحكام العرفية تنتهي تلك الحالة أيضاً بقوة القانون من دون صدور قانون ينهي تلك الحالة، كما كانت تقضي بذلك المادة /12/ التي سبقت الإشارة إليها، بانتهاء تلك المدة ما لم تمد بمدة أخرى قبل نهاية تلك المدة المحددة في قانون المد[1].

(1) انظر: **د. فاروق عبد البر**، دور مجلس الدولة المصري في حماية الحقوق والحريات العامة ـ الجزء الأول، دار النهضة العربية، سنة 1991، ص 300.

الفرع السادس

التطبيق العملي لحالة الأحكام العرفية في فرنسا

بعد استعراضنا للنصوص القانونية الناظمة لحالة الأحكام العرفية الصادر سنة 1849، سوف نشير باختصار غير مخل إلى إحدى أبرز الحالات التي طبقت فيها الأحكام العرفية، وذلك في شهر سبتمبر سنة 1939 وذلك وفقاً للآتي:

أُصدِر على إثر اندلاع الحرب العالمية الثانية مرسوماً بتاريخ /2/ سبتمبر سنة 1939 بإعلان الأحكام العرفية على جميع أنحاء فرنسا، واجتمع البرلمان في اليوم التالي للإعلان وأصدر قانوناً في /4/ سبتمبر سنة 1939 بتطبيق حالة الأحكام العرفية على جميع أنحاء فرنسا، وقد حدد القانون مدة سريان هذه الحالة بانتهاء الحرب واستمرت مطبقة طوال فترة الحرب حتى بعد هزيمة فرنسا سنة 1940، وإعلان الهدنة، إذ رفعت تلك الحالة بالمرسوم الصادر بتاريخ /2/ أكتوبر سنة 1945. ويلاحظ على تطبيق الأحكام العرفية في تلك الحالة ما يأتي[1]:

1. أنها أعلنت بمرسوم من رئيس الجمهورية في غيبة البرلمان وقد اجتمع البرلمان بناء على دعوته للانعقاد من قبل السلطة التنفيذية في اليوم التالي للإعلان، وذلك وفقاً للمادة الثانية من القانون الصادر سنة 1849.
2. أنها أعلنت بسبب دخول فرنسا الحرب، وذلك وفقاً لما جاء في نص المادة الأولى من قانون سنة 1849.
3. استمرت تلك الحالة على الرغم من استسلام فرنسا وإعلان الهدنة بما يعني انتهاء تلك الحالة لزوال السبب التي أعلنت من أجله وهو مواجهة حالة

---

(1) **Jean- Paul Costa**. Libertés publiques en France et dans le Mond. L.G.D.J. ED 1986. P.55.

الحرب، إلا أنه يمكن تسويغ استمرار إعلان تلك الحالة بسبب استمرار الحركة الثورية المسلحة لمقاومة الاحتلال الألماني لتحرير فرنسا.

4. أثناء استمرار تطبيق تلك الحالة، حدث تغيير في نصوص القانون المنظم لحالة الأحكام العرفية، وذلك بصدور الإعلان الدستوري الذي تضمن في نصوصه المادة الأولى التي منحت رئيس الجمهورية سلطة إعلان الأحكام العرفية، على أن يعرض هذا الإعلان في أقرب وقت ممكن على البرلمان.
5. رفعت هذه الحالة بمقتضى المرسوم الصادر بتاريخ /12/ أكتوبر سنة 1945، وهكذا تكون فترة تطبيقها استمرت قرابة خمس سنوات وشهر.

وقد رأى المشرع الفرنسي عدم تناسب نظام الأحكام العرفية مع الحالات الجديدة، والتي تتمثل في حالات تهديد النظام العام على اختلاف أشكالها (قلب نظام الدولة ـ الإرهاب ـ الكوارث الطبيعية)، مما دعاه إلى إصدار قانون يتناسب مع تلك الحالات، فأصدر قانوناً يفي بهذا الغرض تحت مسمى قانون حالة الاستعجال.

المطلب الثاني

قانون حالة الاستعجال في فرنسا

بنهاية الحرب العالمية الثانية ظهرت متغيرات سياسية جديدة في فرنسا، لم تقتصر على الأحوال السياسية الخارجية، تمثلت في ظهور حركات انفصالية في المستعمرات الفرنسية وخاصة الحركة الثورية المسلحة في الجزائر، وقد كانت هناك أسباب ترتبط بإنشاء الجمهورية الرابعة، وكانت تمس بصفة أساسية العلاقات بين مختلف القوى السياسية، ودعت هذه المتغيرات وغيرها المشرع الفرنسي إلى التفكير في مواجهة الأخطار التي قد تنشأ عنها في المستقبل، وحيث لم يعد قانون الأحكام العرفية يتناسب معها، أصدر القانون رقم 385/55 الصادر في 1955/4/7 تحت مسمى قانون حالة الاستعجال، وعُدِّل بالقانون رقم 1080/55 الصادر في 1955/8/7 وبالقرار بقانون رقم 372/60 الصادر في 1960/4/15. علماً أن الدستور الفرنسي الصادر في سنة 1958 لم ينص لحالة الاستعجال، مما أثار ذلك جدلاً مهماً حول مدى دستورية هذا القانون.[1]

نظراً إلى خطورة الأنظمة الاستثنائية بصفة عامة، وقانون حالة الاستعجال بصفة خاصة على الحقوق والحريات الفردية، كان من الطبيعي أن يحرص المشرع في فرنسا على تحديد الإجراءات والسلطات التي يجوز ممارستها من جانب الجهة القائمة بتطبيق قانون الاستعجال.

بناء عليه، سنتحدث عن قانون الاستعجال الفرنسي وذلك وفقاً للآتي:

---

(1) صدر قانون الاستعجال سنة 1955، ولم يترتب على صدوره إلغاء قانون الأحكام العرفية الصادر سنة 1849 والحلول مكانه، إذ أبقى عليه المشرع الفرنسي إلى جانب قانون الاستعجال الذي قصد به إنشاء تنظيم استثنائي يتلاءم أكثر وظروف العصر الحالي.

الفرع الأول: مسوّغات إعلان حالة لاستعجال.

الفرع الثاني: كيفية إعلان حالة الاستعجال وشروط تطبيقها.

الفرع الثالث: آثار تطبيق حالة الاستعجال.

الفرع الرابع: انتهاء حالة الاستعجال.

الفرع الخامس: التطبيق العملي لقانون الاستعجال.

الفرع الأول

مسوّغات إعلان حالة الاستعجال

وفقاً للمادة الأولى من قانون حالة الاستعجال الصادر سنة 1955 والمعدّل بالقانون الصادر سنة 1955 والقرار بقانون الصادر سنة 1960، إذ عدل هذا القانون ليتلاءم مع دستور سنة 1958، فإن الأسباب التي تسوّغ اللجوء إلى هذا النظام الاستثنائي تتمثل في عاملين هما: وجود خطر داهم ناشئ عن تعديات شديدة على النظام العام ووقوع كارثة على درجة من الجسامة والعمومية تؤدي إلى تهديد شديد للنظام العام، حيث يتمثل العامل الأول الذي يسوّغ إعلان حالة الاستعجال كما جاء في نص المادة الأولى من قانون سنة 1955 في وجود خطر داهم ناتج عن حدوث تعديات شديدة على النظام العام، ولمرونة فكرة النظام العام فقد وجه إليها نقد شديد من جانب رجال الفقه والسياسة. حيث تعطي هذه الصيغة للسلطة التنفيذية سلطة تقديرية في تحديد مدلول الخطر الناتج عن الاضطراب الشديد في النظام العام، مما يحمل الكثير من معاني الخطورة على الحقوق والحريات الشخصية التي تتعرض لكثير من الانتهاكات في ظل تطبيق هذا النظام، إلا أن اشتراط أن يؤدي هذا الخطر إلى اضطراب شديد في النظام العام قد يحد من هذه السلطة التقديرية إذ يعطي للسلطة التشريعية فرض رقابة حقيقية عند النظر في سن قانون مد تلك الحالة. إذاً فالخطر لا بد أن يكون ذو تأثير على النظام العام بحيث يصيبه بخلل ينتج عنه تطبيق حالة الاستعجال علماً أن مفهوم النظام العام لا يمكن حصره وتحديده، ولا يجب السعي لذلك ليبقى متطوراً ومستوعباً لحركة تنامي المجتمع وتحولاته، وللنظام العام أنواع متعددة منها سياسية أو اقتصادية أو وقائية.. إلا أن ما يهمنا هنا هي أركان النظام العام التي يقوم عليها لحماية وضمان استمرار الحياة لأفراد المجتمع ومؤسساته من هنا تنبثق فكرة الأمن العام التي تعبر عن كل مظهر للاستقرار وسلم المجتمع كأحد أركان النظام العام ويصحبه أيضاً الصحة العامة كركن ثاني ثم ركن السكينة العامة فهي تعد الآداب

العامة ركناً رابعاً للنظام العام وبالتالي أي مساس بهذه الأركان يعد مساساً بالنظام العام ما يسوغ وجود خطر يستتبع تطبيق هذه الحالة.

أما العامل الثاني يتمثل في ووقوع كارثة على درجة من الجسامة والعمومية تؤدي إلى تهديد شديد للنظام العام، بحيث تصل هذه الكوارث إلى درجة من الأهمية بحيث تخرج من حيز التخصيص والفردية إلى مستوى العمومية التي تنتشر بها النتائج إلى كامل إقليم الدولة أو إلى جزء يعتد به فيها ويمتد الأثر إلى مجموع الأمة. وقد وجه إلى هذه الفقرة النقد الذي وجه إلى مدلول الخطر الناتج عن تهديد النظام العام، حيث يصعب تحديد مدلول الخطر الناتج عن الكوارث أيضاً، ما يعطي السلطة التنفيذية سلطة تقديرية في تفسير هذا المدلول الذي يرد عليه الكثير من التشابهات ويحمل الكثير من التفسير والتأويل وأوجه القياس، إلا أن شرط أن تؤدي هذه الكوارث إلى تهديد شديد للنظام العام يحد من هذه السلطة التقديرية ويعطي للبرلمان عند النظر في مد تطبيق ذلك النظام الاستثنائي فرض رقابة على تحقق مثل هذا الشرط. إذاً فالكوارث العامة ترتب تطبيق قانون الاستعجال ولكن ما هي الكارثة؟ وما هي أنواعها؟

الكارثة: هي اضطراب خطير يحدث خلال فترة قصيرة نسبياً يتسبب في خسائر بشرية ومادية واقتصادية وبيئية واسعة النطاق والتي تتجاوز قدرة المجتمع على التغلب عليها باستخدام موارده أما عن أنواعها فهناك الكوارث الطبيعية التي تأتي نتيجة المخاطر الطبيعية (مثل انفجار بركاني أو زلزال أو فيضان..) وهناك الكوارث الإنسانية والتي هي من عمل الإنسان والتي تأتي نتيجة إهمال أو خطأ البشر (ككوارث النقل أو الفشل الهندسي أو التدافع أو أعمال الشغب.. إلى أن تصل إلى مستوى الحروب). [1].

(1) **Rivero** (J): droit administratif, Dalloz, op. cit., p140-141.

الفرع الثاني

كيفية إعلان حالة الاستعجال وشروط تطبيقها

تعلن حالة الاستعجال بمرسوم يصدر عن مجلس الوزراء، ولا يجوز أن يمتد العمل بها أكثر من اثني عشر يوماً، إلا بعد الحصول على موافقة البرلمان، وفي حالة استقالة الحكومة أو الجمعية الوطنية، في الوقت الذي كان قد صدر فيه من البرلمان قانون بمد العمل بحالة الطوارئ أكثر من اثني عشر يوماً، فإن هذا القانون يصبح كأن لم يكن، وذلك بعد مضي خمسة عشر يوماً من تاريخ استقالة الحكومة أو حل الجمعية الوطنية، ويجب أن يحدد المرسوم الذي تصدره الحكومة بإعلان حالة الاستعجال، والقانون الذي قد يصدره البرلمان باستمرار إعلان هذه الحالة لأكثر من اثني عشر يوماً الأماكن التي تعلن فيها حالة الطوارئ ومدة سريانها. ولمجلس الوزراء أن يصدر مرسوماً بناء على اقتراح من وزير الداخلية، يحدد المناطق التي تطبق فيها أحكام حالة الاستعجال بالذات، والواقعة داخل الجهات التي أعلنت فيها هذه الحالة[1].

---

(1)انظر في هذا الخصوص:

Drago; op. cit., p.647.

Rivero; op. cit., p.302.

Koenig, la protection des libertés dans le régime l'état d'urgence ; paris ; éd ; 1958, p.19.

الفرع الثالث

آثار تطبيق حالة الاستعجال

يؤدي تطبيق حالة الاستعجال في فرنسا إلى اتساع السلطات الاستثنائية على حساب المؤسسات الأصلية المختصة بهذه المهام، ويتضح هذا الاتساع بشكل خاص للمحافظين ثم لوزير الداخلية، مما يسمح بفرض قيود على ممارسة الحقوق والحريات الفردية للمواطنين تفوق في شدتها تلك التي يمنحها قانون الأحكام العرفية، كما قد يترتب على تطبيق هذا النظام جواز انتقال جزئي من اختصاصات القضاء المدني إلى القضاء العسكري، فضلاً عن أن اتساع السلطات الاستثنائية لحساب هيئات الضبط الإداري المدنية قد يكون في ظل حالة الاستعجال البسيطة[1]،أو حالة الاستعجال الجسيمة[1]، أو

---

(1) تتمثل هذه الاختصاصات الاستثنائية الممنوحة للحكومة في ظل تطبيق حالة الاستعجال البسيطة فيما يأتي:

1. **تقييد حرية التنقل والإقامة:** تمنح المادة /5/ من قانون سنة 1955 المنظم لحالة الاستعجال المحافظ التي تقع مقاطعته كلها أو جزء منها في نطاق الأماكن التي يشملها تطبيق حالة الاستعجال سلطو منع مرور الأفراد والمركبات في الأماكن والأوقات التي يحددها القرار الذي يصدر بذلك وفقاً لنص المادة /2/ من القانون ذاته، كما تمنح المادة ذاتها المحافظ سلطة إصدار قرار بإقامة مناطق حماية أو مناطق أمنية تنظم فيها إقامة الأشخاص، كما يمكن للمحافظ إبعاد أي شخص يقوم بأعمال تمثل إعاقة لعمل السلطات العامة.
2. **تقييد الحرية الشخصية:** تقتصر إجراءات تقييد الحرية الشخصية على تحديد إقامة الأشخاص حيث لا يجوز بموجب قانون الاستعجال لسلطة الاستعجال الاعتقال الإداري، وتستند تلك اختصاصات إلى نص المادة /6/ من قانون سنة 1955 والتي تعطي لوزير الداخلية أو الحاكم العام في الجزائر سلطة إصدار قرار بتحديد إقامة جميع الأشخاص الذين يقيمون في المناطق التي يشملها تطبيق حالة الاستعجال والذين يرتكبون أعمالاً تهدد الأمن والنظام العام في هذه المنطقة. واشترطت المادة السابقة أن يكون تحديد إقامة لهؤلاء الأشخاص في مجتمعات مع اتخاذ كافة الإجراءات التي تضمن إعاشة هؤلاء الأشخاص وعائلاتهم ولا يجوز بأي حال إنشاء مخيمات يتم فيها تنفيذ قرارات تحديد الإقامة.
3. **تقييد حرية الاجتماع:** وفقاً لنص المادة /8/ من قانون سنة 1955 فإن لوزير الداخلية أو لمفوض الجمهورية في حالة تطبيق قانون الاستعجال أن يأمر بإغلاق صالات الاحتفالات والحانات والأماكن المعدة للاجتماع، ومنع أي اجتماع قد يؤدي إلى تهديد للأمن والنظام العام.

من خلال إمكانية حلول القضاء العسكري في بعض الجرائم التي تقع بالمخالفة لقانون حالة الاستعجال [2].

---

4. **تقييد حرية التملك:** وفقاً لنص المادة /9/ من قانون سنة 1955، يكون لوزير الداخلية متى أعلنت حالة الاستعجال أن يأمر المواطنين الذين يقطنون الأماكن التي يشملها تطبيق حالة الاستعجال التصريح بما لديهم من أسلحة وذخائر، والبحث عنها ومصادرتها.
5. **تقييد حرية الانتخاب:** وفقاً للتعديل الذي أدخلته المادة /4/ من قانون شهر آب سنة 1955 المعدل بقانون شهر آذار سنة 1955 المنظم لحالة الاستعجال، يمنح المحافظ سلطة إيقاف الانتخابات الجزئية المحلية في الأماكن التي يشملها قراره الصادر وفقاً للمادة /2/ قانون 1955/3/3.

(1) **وتتمثل هذه الاختصاصات الاستثنائية الممنوحة لسلطات الضبط الإداري في ظل تطبيق حالة الاستعجال الجسيمة في الشكل الآتي:** نظراً إلى شدة خطورة بعض الإجراءات التي تمثل انتهاكاً شديداً للحقوق والحريات الشخصية للمواطنين فقد اشترطت المادة /11/ عدم جواز اتخاذ مثل هذه الإجراءات إلا إذا نص على ذلك القرار المعلن لحالة الاستعجال، وتأكد هذا في القانون الذي يمد هذه الحالة وهذه الإجراءات المحددة على سبيل الحصر وتتمثل في الآتي:

1. **عدم التقيد بالضمانات الواردة في قانون الإجراءات الجنائية فيما يتعلق بتفتيش الأشخاص والمنازل:** منح قانون حالة الاستعجال في المادة /11/ عند تطبيق حالة الاستعجال القصوى الأمر بتفتيش منازل المواطنين ليلاً أو نهاراً في المناطق التي يشملها تطبيق حالة الاستعجال والمحددة بالقرار الصادر وفقاً لنص المادة /2/ من ذات القانون.
2. **تقييد حرية الرأي:** وفقاً لنص المادة السابقة وعند تطبيق حالة الاستعجال القصوى يحق لوزير الداخلية فرض رقابة واسعة على وسائل الصحافة والإعلام، تتمثل في اتخاذ أي إجراء سواء مصادرة أعداد الصحف أو منع نشرها أو إيقافها إدارياً، وكذلك منع عرض أية عروض مسرحية أو سينمائية في الأماكن التي تخضع لنظام حالة الاستعجال.

(2) يتضمن قانون 3/3 /1955 المنظم لحالة الاستعجال في المادة /12/ جواز نقل اختصاص المحاكم الجنائية التي تقع دائرة اختصاصها في الأماكن التي يشملها تطبيق حالة الاستعجال سواء كانت تلك الجرائم جنح أو جنايات إلى المحاكم العسكرية، وذلك بناء على مرسوم يصدر من مجلس الوزراء وفقاً لتقرير وزارتي العدل والدفاع الوطني بالحاجة إلى تلك المحاكم، إلا أن قانون الإجراءات الجنائية الصادر سنة 1982 تضمن في المادة /700/ إلغاء المحاكم العسكرية وقت السلم مع إمكانية إنشاء تلك المحاكم في حالة إعلان الأحكام العرفية أو حالة الاستعجال أو التعبئة العامة، وذلك بمرسوم من مجلس الوزراء ينشئ تلك المحاكم في وقت السلم.

لذلك فإن اختصاص المحاكم العسكرية بالجرائم التي وردت في المادة /12/ من قانون الاستعجال أصبحت مقيدة أولاً بصدور قرار بإنشائها، ثم بعد ذلك صدور قرار باختصاصها بتلك الجرائم بناء على تقرير وزارتي العدل والدفاع بالاحتياج إلى هذا التحول في الاختصاص القضائي.

=ويمتد اختصاص محاكم القوات المسلحة وقت السلم بمقتضى نص المادة /82/ من قانون القضاء العسكري لسنة 1965 في حالة إعلان الأحكام العرفية أو حالة الاستعجال، في حالة إنشائها بعد التعديل بالمادة

الفرع الرابع
انتهاء حالة الاستعجال

تنتهي حالة الاستعجال وفقاً لما جاء في المادة /36/ من الدستور الفرنسي، والقانون الصادر سنة 1955 وتعديلاته في الفروض الآتية[1]:

1. انتهاء الاثني عشر يوماً بعد إعلانها من دون أن تتقدم الحكومة للبرلمان بطلب لمدّ تلك الحالة، أو تقدمت بذلك ولم يقر البرلمان هذا المد.
2. تنتهي تلك الحالة على فرض مدها بقانون بنهاية المدة المحددة في قانون المد ما لم تمد لفترة أخرى.
3. تنتهي حالة الاستعجال بعد /15/ يوماً في حالة استقالة الحكومة أو حل البرلمان.

/700/ من قانون سنة 1982، مع مراعاة أحكام المادة /698/ من القانون السابق، والتي تجعل الاختصاص لمحاكم القضاء العسكري في جميع الجرائم التي يرتكبها الخاضعون لتلك المحاكم والمذكورون في المواد /57 حتى 59/ من القانون السابق، وكذلك المتورطون معهم وكل فاعل أو مشترك في جريمة تهدد القوات المسلحة الفرنسية أو منشأتها أو معداتها.

وعلى هذا فإن اختصاص القضاء العسكري وقت السلم وفي ظل تطبيق حالة الاستعجال، في حالة إنشائه، يتقرر بمقتضى المادة /82/ من قانون القضاء العسكري السابق والمادة /12/ من قانون سنة 1955، إذ تسمح المادة /82/ باستخدام اختصاص القضاء العسكري ولكن بشرط أن تكون هناك علاقة بين الجريمة والقانون العسكري، إذ تشترط إما أن يكون الفاعل عسكرياً أو أن يكون العمل غير الشرعي موجهاً ضد القوات المسلحة أو ضد منشأة عسكرية، وينتج عن ذلك أنه إذا لم يكن للجريمة صلة بأي من الحالات الثلاث فلا يختص بها القضاء العسكري، وبخلاف ذلك فإنه بمقتضى المادة /12/ يختص القضاء العسكري بالجنايات والجنح التابعة لاختصاص محكمة الاستئناف التي تقع دائرة اختصاصها في الأماكن التي يشملها تطبيق حالة الاستعجال.

Rivero (J): droit administratif, Dalloz, op. cit., p.810.
Heymann (A): Le régime juridique des droit. op. cit., p.892.
Débbâche. Ch: droit administratif. 2éme édition. 1971. P.245.

(1) **Jouandet M. J:** les régime de crise. Op. cit., p.365.

الفرع الخامس

التطبيق العملي لقانون الاستعجال

نتيجة لحركة التمرد في صفوف الجيش الفرنسي في الجزائر بتاريخ 1961/3/22 أصدر رئيس الجمهورية الجنرال ديغول المرسوم رقم 61/395 بإعلان حالة الاستعجال في كل من المقاطعات التي تقع في العاصمة باريس، وفي الوقت ذاته تم تطبيق المادة /16/ من الدستور الفرنسي لمواجهة الظروف الاستثنائية، والتي تمنح رئيس الجمهورية سلطات استثنائية واسعة، يستطيع بها أن يجمع في يده السلطتين التشريعية والتنفيذية، وبموجب السلطة التشريعية أصدر ديغول قراراً بتاريخ 1961/3/24 بمد حالة الاستعجال حتى صدور قرار جديد بشأنها، بمعنى آخر ربط هذا القرار ذا الصفة التشريعية بإنهاء حالة الاستعجال بالظروف الاستثنائية التي حدثت في صفوف الجيش في الجزائر.[1]

وبعد التغلب على ظروف الأزمة التي دعت إلى تطبيق المادة /16/ أصدر ديغول قرارين في /29/ 9 سنة 1961 بموجب المادة /16/، بمقتضى القرار الأول تم مد حالة الاستعجال وكذلك بعض الإجراءات الاستثنائية المتخذة بموجب تشريعات استثنائية أخرى حتى /1962/6/15، وقد وضع القرار الثاني نهاية لتطبيق المادة /16/، وبذلك أعاد ديغول بموجب هذا القرار للبرلمان حق البت في تطبيق حالة الاستعجال، والذي كان مرتبطاً بشكل مباشر بنتائج أحداث الجزائر، إلا أنه قبل نهاية المدة المحددة لرفع حالة الاستعجال، رأت الحكومة ضرورة الإبقاء على تطبيق حالة الاستعجال، بالإضافة إلى الإجراءات الاستثنائية وضع القرار الصادر في /29/ 9 سنة 1961 حداً لتطبيقها في 1962/6/15 إلى مدة معينة حتى تستمر في التحكم في

---

(1) Heymaan (A): Le régime juridique des droi. Op.cit, p. 892.

الوسائل القانونية التي تمكنها من تأكيد حفظ النظام لمواجهة نشاط العناصر المخربة المعارضة للاعتراف باستقلال الجزائر.

وبمناسبة صدور القانون الاستفتائي الصادر في 1962/3/13 والخاص باستقلال إقليم الجزائر عن فرنسا، وتطبيقاً للمادة الثانية من هذا القانون تم مد حالة الاستعجال، بالإضافة إلى الإجراءات الاستثنائية التي ألغاها القرار الصادر في /29/ 9 بالقرار رقم 797/62 الصادر في 1962/6/13 حتى 1963/5/31، وهكذا قام ديغول عن طريق هذا القرار التوضيحي بسحب سلطة إلغاء حالة الاستعجال عن طريق البرلمان تلك السلطة التي منحها القرار الصادر في 1961/9/29.

هذا وقد أثار حل الجمعية الوطنية في 9/ 10/ 1962 جدلاً حول شرعية استمرار حالة الاستعجال بعد 10/26/ 1962، إذ تنص المادة /4/ من القرار بقانون الصادر في 1960/3/15 على انتهاء حالة الاستعجال بقوة القانون بعد مرور /15/ يوماً من تاريخ استقالة الحكومة أو حل البرلمان.

إلا أنه بإصدار القانون رقم 23/63 الصادر في 1963/1/15 والمؤسس لمحكمة أمن الدولة، ترتب عليه مشاكلات قانونية عديدة تتمثل في أن المادة /50/ من هذا القانون نصت على أن الأوامر الصادرة بمقتضى المادة /2/ من القانون الصادر بتاريخ 1963/4/13 لها قوة القانون، وتحتفظ بها من وقت صدورها، وقد تم مد حالة الاستعجال بمقتضى هذه المادة، مما جعل للأمر التنظيمي الذي مد هذه الحالة قوة التشريع من وقت صدوره، وبالتالي فإنه أصبح خاضعاً لأحكام الاستعجال بقوة القانون بعد مرور /15/ يوماً من حل البرلمان أو سقوط الحكومة، لذلك تعدّ حالة الاستعجال

منتهية بقوة القانون في 1962/1/26 وتعدّ جميع الإجراءات التي اتخذت بعد هذا التاريخ بموجب سلطة الاستعجال باطلة يجوز إلغاؤها والتعويض عنها[1].

ويلاحظ على حالة الاستعجال المعلنة بتاريخ 1961/4/22 الآتي[2]:

1. أعلنت في عهد الجمهورية الخامسة في ظل الدستور الصادر سنة 1958 وبعد تعديل القانون المنظم لحالة الاستعجال بالقرار بقانون الصادر بتاريخ 1960/4/15.
2. أعلنت بمرسوم في 1961/4/22 وذلك وفقاً لنص المادة الأولى من القرار بقانون الصادر في 1960/4/15، ثم مدها بموجب قرار رئيس الجمهورية ذي الصفة التشريعية المتخذ بموجب نص المادة /16/ من الدستور، وقد حدد ذلك القرار مدة تطبيقها بانتهاء الظروف الاستثنائية في الجزائر.
3. تمثلت أسباب إعلان تلك الحالة في مواجهة الخطر الناتج عن التمرد في صفوف الجيش الفرنسي في الجزائر، ثم تم مد تلك الحالة بعدد استقلال الجزائر بسبب مواجهة الخطر الناتج عن مواجهة العناصر المخربة التي تعارض استقلال الجزائر، وذلك تطبيقاً لنص المادة الأولى من قانون 1955/4/3.
4. أثار تطبيق تلك الحالة في 1962/1/9 وصدور القانون رقم 23/63 في 1963/1/15 مشكلة قانونية حول مشروعية الإجراءات المتخذة بناء على سلطة الاستعجال حتى 1963/5/31 المدة المحددة لنهاية حالة الاستعجال في القرار التنظيمي الصادر في 1962/7/13 وذلك لبطلان تلك الإجراءات

---

(1) **Pierre (P):**Institutions Politique et droit contitntionnel, 21 armed, colin, Paris, 2002, P.410.

(2) **M. jean jouandet.** Op. cit., p351.

بقوة القانون بناء على نص المادة /4/ من القرار بقانون الصادر في 1960/4/15.

5. طبقت في الفترة من 1961/4/22 وحتى تاريخ استقلال الجزائر في 1962/7/5 على الجزائر والعاصمة باريس، ثم طبقت بعد ذلك على باريس فقط حتى نهايتها في 1963/5/31.

وقد طبقت حالة الاستعجال مرة أخرى في إقليم كالدونيا الجديدة وذلك لمواجهة أعمال العنف والتخريب التي حدثت آنذاك، وذلك للمطالبة بالانفصال عن فرنسا، وقد تم إعلان حالة الاستعجال في 2/1/ 1985 التي تم مدها حتى 1985/6/30.

هذا وقد تم إعلان حالة الاستعجال مرة ثالثة في ظل دستور عام 1958 الفرنسي وذلك في نوفمر عام 2005، بسبب أعمال التخريب التي حدثت في الضواحي الباريسية التي نتجت عن سوء المعاملة المتمثلة بالتمييز العنصري بين المهاجرين إلى فرنسا والمواطنين الأصليين، فضلاً عن تردي أوضاعهم الاقتصادية، بصورة ملفتة للنظر وقد ترتب على هذه الاضطرابات الداخلية وإعلان حالة الاستعجال اللجوء إلى الصلاحيات الاستثنائية فقد تم اعتقال ثلاثة آلاف شخص وفرض حظر التجوال، والقيام بحالات التفتيش والمداهمات وكل ذلك تم بدون أوامر قضائية.

لذلك فقد شنت المنظمات الفرنسية العاملة في مجال حقوق الإنسان هجوماً حاداً على قرار الحكومة باللجوء إلى تطبيق قانون الاستعجال، وسط مخاوف متزايدة من عسكرة المجتمع، أو مؤسساته، غير أن رئيس الجمهورية وصف هذه الإجراءات بأنها مؤقتة تماماً، وسيعمل إلى إنهاء حالة الاستعجال، قبل نهاية مدتها، وبالفعل فقد عمدت الحكومة الطلب من البرلمان إنهاء حالة الاستعجال غداة تصريح رئيس الجمهورية، وقد

تم رفع حالة الاستعجال من قبل البرلمان قبل سبعة أسابيع من انتهاء مدتها، حيث كان البرلمان الفرنسي قد مد حالة الطوارئ بثلاثة أشهر حتى 21 فبراير[1].

وفي هذا الخصوص فإنه من المفيد التطرق لمقارنة النصوص المنظمة لحالة الاستعجال وحالة الأحكام العرفية وفقاً للآتي[2]:

1ـ من حيث أسباب الإعلان: من العرض السابق لقانون الأحكام العرفية وقانون الاستعجال يتضح لنا أن قانون الأحكام العرفية قد حدد تحديداً دقيقاً الحالات التي تسوّغ إعلان هذه الحالة، والتي تتمثل في حالة ((الخطر العاجل الناتج عن حرب خارجية أو الخطر الناتج عن تمرد مسلح))، وهما طرفان من السهل التعرف على ملامحهما، وبالتالي لا تتمتع الحكومة بسلطة تقديرية عندما تقرر قيام أي من هذين الظرفين لتسوّغ إعلانها الأحكام العرفية، أما الحالات التي تسوّغ حالة الاستعجال فإنها تتسم بالعمومية والمرونة وعدم التحديد، إذ تعلن هذه الحالة في حالة وجود خطر عاجل ناتج عن تعرض النظام العام لاعتداءات جسيمة أو في حالة حدوث وقائع لها بحكم طبيعتها وخطورتها صفة الكوارث العامة، لذلك فإن تلك الحالات التي تسوّغ إعلان حالة الاستعجال جاءت في تقديرات مرنة يصعب تحديدها بدقة، مما يعطي السلطة التنفيذية سلطة تقديرية بشأن تسويغ اللجوء إلى تطبيق هذا النظام الاستثنائي.

2ـ من حيث كيفية الإعلان: يتفق كل من قانون الأحكام العرفية وقانون الاستعجال في أن كلاً منهما يعلن بمرسوم يصدر من مجلس الوزراء يحدد فيه الأماكن التي يشملها تطبيق الحالة، وذلك في حدود زمنية لا تتعدى /12/ يوماً لا يطبق بعدها أي من النظامين إلا بقانون يحدد فيه المناطق التي يشملها تطبيق تلك الحالة والمدة

---

(1) انظر: **محمد محمد مصطفى الوكيل**، حالة الطوارئ وسلطات الضبط الإداري رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، 2000، ص 286.

(2) انظر: **محمد محمد مصطفى الوكيل**، المرجع نفسه، ص 309-311.

الزمنية التي تطبق فيها، بحيث تنتهي تلك الحالة بانتهاء تلك المدة، ما لم يصدر قانون آخر بمد تلك الحالة بالكيفية السابقة نفسها.

3ـ من حيث الآثار المترتبة على التطبيق: تختلف الآثار التي يرتبها تطبيق الأحكام العرفية عن تلك التي ترتبها تطبيق حالة الاستعجال فيما يتعلق بسلطات الضبط الإداري الاستثنائية وبالتحول في الاختصاص القضائي لصالح المحاكم العسكرية وذلك كما يأتي:

أ- بالنسبة إلى سلطات الضبط الإداري: فمع اتساع اختصاصات سلطات الضبط الإداري ليشمل اختصاصات استثنائية بموجب تطبيق أي من النظامين، إلا أنه بتطبيق نظام الأحكام العرفية، فإن هذه السلطات تنتقل تلقائياً إلى السلطات العسكرية التي تباشر ما تراه باقي سلطات الضبط الإداري للهيئات المدنية المختصة بها أصلاً، بمعنى آخر تقسم تلك السلطات وفقاً لما تراه السلطات العسكرية، أما في حالة تطبيق نظام الاستعجال فإن جميع سلطات الضبط الاستثنائية تختص بها السلطات المدنية، مع ملاحظة اتساع تلك السلطات عنها في حالة تطبيق الأحكام العرفية، إذ يمنح قانون حالة الاستعجال المحافظين سلطة إصدار قرارات بإنشاء مناطق حماية أو مناطق أمنية في المناطق التي يشملها تطبيق حالة الاستعجال تنظم فيها إقامة الأشخاص، كما يسمح لهم القانون بإبعاد الأشخاص الذين يعوقون عمل السلطات العامة، كما يسمح لهم بفرض حظر تجوال للأشخاص والمركبات، كما يسمح القانون نفسه لوزير الداخلية بتحديد إقامة الأشخاص المقيمين في المناطق التي يشملها قرار تطبيق حالة الاستعجال والذين يمارسون نشاطاً يهدد أمن الدولة في تجمعات سكنية، كما يسمح القانون نفسه بفرض رقابة على وسائل النشر والإعلام والسينما والمسرح وأية وسائل لإبداء الرأي، وإن كان لا يسمح بهذه السلطة إلا بالنص عليها إما بمرسوم الإعلان أو في القانون الذي يمد تطبيق حالة الاستعجال. لذلك فإنه على الرغم من الصفة السياسية لقانون

حالة الاستعجال إلا أنه يمنح السلطات القائمة عليه سلطات ضبط استثنائية تفوق تلك التي يمنحها قانون الأحكام العرفية للسلطات العسكرية.

ب ـ بالنسبة إلى الاختصاص الاستثنائي للقضاء العسكري: تختلف الآثار المترتبة على تطبيق قانون الأحكام العرفية عنها عند تطبيق قانون حالة الاستعجال فيما يتعلق بالتحول في الاختصاص القضائي لصالح المحاكم إذ ينتقل الاختصاص القضائي للقضاء العسكري فيما يتعلق بالجرائم التي تقع بالمخالفة لقانون الأحكام العرفية بقوة القانون وبدون أي شرط، باستثناء صدور قرار من مجلس الوزراء بإنشاء محاكم القوات المسلحة في وقت السلم، حالة إعلان الأحكام العرفية بسبب الخطر الداهم الناتج عن تمرد مسلح، بينما لا يتم تطبيق ذلك عند تطبيق قانون حالة الاستعجال، فالتحول في هذه الحالة لا يكون بقوة القانون فهو اختياري إذ إنه لا ينفذ إلا بناء على قرار يصدر خصيصاً بذلك تؤخذ بصدده موافقة وزير العدل ووزير الدفاع الوطني، يسمح بنقل الاختصاصات ويعطي مبدئياً للسلطات العسكرية سلطة تقديرية بالمطالبة باتخاذ الإجراءات التي تراها مقيدة، مع مراعاة الحدود والشروط الخاصة بها. وتأتي هذه الإجراءات كلها بعد صدور قرار من مجلس الوزراء بإنشاء تلك المحاكم في وقت السلم.

4ـ من حيث طريقة وكيفية إنهاء التطبيق: يتفق كل من قانون الأحكام العرفية وقانون حالة الاستعجال على أن مرور اثني عشر يوماً من تاريخ إعلان أي من الحالتين من دون أن تعرض على البرلمان أو عرضت ولم يقرها ينهي النظام الاستثنائي بقوة القانون، كما ينتهي هذا النظام بنهاية المدة المحددة في القانون لتلك الحالة إذا لم تتقدم الحكومة للبرلمان باقتراح مد تلك الفترة وأقر البرلمان مد تلك الفترة بقانون قبل نهاية تلك المدة.

من هنا نرى أن النصوص القانونية المنظمة لسلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية في فرنسا تتفرع إلى نظامين تقوم عليها وهما:

نظام الأحكام العرفية: الذي يستند على القانون الصادر في 9 أغسطس 1849 والمعدل بالقانون الصادر في 3 أبريل 1878 والقانون الصادر في 27 أبريل 1916 والمعدل بموجب نص المادة /36/ من الدستور الفرنسي الصادر عام 1958.

نظام الاستعجال: والذي ينظمه القانون الصادر في 3 أبريل 1955 والمعدل بالقانون الصادر في 7 أغسطس 1955 والقرار بالقانون الصادر في 15 أبريل 1960.

إذاً فالمشرع الفرنسي اتجه إلى تنظيم هذه السلطات عن طريق تشريعات تحدد مسبقاً السطات الاستثنائية التي يجوز للسلطة المختصة أن تتخذها لمواجهة تلك الحالة فإذا كانت الأحكام العرفية قد جاء تنظيمها في نص صريح في المادة /36/ من الدستور الفرنسي فإن حالة الاستعجال لم يتعرض لها الدستور الفرنسي الصادر عام 1958 وهذا ما أثار جدلاً حول دستورية هذا القانون.

وبعد هذا العرض للنصوص القانونية المنظمة لسلطات رئيس الجمهورية في فرنسا ننتقل في المبحث الثاني لدراسة هذا الموضوع في مصر على النحو الآتي:

المبحث الثاني

أنظمة الأحكام العرفية والطوارئ في مصر

تمهيد وتقسيم:

تناولنا في المبحث الأول الحديث عن أنظمة الأحكام العرفية والطوارئ الفرنسي ورأينا أن المشرع قد اتجه إلى تنظيم هذه القوانين بما يتناسب مع المستجدات السياسية للتغلب على الظروف الاستثنائية الحاصلة، وفي هذا المبحث سنتناول الحديث عن أنظمة الأحكام العرفية والطوارئ المصري، فهل أن المشرع المصري نظم هذه القوانين بما يتناسب مع مستجداته السياسية، أم أن له رأياً آخر في ذلك.

وبناء عليه، سنتناول بالبحث القوانين الاستثنائية المصرية، وذلك وفقاً للتقسيم الآتي:

المطلب الأول: أنظمة الأحكام العرفية في مصر.

المطلب الثاني: قانون الطوارئ في مصر.

المطلب الأول

أنظمة الأحكام العرفية في مصر

عرفت مصر أول حكم عرفي سنة 1914، أعلنه قائد عام الجيوش البريطانية بمناسبة فرض إنجلترا حمايتها على مصر خلال الحرب العالمية الأولى، وقد قصد بهذا الحكم العرفي تأمين سلامة الجيوش الإنجليزية والمتحالفة، وضمان استخدامها للموانئ والمطارات المصرية ووسائل النقل اللازمة. كما قصد به أن تقتصر أهداف الحكم القائم في مصر على القدر اللازم لتسيير الحياة العامة، وعدم إتاحة الفرصة للحركة الوطنية لتحقق هدفها وهو الاستقلال التام للبلاد، لذلك كان إعلان الحكم العرفي في مصر في هذا التاريخ، من قبل الأعمال العسكرية الأجنبية التي لا تتخذ إلا في البلاد المحتلة، كما كان نوعا من فرض سيادة دولة على دولة أخرى [1].

وعقب تصريح سنة 1922 الذي أعلنت فيه بريطانيا أن مصر دولة مستقلة ذات سيادة، كان من أهم ما عنيت به إنجلترا تنظيم الأحكام العرفية، فمهدت لها في الدستور الذي صدر في سنة 1923، إذ نصت المادة /45/ من هذا الدستور على: «أن الملك يعلن الأحكام العرفية. ويجب أن يعرض إعلان الأحكام العرفية فوراً على البرلمان ليقرر استمرارها أو إلغاءها، فإذا وقع ذلك الإعلان في غير دور الانعقاد، وجبت دعوة البرلمان للاجتماع على وجه السرعة»[2].

---

(1) انظر: **د. محمد عبد السلام**، الحكم العرفي في مصر، مجلة مجلس الدولة، القاهرة، السنة الرابعة، سنة 1953، ص 56 وما بعدها.

انظر: **د. محمد خليل صبحي**، تاريخ الحياة النيابة في مصر، الجزء الرابع، دون دار نشر، سنة 1947، ص 5 وما بعدها.

(2) إن كلمة فوراً كلمة غامضة غير دقيقة ولا تتضمن تحديداً للمدة التي يجب خلالها أن يتم العرض، وكان من الأفضل أن تحدد هذه المدة بأسبوع مثلاً، ويؤخذ على هذه المادة أيضاً ما نصت عليه من أنه في حالة إعلان الأحكام العرفية في غير دور الانعقاد، وجبت دعوة البرلمان على وجه السرعة لعرض الأمر عليه، فعبارة على وجه السرعة هي الأخرى عبارة غامضة غير دقيقة، لا تتضمن تحديداً للمدة التي يجب

كما نصت المادة /155/ من هذا الدستور على أنه: «لا يجوز بأي حال تعطل حكم من أحكام هذا الدستور، إلا أن يكون ذلك وقتياً في زمن الحرب أو أثناء الأحكام العرفية وعلى الوجه المبين في القانون، وعلى أية حال لا يجوز تعطيل انعقاد البرلمان متى توافرت في انعقاده الشروط المقررة بهذا الدستور»[1].

وبناء عليه، سنتناول بالبحث في هذا المطلب أنظمة الأحكام العرفية المصري وذلك وفقاً للآتي:

الفرع الأول: الأحكام العرفية قبل دستور سنة 1923.

الفرع الثاني: الأحكام العرفية في ظل دستور سنة 1923.

خلالها دعوة البرلمان للاجتماع لعرض إعلان الأحكام العرفية عليه، وكان من الأفضل أن تحدد هذه المدة بعشرة أيام مثلاً، أو أن ينص على اجتماع البرلمان من تلقاء نفسه بقوة القانون في هذه الحالة.

ويذهب بعض الفقه في تعليق له على المادة /45/ من دستور سنة 1923 إلى أنها لم تشر إلى ما يتبع في حالة إعلان الأحكام العرفية خلال فترة تأجيل انعقاد البرلمان وفترة حلّه، وبالتالي فإنه لا محل لتطبيق هذه المادة في هاتين الحالتين، نظراً إلى تعذر دعوة البرلمان للاجتماع فوراً لعرض إعلان الأحكام العرفية عليه.

انظر: **د. محمد كامل ليلة**، القانون الدستوري، بدون دار نشر، سنة 1967، ص 458.

(1) تخول هذه المادة الحكومة سلطة خطرة، وهي وقف العمل بأي نص من نصوص الدستور في أثناء سريان إعلان الأحكام العرفية. واستناداً إلى هذه السلطة كانت الحكومة تملك تعطيل العمل بالنصوص الدستورية المقررة للحريات العامة والاعتداء على هذه الحريات، كما كانت تستطيع تعطيل النصوص الدستورية المنظمة لاختصاصات السلطات العامة الأخرى وتباشر بنفسها هذه الاختصاصات.

انظر: **د. أحمد مدحت علي**، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، هامش الصفحة 128.

الفرع الأول

الأحكام العرفية قبل دستور سنة 1923

أولاً- الأحكام العرفية في ظل المجلس العالي ومجلس شورى النواب:

عند قيام محمد علي باشا بتنفيذ مشروع القناطر الخيرية وشق الترع والقنوات لتوسيع الرقعة الزراعية في مصر استعان بنظام السخرة لحشد عشرات الآلاف من المصريين للقيام بذلك، وقد كان نظام السخرة في عرف حكم البلاد أمراً لا مناص منه وإنه ليس من الظلم والقسوة في شيء إرغام المواطنين على الأخذ بنصيب في تلك الظروف الاستثنائية بوساطة إدارة قوية حازمة لصيانة البلاد من الدمار[1]. وقد طبق نظام السخرة في نطاق واسع في عهد سعيد باشا عند القيام بحفر قناة السويس[2]، هذا وقد تأيّد نظام السخرة بتشريعات أساسية تضفي عليه الصيغة القانونية، وأوضح مثال على ذلك إصدار أمر عال سنة 1887 يجيز لحكام الأقاليم في حالة الفيضان أن يدعو للعمل كل شخص سليم الجسم[3]، كما أقرت لائحة مجلس شورى النواب بضرورة مواجهة الظروف الاستثنائية بإجراءات غير عادية تكفل حماية البلاد والذود عنها وهذا ما أوضحته المادة /41/ من لائحة مجلس شورى النواب إذ نصت على الآتي: «إذا طرأت ضرورة ملحة تستلزم المبادرة إلى الأخذ بأسباب الاحتياط لوقاية الحكومة من خطر أو للمحافظة على الأمن العمومي، وكان مجلس النواب غير منعقد وكانت الاحتياطات المرغوب اتخاذها تدخل في اختصاصه ولم يسع الوقت لاجتماعه، جاز

---

(1) انظر: **تيودور ردشيد**، تاريخ مصر قبل الاحتلال البريطاني وبعده، النسخة المصرية لعلي أحمد شادي، طبعة سنة 1927، صحيفة 416-425، نقلاً عن **د. زكريا محفوظ:** حالة الطوارئ في القانون المقارن مرجع سابق، ص 31.

(2)انظر: **د. كمال الغالي**، مبادئ القانون الدستوري، منشورات جامعة حلب، دمشق، سنة 1998، ص 419 وما بعدها.

(3) انظر: **د. زكريا محفوظ**، حالة الطوارئ في القانون المقارن وفي تشريع الجمهورية العربية المتحدة، مرجع سابق، ص 312.

لمجلس النظار المصري إجراء ما يلزم على مسؤوليته مع التصديق على ذلك من الحضرة الخديوية ولدى انعقاد مجلس النواب يقدم الأمر إليه ليرى رأيه فيه»[1].

ثانياً- الأحكام العرفية في أثناء الثورة العرابية وقبل الاحتلال الإنجليزي:

كان لظهور الحركة الوطنية في مصر في أواخر القرن التاسع عشر تأثيره في الحركة السياسية، وكان من أثر ذلك افتعال الإنجليز الأسباب والدوافع التي قامت على إثرها بضرب الإسكندرية سنة 1882، مما دعا الزعيم أحمد عرابي إلى إعلان الحرب على الإنجليز ووضع البلاد تحت الحكم العسكري، وهذا ما أوضحته البرقية المرسلة من أحمد عرابي رداً على البرقية التي أرسلها الخديوي توفيق سنة 1882، يطلب حضوره من كفر الدوار إلى الإسكندرية، وذكر فيها ما يأتي: «أعلنت حضرة رئيس مجلس النظار وناظر خارجية حكومتكم إلى جميع جهات الإدارة بصيرورة البلاد حرباً مع الإنجليز، وإنها صارت تحت الأحكام العسكرية كما هو حكم القانون زمن الحرب»، وقد قام عرابي بتأليف مجلس عرفي بتدبير شؤون الحكم وإعداد التجهيزات العسكرية للدفاع عن الوطن ضد العدوان الإنجليزي، وأصبحت سلطة الحكم في يد هذا المجلس العرفي الذي حل محل السلطة التنفيذية القائمة على حالة الأحكام العسكرية المطبقة للدفاع عن أرض الوطن وإعداد التجهيزات العسكرية وتدبير شؤون البلاد، لذا فإن أول تطبيق لنظام الأحكام العرفية العسكرية كان في عهد ثورة عرابي وفي أثناء قيام الإنجليز باحتلال مصر[2].

---

(1) لذلك يتضح أن السلطة التنفيذية في ظل وجود ظروف غير عادية تتمتع بسلطات أوسع، إذ لها في غيبة السلطة التشريعية ممارسة اختصاصات استثنائية حتى لو كانت هذه الاختصاصات معهود بها أصلاً للسلطة التشريعية عند انعقادها، وأن لهذه السلطة الأخيرة إبداء رأيها فيها إما بالتصديق أو الإلغاء. نقلاً عن جريدة الوقائع المصرية، العدد 1416، العدد الصادر بتاريخ 6/18/ 1882.

(2) انظر: **د. محمد خليل صبحي**، تاريخ الحياة النيابية في مصر، الجزء الرابع، مرجع سابق، ص 60.

ثالثاً- الحكم العرفي البريطاني على مصر:

لقد بني الحكم العرفي الذي فرضته بريطانيا على مصر على إثر نشوب الحرب العالمية الأولى على الأسس الآتية[1]:

1- تركيز السلطة التنفيذية والتشريعية في يد السلطات البريطانية العسكرية، يعاونهم في ذلك السلطات والوزراء، ولذلك صدر مرسوم سنة 1915 بتأجيل انعقاد الجمعية التشريعية لأجل غير مسمى.

2 - إنشاء محاكم استثنائية للنظر فيما يسمى بالاعتداءات على السلطة العسكرية الإنجليزية.

3 - قيام بريطانيا بالضغط على الحكومة المصرية لإصدار قانون التضمينات، والذي ينص على عدم قبول أي طعن في عمل أو تصرف أو تدابير أو أمر أو قرار تولته السلطة العسكرية بمقتضى قانون الأحكام العرفية.

---

(1) المرجع نفسه، ص 62 وما بعدها.

الفرع الثاني

الأحكام العرفية في ظل دستور سنة 1923

عقب صدور تصريح سنة 1922 وإعلان الاستقلال في مصر وإنهاء الحماية البريطانية على مصر، صدر أول دستور وضعي عرفته البلاد سنة 1923 متضمناً في مواده المادتين /45/ و/1/155، واللتين تقران بالأحكام العرفية، وتتركان للسلطة التشريعية تنظيم تلك الحالة بقانون، وفي عام 1923 صدر القانون رقم /15/ لسنة 1923 الذي تعرض لتعديلات عدة متلاحقة إلى أن حل محله قانون الأحكام العرفية رقم /533 / لسنة 1954. وقد طبقت الأحكام العرفية على مصر خلال سريان هذا القانون في سنة 1939 وسنة 1948 وسنة 1952. وهذا ما سنوضحه وفقاً للآتي [1]:

أولاً- النصوص الدستورية المتضمنة لحالة الأحكام العرفية في ظل دستور سنة 1923:

جاءت المادة /45/ من الدستور الصادر سنة 1923 لتنص على الآتي: «الملك يعلن حالة الأحكام العرفية، ويجب عرض إعلان الأحكام العرفية فوراً على البرلمان ليقرر استمرارها أو إلغائها، فإن وقع ذلك الإعلان في غير دور الانعقاد وجبت دعوة البرلمان للاجتماع على وجه السرعة».

كما جاءت المادة 1/155 من دستور سنة 1923 بالآتي: «لا يجوز بأي حال تعطيل حكم من أحكام الدستور، إلا أن يكون ذلك وقتياً في زمن الحرب أو أثناء قيام الأحكام العرفية وعلى الوجه المبين في القانون».

---

(1) انظر: محمد كامل ليلة، القانون الدستوري، دار الفكر العربي، طبعة 1971، ص458.
رمزي طه الشاعر، النظرية العامة للقانون الدستوري بدون دار نشر، طبعة 1991، ص234.

وبمقتضى هاتين المادتين صدر القانون رقم /15/ لسنة 1923 لتنظيم الأحكام العرفية وهذا ما سنبينه وفقاً للآتي:

ثانياً - النصوص التشريعية المنظمة لحالة الأحكام العرفية في ظل دستور سنة1923:

في سنة 1923 وبعد إعلان الدستور صدر أول قانون لتنظيم الأحكام العرفية وذلك بالقانون رقم /15/ لسنة 1923 والذي تعرض لتعديلات عدة متلاحقة إلى أن حل محله القانون رقم /533/ لسنة 1954، وقد جاء هذا التنظيم كما يأتي:

أ- **وفقاً للمادة الأولى للقانون رقم /15/ لسنة 1923:** يجوز إعلان حالة الأحكام العرفية كلما تعرض الأمن أو النظام العام في الأراضي المصرية أو في جهة منها للخطر سواء كان ذلك بسبب إغارة قوات العدو المسلحة أو بسبب وقوع اضطرابات داخلية ثم أضيف سبب آخر سنة 1948 بالقانون رقم /73/ لسنة 1948 أضيفت حالة جديدة إلى المادة السابقة إذ قضى بجواز إعلان الأحكام العرفية لتأمين سلامة الجيوش المصرية وضمان تمويلها وحماية طرق مواصلاتها وغير ذلك فيما يتعلق بتحركاتها وأعمالها خارج المملكة المصرية.

ب- **أوردت المادة الثانية طريقة إعلان حالة الأحكام العرفية وذلك على النحو الآتي:** (يتم إعلان الأحكام العرفية ورفعها بمرسوم، ويحدد المرسوم المعلن بها الجهة التي يسري فيها وتاريخ سريانها واسم من يباشر السلطات الاستثنائية المنصوص عليها في القانون).

ج- وقد حددت المادة الثالثة من هذا القانون السلطات الاستثنائية للحكومة القائمة على إجراء الأحكام العرفية، فأجازت أن يتخذ بإعلان أو بأوامر كتابية أو شفهية التدابير الآتية:

ـ سحب الرخص بإحراز السلاح وحمله والأمر بتسلم الأسلحة على اختلاف أنواعها والذخائر والمواد القابلة للانفجار والمفرقعات وضبطها أينما وجدت وإغلاق مخازن الأسلحة. والترخيص بتفتيش الأشخاص أو المنازل في أي ساعة من ساعات النهار أو الليل.

– الأمر بمراقبة الصحف والنشرات الدورية قبل نشرها من غير إخطار سابق والأمر بإغلاق أية مطبعة وضبط المطبوعات والمنشورات التي من شأنها تهييج الخواطر وإثارة الفتنة أو ما يؤدي إلى الإخلال بالأمن أو النظام العام، سواء كانت معدة للنشر أو التوزيع أو العرض على الأنظار أو للبيع أو لم تكن لغرض من هذه الأغراض.

– الأمر بمراقبة الرسائل البريدية والتلغرافية والتلفونية. وتحديد مواعيد فتح المحال العامة وإغلاقها أو بعض أنواع تلك المحال سواء في كل الجهة التي أجريت فيها الأحكام العرفية أو في بعض النواحي أو الأحياء. وتعديل تلك المواعيد وإغلاق المحال العمومية المذكورة كلها أو بعضها.

– الأمر بإعادة الأشخاص المولودين والمتوطنين في غير الجهة التي يقيمون فيها إلى مقر ولادتهم أو توطنهم إذا لم يوجد ما يسوّغ مقامهم في تلك الجهة، أو الأمر بأن يكون لديهم تذاكر لإثبات الشخصية أو الإذن بالإقامة.

– الأمر بالقبض على المتشردين والمشتبه بهم وحجزهم في مكان أمين. ومنع أي اجتماع عام وحله بالقوة وكذلك أي ناد أو جمعية أو اجتماع وحله بالقوة.

– منع المرور في ساعات معينة من النهار أو الليل في كل الجهة التي أجريت فيها الأحكام العرفية أو في بعضها، ومنع ذلك الاستعمال عند الاقتضاء. وإخلاء بعض

الجهات أو عزلها، وعلى العموم حصر وتحديد المواصلات بين الجهات المختلفة التي أجريت فيها الأحكام العرفية وتنظيم تلك المواصلات.

- الاستيلاء على أية واسطة من وسائط النقل أو أية مصلحة عامة أو خاصة أو أي معمل أو مصنع أو محل صناعي أو عقار أو منقول أو شيء من المواد الغذائية، وكذلك تكليف أي فرد بتأدية أي عمل من الأعمال.

ويجوز لمجلس الوزراء أن يضيق من دائرة هذه الاختصاصات أو أن يرخص للسلطة القائمة إجراء الأحكام العرفية باتخاذ أي تدبير آخر مما يقتضيه صون الأمن والنظام العام، في كل جهة أعلنت فيها الأحكام العرفية أو بعضها، وفي هذه الحالة الأخيرة فإنه يجب عرض هذه التدابير على البرلمان خلال أسبوع واحد من تاريخ صدورها، فإذا لم تعرض خلال هذه المدة أو لم يقرها أحد المجلسين، بَطُل العمل بها.

د- وقد فوضت المادة الخامسة من القانون السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية أن تفرض ما تشاء من عقوبات على المخالفين للأوامر التي تصدرها، غير أن المشرع قيّد هذا التفويض بنصه على عدم جواز أن تزيد العقوبة على السجن لمدة ثماني سنوات ولا على الغرامة التي تبلغ /4000/ ألاف جنيه.

هـ- وطبقاً للمادة /6/ فإن المحاكم العسكرية تختص بمحاكمة المخالفين لأوامر السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية، كما حددت هذه المادة تشكيل المحاكم فنصت على أن تشكل من اثنين من ضباط الجيش وقاض من قضاة المحاكم الأهلية.

و- ونصت المادة /8/ على أن المحاكم العسكرية تكون نهائية ولكنها لا تنفذ إلا بعد إقرارها من السلطة العرفية التي لها حق تخفيف العقوبة.

ويتضح من نصوص القانون مدى ما جنح إليه المشرع المصري من تدعيم لسلطات الضبط الإداري في مواجهة الحركات العامة لهذا فقد ذهب بعض الفقه إلى

القول: «**أن تلك السلطات الاستثنائية المقررة وفقاً لهذا القانون قد جعلت من الأحكام العرفية إحدى صور الدكتاتورية العسكرية**»[1].وكذلك يتضح مدى ما تأثر به المشرع المصري بنظام الأحكام العرفية العسكرية التي أعلنتها بريطانيا سنة 1914، وذلك نتيجة للضغوط البريطانية على مصر حتى تكفل حماية مصالحها في ظل الاستقلال بما لا يختلف عما كان عليه الأمر في ظل الحماية. فهذا النظام يمكنها من أن تستخدم الأراضي والموانئ والمطارات المصرية ووسائل الإنتاج والنقل وإمكانات الشعب المصري خاصة في فترات الحرب[2].

وقد عدّل القانون رقم /15/ لسنة 1923 بالقوانين ذوات الأرقام: القانون رقم /23/ لسنة 1940، والقانون رقم /21/ لسنة 1941، والقانون رقم /81/ لسنة 1944 والقانون رقم /73/ لسنة 1948، والقانون رقم /59/ لسنة 1949 والقانون رقم /64/ لسنة 1952، والقانون رقم /54/ لسنة 1953. وقد أضيفت إلى حالات إعلان الأحكام العرفية التي نص عليها القانون رقم /15/ لسنة 1923 في مادته الأولى حالات أخرى بالقانون رقم /80/ لسنة 1936 والقانون رقم /73/ لسنة 1948.

ويعدّ قانون الأحكام العرفية رقم /15/ لسنة 1923 أول تنظيم تشريعي لحالة الأحكام العرفية في مصر، وقد اتبع المشرع الدستوري والقانوني في مصر النظام الفرنسي لتنظيم حالة الطوارئ، وذلك بتحديد السلطات الاستثنائية التي يمكن لسلطة الحكم العرفي اتخاذها تحديداً مسبقاً " نظام التشريع السابق للطوارئ".كما يعدّ هذا القانون أقرب إلى حالة الأحكام العرفية العسكرية منه إلى نظام الأحكام العرفية السياسة، ويرجع ذلك إلى حرص بريطانيا على حماية مصالحها في ظل الاستقلال

---

(1) انظر: **د. طعيمة الجرف:** مبدأ المشروعية وخضوع الإدارة للقانون، مرجع سابق، ص 180-181.

(2)انظر: **د. محمد عبد السلام الزيات،** مصر إلى أين؟ ــ قراءات وخواطر في الدستور الدائم لسنة 1971، دار المستقبل العربي، سنة 1985، ص 57 وما بعدها.

لمصر إذ يخدم هذا القانون المصالح البريطانية أثناء الحرب، كما يؤخذ على التنظيم الدستوري لحالة الأحكام العرفية أنها لم تكن وسيلة لتقوية السلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية، وإنما كانت سبباً من أسباب تعطيل الدستور ووقف العمل به، ووقف ما جاء به من ضمانات إذ كانت المادة /155/ من الدستور تجيز تعطيل أي حكم من أحكامه في أثناء قيام الأحكام العرفية، كما يؤخذ على هذا الدستور ما منحه للهيئة القائمة على تنفيذ الحكم العرفي من اختصاصات لا تدخل في ولاية السلطة التنفيذية عادة في الظروف العادية، ولا تعرفها القوانين المقارنة في نظم الأحكام العرفية السياسية ومنها ما قررته المادة /3/ للحاكم العسكري من حق الاستيلاء على الأموال ووسائط النقل وتكليف أي فرد لتأدية أي عمل من الأعمال[1].

كما لم يحدد هذا القانون الإجراءات التي تملكها سلطات الحكم العرفي تحديداً نهائياً، ولكنه أجاز لمجلس الوزراء أن يفوض الحاكم العسكري العام باتخاذ أي إجراء آخر يراه لازماً لصيانة الأمن وإقرار النظام، فالقاعدة أنه إذا ترتب على قانون الأحكام العرفية نقل الاختصاص إلى المحاكم العسكرية فلا يكون ذلك إلا استثناءً، وفي خصوص الجرائم المقررة في قانون الأحكام العرفية وحدها مع استمرار رقابة محكمة النقض، أما في مصر فقد أجيز لمجلس الوزراء أن يرخص للحاكم العسكري العام في منح المحاكم العسكرية ولاية النظر في جرائم القانون العام، كما تقرر منع الطعن نهائياً في أحكام المحاكم العسكرية أمام أية جهة أخرى، على أن يكون للحاكم العسكري العام حق التصديق على هذه الأحكام، مما جعل السلطة القائمة على أحكام القانون العرفي هي القائمة على رقابة أعمالها، وأصبحت الرقابة على أعمال السلطة القائمة على الأحكام العرفية رقابة هزيلة، إذ إن رقابة مجلس الوزراء لتصرفات الحاكم العسكري هي

---

(1) انظر: **د. طعيمة الجرف**، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة للقانون، مرجع سابق، ص 181 وما بعدها.

رقابة صورية، لأنه بحكم أن رئيس الوزراء هو الذي يختار الوزراء وبحكم انتماء هؤلاء الوزراء إلى الحزب الذي ينتمي إليه رئيس الوزراء، فإنهم يرضخون لرغبته وطلباته التي يفرضها عليهم بوصفه حاكماً عسكرياً[1].

ثالثاً- حالة الأحكام العرفية المعلنة في ظل دستور سنة 1923:

أعلنت الأحكام العرفية لأول مرة في ظل دستور 1923 في سنة 1939 بمرسوم من مجلس الوزراء في عهد وزارة علي باشا ماهر؛ الذي عُيّن حاكماً عسكرياً عاماً، وقد استند مرسوم إعلان الأحكام العرفية في القانون رقم /15/ لسنة 1923 والخاص بنظام الأحكام العرفية، والذي جاء في مادته الأولى أن إعلان الأحكام العرفية بسبب تعرض الأمن أو النظام العام في الأراضي المصرية أو أية جهة منها في خطر، سواء كان ذلك بسبب إغارة قوات العدو المسلحة، أو بسبب وقوع اضطرابات داخلية، وعلى الرغم من ذلك أنه لم تكن هناك أسباب مما نصت عليها المادة الأولى من القانون إذ كان إعلان الأحكام العرفية نتيجة قيام الحرب بين ألمانيا وبولندا، وقيام الحرب العالمية الثانية، ودخول بريطانيا الحرب، إلا أنه يمكن إسناد الأحكام العرفية إلى القانون رقم /80/ لسنة 1936، والخاص بمعاهدة الصداقة والتحالف المبرمة بين مصر وبريطانيا، حيث أورد القانون في المادة السالفة الآتي: «إذا اشتبك أحد الطرفين في حرب، فإن الطرف الآخر يقوم في الحال بمعاونته بصفته حليفاً، وتنحصر معاونة صاحب الجلالة ملك مصر في حالة الحرب أو خطر الحرب الداهم أو قيام حالة دولية مفاجئة يخشى خطرها في أن يقدم صاحب الجلالة الملك داخل حدود الأرض المصرية، ومع مراعاة

---

(1) انظر: د. عبد المنعم محفوظ، علاقة الفرد بالسلطة ــ الحريات العامة وضمانات ممارستها ــ دراسة مقارنة، المجلد الثالث، بدون دار نشر، الطبعة الأولى، بلا تاريخ، ص 116.

النظام المصري للإدارة والتشريع جميع التسهيلات والمساعدة التي في وسعه، بما في ذلك استخدام موانئه ومطاراته وطرق المواصلات»[1].

هذا وقد عارض البرلمان المصري حينذاك إعلان الأحكام العرفية على أساس كفاية القوانين العادية لمواجهة الظروف العارضة بلا حاجة إلى الالتجاء إلى قانون الأحكام العرفية، وقد استمرت حالة الأحكام العرفية مطبقة طوال فترة الحرب العالمية الثانية، وانتهت بمرسوم رفع الحالة سنة 1945، في عهد وزارة النقراشي باشان وقد أُلحق هذا المرسوم في التاريخ ذاته بمرسوم قانون رقم /114/ لسنة 1954 بشأن عدم قبول الطعن في تدابير السلطة القائمة على الأحكام العرفية، كما أن الحكومة قامت بإصدار مراسيم عدة استناداً إلى الرخصة التي تنص عليها المادة /41/ من دستور 1923، لتحل محل بعض الأوامر العسكرية التي رأت ضرورة الاحتفاظ بأحكامها مؤقتاً حتى تقود البلاد إلى حالتها الطبيعية، كمسائل التموين والتسعيرة الجبرية والعلاقة بين المستأجرين والمؤجرين، وقد عرضت هذه المراسيم بقوانين سنة 1945 على مجلس البرلمان في دورة غير عادية وأقرّها. ويلاحظ على تلك الحالة الآتي[2]:

أ. أنها أعلنت بمرسوم ودامت طوال فترة الحرب العالمية الثانية.

ب. تعيين رئيس الوزراء حاكماً عسكرياً عاماً، إذ صدر مرسوم ملكي يعطيه الحق في إصدار الأوامر العسكرية في جميع وسائل الحكم ومرافق الحياة في أثناء قيام حالة الأحكام العرفية.

---

(1) انظر: د. السيد صبري، مبادئ القانون الإداري، بلا دار نشر، الطبعة الأولى، سنة 1954، ص 538.

(2) انظر: د. السيد صبري، مبادئ القانون الإداري، مبادئ القانون الإداري، مرجع سابق، ص 539.

ج. قيام الإنجليز بالضغط على الحكومة المصرية بإصدار القانون رقم /114/ لسنة 1945، وذلك على غرار قانون التضمينات رقم /25/ لسنة 1923 بمنع قبول الطعن في التدابير الاستثنائية التي تصدر من سلطات الطوارئ.

وفي نهاية هذا المطلب نذكر أن القانون رقم /15/ لسنة 1923 تعرض لتعديلات متلاحقة، إلى أن حل محله القانون رقم /533/ لسنة 1954 ومن ثم ألغي القانون رقم /533/ لسنة 1954 وحل محله القرار بقانون رقم /162/ لسنة 1958 بشأن حالة الطوارئ، والمعدل بالقانون رقم /60/ لسنة 1968 والقانون رقم /37/ لسنة 1972.

المطلب الثاني

قانون الطوارئ في مصر

تنص المادة /148/ من الدستور المصري لسنة 1971 على الآتي: «يعلن رئيس الجمهورية حالة الطوارئ على الوجه المبين في القانون ويجب عرض هذا الإعلان على مجلس الشعب خلال الخمسة عشر يوماً التالية ليقرّر مايراه بشأنه، وإذا كان مجلس الشعب منحلاً يُعرض الأمر على المجلس الجديد في أول اجتماع له، وفي جميع الأحوال يكون إعلان حالة الطوارئ لمدة محدودة ولا يجوز مدّها إلا بموافقة مجلس الشعب».

كما تقضي المادة الثانية من القانون رقم /162/ لسنة 1958 بأن «يكون إعلان حالة الطوارئ وإنهاؤها بقرار من رئيس الجمهورية». وتضمّنت هذه المادة نفسها القيود الواردة في النص الدستوري، والخاصة بضرورة عرض إعلان حالة الطوارئ على البرلمان إذا كان قائماً، أو في أول اجتماع للمجلس الجديد إذا كان منحلاً. كما أوجبت هذه المادة أن يتضمن قرار رئيس الجمهورية بإعلان حالة الطوارئ بيان الحالة التي أُعلنت بسببها وتحديد المنطقة التي تشملها وتاريخ بدء سريانها ومدة سريانها.

وبناء عليه سنتناول بالبحث قانون الطوارئ المصري وذلك وفقاً للآتي:

الفرع الأول: النصوص القانونية المنظمة لحالة الطوارئ في ظل دستور سنة 1956، والدستور المؤقت لسنة 1958، والإعلان الدستوري سنة 1964.

الفرع الثاني: حالة الطوارئ في ظل الدستور الدائم سنة 1971.

الفرع الثالث: تحليل النصوص القانونية المنظمة لحالة الطوارئ في مصر

الفرع الأول

النصوص القانونية المنظمة لحالة الطوارئ في ظل دستور سنة 1956 والدستور المؤقت لسنة 1958، والإعلان الدستوري سنة 1964

كان لقيام ثورة تموز سنة 1952 أثره في تغيير مفهوم الأحكام العرفية المطبق في ظل دستور سنة 1923، إذ شكلت لجنة لوضع الدستور سنة 1953 وسميت بلجنة الخمسين المشكلة، وكان هناك اتجاهان للتنظيم الدستوري لحالة الطوارئ: فهناك من يؤيد التنظيم بقانون سابق على غرار ما هو متبع في فرنسا، واتجاه آخر كان يؤيد التنظيم بتشريعات معاصرة للطوارئ على غرار ما هو متبع في بريطانيا، وانتهى الأمر بتأييد وجهة النظر الأولى، وصدر دستور سنة 1956 متضمناً في المادة /114/ منه والمادة /118/ حالة الطوارئ، ثم صدر القانون رقم /162/ سنة 1958 منظماً تلك الحالة. وهذا ما سنبينه وفقاً للآتي:

أولاً- النصوص الدستورية المتضمنة لحالة الطوارئ في ظل دساتير ما بعد الثورة وما قبل دستور سنة1971:

صدر دستور سنة 1956، وقد تضمن في المادة /114/ والمادة /118/ النصوص المتضمنة لحالة الطوارئ على النحو الآتي:

جاء في نص المادة /114/ الآتي: «يعلن رئيس الجمهورية حالة الطوارئ على الوجه المبين في القانون ويجب عرض هذا الإعلان على مجلس الأمة خلال /15/ يوماً التالية له، ليقرر ما يراه في شأنه فإذا كان مجلس الأمة منحلاً عرض الأمر على المجلس الجديد في أول اجتماع له».

كما جاء نص المادة /118/ كالآتي: «**يكون إقرار القانون المنظم لإعلان حالة الطوارئ بأغلبية ثلثي الأعضاء الذين يتكون منهم مجلس الأمة**».

وبعد قيام الوحدة بين مصر وسورية، صدر الدستور المؤقت للجمهورية العربية المتحدة سنة 1958 وأكد في مادته رقم /57/ ما سبق أن أعلنته المادة /114/ من دستور سنة 1958، إذ جاء نص تلك المادة كالآتي: «**لرئيس الجمهورية حق إعلان حالة الطوارئ**». ويلاحظ أن هذا النص لم يتعرض لدور السلطة التشريعية في هذا الإعلان، وبعد انفصال مصر عن سورية صدر الإعلان الدستوري سنة 1964 ونص في مادته رقم /124/ على الآتي: «**يعلن رئيس الجمهورية حالة الطوارئ على الوجه المبين في القانون ويجب عرض هذا الإعلان على مجلس الأمة خلال /30/ يوماً التالية له ليقرر ما يراه بشأنه**».

ويلاحظ أن الإعلان الدستوري المؤقت الصادر سنة 1964 قد جعل عرض إعلان حالة الطوارئ خلال /30/ يوماً بدلاً من /15/ يوماً، ولم يشر إلى حالة ما إذا كان مجلس الأمة منحلاً مثلما أشار إليه دستور سنة 1956. وبمقارنة هذه الدساتير بدستور سنة 1923 فيما يتعلق بالنصوص المتضمنة لحالة الطوارئ، نجد الآتي[1]:

1ـ أن دستور سنة 1923 لم يحدد المدة التي ينبغي فيها عرض قرار حالة الأحكام العرفية على البرلمان، واكتفى بأنه يجب عرض إعلان الأحكام العرفية فوراً، وهي جملة مبهمة اختلف الفقه في تحديد مدتها وجزاء عدم العرض على البرلمان.

2ـ عدم نصّ أحد الدساتير السابقة على جواز وقف العمل في نصوص الدستور في أثناء سريان حالة الطوارئ، وذلك على خلاف الحال في دستور 1923 ودستور سنة 1930.

---

(1) انظر: د. السيد صبري، مبادئ القانون الإداري، مرجع سابق، ص 542. ود. عبد المجيد زعلاني: سلطات رئيس الجمهورية في مجال التشريع والتنظيم، مقال بجريدة الخبر، الحلقة الخامسة والأخيرة ليوم /21/ أبريل، سنة 2001، ص 21.

ثانياً ــ التعديلات التشريعية التي أدخلت على قانون الطوارئ رقم /162/ وقبل صدور دستور عام /1971/ [1]:

صدر قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم /60/ لعام 1968[2] بتعديل بعض أحكام هذا القانون وجاءت تلك المواد على النحو الآتي:

المادة 1 – يُضاف إلى قانون حالة الطوارئ الصادر بالقانون /162/ لعام 1958 المادتان الآتيتان:

المادة /3/ مكرر: يكون للشخص المُعتقل وفقاً للمادة السابقة أن يتظلم من أمر الاعتقال إذا انقضت ستة أشهر من تاريخ صدوره دون أن يفرج عنه، ويكون الطلب يقدم بدون رسوم إلى محكمة أمن دولة عليا تُشكل وفقاً لأحكام هذا القانون، وتفصل المحكمة في التظلم على وجه السرعة، ولا يكون قرار المحكمة بالإفراج نافذاً إلا بعد تصديق رئيس الجمهورية عليه، ويجوز لمن رفض تظلمه أن يتقدم بطلب جديد كلما انقضت ستة أشهر من تاريخ رفض التظلم القديم.

مادة /3/ مكرر: أ- يجوز لمن فُرضت الحراسة على أمواله طبقاً للمادة /3/ ولكل ذي شأن أن يتظلم من أمر فرض الحراسة أو أن يتظلم من إجراءات تنفيذه ويكون التظلم بطلب يُرفع بغير رسوم إلى محكمة أمن دولة عليا تتشكل وفقاً لأحكام هذا القانون، ويجب أن يختصم في الجهة الإدارية التي تتولى تنفيذ الأمر الصادر

---

(1)هذا وقد صدر قرار رئيس الجمهورية الموافق /27/ سبتمبر ونشر في الجريدة الرسمية في 28 سبتمبر سنة 1958 العدد /29/ مكرر.

يراجع في هذا الخصوص: عبد المجيد زعلاني، سلطات رئيس الجمهورية في مجال التشريع والتنظيم، مقال بجريدة الخبر، الحلقة الخامسة والأخيرة ليوم 21 أفريل 2001، ص21.

(2) صدر برئاسة الجمهورية في 1968/10/31 ونُشر في الجريدة الرسمية العدد 45 الصادر في 1968/11/7.

بفرض الحراسة كما يجب أن يختصم فيه من فرضت الحراسة على أمواله إذا كان الطلب قد رُفع من غيره وتفصل المحكمة في التظلم بتأييد الأمر أو الإجراء أو إلغاءه أو تعديله، ولا يكون قرار المحكمة بإلغاء أمر فرض الحراسة نافذاً إلا بعد التصديق عليه من رئيس الجمهورية، ويجوز لمن رفض تظلمه أن يتقدم بطلب جديد كلما انقضت ستة أشهر من تاريخ الرفض.

مادة /2/ -

ثالثا ـ حالة الطوارئ المعلنة سنة 1967[1]:

على إثر قيام إسرائيل بحشد قواتها على الحدود السورية والتهديدات الإسرائيلية للبلاد العربية، صدر القرار الجمهوري رقم /1377/ بإعلان حالة الطوارئ في صبيحة /5/ حزيران سنة 1967 استناداً إلى نص المادة الأولى من القانون رقم /162/ لسنة 1958، والتي تنص على إعلان حالة الطوارئ في حالة قيام تهديد بوقع الحرب، ونظراً إلى عدم قيام القانون بالنص على تأقيت مدة إعلان حالة الطوارئ، استمرت حالة الطوارئ معلنة ثلاثة عشر عاماً، إذ انتهت بتاريخ 1980/5/15، ويلاحظ على هذه الحالة ما يأتي:

1ـ استمرار إعلان حالة الطوارئ مدة تجاوزت الثلاثة عشر عاماً.

2ـ عند صدور قرار الإعلان بمقتضى القرار الجمهوري رقم /1377/ لسنة 1967 لم يعرض على مجلس الأمة كما كان يقضي بذلك نص المادة /126/ من الإعلان الدستوري الصادر سنة 1964 خلال ثلاثين يوماً، ويمكن تسويغ ذلك بسبب اندلاع الحرب وحدوث نكسة حزيران سنة 1967.

---

(1) انظر: صدر برئاسة الجمهورية في /26/ صفر 1368، الموافق في 1967/6/5، الجريدة المصرية الرسمية، العدد /63/ مكرر، 196/6/5.

3 ـ استمرار تولي رئيس الجمهورية كافة سلطات الطوارئ الاستثنائية بدلاً من رئيس الوزراء كما كان متبعاً قبل الثورة.

4 ـ استمرار حالة الطوارئ بعد صدور الدستور الدائم سنة 1971، والقانون رقم /37/ لسنة 1972، اللذين تضمنا في المادة /148/ والمادة الثانية أن شرعية قرار إعلان حالة الطوارئ يتوقف على تأقيت سريان تلك الحالة، وقد أثار هذا التعديل مشكلة قانونية تتعلق بمشروعية إعلان حالة الطوارئ التي ظلت سارية حتى إنهائها بتاريخ 1980/5/15 بالقرار رقم /57/ لسنة 1980، وذلك لأن هذا الإعلان وإن جاء مطابقاً للأحكام الدستورية والقانونية وقت صدوره سنة 1967، إلا أنه لم يعد كذلك في ظل الدستور الدائم الصادر سنة 1971 وقانون الطوارئ المعدل سنة 1972، مما يلقي الكثير من الشكوك حول قانونية الإجراءات التي تمت في المدة التي مرت بين تاريخ نفاذ قانون الحريات رقم /37/ سنة 1972، وتاريخ انتهاء حالة الطوارئ بتاريخ 1980/5/15.

الفرع الثاني

حالة الطوارئ في ظل الدستور الدائم سنة 1971

صدر الدستور الدائم لجمهورية مصر العربية سنة 1971، وقد تعرض لحالة الطوارئ في نص المادة /148/، كما صدر القانون رقم /37/ لسنة 1972 الخاص بتعديل بعض النصوص ذات الصلة بضمان حرية المواطنين ليستبدل بعض نصوص القانون رقم /162/ لسنة 1958 بشأن حالة الطوارئ، كما صدر القانون رقم /164/ لسنة 1981 بتعديل بعض أحكام القانون رقم /162/ بسنة 1958، ثم القانون رقم /50/ لسنة 1982. وقد أُعلنت حالة الطوارئ عقب أحداث مقتل الرئيس الراحل أنور السادات سنة 1981.

وبناء عليه سنتناول بالحديث حالة الطوارئ في ظل الدستور الدائم سنة 1971 وذلك وفقاً للآتي:

أولاً- النصوص الدستورية المتضمنة لحالة الطوارئ في ظل دستور 1971:

تضمّن الدستور الدائم لجمهورية مصر العربية في مادته رقم /148/ تنظيم حالة الطوارئ، وقد جاء نص تلك المادة كالآتي: «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 منحلاً يّعرض الأمر على المجلس الجديد في أول اجتماع له، وفي جميع الأحوال يكون إعلان حالة الطوارئ لمدة محددة ولا يجوز مدّها إلا بموافقة مجلس الشعب». والذي نراه بالنسبة إلى نص هذه المادة الآتي:

1- اتجاه المشرع الدستوري لتحديد مدة /15/ يوماً، وبذلك أعاد ما كانت عليه المادة /144/ من دستور سنة 1956 لينقص مدة عرض قرار إعلان حالة الطوارئ

من ثلاثين يوماً التي كان ينص علها الإعلان الدستوري الصادر سنة 1964، إلا أنه ما زال هناك أوجه قصور في هذا النص إذ إنه أقر بحق السلطة التنفيذية في إعلان حالة الطوارئ في حالة حل البرلمان مع شرط عرض الأمر على مجلس الشعب في أول اجتماع له ليقرر ما يراه بشأنها. فقد يتأخر عرض قرار الإعلان خلال فترة حل البرلمان وهي /90/ يوماً، إذ إن انعقاد المجلس الجديد وفقاً للمادة /136/ من الدستور قد يتأخر /90/ يوماً إذا أدخلنا في الحسبان مدة الشهر التي يوقف فيه المجلس قبل إجراء انتخابات التجديد، لذلك كان الأحرى بالمشرع دعوة المجلس القديم للانعقاد.

2ـ لم تتضمن المادة /148/ من الدستور أي شرط يتعلق بطريقة مناقشة المجلس لإعلان حالة الطوارئ على غرار المادة /126/ من الإعلان الدستوري سنة 1964، بعكس ما كانت عليه المادة /118/ من دستور سنة 1956، والتي كانت تشترط الموافقة على إعلان حالة الطوارئ بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس الأمة.

3ـ قيام المشرع الدستوري في نص المادة /148/بوضع شرط إعلان حالة الطوارئ لمدة محددة لا يجوز مدها إلا بموافقة مجلس الشعب، بهذا تلافى المشرع الدستوري القصور في الدساتير السابقة بعد تأقيت مدة تطبيق حالة الطوارئ وأعطى للسلطة التشريعية الحق في تحديد تاريخ بدء تطبيق نظام الطوارئ وتاريخ انتهائه بوصفه نظاماً استثنائياً ومؤقتاً، معترفاً بأن الأصل في التطبيق هو القوانين العادية وأن الاستثناء هو اللجوء إلى القوانين الاستثنائية.

ثانياً- التعديلات التشريعية التي أدخلت على القانون رقم /162/ لسنة 1958 بعد صدور دستور 1971:

لا يزال القانون رقم 162/ لسنة 1958 هو القانون الساري المنظم لحالة الطوارئ في مصر، وإن أدخل عليه بعض التعديلات بعد صدور الدستور الدائم سنة 1971 بالقوانين /37/ سنة 1972، والقانون رقم /164/لسنة 1981، والقانون رقم

/50/ لسنة 1982...، وكان آخرها القانون رقم /12/ لعام 2017. في ظل دستور 2014 المعدل سنة 2019.

وبناء عليه سنتناول الحديث عن التعديلات التي أدخلت بموجب القانون رقم /50/ لسنة 1982 والتعديلات المذكورة رقم /12/ سنة 2017، وذلك وفقاً للآتي:

1ـ بعد استقرار الأوضاع وتولي الرئيس الجديد مهام منصبه، عاد المشرع من جديد لتوفير الضمانات للمعتقل والمقبوض عليه وفقاً لقانون الطوارئ، إذ صدر القانون رقم /50/ لسنة 1982 على النحو الآتي:

المادة الأولى: يستبدل بنص المادتين /3/ مكرر /أ/ و/6/ من القانون رقم /162/ لسنة 1958 بشأن حالة الطوارئ النصان الآتيان:

مادة /3/ مكرر /أ/: يبلغ فوراً وكتابة كل من يقبض عليه أو يعتقل وفقاً للمادة السابقة بأسباب القبض عليه أو اعتقاله، ويكون له حق الاتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع والاستعانة بمحام ويعامل المعتقل معاملة المحبوس احتياطياً. وللمعتقل ولغيره من ذوي الشأن أن يتظلم من القبض أو الاعتقال إذا انقضى /30/ يوماً من تاريخ صدوره من دون أن يفرج عنه، ويكون التظلم بطلب يقدم بدون رسوم لمحكمة أمن الدولة العليا المشكلة وفقاً لأحكام هذا القانون، وتفصل المحكمة في التظلم بقرار مسبب خلال /15/ يوماً من تاريخ صدور القرار أو انقضاء الموعد المشار إليه، فإذا طعن وزير الداخلية بالقرار، أحيل الطعن إلى دائرة أخرى خلال 15/ يوماً من تاريخ تقديمه، على أن يفصل فيه خلال /15/ يوماً من تاريخ الإحالة وإلا وجب الإفراج عن المعتقل فوراً. ويكون قرار المحكمة في هذه الحالة واجب النفاذ وفي جميع الأحوال يكون لمن رفض تظلمه الحق في أن يتقدم بتظلم جديد كلما انقضى /30/ يوماً من تاريخ رفض التظلم.

المادة 6/: يجوز القبض في الحال على المخالفين للأوامر التي تصدر طبقاً لأحكام هذا القانون والجرائم المحددة في هذه الأوامر، ويكون للمقبوض عليه أن يتظلم من أوامر الحبس أمام محكمة أمن الدولة المختصة، على أن يفصل في تظلمه خلال /30/ يوماً من تاريخه، وإلا تعيّن الإفراج عنه فوراً، وللمحكمة المختصة سواء عند نظر التظلم أو في أثناء نظر الدعوى أن تصدر قراراً بالإفراج المؤقت عن المتهم، ويكون قرار المحكمة نافذاً ما لم يطعن به وزير الداخلية خلال /15/ يوماً من تاريخ صدوره وكانت التهمة المنسوبة للمتهم من جرائم أمن الدولة الداخلي أو الخارجي، وإذا طعن وزير الداخلية بقرار الإفراج، يُحال الطعن هذه الحالة إلى دائرة أخرى خلال /15/ يوماً من تاريخ تقديمه. على أن يفصل فيه خلال /15/ يوماً من تاريخ الإحالة وإلا تعيّن الإفراج عن المتهم فوراً، ويكون قرار المحكمة في هذه الحالة واجب النفاذ وفي جميع الأحوال يكون لمن رفض تظلمه أن يتقدم بتظلم جديد كلما قضى /30/ يوماً من تاريخ رفض التظلم.

المادة الثانية: يكون التظلم من الأوامر والقرارات الصادرة قبل العمل بهذا القانون والتي يجوز التظلم منها وفقاً لأحكامه خلال /30/ يوماً من تاريخ العمل به.

المادة الثالثة: تختص محكمة أمن الدولة العليا (طوارئ) دون غيرها بنظر كافة الطعون والتظلمات من الأوامر المشار إليها بالمادة /3/ مكرر /أ/ من القانون رقم /162/ لسنة 1958. وتحال إلى هذه المحكمة بحالتها جميع الدعاوى والطعون والتظلمات المشار إليها والمنظورة أمام أية جهة قضائية أو غير قضائية.

ويلاحظ على القانون رقم /50/ لسنة 1982 أنه أعاد من جديد الضمانات التي كفلها المشرع من قبل في القانون رقم /37/ لسنة 1972 مع بعض التعديلات وهي:

أـ حلول وزير الداخلية محل رئيس الجمهورية في حق الطعن من قرار الإفراج عن المعتقلين أو المقبوض عليهم لمخالفة الأوامر الصادرة طبقاً لأحكام قانون

الطوارئ، وذلك خلال /15/ من تاريخ صدور القرار المسبب من محكمة أمن الدولة العليا.

ب ـ اختصاص محكمة أمن الدولة العليا بجميع الطعون والتظلمات من الأوامر المشار إليها في المادة /3/ مكرر /أ/.

أما عن التعديلات المذكورة رقم /12/ لسنة 2017، فقد نصت المادة الأولى من القانون على أن تضاف مادتان برقمي /3/ مكرر / ب/ و/3 ج/، إلى القانون رقم /162/ لسنة 1958:

المادة الأولى:

المادة /3/ مكرر /ب/: لمأموري الضبط القضائي متى أعلنت حالة الطوارئ التحفظ على كل من توافرت في شأنه دلائل على ارتكابه جناية أو جنحة وعلى ما قد يحوزه بنفسه أو في مسكنه، وكافة الأماكن التي يُشتبه إخفاؤه فيها أي مواد خطيرة أو متفجرة أو أسلحة أو ذخائر أو أية أدلة على ارتكاب الجريمة، وذلك استثناء من أحكام القوانين الأخرى، على أن يتم إخطار النيابة العامة خلال /24/ ساعة من التحفظ.

المادة /3/ مكرر /ج/: يجوز لمحاكم أمن الدولة الجزائية طوارئ بناء على طلب النيابة العامة احتجاز من توفرت في شأنه دلائل على خطورته على الأمن العام لمدة شهر قابلة للتجديد.

المادة الثانية: ينشر هذا القانون في الجريدة الرسمية ويعمل به من اليوم الثاني لنشره ويبصم هذا القانون بختم الدولة وينفذ كقانون من القوانين...

ثالثاـ حالة الطوارئ المعلنة سنة 1980:

في سنة 1980 وعلى إثر نشوب نزاع مسلح في المنطقة الغربية في الحدود مع الجماهرية الليبية، صدر قرار رئيس الجمهورية رقم /294/ لسنة 1980 في شأن

إعلان حالة الطوارئ في منطقة الحدود الغربية لجمهورية مصر العربية، ويلاحظ على حالة الطوارئ المطبقة رقم /294/ لسنة 1980 ما يأتي[1]:

أ ـ طبقت حالة الطوارئ على جزء من الجمهورية وهو الإقليم الغربي مع الحدود الليبية بسبب التهديدات الخارجية وللدفاع عن البلاد ضد الأخطار، وفقاً للمادة الأولى من قانون الطوارئ رقم /162/ لسنة 1958.

ب ـ أعلنت حالة الطوارئ لمدة سنة وتم عرض القرار على مجلس الشعب خلال /15/ يوماً من تاريخ إعلان حالة الطوارئ، وقد وافق عليه المجلس.

ج ـ تولت القوات المسلحة تنفيذ الأوامر الصادرة من رئيس الجمهورية بناء على قرار إعلان حالة الطوارئ.

د ـ اختصاص القضاء العسكري بالجرائم التي تقع في أثناء إعلان حالة الطوارئ في المنطقة العسكرية المنصوص عليها في المادة الأولى من قرار رئيس الجمهورية والقواعد والأحكام المرفقة به.

رابعاً: حالة الطوارئ المعلنة في أبريل سنة 2019:

قرر الرئيس عبد الفتاح السيسي فرض حالة الطوارئ في عموم البلاد لمدة /3/ أشهر تبدأ من يوم الخميس /25/ أبريل / نيسان، وكانت حالة الطوارئ قد أنهيت في /14/ من الشهر نفسه بعد قرار بتمديدها. بداية /15/ يناير / كانون الثاني من العام نفسه ويسمح الدستور المصري الحالي لسنة 2014 بفرض حالة الطوارئ وبتجديدها لمدة ثلاثة أشهر لتصبح المدة الإجمالية ستة أشهر فقط، ولكن الرئيس السيسي اعتاد ترك فاصل زمني بعد تلك المدة وقد يكون يوماً واحداً أو عدة أيام ثم يقوم بفرض حالة

---

(1) انظر: منشورة في الجريدة الرسمية المصرية: العدد /24/ مكرر /أ/، الصادر في 1980/6/17، ص40.

الطوارئ من جديد لمدة ثلاثة أشهر، منذ أن فرضت في جميع أنحاء مصر من سنة 2017 بعد هجمات استهدفت بعض الكنائس قتل على إثرها عشرات المصريين الأقباط، ونشر القرار في الجريدة الرسمية ونص القرار كما يأتي:

1. إعلان حالة الطوارئ في جميع أنحاء البلاد لمدة ثلاثة أشهر، بدءاً من الساعة الواحدة صباحاً يوم /25/ أبريل 2019.
2. يفوض رئيس الوزراء باختصاصات رئيس الجمهورية المنصوص عليها في قانون الطوارئ.
3. يعاقب بالسجن كل من يخالف الأوامر الصادرة عن رئيس الجمهورية.

وكانت حالة الطوارئ مفروضة على مناطق في شمال سيناء منذ أكتوبر / تشرين الأول سنة 2014، إذ منح قانون الطوارئ صلاحيات واسعة للسلطة التنفيذية منها وضع القيود على حرية الاجتماع والانتقال ومراقبة الصحف وفرض الحراسة وإخلاء بعض الأماكن ومنع الوصول إلى عدد من مواقع الإنترنت، وإحالة المتهمين إلى محكمة أمن الدولة العليا لاختصار إجراءات التقاضي.

الفرع الثالث

تحليل النصوص القانونية المنظمة لحالة الطوارئ في مصر

بعد استعراضنا للتطور التاريخي للنصوص القانونية المنظمة لحالة الطوارئ في مصر، سوف نتعرض في هذا الفرع لتحليل تلك النصوص من حيث أسبابها وشروط إعلانها وكيفية إعلانها وسلطة هذا الإعلان والآثار المترتبة عليه، وذلك وفقاً للآتي:

أولاً- أسباب إعلان حالة الطوارئ:

أعطى الدستور المصري الدائم لسنة 1971 في مادته /148/ لرئيس الجمهورية صلاحية إعلان حالة الطوارئ على الوجه المبين في القانون، ولم يحدد أسباباً لإعلان حالة الطوارئ، لذا فقد حدد القانون المنظم لحالة الطوارئ رقم /162/ لسنة 1958 أسباب إعلان تلك الحالة، إذ نص في مادته الأولى على الآتي: «يجوز إعلان حالة الطوارئ كلما تعرض الأمن والنظام العام في أراضي الجمهورية أو في منطقة منها للخطر سواء كان ذلك بسبب وقوع حرب أو قيام حالة تهدد بوقوعها، أو حدوث اضطرابات في الداخل أو كوارث عامة أو انتشار وباء». وعلى الرغم من أن النص قد جاء بأسباب إعلان حالة الطوارئ على سبيل الحصر، إلا أن تلك الأسباب تحتوي على عبارات مرنة يصعب تحديد مفهومها بما يمنح للحكومة سلطات تقديرية تعلن على إثرها حالة الطوارئ، فعبارة الأمن والنظام العام من المرونة والاتساع بحيث يصعب تحديد مفهومها بشكل قاطع. وسوف نتعرض لأسباب حالة الطوارئ وفقاً للآتي[1]:

---

(1) انظر: د. سعد عصفور، مشكلة الضمانات والحريات العامة في مصر، مقال منشور في مجلة المحاماة، العددان /3-4/، أبريل، سنة 1976، ص 136 وما بعدها.د. سامي جمال الدين: قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة ــ دراسة تحليلية مقارنة للسلطة التقديرية للإدارة في إصدار القرارات الإدارة والرقابة عليها، دار النهضة العربية، بلا دار نشر، سنة 1992، ص 400-401. د. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانات الرقابة القضائية، مرجع سابق، ص 320. ود. صبري محمد السنوسي محمد، الوسيط في القانون الدستوري – دراسة موجزة للمبادئ الدستوري العامة ودراسة تفصيلية لأحكام الدستور المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، سنة 2008، ص 630.

1ــ وقوع الحرب: إذا كان مصدر الخطر الأول الذي يبيح للسلطة التنفيذية إعلان حالة الطوارئ في مصر أو حالة الأحكام العرفية في فرنسا هو قيام حرب، فإن مفهوم قيام حالة الحرب في التشريع المصري الحالي المنظم لحالة الطوارئ يشوبه عدم التحديد، فالمشرع لم يحدد ما إذا كان المقصود بهذا الخطر هو قيام حالة حرب تكون الجمهورية طرفاً فيها، أو أي حرب أخرى بعيدة عن الأرض المصرية.

2 ــ قيام حالة تهدد بوقوع الحرب: إذا كان قيام حالة حرب يعد المصدر الأول لتحقق الخطر الذي يبيح للسلطة التنفيذية إعلان حالة الطوارئ الذي يشوبه عدم التحديد، فإن قيام حالة تهدد بوقوع حرب عبارة تتسم بالمرونة وصعوبة التحديد، مما يعطي للسلطة التنفيذية توسعاً في تقدير الخطر الذي يهدد النظام والأمن العام، إذ يحق لها إعلان حالة الطوارئ ولو لم تكن هناك أي حرب، وقد استحدث التشريع الحالي هذا السبب، إذ لم ينص عليه القانون رقم /543/ لسنة 1954، كما أنه موضع شك وغموض في القانون رقم /15/ لسنة 1923.

3 ــ حدوث اضطرابات في الداخل: طبقاً لنص المادة الأولى من القانون رقم /162/ لسنة 1958، المنظم لحالة الطوارئ، يكون إعلان حالة الطوارئ بسبب حدوث اضطرابات في الداخل إذا تعرض الأمن والنظام العام للخطر في أراضي الجمهورية أو في جزء منها، وهو سبب كان منصوصاً عليه في القانون رقم /15/ لسنة 1923، إذ عبر عنها بوقوع اضطرابات داخلية، وعبر عنها القانون رقم /543/ لسنة 1954 بأنها وقوع اضطرابات في الداخل، ولا شك في أن الاضطرابات الداخلية التي تجيز إعلان حالة الطوارئ يجب أن تصل إلى درجة من العصيان، أو التمرد أو المظاهرات المسلحة أو المخربة، وذلك إذا اتخذت شكلاً جماعياً أو اتسمت بمظاهر العنف وتفاقم خطرها، بحيث لم تعد السلطة التنفيذية قادرة على مواجهتها بوسائلها العادية، والخطر هنا يجب أن يبلغ درجة من الجسامة والعمومية، إلا أن غموض النص وعدم تحديد

مفهوم الخطر الناتج عن الاضطرابات الداخلية يمنح السلطة التنفيذية سلطة تقديرية واسعة قد تصل إلى إعلان حالة الطوارئ بسبب أمور لا تصل إلى درجة الاضطرابات بالمعنى الذي يهدد النظام والأمن العام، وتتطلب اختصاصات استثنائية بموجب قانون الطوارئ لمواجهة هذه الاضطرابات.

4 ـ حدوث كوارث عامة: تنص المادة الأولى من القانون رقم /162/ لسنة 1958 على أن إعلان حالة الطوارئ قد يكون بسبب انتشار وباء إذا ما تعرض الأمن والنظام العام في أراضي الجمهورية أو في منطقة منها لكوارث عامة، وهذا السبب لم ينص عليه في القوانين السابقة، إذ تأثر القانون المصري بقانون حالة الاستعجال في فرنسا. وقد قيد المشرع إعلان حالة الطوارئ لهذا السبب بأن تكون هذه الكوارث عامة بحيث تشمل آثارها إقليم الدولة أو جزءاً منه، وتبلغ قدراً من الجسامة يعرض الأمن والنظام العام في إقليم الدولة أو جزء منه للخطر، إلا أنه يؤخذ على النص عدم تحديده لماهية الكوارث، إذ أوردها المشرع في عبارة عامة قابلة لكثير من التفسير.

5 ـ انتشار وباء: تتضمن المادة الأولى من القانون رقم /162/ لسنة 1958 أنّ إعلان حالة الطوارئ قد يكون بسبب انتشار وباء إذا ما تعرض الأمن والنظام العام في أراضي الجمهورية أو في منطقة منها للخطر، وقد استحدث التشريع الحالي هذا السبب الذي لم يرد له أية ذكر في تشريعات الطوارئ السابقة، وقد قيد المشرع إعلان حالة الطوارئ بانتشار وباء في البلاد، بحيث يصل انتشار المرض إلى درجة خطيرة وجسيمة، فلا يكف اقتصار الوباء على جزء محدود من البلاد، وعلى الرغم من عدم تحديد النص للأمراض الوبائية، فإن المنطق السليم يعني الأمراض المهلكة التي يخشى من انتشارها على أرواح المواطنين، كذلك على الرغم من عدم النص على مكان انتشار الوباء، وما إذا كان يجب أن يكون في داخل إقليم الدولة، وإن كان يمكن إعلان حالة

الطوارئ بسبب انتشار وباء خارج الإقليم إذا ما ترتب عليه تعرض الأمن والنظام العام داخل البلاد للخطر.

ثانياً- شروط إعلان حالة الطوارئ:

تنص المادة الثانية من القانون رقم /162/ لسنة 1958 المعدلة بالقانون رقم 37/ لسنة 1972 على شروط إعلان حالة الطوارئ على الشكل الآتي:

1- بيان الحالة التي أعلنت بسببها.

2- تحديد المنطقة التي يشملها تطبيق حالة الطوارئ.

3- تاريخ بدء سريانها ومدة سريانها.

4- عرض قرار إعلان حالة الطوارئ على مجلس الشعب خلال /15/ يوماً التالية ليقرر ما يراه بشأن هذا الإعلان، وإذا كان مجلس الشعب منحلاً، يعرض الأمر على المجلس الجديد في أول اجتماع له، وإذا لم يعرض القرار على مجلس الشعب في الميعاد المشار إليه أو عرض ولم يقره المجلس، عُدّت حالة الطوارئ منتهية.

وبناء عليه، سنتناول بالبحث شروط إعلان حالة الطوارئ وفقاً للآتي[1]:

1- بيان الحالة التي أعلنت بسببها: تلتزم السلطة القائمة على إعلان حالة الطوارئ، بالإضافة إلى التقيد بحكم الفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون الطوارئ السابق الإشارة إليها، والخاصة بمراعاة أن يكون سبب الإعلان من الأسباب التي نص عليها قانون الطوارئ، وأن تُبين الحالة التي أعلنت بسببها حالة الطوارئ.

---

(1) انظر: **د. زكريا محفوظ**، حالة الطوارئ في القانون المقارن وفي تشريع الجمهورية العربية المتحدة، مرجع سابق، ص 382.

2ـ تحديد المنطقة التي يشملها تطبيق حالة الطوارئ: تلتزم السلطة التنفيذية بأن تحدد في قرار إعلان حالة الطوارئ المنطقة التي يفرض عليها نظام الطوارئ، ومن المنطقي أن تراعي الحكومة فرض هذا النظام الاستثنائي في أضيق الحدود، فإذا كان سبب إعلان حالة الطوارئ يقوم في جزء محدود من إقليم الدولة، فليس هناك مسوّغ لفرض هذا النظام على مجمل إقليم، كما أن تحديد المنطقة التي تشملها حالة الطوارئ يفيد في خضوع القرارات المتخذة في هذا الصدد للرقابة القضائية، منعاً من تجاوز الحكومة للنطاق الإقليمي الذي يتعين أن تلتزم به السلطة القائمة على حالة الطوارئ.

3ـ تاريخ بدء سريانها ومدة سريانها: تنص المادة الثانية المعدلة من قانون الطوارئ الحالي على أن يتضمن قرار إعلان حالة الطوارئ تاريخ بدء العمل بقانون الطوارئ، وكذلك على مدة سريانه، وقد كانت المادة الثانية من القانون رقم /162/ لسنة 1958 قبل التعديل تثير نقد الفقه، إذ نقد البعض تلك المادة بالقول: «**إن هذا النص ناقص ومبتور، وأنه يتعيّن استكمال النص بتحديد تاريخ انتهاء حالة الطوارئ في قرار الإعلان، فحالة الطوارئ نظام استثنائي لا يعمل به إلا بصفة مؤقتة ومحددة**».

4ـ عرض قرار إعلان حالة الطوارئ على مجلس الشعب: لما كان إعلان حالة الطوارئ في الأصل من اختصاص السلطة التشريعية ولكن نظراً إلى مقتضيات السرعة والحسم والظروف الاستثنائية التي تسوغ ذلك الإعلان، فإن المشرع الدستوري يفضل في معظم الدول أن تختص بذلك السلطة التنفيذية، وقد حرصت معظم الدساتير على ألا تستقل السلطة التنفيذية بذلك تماماً، فأوجبت إما ضرورة الحصول على موافقة مسبقة، وإما الالتزام بعرض هذا الإعلان في أقرب وقت ممكن على السلطة التشريعية للبت فيه على ضوء الظروف التي سوّغته. وهذا ما أخذ به المشرع الدستوري المصري في المادة /148/، وقد أكدته المادة الثانية من قانون الطوارئ المعدل، لذلك ووفقاً

للنصوص الدستورية والتشريعية فإن عدم عرض قرار الإعلان على مجلس الشعب خلال الخمسة عشر، يوماً التالية لصدوره أو في حالة عرضه مع عدم إقرار المجلس لهذا الإعلان يتم عدّ حالة الطوارئ منتهية من تاريخ صدور قرار الرفض، أو بانتهاء الخمسة عشر يوماً من دون عرضها على مجلس الشعب. أما بالنسبة إلى الفرض الذي تعلن فيه حالة الطوارئ ويكون البرلمان منحلاً، فإن النص قد اشترط ضرورة عرضها على المجلس الجديد، وهذه المدة محل نقد إذ إن الانتظار لحين اجتماع المجلس الجديد ليس بالمدة القصيرة، فقد تتجاوز هذه المدة ثلاثة أشهر، مما يشكل خطورة لعدم وجود رقابة برلمانية في هذا الصدد.

ثالثاً: كيفية إعلان حالة الطوارئ:

إذا كان عرض موضوع قرار إعلان حالة الطوارئ على البرلمان يعد شرطاً أساسياً لمشروعية قرار الإعلان، فما هو مدلول عرض قرار إعلان حالة الطوارئ، والمدة التي يجب خلالها عرضه على البرلمان، وطريقة مناقشة البرلمان لهذا الإعلان، وكيفية إصدار البرلمان لقراره، وهذا ما سنوضحه وفقاً للآتي[1]:

1 ــ مدلول عرض إعلان حالة الطوارئ على البرلمان: المقصود بالعرض بالنسبة إلى القرار إعلان حالة الطوارئ هو طرحه للمناقشة أمام المجلس، وذلك بعد إيداعه وإبلاغه للبرلمان، ثم استصدار موافقة البرلمان على هذا الإعلان بكيفية إجراءات إقرار القوانين ذاتها، فلا يكفي مجرد إيداع قرار الإعلان لدى مكتب المجلس لإتمام العرض، وذلك لأن نص المادة /148/ من الدستور واضح وصريح، على

(1) انظر :د. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانات الرقابة القضائية، مرجع سابق، ص 320.
ود. يحيى الجمل، النظام الدستوري في جمهورية مصر العربية، بدون دار نشر، سنة 1974، ص 216.
ود. فاروق عبد البر، دور المحكمة الدستورية المصرية في حماية الحقوق والحريات، النسر الذهبي للطباعة والنشر، دار السلام، مصر، سنة 2004، ص 1345-1348.

خلاف المواد /147/ و/108/، في اشتراطه عرض هذا الإعلان على مجلس الشعب ليقرر ما يراه بشأنها، ومن ثم فإن إقرار المجلس شرط جوهري لا غنى عنه لاستمرار حالة الطوارئ وصحة إعلانها، لذلك فمن المتصور أن يأتي قراره في أحد الفروض الآتية:

أ ـ صدور قرار صريح من البرلمان بالموافقة على إعلان حالة الطوارئ: تعدّ موافقة البرلمان على إعلان حالة الطوارئ مصادقة على قرار الحكومة بهذا الصدد، وإقراراً بسلامة سريان حالة الطوارئ من بدايتها، كما تعد هذه الموافقة موافقة سياسية تتعلق بملاءمة ذلك الإعلان من جانب الحكومة، ولا تخضع لرقابة القضاء.

ب ــ صدور قرار صريح من البرلمان برفض الموافقة على إعلان حالة الطوارئ: في حالة عدم مصادقة مجلس الشعب على إعلان حالة الطوارئ يترتب على ذلك رفع حالة الطوارئ وإنهاؤها من تاريخ صدور قرار البرلمان في هذا الصدد، إذ يقتصر قرار البرلمان المشار إليه على المستقبل، من دون أن ينسحب إلى الماضي، ومن دون أن يؤثر في سلامة إعلان السلطة التنفيذية لحالة الطوارئ عن المدة السابقة على صدور قرار البرلمان. وبفرض أن الإعلان مشروع ومطابق لأحكام القانون والدستور، فإن ما اتخذته الحكومة من إجراءات خلال هذه الفترة يكون صحيحاً، وذلك لتوافر السند الشرعي الصحيح، طالما أنها صدرت بصفة مؤقتة حتى يبت البرلمان في الإعلان برأي نهائي.

2 ـ المدة المحددة لعرض قرار الإعلان على البرلمان: أقر المشرع الدستوري في المادة /148/ من الدستور ضرورة عرض إعلان حالة الطوارئ على البرلمان ليبدي رأيه فيه خلال الخمسة عشر يوماً التالية لصدور قرار الإعلان في حالة ما إذا كان المجلس في دور الانعقاد، وفي أول اجتماع للمجلس الجديد في حالة ما إذا كان المجلس منحلاً.

3 ـ طريقة مناقشة البرلمان لطريقة إعلان حالة الطوارئ: لم يتضمن الدستور الدائم لسنة 1971 أي نص يتعلق بطريقة مناقشة مجلس الشعب لقرار الإعلان عن حالة الطوارئ، لذلك يخضع إصدار البرلمان لحالة الطوارئ للقواعد المعمول بها في التصويت وقد كان دستور سنة 1956 ينص في مادته /188/ على ضرورة الحصول على أغلبية ثلثي أعضاء مجلس الأمة على قرار الإعلان، أما باقي الدساتير السابقة فلا تتضمن أية طريقة لمناقشة البرلمان لقرار الإعلان.

رابعاً: الآثار المترتبة على إعلان حالة الطوارئ:

أنشئ قانون الطوارئ قضاء استثنائياً تمثل في محاكم أمن دولة عليا وجزئية للنظر في المخالفات التي تقع لأوامر سلطة الطوارئ، هذا وسوف نتناول اتساع سلطات الطوارئ وفقاً للآتي[1]:

1 ـ اتساع سلطات الطوارئ بموجب قانون الطوارئ: حددت المادة الثالثة المعدلة من قانون الطوارئ الحالي السلطات الاستثنائية الممنوحة لرئيس الجمهورية للمحافظة على الأمن والنظام العام، فله على وجه الخصوص:

أ ـ وضع قيود على حرية الأشخاص: يحق لسلطة الطوارئ من أجل الحفاظ على الأمن والنظام العام وضع قيود على حرية الأشخاص في الاجتماع والانتقال والإقامة والمرور في أماكن أو أوقات معينة، كما يحق لسلطة الطوارئ أن تكلف أي شخص بتأدية أي عمل من الأعمال، كذلك يحق لسلطة الضبط الإداري الترخيص بتفتيش الأشخاص والأماكن من دون التقيد بأحكام قانون الإجراءات الجنائية. ومن

---

(1) انظر: د. فتحي فكري، الاعتقال، دراسة للمادتين الثالثة، والثالثة مكرر /أ/ من قانون الطوارئ، دار النهضة العربية، سنة 1992، ص 31. ود. صبري السنوسي، الاعتقال الإداري ـ دراسة مقارنة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة 1996، ص 145. ود. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانات الرقابة القضائية، مرجع سابق، ص 361.

أخطر السلطات الممنوحة لسلطات الطوارئ في ظل قانون الطوارئ القبض على الأشخاص واعتقالهم إذا كانوا من المشتبه فيهم أو الخطرين على الأمن والنظام العام.

ب ـ الرقابة على الرسائل والمكالمات: يحق لسلطة الطوارئ من أجل الحفاظ على النظام العام مراقبة المراسلات وضبطها، ومراقبة الصحف والمنشورات وغيرها من المطبوعات والنشرات والمحررات، وأية وسيلة أخرى من وسائل التعبير، سواء قبل نشرها أو بعد نشرها، وتعطيلها، وإغلاق أماكن طبعها.

ج ـ تحديد مواعيد فتح المحلات العامة وإغلاقها وكذلك الأمر بإغلاقها كلها أو بعضها: يحق لسلطة الطوارئ أن تتخذ التدابير المناسبة في تحديد مواعيد فتح وإغلاق المحال العامة وذلك للحفاظ على الأمن والنظام العام، إذ يكون لها إصدار الأوامر لتحديد مواعيد فتح وغلق المحلات العامة كما يكون لها الحق في وقف هذه المحال عن العمل وإبطال تشغيلها.

د ـ وضع قيود على حرية التملك: إذ يكون لسلطة الطوارئ الاستيلاء على أي عقار أو منقول، ويتبع في ذلك الأحكام المنصوص عليها في قانون التعبئة العامة فيما يتعلق بالنظام وتقدير التعويض.

هـ ـ سحب تراخيص وحيازة وتداول الأسلحة: يكون لسلطة الطوارئ أن تقرر سحب تراخيص الأسلحة والذخائر أو المواد القابلة للانفجار أو المفرقعات على اختلاف أنواعها وتسليمها وضبطها وإغلاق مخازن الأسلحة.

و ـ وضع قيود على وسائل المواصلات وعلى إقامة الأشخاص في مناطق معينة: إذ يجوز لسلطة الطوارئ إخلاء بعض المناطق التي يسري عليها نظام الطوارئ من سكانها وعزلها عن باقي المناطق بحيث يحرم دخولها أو الإقامة فيها. كذلك يجوز

لها تنظيم وسائل النقل والمواصلات بما يحافظ على الأمن والنظام العام بين المناطق المختلفة.

2 ــ اتساع سلطة الطوارئ على حساب السلطة التشريعية: يمنح قانون الطوارئ الحالي لسلطة الطوارئ بعض الاختصاصات التي تدخل في ولاية السلطة التشريعية في الأوقات العادية، ومع ذلك تظل الاختصاصات الرئيسة للسلطة التشريعية لا تتأثر بفرض هذا النظام الاستثنائي، فلا يمنع إعلان حالة الطوارئ من انعقاد البرلمان ومباشرته لاختصاصاته، كما يكون له الحق في إقرار إعلان حالة الطوارئ ومدّها أو إنهائها.

ومثال ذلك: ما ورد في نص المادة الخامسة – الفقرة الأولى من قانون الطوارئ الحالي، والتي تنص على الآتي: «يُعاقب كل من يخالف الأوامر الصادرة من رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه بالعقوبات المنصوص عليها في تلك الأوامر». وهذه السلطة الممنوحة للسلطة التنفيذية القائمة على سلطة الطوارئ تدخل في نطاق الاختصاص الذي يمنح للسلطة التشريعية سلطة التجريم والعقاب التي هي حق أصيل للمشرع وفقاً للمادة /66/ من الدستور المصري سنة 1971، إذ تنص على مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون.

كما تنص المادة /7/ الفقرة /5/ على الآتي: «يجوز استثناء لرئيس الجمهورية أن يأمر بتشكيل دائرة أمن دولة جزئية من قاض أو اثنين من ضباط القوات المسلحة من رتبة نقيب أو ما يعادله على الأقل، وتتشكل دائرة أمن دولة عليا من ثلاثة مستشارين ومن ضابطين من الضباط القادة».

كما تنص المادة /8/ من القانون ذاته على الآتي: «يجوز لرئيس الجمهورية في المناطق التي تخضع لنظام قضائي خاص أو بالنسبة لقضايا معينة أن يأمر بتشكيل دوائر أمن الدولة، وتطبق المحكمة في هذه الحالة الإجراءات التي ينص عليها رئيس

الجمهورية في أمر تشكيلها، وتشكل دائرة أمن الدولة العليا في هذه الحالة من ثلاثة ضباط قادة، ويقوم أحد الضباط أو أحد أعضاء النيابة بوظيفة النيابة العامة». وهذه السلطة الممنوحة لرئيس الجمهورية بموجب المادة السابقة تدخل في اختصاص السلطة التشريعية وفقاً للمادة /165/ و/167/ من الدستور، والتي تنص على مبدأ استقلال القضاء، وأن القانون هو الذي يحدد الهيئات القضائية وتشكيلها واختصاصها، كما يتعارض مع مبدأ كفالة حق التقاضي أمام القاضي الطبيعي المنصوص عليه في المادة /68/ من الدستور [1].

3 ــ اتساع سلطات الطوارئ على حساب السلطة القضائية: يعطي قانون الطوارئ للسلطة القائمة على حالة الطوارئ بعض الاختصاصات التي تدخل في الاختصاص الأصيل للسلطة القضائية، ومن أمثلة ذلك: ما ورد في نص المادة الثالثة من قانون الطوارئ والتي تعطي لسلطة الطوارئ القبض على المشتبه فيهم الخطرين على الأمن والنظام العام ومراقبة الرسائل وتفتيش الأشخاص والأماكن، وهي إجراءات احتياطية ذات صفة قضائية تختص بها سلطة التحقيق ضد المتهم في إجراءات ذات طبيعة قضائية تنبثق من الشريعة الإجرائية التي تعد حماية وضماناً للحرية الشخصية من خلال إشراف القضاء على الإجراءات الجنائية سواء بطريقة مباشرة بمباشرته الفعلية، أو بطريقة غير مباشرة برقابته في تنفيذ هذه الإجراءات[2].

كما تنص المادة /13/ فقرة /1/ من قانون الطوارئ على الآتي: «لرئيس الجمهورية حفظ الدعوى قبل تقديمها للمحكمة وكذا الأمر بالإفراج المؤقت عن المتهم،

---

(1) جاء في المادة /68/ من الدستور المصري لسنة 1971 والتي يقابلها نص المادة 97 من دستور 2014 الآتي:«التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة، ولكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي، وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل في القضايا».

(2) انظر: د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المجلد الأول، دار النهضة العربية، سنة 1993، ص 774 وما بعدها.

وسلطة حفظ الدعوى يدخلا أصلاً في اختصاص سلطة الاتهام والتحقيق في مجالي حفظ الأوراق والأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية وهو من الاختصاص الأصيل للسلطة القضائية صاحبة الحق في مباشرة الدعوى، كما أن سلطة الإفراج المؤقت هو من اختصاص سلطة التحقيق سواء كان إفراجاً وجوبياً أو جوازياً وكلاهما تمارسه السلطة القضائية بشروط وضوابط معينة».

كما تنص المادة /14/ من قانون الطوارئ على حق رئيس الجمهورية في تخفيف العقوبة أو إبدالها بعقوبة أقل أو إلغاء العقوبة عند عرض الحكم عليه أياً كان نوع العقوبة. وله أيضاً وقف تنفيذ هذه العقوبة كلها أو بعضها أو إلغاء الحكم بشرط أن يكون القرار مسبباً في هذه الحالة الأخيرة.

خامساً ـ إنهاء حالة الطوارئ:

جاءت المادة الثانية من القانون رقم /162/ لسنة 1958 لتحدد كيفية إنهاء حالة الطوارئ، إذ أعطت الفقرة الأولى من المادة السابقة رئيس الجمهورية سلطة إنهاء حالة الطوارئ بقرار، إذ جاء نص تلك الفقرة كالآتي: «يكون إعلان حالة الطوارئ وإنهاؤها بقرار من رئيس الجمهورية، إلا أن ما جاء في الفقرة الأخيرة من تلك المادة جعلت حق رئيس الجمهورية في إنهاء حالة الطوارئ بعد انتهاء مدة سريانها عديم الفائدة حيث تنتهي تلك الحالة بمجرد انتهاء تلك المدة دون أن يتعلق هذا الإنهاء بإرادة السلطة التنفيذية التي لا تملك الاستمرار في نظام الطوارئ إلا بموافقة مجلس الشعب، ويمكن تبرير منح رئيس الجمهورية هذه السلطة على سبيل الاستثناء من قاعدة اختصاص السلطة التشريعية به لتمكينه من إنهاء حالة الطوارئ قبل حلول أجلها إذا ما وجد أن الظروف تلائم ذلك».

هذا ويرتبط قرار إنهاء حالة الطوارئ بقرار إعلان حالة الطوارئ، إذ إن قرار إعلان حالة الطوارئ يحدد أسباب إعلان حالة الطوارئ، كما يحدد تاريخ بدء حالة الطوارئ ومدة سريانها لذلك فقد يذكر في قرار الإعلان الفروض الآتية[1]:

الفرض الأول: يكون إنهاء حالة الطوارئ بمواجهة ظروف استثنائية، فإذا ما انتهت هذه الظروف تنتهي حالة الطوارئ كإعلان حالة الطوارئ لمواجهة اضطرابات داخلية تهدد النظام العام داخل البلاد، فإذا تم التغلب على الاضطرابات واستقر النظام العام تزول أسباب إعلان حالة الطوارئ وبالتالي ينتهي العمل بقانون الطوارئ بقوة القانون.

الفرض الثاني: قد ينص في قرار الإعلان على سريان حالة الطوارئ لمدة محددة لمواجهة ظروف استثنائية، وفي هذا الفرض قد يحدث الآتي:

1 ـ قد تنقضي تلك الظروف الاستثنائية قبل حلول الأجل المحدد في قرار الإعلان، وهنا يكون للسلطة التنفيذية الحق في إنهاء العمل بقانون الطوارئ، وإن كان استمرار حالة الطوارئ على الرغم من انقضاء تلك الظروف، وعدم صدور قرار بإنهاء حالة الطوارئ يعد مخالفة لروح القانون، إلا أنه يصعب الحكم بعدم مشروعيته، إذ تقضي القواعد العامة بزوال حالة الطوارئ طالما زالت مسوّغات إعلانها.

2 ـ قد تنقضي الظروف الاستثنائية التي دعت إلى إعلان حالة الطوارئ في الأجل ذاته الذي حدده قرار إعلان حالة الطوارئ وهنا تنتهي حالة الطوارئ بمجرد تحقق الشرط المتعلق بمدة سريانها الوارد في نص الإعلان من دون حاجة إلى نص خاص لذلك الإنهاء، فهو يقع بقوة القانون ويكون قيامها بعد ذلك بحكم العدم، بما لا

---

(1) انظر: د. السيد محمد المدني، مسؤولية الدولة عن أعمالها التشريعية، مرجع سابق، ص 326.
ود. محمد زهير جرانة، الأمر الإداري ورقابة المحاكم القضائية له في مصر، القاهرة، بدون دار نشر، سنة 1935، ص 147.

يستدعي الأمر معه اتخاذ أي إجراء قانوني لإنهائها، وعلى الرغم من تطلب إصدار قرار جمهوري لإنهاء حالة الطوارئ وفقاً لنص المادة الثانية المشار إليها، فإن عدم صدور هذا القرار لا يؤدي إلى استمرار حالة الطوارئ لتعارضه مع قرار حالة الطوارئ ذاته الذي صدر متضمناً مدة محددة لسريان حالة الطوارئ، ومن ثم فكل ما يمكن ترتيبه من أثر في مثل هذه الحالة هو الطعن ضد القرار السلبي لرئيس الجمهورية بعدم إصدار قرار الإنهاء بوصفه قراراً ضمنياً بمد حالة الطوارئ، على خلاف ما هو مقرر في الدستور والتشريع، وهو ما يستوجب البطلان بل والحكم بانعدامه تماماً مع ما يترتب على ذلك من مسؤولية.

ويترتب على إنهاء حالة الطوارئ عودة الأوضاع القانونية إلى ما كانت عليه فتعود اختصاصات السلطة التنفيذية إلى ما كانت عليه في ظل المشروعية العادية، ويستعيد كل من السلطة التشريعية والسلطة القضائية كامل اختصاصاتهما التي كانت قد انتقلت إلى سلطة الطوارئ، إذ تستعيد السلطة التشريعية كامل اختصاصاتها التشريعية والرقابية، وتسترجع السلطة القضائية اختصاصاتها كاملة بحيث لا ينقص شيء من سلطاتها ورقابتها، تعود للحقوق الفردية والحريات العامة حصانتها الكاملة التي يكفلها الدستور وفقاً لمبدأ المشروعية. ويكون ذلك بدون صدور أي تشريع بذلك، بحيث إذا رفعت حالة الطوارئ تنتهي الاختصاصات الاستثنائية المقررة طبقاً لهذا النظام.

من هنا نرى أن المشرع المصري قد تولى تنظيم سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية في جميع دساتيره وقوانينه المتعاقبة، حيث كان هناك بداية نظام الأحكام العرفية الصادر سنة 1923 بتعديلاته المتلاحقة والذي حل محله أخيراً القانون رقم /162/ لعام 1958 مستبدلاً عبارة (الأحكام العرفية) بعبارة (حالة الطوارئ)، وقد عُدّل هذا القانون عدة مرات وذلك بالقانون رقم /60/ لعام 1968

والقانون رقم /37/ لعام 1972 والذي عدل بعض المواد لتتفق مع نص المادة /148/ من دستور جمهورية مصر العربية الصادر عام 1971، وكان آخرها القانون رقم /12/ لعام 2017.

إذاً فالمشرع المصري تولى تنظيم هذه السلطات عن طريق تشريعات محددة مسبقاً تعالج الظروف الاستثنائية الحاصلة.

وبعد هذا العرض للنصوص القانونية الناظمة لسلطات رئيس الجمهورية في مصر ننتقل في المبحث الثالث لدراسة هذا الموضوع في سورية على النحو الآتي.

المبحث الثالث

أنظمة الأحكام العرفية والطوارئ في سورية

تمهيد وتقسيم:

إن السلطات التي تمنحها القوانين الاستثنائية للسلطة التنفيذية ممثلةً برئيسها وإن كانت تتميز بالطابع التنفيذي إلا أن معظمها مما يدخل في اختصاص البرلمان، بل وتخول هذه القوانين بالسلطة التنفيذية بعض الصلاحيات التي هي من اختصاص السلطة القضائية، مما يرتب تهديداً واضحاً لحقوق وحريات الأفراد، ونظراً لخطورة هذه السلطات، فإن تطبيق نظامها لا يتم بشكل تلقائي، ما دعا المشرع الدستوري والقانوني لتنظيم هذه السلطات في نصوص مواده، ويبدو ذلك من خلال تدخل المشرع السوري بموجب قانون طوارئ رقم /51/ لعام 1962 حيث تضمن هذا القانون تنظيم إعلان حالة الطوارئ، والسلطة المختصة بها، وبين الأسباب والمسوغات التي يجب توافرها ولكن وقبل الحديث عن الاختصاصات والسلطات التي تباشرها السلطة التنفيذية استناداً لقانون الطوارئ، فإنه لا بد من الحديث عن أنظمة الأحكام العرفية السورية، وذلك وفقاً للتقسيم الآتي:

المطلب الأول: أنظمة الأحكام العرفية في سورية.

المطلب الثاني: قانون حالة الطوارئ في سورية.

المطلب الأول

أنظمة الأحكام العرفية في سورية

لم تصل أنظمة الأحكام العرفية في سورية – كما هو الحال عليه في دول المقارنة – إلى ما هي عليه من تنظيم إلا بعد أن مرّت بمراحل متعددة، لذلك فإننا سنتناولها من خلال التطور الذي مرّت به وصولاً إلى وضعها الحالي وذلك في فرعين. على النحو الآتي:

الفرع الأول: المراحل التاريخية التي مرت بها أنظمة الأحكام العرفية حتى بلورتها.

الفرع الثاني: التنظيم القانوني لأنظمة الأحكام العرفية.

الفرع الأول

المراحل التاريخية التي مرّت بها أنظمة الأحكام العرفية حتّى بلورتها

لم تكن حالة الطوارئ المنظمة في تشريعنا معروفة في التشريع العثماني، فلقد كانت السلطة العثمانية تعالج ما يجد في البلاد من طوارئ الاضطرابات الداخلية بالمؤيدات الجزائية الماثلة في القواعد العامة التي انطوى عليها قانون الجزاء العثماني في شهر ذي الحجة سنة 1274، وأول محاولة لإعطاء حالة الطوارئ أهميتها في الإجراءات القضائية هي المجلس العرفي الذي ألفه في عاليه جمال باشا السفاح حاكم سورية لمحاكمة زعماء الثورة العربية في نهاية العهد العثماني بموجب فرمان خاص بذلك غير مستند إلى تعريف لحالة الطوارئ.

ثم جاء الانتداب الفرنسي فأتبع في بادئ الأمر الأراضي السورية للأحكام الصادرة عن رئيس الجمهورية الفرنسية، ومنها النصوص الناظمة لإعلان الأحكام العرفية. وأوكل في القرار رقم /415/ الصادر بتاريخ 1920/90/10 أمر النظر والبت في الأفعال المرتكبة ضد قوات الاحتلال إلى المحاكم العسكرية الفرنسية، وألّف بموجب القرار رقم /880/ الصادر سنة 1921 ما سمي بمجالس حرب الجيش، وانتقى قضاته من العسكريين الفرنسيين بموجب القرار رقم /950/ الصادر بتاريخ 9/7/ 1921[1].

و مع استقرار الأمور أصدر المشرع الفرنسي قراراً بتاريخ 1923/10/20 بشأن هذه المجالس الحربية مرة ثانية، فنظمها تنظيماً جديداً وسماها المجالس الحربية العرفية، فكانت هذه أولى محاولات استقلال سورية في التشريع في هذا الموضوع. وقد تأثرت في هذا القرار بعض الأحكام التي تعالج حالة الطوارئ من دون أن تسميها، بل

---

(1) انظر: د. عبد الإله الخاني، نظام الطوارئ والأحكام العرفية ــ دراسة فقهية وقانونية ــ نظرية وعملية لنظام الطوارئ والأحكام العرفية في القطر العربي السوري حتى نهاية عام 1973، منشورات مجلس فرع نقابة المحامين بسورية، بدون تاريخ، ص 28-29.

ومن دون أن تعرفها، وكانت محاولة خجولة بمعنى، أنها اقتصرت على ما يمكن أن يحدث من اضطرابات داخلية أو محاولات الانتقاص من السلطة المحتلة أو الانتفاض عليها. وأصدر المشرع العرفي الفرنسي القرار رقم /208/ بتاريخ 1925/8/19 بشأن تنفيذ أحكام الديوان الحربي، معقباً في ذلك على القرار رقم /4/ الصادر بتاريخ 1925/1/10 بشأن حفظ الأمن في الأراضي المشمولة بالانتداب الفرنسي، والقرار رقم /5/ الصادر بتاريخ 1925/1/10 الذي يعاقب التعرض للجيوش الفرنسية.

واستمر المشرع الفرنسي يستكمل التشريع الخاص بسورية ولبنان، فأصدر بتاريخ 1925/11/1 القرار رقم /302/ بمعاقبة إباحة أسرار العمليات العسكرية وعدم الإطاعة، ثم القرار رقم /313/ في 1926/5/25 بمراقبة الأسلحة والذخائر، والقرار رقم /736/ في 1927/1/26 بتنظيم حيازتها وحملها، ثم القرار رقم /51/ تاريخ 1932/5/3 الذي أعطى للمحاكم الأجنبية صلاحية النظر في مخالفاتها، ثم القرار رقم /203/ في 1939/9/2 لمنع بيعها، وأخيراً القرار رقم /223/ في 1939/9/9 بإعلان الأحكام العرفية، وقرارات أخرى تقمع أعمال العنف.

وجاء القرار رقم /1815/ بتاريخ 1928/2/16 أول محاولة جديرة بالاهتمام لتنظيم الإدارة العرفية في دمشق، على إثر الثورة التي قامت في سورية، ويعدّ هذا القرار نواة لكل الأحكام التي صدرت فيما بعد بهذا الشأن. وكانت المحاولة الثانية لإبراز معالم هذا الموضوع هو القرار رقم /66/ تاريخ 1941/8/4 الذي أفرد للمخالفات والجرائم العسكرية الصرفة محاكم عسكرية خاصة ودائمة في سورية، والقرار رقم /83/ تاريخ 1941/8/9 الذي فصل في إجراءات المحاكمة أمام هذه المحاكم.

فمفهوم حالة الطوارئ لم يتبلور في نظر المشرع بعد ولم يأخذ أبعاده وشكله النهائي، إذ إن التدابير التي تقتضيها هذه الحالة لم تنظم دفعة واحدة بل تباعاً حسب الظروف والحاجة وحسب ظهورها على مسرح الحوادث. لذلك نجد القرار رقم /85/

تـاريخ 1939/5/1 بإحـداث مصـلحة الـدفاع السـلبي، والقـرار رقـم /198/ تـاريخ 1940/8/1 بتنظـيم مصـادرة الأشـخاص للـدفاع السـلبي، والقـرار رقـم /103/ تـاريخ 1940/5/17 بتنظيم مصادرة المحالّ اللازمة للدفاع السلبي، أي إن المشرع لم يرد في ذهنـه بعد التفريق بين طارئ الحرب والطوارئ الأخرى. حتى إنـه في 1941/6/19 أصدر المرسوم الاشتراعي رقم /9/ بشأن المحافظة على الأمن العمومي، واستمرار حالة الحصار محاولة منه لإبراز حالة الطوارئ، فسماها حالة الحصار، وهي ترجمة حرفية سيئة للتعبير الفرنسي، إذ سمي حالة الطوارئ باسم جزء من عناصرها أو واقعة من واقعات كثيرة يمكن أن تستلزم إعلان حالة الطوارئ وهي حالة الحصار.

ثم عُدِّلَ هذا المرسوم بآخر رقم /29/ بتاريخ 1941/7/22 ثم تم إلغاؤه نهائياً بتاريخ 1941/12/18 بالقرار رقم /46/. ومعنى ذلك، أنه ما زال يعدّ حالة الطوارئ شيئاً طارئاً حسب التسمية لا يستحق أن يفرد له تشريع مرصد بصورة دائمة لاحتمالات المستقبل[1].

واقتصر التشريع من بعد ذلك على الإجراءات التي تقتضيها الحرب العالمية الثانية، فصدر المرسوم الاشتراعي رقم /11/ تاريخ 1944/4/19 بإحداث مصلحة الدفاع السلبي التي أُتبعت لوزارة الداخلية، ثم المرسوم الاشتراعي رقم /12/ تاريخ 1944/4/19 بتنظيم الإنارة في سورية وقرارات أخرى.

وبتاريخ 1948/5/15، وبمناسبة حرب فلسطين، صدر القانون رقم /400/ بشأن حالة إعلان الأحكام العرفية، فجمع قسماً من شتات ما تفرق في التشريعات سابقة البيان جمعاً مخلاً، وألغى ما يخالفه منها، وصدر بالتاريخ ذاته القانون رقم /401/ بإعلان الأحكام العرفية في أرضي الجمهورية السورية، وحدد مفعولها بستة

---

(1) انظر: د. عبد الإله الخاني، نظام الطوارئ والأحكام العرفية، مرجع سابق، ص 32.

أشهر ابتداءً من تاريخ نشره، وقد نظم القانون /400/ السلطة المختصة بفرض التدابير والإجراءات التي تقتضيها حالة الحرب، كالمراقبة ومنع التنقل والإخلاء والاستيلاء وتنظيم الإعاشة والدفاع السلبي، ورصد لمخالفاتها مؤيدات جزائية خاصة، وسمح بتأليف محاكم عسكرية خاصة لها.

وقد صدرت من بعد قرارات تنفيذية لهذا القانون، مثل القرار رقم /5/ تاريخ 1948/5/23، بمنع التجول في منطقة العمليات الحربية، والقرار رقم /13/ تاريخ 1948/5/25 بمصادرة الأطباء والممرضين والمهندسين والفنيين، والقرار رقم /18/ تاريخ 1948/5/26 بمنع دخول المصورين للأماكن المجاورة للمنشآت والمراكز العسكرية، والقرار /31/ تاريخ 1948/5/30، الذي يحظر على موظفي الدولة والمؤسسات التابعة لها مغادرة أماكن عملهم، والقرار /41/ تاريخ 1948/6/7 بمنع السفر خارج الأراضي السورية بدون إجازة.

وبتاريخ 1949/6/22 صدر المرسوم التشريعي رقم /150/ بتنظيم الإدارة العرفية، وهو وإن لم يورد أي نص صريح بإلغاء القانون /400/ إلا أنه استوعب ما فيه بكامله، وعُدّ القانون /400/ بذلك فاقداً لوجوده القانوني أصلاً، والجدير بالذكر، أن الأسباب الموجبة لهذا المرسوم التشريعي جاءت بهذا النص:

«لا يوجد في التشريع السوري النافذ نص قانوني يحدد اختصاص السلطة العسكرية والقضاء العسكري، وعلاقتهما بالسلطة الإدارية وبالقضاء المدني في حالة إعلان الإدارة العرفية، وقد وجدت وزارة الدفاع الوطني أنه من الضروري تلافي هذا النقص بإعداد مشروع المرسوم التشريعي المرفق، وهو يتضمن تحديد اختصاص القضاء العسكري، وتنظيم الإدارة العرفية على أسس واضحة...».

ويبدو أن القانون /130/ الصادر بتاريخ 1955/12/8 إنما صدر إتماماً للمرسوم التشريعي رقم /150/، وأحدث مديرية خاصة للدفاع السلبي، ولكن هذا

المرسوم التشريعي ما لبث في 1958/9/27 أن ألغي بالقانون رقم /162/ الصادر بشأن حالة الطوارئ الذي ألغاه بعد أن استند إليه في حيثياته، وبذلك استبان بوضوح أن المشرع يفرق بين حالة إعلان الأحكام العرفية وتنظيم الإدارة العرفية من جهة وبين حالة الطوارئ من جهة أخرى.

وأخيراً جاء المرسوم التشريعي رقم /51/ الصادر بتاريخ 1962/12/22 الذي سمي بقانون حالة الطوارئ فألغي القانون رقم /162/ وهو ما يزال نافذاً حتى الآن.

الفرع الثاني

التنظيم القانوني لأنظمة الأحكام العرفية

إن قانون حالة الطوارئ قانون شامل أي إنه يطبق في كل أنحاء الدولة حين اللزوم، وهو جاهز ليطبق في كل أنحاء الدولة، أما إعلان الأحكام العرفية فيمكن أن يجزئ وأن يعلن جزئياً لأنه قضاء وإدارة فهو محلي بطبيعته. ويستفاد من كل ما مر ذكره، أن المشرع في القانون /400/ خلط بين بيان حالة طوارئ الحرب، والأحكام العرفية، وهو قد حشر في الأصول أحكاماً هي في صميم القانون الموضوعي، وبما أنه ألغى فقط الأحكام المخالفة له، يكون بذلك قد أبقى في ساحة النفاذ كل الأحكام السابقة المبينة لحالات الطوارئ، وتكون الأحكام القضائية التي عالجت الحالات التي عرضت عليها خاطئة في جملتها.

وقد جاء المرسوم التشريعي رقم /150/ فارتكب الخطأ ذاته، ولا أدل على ذلك من احتوائه على نصوص موضوعية عامة، ثم ورود الأسباب الموجبة له التي سبق إثبات نصها موضحة بخلاف الواقع. إن هذا المرسوم التشريعي جاء ليوضح العلاقة بن الإدارة العرفية وسواها والقضاء العسكري والمدني، أي إنه من قوانين الأصول[1].

وبالرغم من أن القانون رقم /162/ حاول إصلاح الخطأ، وبالرغم من أن أكثر أحكامه تعدّ من النصوص الناظمة للموضوع، فقد حشر فيها بعض الأحكام الناظمة للأصول، وجاء المرسوم التشريعي رقم /51/ ينسج على منواله. ورأى الفقه أن هذا المرسوم الأخير رقم /51/ بإلغائه للقانون رقم /162/ قد أعاد المرسوم التشريعي رقم /150/ إلى الحياة، وبما أن المرسوم رقم /150/ لم يلغه القانون رقم /400/ فقد أصبح لدينا سلسلتان من التشريع على الشكل الآتي:

---

(1) عبد الاله الخاني، مرجع سابق، ص34.

الأولـى: تتعلـق بتنظـيم الإدارة العرفيـة، وهـي المرسـوم التشـريعي رقـم /150/ وينطوي تحت جناحه القانون رقم/400/ الذي لم ينص أي قانون على إلغائه.

والثانية: المرسوم الأخير رقم /51/ الناظم لحالات الطوارئ، وهو أعم، وتنطوي تحت جناحه كل القرارات التفصيلية الناظمة لهذه الحالات.

إن الخلط بين مفهوم الأحكام العرفية وإعلان حالة الطوارئ، قد سبب بعض المتاعب في تفسير القوانين، فمن المعروف أنه إذا صدرت ثلاثة تشريعات في موضوع معين بالذات، ألغى الثاني منهما الأول، ثم جاء الثالث فألغى الثاني، يجب التفريق بين حالتين:

الأولى: حالة ما إذا كان القانون الثالث الذي ألغى الثاني من دون أن ينظم من جديد الموضوع الذي يحكمه، ففي هذه الحالة، يعود القانون الأول إلى الحياة لأن رغبة المشرع تكون قد انصرفت إلى إحيائه.

الثانية: حالة ما إذا كان القانون الثالث الذي ألغى الثاني قد نظم الموضوع من جديد، فعندئذ؛ لا يمكن أن يعود القانون الأول من جديد، ويبقى ملغى، وهذا مؤدى أحكام المادة الثانية من القانون المدني التي نصت على أنه: «لا يجوز إلغاء نص تشريعي إلا بتشريع لاحق ينص صراحة على هذا الإلغاء، أو يشتمل على نص يتعارض مع نص التشريع القديم، أو ينظم من جديد الموضوع الذي سبق أن قرر قواعده ذلك التشريع».

وفي موضوعنا هذا، جاء القانون رقم /162/ لسنة 1958 بشأن حالة الطوارئ، فألغى المرسوم التشريعي رقم /150/ لسنة 1949، بشأن تنظيم الإدارة العرفية، ومن ثم جاء المرسوم التشريعي رقم /51/ لسنة 1962 بشأن إعلان حالة الطوارئ فألغى القانون رقم /162/ فهل نعدّ هذا الأخير قد انطوى على موضوع مغاير، وبذلك أعاد الحياة إلى المرسوم التشريعي رقم /150/ حسب القاعدة المبينة في الحالة الأولى، أم

نعدّ المشرع قد نظم من جديد في المرسوم رقم /51/ كلا الموضوعين: تنظيم الإدارة العرفية وإعلان حالة الطوارئ، وبذلك يبقى المرسوم رقم /150/ ملغى.

إن المحاولة الوحيدة والخجولة التي فرّق فيها المشرع بين إعلان حالة الطوارئ وإعلان الأحكام العرفية هي المرسوم رقم /939/ رقم 1956/2/23، المعدَّل بالمرسوم رقم/1095/ تاريخ 1956/3/15 بإعلان الإدارة العرفية وحالة الطوارئ في قضائي القنيطرة والزوية. إلا أن هذه المحاولة جاءت في مرسوم؛ أي بأداة أقل مستوى من القوانين، وهذا ما ذهب بقيمتها وفائدتها العملية.

يستنتج مما سبق، أن حالة الطوارئ كما هي تسميتها، حالة استثنائية، وكل طارئ مؤقت، فلا بد من أن يكون لها بداية ونهاية، وهي حالة لها علاج غير اعتيادي مؤقت واستثنائي، ويجب أن تعالج على هذا الأساس، وتبعاً لذلك، فإن النظام الذي يحكمها يتخذ هذا الشكل من الاستثناء والتوقيت والعلاج غير الاعتيادي[1] وعلى هذا نرى:

1 ـ أن النصوص يجب أن تكون استثنائية، ويستحسن أن تتضمن أحكاماً عن الأصل المتبع في إصدار التشريعات العادية، ويجب أن تشترك في مناقشتها جماعة لا فرد أو أفراد، جماعة لها اختصاصات متنوعة تنوع النشاطات الفردية التي تخضع لنظام حالة الطوارئ، وأن يكون رائد النظام الجديد سرعة التشخيص، والتحقيق، وسرعة الحكم، أو المعالجة، إن لا تخلو هذه السرعة من فائدة في ضمان السلامة العامة، وتبرئة ساحة من لم يشترك في النشاط المعادي، وردع من ينوي هذا الاشتراك، وهذا يقتضي ابتداع سلطات استثنائية للإدارة التي تباشر معالجة الحالة الطارئة.

2 ـ ومن حيث أنه مؤقت، فلا بد من أن يكون النظام الجديد ذا بدء وذا نهاية، لذلك حرصت التشريعات المختلفة على إلزام السلطة المختصة بأن يحدد أولاً بأول زمن إعلان حالة ا لطوارئ، ثم تحدد له سلطاته كلما أعوزته الحاجة، وإن استدامة هذا

---

(1) عبد الإله الخاني، مرجع سابق، ص38.

النظام تتعب الشعب، وتقيد فعاليته، وتشل شعور الإبداع والتقدم عنده، وبالعكس، فإنه رفعه يؤدي فجأة إلى ازدهار ملحوظ، وهذا التوقيت ذاته يبتعد بنظام حالة الطوارئ عن طبيعة القوانين العادية ذات الديمومة والعمومية، ويجعلها أقرب إلى القرارات الفردية ذات التوقيت أو القيود الزمانية والمكانية، خصوصاً إذا كان إعلان حالة الطوارئ قد اقتصر على منطقة دون أخرى من أراضي الدولة الواحدة[1].

وللتوقيت معنى آخر يتجلى في تجدد الحاجة دائماً وأبداً إلى تنوع أساليب مراقبة حالة الطوارئ بسبب تجدد وتنوع نشاطات الأفراد؛ بظهور نشاطات جديدة بشكل مستمر.

ويستنتج مما ذكرنا كله، أن القرار القاضي بإعلان حالة الطوارئ نظراً إلى أنه يلاحق نشاط الأفراد في الظروف الاستثنائية بالمراقبة والتحديد والتقييد، فإن من شأنه أن يحدث لهؤلاء الأفراد مراكز قانونية جديدة، أو يعدل مراكزهم القائمة، أو يلغيها بتعويض أو من غير تعويض، فلن يكون له إذاً سوى صفة القرار الإداري المستمد من قانون هو قانون الطوارئ.

---

(1) عبد الإله الخاني، مرجع سابق، ص39.

المطلب الثاني

قانون حالة الطوارئ في سورية

تعود فكرة حالة الطوارئ إلى التدابير التي اضطرت الحكومات إلى اتخاذها في ظل الحروب والكوارث العامة خلال الحربين العالميتين الأولى والثانية، وتعود حالة الطوارئ في سورية إلى مجموعة القرارات التي أصدرها المستعمر الفرنسي لمواجهة الانتفاضة الوطنية في ظل الانتداب، والتي بدأت بالقرار رقم /1815/ تاريخ 1928/2/16، وبعد استقلال سورية عن الاستعمار الفرنسي، وجدت الحكومات الوطنية نفسها ضمن ظروف المواجهة مع الاستيطان الصهيوني في فلسطين العربية، فصدر القانون رقم /400/ تاريخ 1948/5/15 وجُمع شتات القرارات العرفية الفرنسية لينظم حالة الطوارئ.

وصدر على إثره القانون رقم /401/ في التاريخ ذاته ليعلن تطبيق الأحكام العرفية، وذلك إثر دخول الجيش السوري الحرب العربية الأولى لتحرير فلسطين، ومن ثم صدرت تشريعات عدة لتنظيم الأحكام العرفية وإعلانها، ويعدّ المرسوم التشريعي رقم /51/ تاريخ 1962/12/22 والمعدل بالمرسوم رقم /1/ لسنة 1963 آخر هذه التشريعات والمسمى بقانون الطوارئ، وهو التشريع النافذ المنظم لحالة الطوارئ في سورية.

بناء عليه، سنتناول بالبحث قانون حالة الطوارئ السوري على النحو الآتي:

الفرع الأول: ماهية حالة الطوارئ.

الفرع الثاني: السلطة المختصة بإعلان حالة الطوارئ.

الفرع الثالث: أسباب أو مسوغات إعلان حالة الطوارئ.

الفرع الرابع: كيفية إعلان حالة الطوارئ وشروط تطبيقها.

الفرع الخامس: الآثار المترتبة على إعلان حالة الطوارئ.

الفرع السادس: إنهاء حالة الطوارئ.

الفرع السابع: التطبيق العملي لحالة الطوارئ.

الفرع الأول

ماهية حالة الطوارئ

في هذا الفرع نتناول الحديث فيه عن ماهية حالة الطوارئ في سورية، من خلال بيان تعريفها وأنواعها:

أولاً- تعريف حالة الطوارئ:

جاء التشريع السوري الناظم لحالة الطوارئ خالياً من أي تعريف لحالة الطوارئ، وقد عرفها د. عبد الإله الخاني على أنها: «نظام استثنائي شرطي مبرر بفكرة الخطر المحيق بالكيان الوطني». أيضاً وضح أنها: «تدبير قانوني مخصص لحماية كل أو بعض أجزاء البلاد ضد الأخطار الناجمة عن عدوان مسلح». ويقول أيضاً إنها: «الحالة التي بواسطتها تنتقل صلاحيات السلطة المدنية إلى السلطات العسكرية».

وأخيراً يمكن أن تجمع هذه التعارف بتعريف جامع على أنها: «نظام استثنائي شرطي مبرر بالخطر المحيق بالكيان الوطني يسبغ اتخاذ تدابير قانونية مخصصة لحماية البلاد كلاً أو جزءاً ضد الأخطار الناجمة عن عدوان مسلح داخلي أو خارجي يمكن التوصل إلى إقامته بنقل صلاحيات السلطة المدنية إلى السلطات العسكرية» [1].

ويُعرّف د. مصطفى منيب حالة الطوارئ على أنها: «الإجراءات الاستثنائية التي تتخذها السلطة التنفيذية بقرارات إدارية، وفي أحوال محددة واردة على سبيل الحصر بشروط معينة هي حالة الحرب وحالات أخرى هي حدوث اضطرابات في الداخل أو كوارث عامة أو انتشار وباء دون أن يمس إعلان حالة الطوارئ بمبدأ الفصل بين

---

(1) انظر: د. عبد الإله الخاني، نظام الطوارئ والأحكام العرفية، مرجع سابق، ص 25.

السلطات التنفيذية والتشريعية والقضائية، ودون المساس مهما كان الأمر بالحقوق والحريات للمواطنين» [1].

وأيضاً يعرف د. زيد العابدين بركات حالة الطوارئ على أنها: «نظام استثنائي بروه ظروف استثنائية ناتجة عن خطر محدق أكيد أو اضطرابات في الداخل أو كوارث عامة أو انتشار الأوبئة أو ثورة داخلية مسلحة أو حرب خارجية وهو يطبق بالنسبة لكافة أراضي الدولة أو في جزء منها حسب الحاجة» [2].

ويلاحظ من مجمل التعاريف السابقة أن حالة الطوارئ يمكن أن تتحقق كنتيجة لوجود أخطار تهدد أمن الدولة، وكيانها كحالة الحرب، أو ثورات داخلية، أو انتشار أوبئة أو الكوارث العامة، ويمكن للسلطة التنفيذية أن تتخذ مجموعة من القيود والتدابير لمواجهة تلك الظروف الاستثنائية التي لم تكن من اخصاصها في الظروف العادية. وتمنح صلاحيات واسعة تسمح لها في مثل هذه الظروف الخروج عن قواعد القانون الذي يحكم البلاد في الظروف العادية، وذلك لكي تتمكن من مواجهة تلك الظروف الاستثنائية.

ثانياً ـ أنواع حالة الطوارئ:

يوجد نظامان للأحكام العرفية، وحالة الطوارئ هما: الأحكام العرفية العسكرية، ويطلق عليها الأحكام العرفية الحقيقية. والأحكام العرفية السياسية، ويطلق عليها الأحكام العرفية الصورية.

1 ـ **الأحكام العرفية العسكرية أو الحقيقية:** تعلن الأحكام العرفية العسكرية في المناطق التي تكون مسرحاً للعمليات الحربية في أقاليم الدولة المحتلة عسكرياً من قبل

---

(1) انظر: د. مصطفى كامل منيب، قوانين الطوارئ والأوامر العسكرية، دار الفكر العربي، بدون تاريخ، ص 3.

(2) انظر: د. زين العابدين بركات، مبادئ القانون الإداري، منشورات جامعة دمشق، سنة 1998، ص33.

دولـة أخـرى، وطبقـاً لنظـام الأحكـام العرفيـة العسـكرية يملـك القـادة العسـكريون لهـذه المناطق سلطات خطيرة تتيح لهم تعطيل الدستور والقوانين في هذه الأماكن، والاعتداء على حقوق الأفراد وحرياتهم بالقدر الذي يتطلبه تحقيق أغراض الغزو.

2 ـ **الأحكـام العرفيـة السياسـية:** وتعلـن الأحكـام العرفيـة السياسـية عـن طريـق السلطة التنفيذية في كل البلاد أو في جزء منها وذلك عندما تصبح الدولة مهددة في كيانها بسبب غزو خارجي أو اضطرابات داخلية تعرض النظام فيها لخطر أكيد كالثورة المسلحة، إذ تعجـز الدولـة وقوانينهـا العاديـة عـن مجابهـة الحالـة وتنفيـذ حكـم القـانون بالأساليب المعتادة [1].

ويهدف هذا النظام إلى تقوية السلطة التنفيذية، فيوسع من سلطاتها على حساب السلطتين التشريعية والقضائية ويحررها من بعض القيود التي وضعت للأحوال العادية. كمـا يـرخص لهـا بوقـف العمـل بـبعض الحقـوق والحريـات إلـى الحـد الـلازم لمواجهـة الظروف الاستثنائية.

ولكن هذا لا يعني تعطيل الحريات السياسية للمواطنين بإلغاء حقوقهم الطبيعية. ذلك أن نظـام الأحكـام العرفيـة السياسـية وإن كـان نظامـاً استثنائياً إلا أنـه ليس بالنظـام المطلق، إذ إن القانون الناظم له يحدد له أصوله وأحكامه وضوابطه بحيث يجب إجراؤه طبقاً لهذه الأصول. وتلك الأحكام وفي نطاق هذه الحدود والضوابط [2].

---

(1) انظـر: د. أحمـد مـدحت علـي، نظريـة الظـروف الاسـتثنائية، مرجـع سـابق، ص 117-118. ود. عبـد الحميد الشواربي، الجرائم السياسية وأوامر الاعتقال وقانون الطوارئ، منشأة المعارف بالإسكندرية، سنة 1989، ص 106.

(2) انظـر: د. أحمـد مـدحت علـي، نظريـة الظـروف الاسـتثنائية، مرجـع سـابق، ص 118. ود. عبـد الحميـد الشواربي، الجرائم السياسية وأوامر الاعتقال وقانون الطوارئ، مرجع سابق، ص 106.

الفرع الثاني

السلطة المختصة بإعلان حالة الطوارئ

حدد الدستور السوري النافذ لعام 2012 السلطة المختصة بإعلان حالة الطوارئ حيث جاء في نص المادة /103/ الآتي: «يعلن رئيس الجمهورية حالة الطوارئ ويلغيها بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء المنعقد برئاسته وبأكثرية ثلثي أعضائه، على أن يعرض على مجلس الشعب في أول اجتماع له، ويبين القانون الأحكام الخاصة بذلك».

أما الفقرة الأولى من المادة الثانية من قانون حالة الطوارئ رقم /51/ لسنة 1962 فقد نصت على الآتي: «تعلن حالة الطوارئ بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء المنعقد برئاسة رئيس الجمهورية وبأكثرية ثلثي أعضائه، على أن يعرض على مجلس النواب في أول اجتماع له».

والواضح أن سلطة الإصدار بين دستور سنة 2012 وقانون سنة 1962 قد اختلفت، لذلك فإننا نرى ضرورة تطبيق القاعدة الدستورية، لأن الدستور السوري دستور جامد، وبالتالي فإن القواعد الدستورية أسمى من القواعد القانونية، لذلك، فإنه يتعيّن تطبيق أحكام الدستور، وحصر سلطة إعلان حالة الطوارئ برئيس الجمهورية انسجاماً مع أحكام الدستور. فالدستور عدَّل حكماً النص القانوني، ومن ثم فإن رئيس الجمهورية هو الذي يعلن حالة الطوارئ وفقاً للنص الدستوري الذي عدله النص القانوني.

من جهة أخرى، يرى د. عبد الله طلبة، أن إعلان حالة الطوارئ أو تسمية الحاكم العرفي ونوابه وتعليق الأحكام العرفية في جوهرها من الأعمال السياسية، وهذه

لا يملكها مجلس الوزراء وفقاً للدستور، والذي عدّ مجلس الوزراء مجرد هيئة إدارية[1].

ولو نظرنا إلى المشرع الدستوري الفرنسي، لوجدنا أن حالة الطوارئ لا يجوز إعلانها إلا بموجب مرسوم صادر عن مجلس الوزراء، ولمدة لا تتجاوز اثني عشر يوماً، إلا بعد الحصول على موافقة البرلمان، فإذ وافق البرلمان، فإنه يصدر تشريعاً باستمرار إعلان هذه الحالة لأكثر من اثني عشر يوماً في الأماكن المحددة في المرسوم الصادر، ولكن في حالة استقالة الحكومة أو حل الجمعية الوطنية، تصبح حالة الطوارئ المعلنة ملغية حكماً بعد مضي خمسة عشر يوم من تاريخ إعلانها.

ولو نظرنا إلى المشرع الدستوري المصري، فقد حددت المادة الثانية من القانون رقم /162/ أن إعلان حالة الطوارئ يكون بقرار جمهوري، على أن يتضمن القرار المعلن بيان الحالة التي أعلنت بسببها، وأن يحدد المنطقة التي تشملها، وتاريخ بدء سريانه، ويجب عرض قرار الإعلان لحالة الطوارئ على مجلس الشعب المصري خلال خمسة عشر يوماً؛ ليقرر ما يراه بشأنه، وإذا كان مجلس الشعب المصري منحلاً، عُرِضَ الأمر على المجلس الجديد في أول اجتماع له، وإذا لم يعرض القرار على

---

(1) د. عبد الله طلبة، مبادئ القانون الإداري، مرجع سابق، ص 214.

وفي هذا الخصوص، يرى بعض الفقه، أن جوهر التنظيم السياسي في سورية وفقاً لدستور 1973 يقوم على الفصل بين الوظيفتين، السياسية والإدارية، فتقسيم سلطات الدولة إلى سلطاتٍ تشريعية، وتنفيذية، وقضائية، يوحي أن الدستور يقوم على مبدأ فصل السلطات بشكله التقليدي، لكن يشير مجمل التنظيم الدستوري إلى عدم الاعتراف بمبدأ فصل السلطات بشكله التقليدي، وإنما تبنّي التفرقة بين الوظيفتين السياسية، والإدارية.

فالوظيفة السياسية: تتولاها السلطتان التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية، والتشريعية. **أما الوظيفة الإدارية:** فيتولاها مجلس الوزراء، بوصفه الهيئة التنفيذية والإدارية العليا للدولة، إذ يُعيَّن أعضاؤه من قبل رئيس الجمهورية، وهذا الأخير يملك إقالتهم، وهم مسؤولون أمامه، وأمام مجلس الشعب، ويملك الرئيس دعوتهم للاجتماع برئاسته، وطلب تقارير عن أعمال الوزارة.

انظر: د. كمال الغالي، مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص 562.

مجلس الشعب في الميعاد المشار إليه، أو عُرِضَ ولم يقرّه المجلس، عُدّت حالة الطوارئ منتهية، ولا يجوز مد المدة التي يحددها قرار إعلان حالة الطوارئ إلا بموافقة مجلس الشعب، وتُعد حالة الطوارئ منتهية من تلقاء نفسها إذا لم تتم هذه الموافقة قبل نهاية المدة.

والملاحظ أن المرسوم التشريعي رقم /51/ لسنة 1962 لم يشترط كل هذه الضمانات التي تعد برأينا رقابة برلمانية يمارس خلالها ممثلو الشعب في أي حال من الأحوال رقابتهم على قرار إعلان حالة الطوارئ، ومدى انطباق الشروط وتوافرها على الحالة التي لأجلها أعلنت الحالة. وهذا من شأنه أن يمنع السلطة من التعسف في استعمال سلطتها المخولة لها وفقاً لأحكام القانون، والتي إذا لم تحظ بموافقة ممثلي مجلس الشعب تعد حالة الطوارئ منتهية حكماً.

والواضح من ذلك كله، أن المشرع الدستوري الفرنسي والسوري قد أناطا لمجلس الوزراء في كل من فرنسا وسورية سلطة الاشتراك في إعلان حالة الطوارئ، ويحمد لهما ذلك، لأن مجلس الوزراء في فرنسا وسورية يشاركان في تنفيذ السياسة العامة للبلاد إلى جانب رئيس الجمهورية، ولا سيما أن هذا المجلس يشكل أحد أقطاب السلطة التنفيذية في الدول التي تعتنق نظام ثنائية السلطة التنفيذية. ومن جهة أخرى في مصر وسورية، فقد أناط المشرع الدستوري السوري والمصري سلطة إعلان حالة الطوارئ برئيس الجمهورية.

الفرع الثالث

شروط أو حالات إعلان حالة الطوارئ

نصت المادة الأولى من قانون الطوارئ السوري رقم /51/ لسنة 1962 والمعدّل بالمرسوم رقم /1/ لسنة 1963 على أنه: «يجوز إعلان حالة الطوارئ في حالة الحرب أو قيام حالة تهدد بوقوعها أو في حالة تعرض الأمن أو النظام العام في أراضي الجمهورية أو في جزء منها للخطر، بسبب وقوع اضطرابات داخلية أو وقوع كوارث عامة».

وهذا مفاده، أن المشرع السوري حدد الحالات التي يجوز فيها إعلان حالة الطوارئ وهي[1]:

---

(1) في هذا الخصوص، فإن مدى سلطات الإدارة العرفية في حال إعلان الطوارئ: وفقاً لما جاء في المادة الرابعة من المرسوم التشريعي رقم /51/ لعام 1962 على أن للحاكم العرفي، أو نائبه، أن يصدر أوامر كتابية باتخاذ جميع القيود والتدابير الآتية أو بعضها، وأن يُحيل مخالفيها إلى المحاكم العسكرية، وهذه القيود والتدابير تتجلى في الآتي:

1- وضع قيود على حرية الأشخاص في الاجتماع، والإقامة، والتنقل، والمرور في أوقاتٍ معينة، وتوقيف المشتبه فيهم، أو الخطرين على الأمن والنظام العام توقيفاً احتياطياً، والإجازة في تحري الأشخاص والأماكن في أي وقت، وتكليف أي شخص بتأدية أي عملٍ من الأعمال.

2- مراقبة الرسائل، والمخابرات أياً كان نوعها، ومراقبة الصحف، والنشرات، والمؤلفات، والرسوم، والمطبوعات، والإذاعات، وجميع وسائل التعبير، والدعاية، والإعلان، قبل نشرها، وضبطها، ومصادرتها، وتعطيلها، وإلغاء امتيازها، وإغلاق أماكن طبعها.

3- تحديد مواعيد فتح الأماكن العامة وإغلاقها.

4- سحب إجازات الأسلحة، والذخائر، والمواد القابلة للانفجار، والمفرقعات على اختلاف أنواعها، والأمر بتسليمها، وضبطها، وإغلاق مخازن الأسلحة.

5- إخلاء بعض المناطق، وعزلها، وتنظيم وسائل النقل، وحصر المواصلات وتحديدها بين المناطق المختلفة.

6- الاستيلاء على أي عقار، أو منقول، وفرض الحراسة المؤقتة على الشركات، والمؤسسات، وتأجيل الديون والالتزامات المستحقة، والتي تُستحق على ما يجري الاستيلاء عليه.

أولاً ـ حالة الحرب: **(بالعودة إلى قانون التعبئة ورد تعريف الحرب في الفقرة /و/ من المادة الأولى من المرسوم /104/ لعام 2011):**

وعليه فإن حالة الحرب هي الفترة التي تقع فيها اشتباكات مسلحة بين الجمهورية العربية السورية والعدو، ويجب تحديد البدء والانتهاء بمرسوم، وعرفت المادة الثانية من المرسوم التشريعي رقم /109/ لسنة 1968 الخاص بإحداث محاكم الميدان العسكرية، المقصود بالعمليات الحربية بأنها الأعمال والحركات التي يقوم بها الجيش أو بعض وحداته في الحرب أو عند وقوع اصطدام مسلح مع العدو[1]. والعبارة ذاتها جاءت أيضاً في المادة الأولى من القانون رقم /162/ لسنة 1958 التي نصت على أن إعلان حالة الطوارئ يكون في حال تعرض الأمن أو النظام العام للخطر بسبب وقع حرب[2].

ثانياً ـ قيام حالة تهدد بوقوع حرب: وهي الحالة الثانية التي نصت عليها الفقرة الأولى من المادة الأولى من المرسوم التشريعي رقم /51/ لسنة 1962، وتعني قيام اصطدام مسلح مع العدو، أو في حال وقوع غارة عدائية جوية أو برية أو بحرية على الأراضي السورية، وأن يكون من شأن ذلك أن يؤدي إلى وضع البلاد في حالة حرب

7- تحديد العقوبات التي تُفرض على مخالفة هذه الأوامر، على ألا تزيد على الحبس مدة ثلاث سنوات، وعلى الغرامة حتى ثلاثة آلاف ليرة، أو أحدهما.

8- إذا لم يُحدد الأمر العقوبة على مخالفة أحكامه، يُعاقب على مخالفتها بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر، وبغرامة لا تزيد على خمسمائة ليرة سورية أو إحدى هاتين العقوبتين.

كل ذلك مع عدم الإخلال بالعقوبات الأشد المنصوص عليها في القوانين الأخرى.

(1) انظر: د. عبد الله طلبة، مبادئ القانون الإداري، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 212.

(2) لقد عرف بعض الفقه حالة الحرب على أنها: «حالة قانونية ينظمها القانون الدولي والناجمة عن صراع مسلح بين دولتين أو أ كثر بقصد فرض إحداها وجهة نظرها على الأخرى».

انظر: د. محمد عزيز شكري، المدخل إلى القانون الدولي العام، منشورات جامعة دمشق، سنة 1994، ص 199.

مؤكدة مع العدو [1]. أو يمكن تعريف هذه الحالة بأنها إذا حشدت إحدى الدول الجند والمعدات استعداداً لخوض القتال، ما يوحي بنيتها شن الحرب في المستقبل [2].

وإن الفرق بين حالة الحرب والتهديد بها في أن الأولى وقعت، وانتهى الأمر، أما الثانية فإن الحرب ستقع أو أن نتيجة التوتر الحاصل سيؤدي إلى الحرب، وهي نتيجة ضمنية.

ولكن هل تعني حالة التعبئة العامة أو الجزئية، قيام حالة تهديد بالحرب؟

إن الإجابة عن هذا التساؤل تقتضي منا بيان تلك القوانين التي صدرت لتنظيم حالة الطوارئ والأحكام العرفية في سورية والتي كان آخرها المرسوم التشريعي رقم /104/ لعام 2011[3] الخاص بالتعبئة العامة والتي تُعرّف بأنها:

---

(1) انظر: د. عبد الله طلبة، مبادئ القانون الإداري، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 213.

(2) انظر: د. مصطفى مجدي هرجة، التعليق على قانون الطوارئ في ضوء الفقه والاجتهاد، دار الثقافة للطباعة والنشر، القاهرة، سنة 1989، ص 11.

(3) نص المرسوم التشريعي رقم 104 (الخاص بالتعبئة) لعام 2011 في سورية أن هذا المرسوم لا يعلن التعبئة إنما يحدد أسسها بشكل عام وهو ما تتبعه الدول حتى في حالات السلم وفيما يأتي بعض مواد هذا المرسوم:

المادة /1/:

أ- تعريف التعبئة: هي تحويل البلاد بشكل عام والقوات المسلحة بشكل خاص من زمن السلم إلى زمن الحرب استعداداً للدفاع عن سيادة الوطن ومواجهة الأخطار الداخلية والخارجية بما فيها الكوارث الطبيعية وغير الطبيعية.

ب- التعبئة العامة: هي وضع جميع مواد البلاد البشرية والمادية في خدمة المجهود الحربي وفقاً لمقتضيات المصلحة العامة.

ج- التعبئة الجزئية: هي وضع جزء من موارد البلاد البشرية والمادية في خدمة المجهود الحربي في منطقة محددة أو أكثر وحسب الحالة التي تستدعي ذلك.

ء- إعداد التعبئة: وهي مجموعة من التدابير والإجراءات المنفذة زمن السلم والتي تكفل حشد كل الطاقات المدنية والعسكرية في الوقت المناسب عند إعلان التعبئة.

تحويل البلاد بشكل عام والقوات المسلحة بشكل خاص من زمن السلم إلى زمن الحرب استعداداً للدفاع عن سيادة الوطن ومواجهة الأخطار الداخلية والخارجية بما فيها الكوارث الطبيعية وغير الطبيعية.

وتعلن التعبئة بمرسوم، يصدر عن رئيس الجمهورية بعد موافقة مجلس الشعب، حسب الموقف الذي يعود تقديره لرئيس الجمهورية وذلك في الحالات التالية:

- عند وقوع الحرب بين الجمهورية العربية السورية وبين دولة أو أكثر أو التهديد بوقوعها.
- عند توتر العلاقات الإقليمية والدولية.
- عند حدوث اضطرابات داخلية تهدد أمن الوطن.
- عند مواجهة الكوارث الطبيعية وغير الطبيعية.[1]

وقد صدر القانون رقم /39/ لعام 2003 الناظم للدفاع المدني، والمقصود بالدفاع المدني: [2]

هو جزء من الدفاع الوطني الغرض منه حماية السكان والممتلكات والمنشآت العامة والخاصة وتوفير سلامة المواصلات والاتصالات بأنواعها وضمان سير العمل

هـ- تنفيذ التعبئة: وهي مجموعة من التدابير والإجراءات المتعلقة بتحويل البلاد والقوات المسلحة أو جزء منها استعداداً للدفاع عن سيادة الوطن ومواجهة الأخطار الداخلية والخارجية.

و- زمن الحرب: هو المدة التي تنشأ فيها اشتباكات مسلحة بين الجمهورية العربية السورية ودولة أو أكثر ويحدد بدؤها وانتهاؤها بالمرسوم.

المادة /4/: يتم تمويل إعداد التعبئة وتنفيذها من الموازنة العامة للدولة وأموال ميزانيات المحافظات والمناطق والنواحي والبلدات وأموال ميزانيات أجهزة الإدارة المحلية والمؤسسات والشركات.

(1) مادة /3/ من المرسوم التشريعي رقم /104/ لعام 2011.

(2) المُعدّل للقانون رقم /148/ لعام 1959.

للمرافق العامة بوساطة التدابير المتخذة في السلم والحرب للوقاية من أخطار مختلف الأعمال الحربية والكوارث العامة ومواجهتها ومعالجة أخطارها ورفع الروح المعنوية لدى المواطنين.[1]

وتشمل تدابير الدفاع المدني بصورة خاصة ما يلي:

- تنظيم وسائل الإنذار المتعلقة بالأخطار والغارات الجوية والإشراف عليها وتقييد الإضاءة والمرور وتنظيم وسائل النقل وغيرها.
- إعداد خطط الوقاية من مختلف الأعمال الحربية والحرائق والكوارث العامة وتنظيم وسائل مواجهتها ومعالجة الآثار الناجمة عنها.
- تدريب المواطنين على أعمال الدفاع الوطني.
- إقامة غرف عمليات الدفاع المدني والملاجئ العامة في المحافظات وتجهيزها وإمداد خطط الإلجاء والإخلاء ووضع أسس إقامة الملاجئ الخاصة وتنظيم استخدامها.
- وضع الخطط الصحية اللازمة وتنفيذها وتهيئة المراكز الصحية لاستقبال المصابين ومعالجتهم.
- تنظيم استخدام وسائل الإعلام بما يخدم مهام الدفاع المدني.
- تنظيم عمليات الكشف عن المخاطر والإعلام عنها.
- إعداد خطط تعبئة القوى والوسائط لاستخدامها في أعمال الدفاع المدني.
- تطبيق النظام الداخلي للمديرية الذي يصدر بقرار من الوزير.[2]

---

(1) المادة /2/ من القانون رقم /39/ لعام 2003.

(2) المادة /3/ من قانون الدفاع المدني رقم /39/ لعام 2003.

وبعد أن بيننا تلك القوانين التي صدرت لتنظيم حالة الطوارئ والاحكام العرفية في سورية نعود للإجابة عن التساؤل السابق.

يرى د. عبد الإله الخاني أن نوعية التعبئة ليست دليلاً على الحرب، أو حالة الحرب، فهي تختلف من دولة إلى أخرى، ومن زمن إلى آخر، وهي تتعلق بالعقيدة المعمول بها في مكان معين أو زمان معين. وقد أعلنت مصر حالة الطوارئ سنة 1967 نتيجة التهديد بوقوع حرب بعد سحب قوات الطوارئ الدولية عشية عدوان حزيران سنة 1967 [1].

والجدير بالذكر، أن القانون الفرنسي لم يذكر حالة التهديد بالاعتداءات الجسيمة، بل نص على تعرض النظام العام لاعتداءات جسيمة، ومن ثم لم يذكر عبارة التهديد التي ذكرها المشرعان السوري والمصري.

ولكن بالمقابل تعدّ حالة الحرب من الحالات التي تسوغّ إعلان حالة الطوارئ في كل من فرنسا وفقاً لقانون الأحكام العرفية لسنة 1849، وقانون حالة الاستعجال لسنة 1955، وفي مصر وفقاً لقانون الطوارئ رقم /162/ لسنة 1958، وفي سورية وفقاً للمرسوم التشريعي رقم /51/ لسنة 1962.

ثالثاً ـ وقوع اضطرابات داخلية: ربط المشرع السوري في المادة الأولى تعرض الأمن والنظام العام في أراضي الجمهورية أو في جزء منها للخطر بحدوث اضطرابات داخلية. إذن، فقيام الاضطرابات الداخلية إذا لم يعرض النظام والأمن العام للخطر، فلا يجوز إعلان حالة الطوارئ. حيث تعد حركة العصيان أو الاقتتال الطائفي من الاضطرابات الداخلية.

---

(1) انظر: د. عبد الإله الخاني، نظام الطوارئ والأحكام العرفية، مرجع سابق، ص 109.

والذي نراه، لم يكن المشرع السوري لدينا موفقاً في هذا التعبير، فإذا لم يتعرض النظام أو الأمن العام للخطر بسبب حدوث اضطرابات داخلية فلا مجال لإعلان حالة الطوارئ.

رابعاً ـ وقوع كوارث عامة: وهي أيضاً الحالة التي ربطت فيها المادة الأولى من القانون رقم /51/ لسنة 1962، تعرض الأمن والنظام العام للخطر، والكوارث العامة تكون مثل الفيضانات أو الزلازل التي من شأنها أن تجعل الدولة هيئة في موقع الدفاع المشروع لتجنب هذا الخطر الداهم والمحدق [1].

وقد نص القانون رقم /162/ لسنة 1958 على العبارة ذاتها، يرى الدكتور ثروت الجوهري أن وقوع كوارث عامة لا تعني تلقائياً اللجوء إلى إعلان حالة الطوارئ التي لا تعلن إلا في حال كون تلك الكوارث مما يستفحل خطرها ويتسع نطاقها ومداها بحيث تغطي مساحتها الجمهورية، وتعجز الحكومة عن مواجهتها بالوسائل العادية القانونية [2].

وقد أجاز المشرع الفرنسي في قانون الطوارئ (الاستعجال) دون قانون الأحكام العرفية، وكذلك المشرع المصري والسوري إعلان حالة الطوارئ عند وقوع مثل هذه الكوارث[3].

يتضح من دراسة الحالات التي تجيز إعلان حالة الطوارئ عند وقوعها في كل من فرنسا ومصر وسورية أنها تتصف بالعمومية وعدم التحديد الدقيق، فإذا كانت الحروب والثورات حالات من السهل التعرف عليها، فإن وجود خطر عاجل ناتج عن اعتداءات جسيمة على النظام العام، أو الوقائع التي لها طبيعة الكوارث العامة أو التهديد بوقوع حرب أو حدوث اضطرابات في الداخل هي حالات من الصعب التعرف

---

(1) د. عبد الله طلبة، مبادئ القانون الإداري، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 214.

(2) د. ثروت الجوهري، مدى ضرورة السلطات الاستثنائية في مصر والرقابة عليها، مرجع سابق، ص 396.

(3) د. عبد الحميد الشواربي، الجرائم السياسية وأوامر الاعتقال مرجع سابق، ص 193.

عليها أو على ملامحها بدقة [1]. وبالتالي فهي حالات واسعة فضفاضة، وإن أفاد ظاهرها أنها محددة حصراً، مما يؤدي إلى أنه يمكن أن تعلن الحكومة حالة الطوارئ استناداً إلى سبب تستقل هي بتقديره، ولو كان سبباً غير صحيح أو غير حقيقي [2].

أما بالنسبة للشروط ذات الصلة بإعلان حالة الطوارئ في سورية، فإنه يمكن تقسيم شروط إعلان حالة الطوارئ في سورية إلى الآتي[3]:

الشرط الأول: هو أن تقوم حالة من الحالات التي يجوز عند حدوثها إعلان حالة الطوارئ، والتي ذكرناها، فبالنسبة إلى سورية، يمكن إعلان حالة الطوارئ عند وقوع الحرب، أو عندما تقوم حالة تهدد بوقوع الحرب، أو حالة تعرض الأمن أو النظام العام في أراضي الجمهورية العربية السورية أو في جزء منها للخطر بسبب حدوث اضطرابات داخلية أو وقوع كوارث عامة.

الشرط الثاني: يشترط لإعلان حالة الطوارئ أن تقوم في الواقع الحالات التي يجوز فيها إعلانها كما هي محددة في القانون الناظم لها، أو إحداها قبل صدور هذا الإعلان، أي أنه يجب أن يكون إعلان حالة الطوارئ مترافقاً مع وقوع إحدى الحالات المقررة قانوناً.

الشرط الثالث: يشترط لإعلان حالة الطوارئ أن يكون ثمة خطر أكيد مقبل، والخطر نوعان: خطر خارجي وخطر داخلي، فالحرب والتهديد بوقوعها دائماً خطر خارجي. أما الخطر الداخلي فكالاضطرابات الداخلية، أو وقوع الكوارث العامة، وهنا يشترط لعدّ الاضطرابات الداخلية خطراً أن تبلغ درجة معينة من الشدة لم تعد السلطة قادرة على تفادي نتائجها إلا بإعلان حالة الطوارئ.

---

(1) د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص 141.

(2) د. عبد الحميد الشواربي، الجرائم السياسية وأوامر الاعتقال مرجع سابق، ص 110.

(3) د. عبد الإله الخاني، نظام الطوارئ والأحكام العرفية مرجع سابق، ص 32 وما بعدها.

الشرط الرابع: يشترط لإعلان حالة الطوارئ أن تكون الوسائل التي تلجأ إليها السلطات المدنية غير كافية لمواجهة الاضطرابات الداخلية، أو إزالة آثار الكوارث، ولم نذكر حالة الحرب أو التهديد لأن التغلب على الصعوبات الناجمة عنها لا تدخل أصلاً في اختصاص السلطات المدنية، ولا تستبعد الخطر الذي نص عليه القانون.

الفرع الرابع

كيفية إعلان حالة الطوارئ وشروط تطبيقها

لكي تكتمل الصورة حول إعلان حالة الطوارئ، هناك شروط يجب أن تتوافر للاعتداد بوجود حالة الطوارئ، وهي:

أولاً ـ إعلان حالة الطوارئ:

يرى بعض الفقه أن المرسوم أو القانون الناظم لحالة الطوارئ يجب أن يصدر بعلانية كافية، هذه العلانية تعني حيازة قرار إعلان حالة الطوارئ لعناصر مشروعيته، وهي على الشكل الآتي [1]:

1ـ أن يتضمن قرار الإعلان في حيثياته جميع الشروط الموضوعية التي استوجبته، وهي وقوع الحرب أو التهديد بها، وتوافر الخطر على الأمن والنظام العام بسبب الاضطرابات الداخلية أو الكوارث العامة، وأيضاً قرار مجلس الوزراء المنعقد وفقاً لأحكام الفقرة الأولى من المادة الثانية من المرسوم رقم /51/ لسنة 1962، وذكر مقتضيات المصلحة العامة، فذكرها هنا ضروري، لأنه يعبّر عن أن الإدارة المختصة قدرت أن الإعلان لازم، فاستعملت الجواز الممنوح لها في القانون، وأيضاً ذكر أن مجلس الوزراء عُقِدَ برئاسة رئيس الجمهورية.

2 ـ أن يتضمن القرار تحديداً للمنطقة التي تعلن فيها حالة الطوارئ، والمنطقة تحدد بحدودها الإدارية أو الجغرافية، ولا فرق بين الحالتين في الأثر القانوني، فالتحديد في الحالتين لا يمكن أن يشمل سوى المنطقة المقصودة.

3 ـ أن يتضمن المرسوم القيود والتدابير التي يجوز للحاكم العرفي اتخاذها والمنصوص عليها في المادة الرابعة من مرسوم قانون حالة الطوارئ (والتي سنأتي على

---

(1) د. عبد الإله الخاني، نظام الطوارئ والأحكام العرفية مرجع سابق، ص 157 –158.

ذكرها لاحقاً). ولا بد من التنويه، أن عدم ذكر القيود والتدابير غير مبطل للمرسوم، لأنه يعني أن رغبة المشرع اتجهت إلى إعطاء الحاكم العرفي صلاحية فرض القيود والتدابير الواردة في المادة الرابعة كلها من دون استثناء. وعلى كل حال، فإن الحاكم العرفي لا يستطيع تجاوز القيود والتدابير المذكورة في المادة الرابعة.

4 ـ النشر: إن نشر مرسوم إعلان حالة الطوارئ متمم لمشروعيته، ويعدّ عميلة لا بد منها، إذ نصت المادة الأولى من المرسوم التشريعي رقم /5/ الصادر بتاريخ 1936/2/11 الخاص بنشر وحفظ القوانين على أن: «القوانين والمراسيم التشريعية للجمهورية السورية، والمراسيم التي لها علاقة بالإدارة العامة، والمتضمنة نظاماً عاماً دائماً، والمتخذة من لدن رئيس الجمهورية بناء على موافقة مجلس الوزراء؛ سواء أكان بتفويض خاص أو بالاستناد إلى نص قانوني، أو بقصد تأمين تنفيذ القوانين، تصبح نافذة من تاريخ نشرها في الجريدة الرسمية ما لم يرد نص يخالف ذلك».

إضافة إلى ذلك، فقد نص المرسوم التشريعي رقم /5/ لعام 1936 أيضاً على الآتي: «إن المراسيم والقرارات الوزارية التي لها صفة عامة أو شخصية، تصبح نافذة من تاريخ نشرها في الجريدة الرسمية».

ويستفاد من ذلك، إخضاع كل المراسيم التي هي من هذا النوع للنشر في الجريدة الرسمية، أما الآثار المترتبة على إهمال نشر مرسوم إعلان حالة الطوارئ فهو البطلان النسبي لا البطلان المطلق.

ثانياً ـ عرض مرسوم إعلان حالة الطوارئ على البرلمان:

جاء في نص المادة /103/ من دستور سنة 2012 الآتي: «.... على أن يعرض (أي مرسوم إعلان وإلغاء حالة الطوارئ) على مجلس الشعب في أول اجتماع له...».

وجاء أيضاً في نص الفقرة الأولى من المادة الثانية من قانون حالة الطوارئ رقم /51/ لسنة 1962 الآتي: «.... على أن يعرض (أي مرسوم إعلان حالة الطوارئ) على مجلس النواب في أول اجتماع له...».

اشترك دستور سنة 2012 وقانون سنة 1962 في أن كليهما اشترطا عرض مرسوم إعلان حالة الطوارئ على البرلمان، ولكن الاختلاف فقط من الناحية الشكلية، إذ تبنى المشرع الدستوري سابقاً اسم **مجلس النواب**، أما دستور سنة 2012 فقد تبنى اسم **مجلس الشعب**.

والواضح من هذين النصين، الدستوري والقانوني، أن المشرع لم يشترط عرض مرسوم إعلان حالة الطوارئ في مدة معينة، خلافاً لما ذهب إليه المشرع الدستوري الفرنسي الذي اشترط عرض مرسوم إعلان حالة الطوارئ بعد مضي اثني عشر يوماً على البرلمان، وهذا يعني أن السلطة التنفيذية في فرنسا لا يمكنها إعلان حالة الطوارئ قدر ما تشاء، بل هي مقيدة بمدة اثني عشر يوماً، بعدها يتوجب عرضها على البرلمان، أي يخضع مرسوم إعلان حالة الطوارئ للرقابة البرلمانية.

وسار عليه المشرع الدستوري المصري على نهج المشرع الدستوري الفرنسي، من تقييد الإعلان بمدة معينة وهي خمسة عشر يوماً، بعدها لا يجوز مد أمد حالة الطوارئ إلا بموافقة البرلمان المصري، وإذا لم تتم موافقة البرلمان المصري على مرسوم إعلان حالة الطوارئ خلال الخمسة عشر يوماً التالية، تعد حالة الطوارئ منتهية من تلقاء ذاتها.

بناء على ذلك كله، فقد كان حرياً على المشرع الدستوري السوري أن يحدد مدة معينة من أجل عرض مرسوم إعلان حالة الطوارئ على مجلس الشعب، من دون أن يترك النص الدستوري على إطلاقه، وحتى لا تستطيع السلطة التنفيذية الاستمرار

بالعمل بحالة الطوارئ من دون تحديد أجل مسمى بعيداً عن الرقابة البرلمانية، كما هو الحال عليه في فرنسا ومصر.

من جهة أخرى، يتعيّن على المشرع الدستوري السوري أن يحدد ويفصّل حالات عرض مرسوم حالة الطوارئ على مجلس الشعب، فقد يكون المجلس **خارج دورات الانعقاد المقررة**، وهنا يتعيّن توجيه الدعوة إلى مجلس الشعب لعقد جلسة استثنائية طارئة خلال مدة أقصاها اثني عشر يوماً، يستطيع من خلالها تحقيق هذه الرقابة. فالنظام الداخلي لمجلس الشعب لسنة 2017، أجاز في المادة الثامنة منه دعوة المجلس إلى دورات استثنائية، وذلك إما بناء على طلب من رئيس الجمهورية، أو بناء على طلب خطي من ثلث أعضاء المجلس، أو بقرار من مكتب المجلس. إذ يحدد رئيس مجلس الشعب مواعيد الانعقاد في الدورات الاستثنائية، ويقرّ جدول أعمالها.

أو قد يكون المجلس خلال إعلان حالة الطوارئ في حالة انعقاد، وهنا فإننا نرى ضرورة عرض إعلان حالة الطوارئ على المجلس في أول اجتماع له، إذا تجاوزت هذه المدة اثني عشر يوماً من تاريخ إعلان حالة الطوارئ حتى تاريخ أول اجتماع له، فإننا نرى ضرورة دعوة المجلس خلال هذه الفترة.

الفرع الخامس

الآثار المترتبة على إعلان حالة الطوارئ

يترتب على إعلان حالة الطوارئ آثار متعددة تختلف سعة وضيقاً وفقاً لتنظيم تلك الحالة في كل دولة، إلا أن السائد لدى مسلك الدول أن إعلان حالة الطوارئ يجيز فرض القيود والتدابير على حقوق الأفراد، والحريات العامة، ويؤدي الى اتساع سلطات وصلاحيات ضابطة الطوارئ على حساب السلطات الأخرى، وينتج عنه أيضاً حلول السلطات العسكرية محل السلطات المدنية في مباشرة اختصاصها في السلطات الاستثنائية واختصاص القضاء العسكري للنظر في مخالفات أوامر الإدارة العرفية.

بناء عليه، سنتناول بالبحث في هذا الفرع الآثار المترتبة على إعلان حالة الطوارئ في سورية وذلك وفقاً للآتي:

الأثر الأول: حلول السطات العسكرية محل السلطات المدنية لممارسة سلطات الطوارئ:

ففي سورية، يترتب على إعلان حالة الطوارئ انتقال اختصاصات سلطات الطوارئ في الأوقات العادية إلى الإدارة العرفية، وهذا ما يستفاد من حكم الفقرة /أ/ من المادة الثالثة من المرسوم التشريعي رقم /51/ لسنة 1962، والتي تنص على أن رئيس الجمهورية يصبح حاكماً عرفياً، وتوضع تحت تصرفه جميع قوى الأمن الداخلي أو الخارجي، وكذلك نصت المادة الرابعة على أن للحاكم العرفي أو نائبه أن يصدر أوامر كتابية باتخاذ جميع القيود والتدابير اللازمة.

وعلى الرغم من أن السلطات المدنية في الأوقات العادية تنتقل عند إعلان حالة الطوارئ إلى رئيس الجمهورية، يرى د. عبد الإله الخاني أن هذا الحلول مقيّد بثلاث صفات وهي: أ. الحلول للسلطات العرفية محل السلطات الإدارية هو حلول متدرج

وليس كاملاً. **ب.** حلول السلطات العرفية هو حلول مؤقت يتحدد في فترة الطوارئ وينتهي حكماً بانتهائها. **ج.** الحلول مقيّد بهدف معيّن، هو الحفاظ على الأمن العام والنظام العام، وكل محاولة للسلطات العرفية للحلول محل الضابطة الإدارية العادية لغير هذا الهدف يكون باطلاً[1].

الأثر الثاني: اتساع سلطات ضابطة الطوارئ على حساب السلطات الأخرى:

تتسع سلطات ضابطة الطوارئ على حساب السلطات الأخرى، القضائية والإدارية، والتشريعية، وهذا ما سنوضحه وفقاً للآتي[2]:

أ ــ اتساع سلطات ضابطة الطوارئ على حساب السلطة القضائية: تتسع سلطات ضابطة الطوارئ على حساب السلطة القضائية، لأن الأخيرة في الحالة الطبيعية تهتم مثلاً، فيما إذا كان حامل السلاح يحمل ترخيصاً به أم لا، فالمهم صحة حيازة صاحب السلاح لسلاحه، أما في حالة إعلان حالة الطوارئ، فإن للسلطة العرفية أن تقرر إيقاف هذه الحيازة طيلة فترة الطوارئ، فيما لو شعرت أنها خطر على السلامة والأمن العام.

ب ــ اتساع سلطات ضابطة الطوارئ على حساب السلطة الإدارية: تتسع سلطات ضابطة الطوارئ على حساب السلطة الإدارية، فلا تستطيع السلطات الإدارية أن تسحب جواز سفر سبق لها أن منحته لأجنبي، لأنه يفترض فيها أنها بتت بقضية الاشتباه، وانتهى الأمر. في حين أن الحاكم العرفي يستطيع سحب الجواز في حالة الاشتباه ولا يُجبر على تسبيب قراراته.

---

(1) د. عبد الإله الخاني، نظام الطوارئ والأحكام العرفية، مرجع سابق، ص 265.

(2) د. عبد الإله الخاني، نظام الطوارئ والأحكام العرفية، مرجع سابق، ص 285.و د. عبد الله طلبة، مبادئ القانون الإداري، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 216.

ج ـ اتساع سلطات ضابطة الطوارئ على حساب السلطة التشريعية: نصت الفقرة /ز/ من المادة الثالثة من قانون الطوارئ رقم /51/ لسنة 1962 على تحديد العقوبات التي تفرض على مخالفة هذه الأوامر، على أن لا تزيد على الحبس مدة ثلاث سنوات، وعلى الغرامة حتى ثلاثة آلاف ليرة سورية أو إحداهما. وإذا لم يحدد الأمر العقوبات على مخالفة أحكامه، يعاقب على مخالفتها بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر، وبغرامة لا تزيد على خمسمائة ليرة سورية، أو بإحدى هاتين العقوبتين.

د ـ القيود المفروضة وفقاً لقانون الطوارئ: تستهدف القيود الحريات العامة والخاصة، هذه الحريات إما أن تكون حريات سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية أو ثقافية، وهي ما نصت عليه المادة الرابعة من المرسوم رقم /51/ لسنة 1962، من فرض تلك القيود التي سنبحثها:

ـ الحريات السياسية: قيّد المشرع لدينا حرية الاجتماع، وينسحب التقييد كذلك على حرية التظاهر، تحديد أوقات الاجتماعات الحزبية والمحاضرات السياسية والنقابية وكيفيتها وأماكنها حيث يبعد هذا التقييد من صميم مهمة الحاكم العرفي، والذي عَدَّ كذلك إخضاع الاجتماعات للترخيص المسبق من باب القيد.

الحريات الاقتصادية: وردت القيود على الحريات الاقتصادية في المرسوم رقم /51/ لسنة 1962 في المادة الرابعة، الفقرة / و/، إذ أجازت للحاكم العرفي أو نائبه أن يصدر أوامر كتابية باتخاذ جميع القيود أو التدابير بالاستيلاء على أي منقول أو عقار وفرض الحراسة المؤقتة على الشركات والمؤسسات.

علماً أنه يمتنع إذا كانت المؤسسات أجنبية، وتديرها دولة أجنبية على الحاكم العرفي فرض الحراسة عليها [1].

---

(1) د. عبد الإله الخاني، نظام الطوارئ والأحكام العرفية، مرجع سابق، ص 241.

وفيما يخص الاستيلاء على أي منقول أو عقار، نجد أن هناك اختلافاً بين المرسوم رقم /51/ لسنة 1962 والنص الدستوري، حيث نصت المادة /15/ من دستور سنة 2012، على أن المصادرة العامة في الأموال ممنوعة، وأجازت المادة ذاتها المصادرة الخاصة بقانون لقاء تعويض عادل، وبما أن الاستيلاء نوع من المصادرة، وبتطبيق سمو القواعد الدستورية، فإننا نرى أن هذا النص القانوني الذي نص عليه المرسوم رقم /51/ لسنة 1962 إن قامت به الإدارة العرفية، يستند إلى أساس واقعي وليس قانونياً.

الحريات العامة: تتناول الحريات العامة الحق للفرد في الإقامة والنقل والتوقيف والتفتيش...

حيث نص المرسوم رقم /51/ لسنة 1962 على عدد من القيود التي وردت في المادة الرابعة، إذ تضمنت قيوداً على حرية الأشخاص والأفراد في الاجتماع والانتقال، والتنقل ومراقبة الصحف والرسائل، وتحديد مواعيد فتح الأماكن العامة، وإغلاقها، وإخلاء بعض المناطق.

الفرع السادس

إنهاء حالة الطوارئ

جاء في نص المادة /103/ من الدستور السوري النافذ لسنة 2012 الآتي: «يعلن رئيس الجمهورية حالة الطوارئ ويلغيها بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء المنعقد برئاسته.....».

وجاء أيضاً في نص المادة العاشرة من قانون حالة الطوارئ رقم /51/ لسنة 1962 الآتي: «يكون إنهاء حالة الطوارئ من قبل السلطة المختصة بإعلانها، ووفقا للأحكام المنصوص عليها في المادة الثانية من هذا المرسوم التشريعي».

ويستفاد من النصين الدستوري والقانوني في أن حالة الطوارئ في سورية تنتهي من قبل السلطة التي أعلنتها، والمقصود هنا رئيس الجمهورية، أي إن الجهة التي تعلن حالة الطوارئ هي ذاتها التي تقرر إلغاءها، وبعبارة أخرى، فإن قرار إلغاء حالة الطوارئ مرتبط بقرار الإعلان، فالأخير يحدد أسباب إعلان حالة الطوارئ، وتاريخ بدئها ومدة سريانها.

والذي نراه، أنه كان حرياً بالمشرع الدستوري السوري أن ينهج نهج نظيره الفرنسي أو المصري بشأن إنهاء حالة الطوارئ، من خلال صياغة قواعد أكثر شدة ووضوحاً.

فالمشرع الدستوري المصري، قرر إنهاء حالة الطوارئ المعلنة لمواجهة الظروف الاستثنائية، وذلك بانتهاء الظروف الاستثنائية الطارئة داخل البلاد، فعندما يتم التغلب على الظروف الاستثنائية فإنه ينتهي العمل بقانون الطوارئ بقوة القانون.

هذا من حيث المبدأ، ولكن علينا أن نوضح أن المشرع الفرنسي قد آثر على توضيح ذلك أكثر، فإذا انتهت الظروف الاستثنائية قبل انتهاء الأجل المحدد في قانون حالة الطوارئ (والذي كان يتعيّن على المشرع الدستوري السوري تعيينه)، فإنه يتعيّن على

السلطة التنفيذية إنهاء حالة الطوارئ، لأن انتهاء حالة الطوارئ واستمرار العمل بقانون الطوارئ مخالفة لروح القانون، لأن المنطق الدستوري والقواعد العامة يقضيان بضرورة زوال حالة الطوارئ طالما زالت مسوّغات إعلانها.

وبمجرد انتهاء حالة الطوارئ قبل انتهاء المدة المعلنة في القانون، فإنه يتعيّن انتهاء هذه الحالة حكماً من دون حاجة إلى نص خاص لذلك الإنهاء. لأن الأخير يقع بقوة القانون، وإن عدم صدور قرار الإنهاء لا يؤدي إلى استمرار حالة الطوارئ، فلا يمكن استمرار حالة الطوارئ بصورة ضمنية وإنما يحتاج إلى موافقة البرلمان على ذلك، ما يستوجب بطلان وانعدام ما يترتب على ذلك من قرارات.

أما المشرع الدستوري الفرنسي، فقرر إنهاء حالة الطوارئ أو الاستعجال بعد انقضاء اثني عشر يوماً من إعلانها من دون أن تتقدم الحكومة للبرلمان بطلب لمد تلك الحالة، أو تقدمت بذلك ولم يقر البرلمان ذلك. أو أنها تنتهي بانتها المدة المقررة في قانون الطوارئ ما لم يقرر البرلمان مدَّها. ولكن إذا كانت الحكومة الفرنسية في حالة استقالة، أو كان البرلمان الفرنسي منحلاً، فإن حالة الطوارئ تنتهي حكماً وبقوة القانون بعد مضي خمسة عشر يوماً من تاريخ الاستقالة أو الحل.

الفرع السابع

التطبيق العملي لحالة الطوارئ

أُعلنت حالة الطوارئ في سورية بالقرار رقم /2/ تاريخ 1963/3/8 الصادر عن مجلس قيادة الثورة، إذ كان نصه: «**تعلن حالة الطوارئ في جميع أنحاء الجمهورية العربية السورية ابتداءً من تاريخ 1963/3/8، وحتى إشعار آخر**».

ويلاحظ أن القرار السابق لم يتضمن الأسباب الداعية لإعلان حالة الطوارئ، ومدتها، والأماكن التي تتناولها، كما أنه لم يتضمن القيود والتدابير التي يجوز للحاكم العرفي اتخاذها حيال الحقوق، والحريات العامة والشخصية، كما أنه لم يعرض على مجلس النواب في أول اجتماع له.

ورئيس الجمهورية هو الحاكم العرفي في سورية، وهو الذي يحدد المهام والاختصاصات التي يمكن أن يباشرها بمرسوم إعلان حالة الطوارئ، وهو الذي يعيّن نوابه، ويحدد الصلاحيات التي يخولها إليهم، وقد أصدر رئيس الجمهورية عدة مراسيم بتسمية نواب للحاكم العرفي، وتفويضهم بصلاحياته المنصوص عنها في القانون، إلا أنه لم يصدر أي مرسوم بإعلان حالة الطوارئ في البلاد، ويعتقد بعض الفقه، أن ممارسة نائب الحاكم العرفي للصلاحيات المحددة في قانون الطوارئ دون إعلان حالة الطوارئ يعد اعتداءً منه على صلاحيات السلطتين التشريعية والقضائية، واعتداءً على الحرية والملكية [1].

ولكن بعد ذلك، أدركت القيادة السورية أهمية إلغاء حالة الطوارئ، وعدم فرضها إلا في الأحوال الضرورية التي تستدعيها الظروف، وإيماناً منها بذلك، فقد صدر المرسوم التشريعي رقم /161/ تاريخ 2011/4/21، والمتضمن: «**إنهاء العمل بحالة**

---

(1) د. عبد الله طلبة، مبادئ القانون الإداري، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 214 -215.

الطوارئ المعلنة بالقرار رقم /2/ الصادر عن المجلس الوطني لقيادة الثورة بتاريخ 1963/3/8». وبالتالي فإن تطبيق حالة الطوارئ قاصر على الحالات التي تتعلق بأمن الدولة، وفي أضيق الحدود [1].

وتعليقاً على ذلك نرى أن إنهاء العمل بحالة الطوارئ قد جاء بغير محله نظراً للظروف الأمنية المعقدة التي تعيشها البلاد بسبب الحرب الظالمة على سورية إذ أن الواقع العملي يدل على ممارسة بعض السلطات الاستثنائية استناداً إلى قانون الطوارئ على الرغم من رفع حالة الطوارئ، مما تسبب في لغط قانوني كان من الممكن تداركه لو أبقينا على حالة الطوارئ قائمة في ظل هذه الظروف.

من هنا نرى أن المشرع السوري قد حدد أيضاً – وبتشريعات محددة مسبقاً – تنظيم هذه السلطات فقد أصدر عدة قوانين لتنظيم حالة الطوارئ والاحكام العرفية كان آخرها المرسوم التشريعي رقم /51/ لعام 1962 والمعدل بالمرسوم رقم /1/ لعام 1963.

وبالعودة لدول المقارنة نجد أن القوانين الاستثنائية يلزم لتطبيقها توافر ظروف معينة بالتالي فإن هذا التطبيق لا ينبغي أن يستمر طالما زالت الظروف التي أدت إلى

---

(1) وهذا ما يمكن استنتاجه من الخطاب الذي ألقاه القائد الخالد حافظ الأسد بمناسبة أدائه القسم للولاية الدستورية الثانية أمام مجلس الشعب، بتاريخ 1978/3/8 حيث قال: «أريد أن أقول الآن أن أحداً في بلادنا لن يسأل بسبب معتقده أو رأيه، مادام يمارس معتقده ويعبّر عن رأيه في حدود الدستور، وأريد أن أشير في هذا الصدد، أنه إذا كانت ظروف صراعنا مع العدو وما تطلبه أمن المواطن بسبب هذه الظروف قد اقتضت قيام حالة الطوارئ، فإنه فيما عدا ما يتعلق بأمن الدولة كما نصت على ذلك القوانين، فلا يجوز استخدام الأحكام العرفية، وقد علمت من وفود المحافظات أنه كانت هناك بعض الحالات التي استخدمت فيها الأوامر العرفية خارج النطاق الذي أشير إليه، وأنا الآن أطلب من الجهات المختصة وقف مفعول هذه الأوامر، وإن كانت ترى أنها صدرت لأسباب وجيهة».

د. سام سليمان دلّه، مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، منشورات جامعة حلب، سنة 2005، ص 811.

استخدام هذه القوانين. أما المقصود بدائمية القوانين الاستثنائية فهو أن هذه القوانين تكون قائمة باستمرار من حيث الوجود المادي لها بين القواعد القانونية، أي أن هذه الدائمية لا تتعلق بتطبيقها الذي يكون مؤقتاً بفترة زمنية محددة.

وإذا كانت القوانين الاستثنائية تؤدي إلى تعطيل الحقوق والحريات العامة، شأنها في ذلك شأن كافة الإجراءات الاستثنائية، إلا أن أهم ما يميزها هو أنها تبين كقاعدة عامة، نوع ومجال الإجراءات والتدابير التي يجوز للحكومة اتخاذها لمواجهة الخطر، وقد تبدو القوانين الاستثنائية، من هذه الزاوية، أكثر ضماناً للحد من إساءة استخدام السلطة.

ولكن أهم ما يعيب هذه القوانين هو أن تطبيقها قد يمتد عملاً إلى فترات طويلة تحت زعم أن هذه الظروف الطارئة التي دفعت إلى تطبيقها لا تزال قائمة. كذلك من الملاحظ أن السلطات التي تمنحها تلك القوانين الاستثنائية للحكومة وإن كانت تتميز أساساً بالطابع التنفيذي، يدخل معظمها أصلاً في اختصاص البرلمان، بل وتخول هذه القوانين الحكومة بعض السلطات التي تدخل بحسب الأصل في اختصاص السلطة القضائية الأمر الذي يجعل منها خطراً بالغاً على الحقوق والحريات.

أما ما تختلف عليه دول المقارنة فهو يرجع إلى أسباب هذه الظروف وذلك لاختلاف صور الظروف الاستثنائية كالحرب أو وجود فتنة مسلحة أو ثورة أو كوارث طبيعية أو انتشار أوبئة أو غير ذلك من تلك الظروف، وأيضاً يرجع إلى اختلاف الاعتبارات أو الأسس التي ينطلق منها المشرع في كل دولة عند تنظيمه للحالات التي يجوز إعلان حالة الطوارئ عند وقوعها.

وتشترك دول المقارنة من جهة أخرى في أن الحرب أو ما يهدد بوقوعها والثورات المسلحة هي حالات تبرر إعلان حالة الطوارئ وتختلف في مدى اعتبارها للكوارث العامة والأوبئة وانتشار القلاقل والتوترات كأسباب لإعلان تلك الحالة.

الباب الثاني

الرقابة على سلطات رئيس الجمهورية

في الظروف الاستثنائية

تمهيد وتقسيم:

إن من مسلمات الحفاظ على مشروعية القرارات والإجراءات المتخذة في الظروف الاستثنائية أن يتم اختيار الجهاز القادر على ممارسة الرقابة بفعالية[1]، إلا أن هذا الأمر يبدو عسيراً، لعدة اعتبارات من بينها: ضرورة أن تكون الرقابة على السلطات الاستثنائية على قدر كبير من السرعة حتى تكتسب الفعالية المطلوبة، أي لابد من إيجاد الوسيلة التي يمكن عن طريقها التدخل بسرعة في وقت معاصر تقريباً لاستخدام السلطات الاستثنائية للرقابة على ممارستها، ما يستلزم وجود أجهزة قائمة أصلاً يمكن أن يعهد إليها بذلك الدور الرقابي.

و أن يكون هذا الجهاز قادراً على فحص كل ما يعرض عليه بشأن استخدام السلطات الاستثنائية وممارستها. وهذا يؤدي بدوره إلى ضرورة أن يتمكن جهاز الرقابة

---

(1) في معرض الحديث عن الرقابة على مشروعية القرارات المتخذة في الظروف الاستثنائية فإنه لا بد من إبداء التنويه إلى الآتي: «الأصل أن يتعين على السلطة التنفيذية وتطبيقاً لمبدأ المشروعية الالتزام بالقانون في كل زمان ومكان أياً كانت الظروف، غير أن هذا الأصل إذا كان صالحاً في الظروف العادية فإنه ليس كذلك في الظروف الاستثنائية، فإذا كان مبدأ المشروعية يفرض على الإدارة أن تتقيد فيما تتخذه من أعمال وتصرفات بأحكام القانون وبعدم الخروج عليها وأن تسند أعمالها وتصرفاتها إلى قاعدة قانونية تجيزها؛ إلا أن ذلك لا يكون كذلك إذا ما تعرضت لظروف غير مألوفة تتطلب الإسراع في اتخاذ التدابير اللازمة لحماية أمن الدولة ونظامها العام ومرافقها الأساسية مما يهددها من مخاطر وبالقدر الذي تقتضيها هذه الظروف الطارئة الجديدة. فنظرية الظروف الاستثنائية تؤثر تأثيراً جزئياً فحسب في قواعد المشروعية، غير أن جانباً من الفقه يرى في تصوره بأنها تنتج أثاراً على مبدأ المشروعية من خلال توسيع قواعد المبدأ بما يؤدي إلى التلطيف من أداء واجبها في المحافظة على النظام العام، وسير المرافق العامة، ولكن المشروعية ذاتها قائمة».

انظر: أ. أمير حسن جاسم، نظرية الظروف الاستثنائية وبعض تطبيقاتها المعاصرة، مجلة جامعة تكريت، المجلد /14/، العدد /8/، أيلول، سنة 2007، ص 146.

راجع في هذا الخصوص أيضاً: د. عمار عباس، مقومات النظام السياسي المنشود ومبرراته، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري بيتري ورد العدد الأول 2012، ص12.

من فرض إرادته على الجميع ولاسيما السلطة التنفيذية ذاتها التي تتمتع في مثل هذه الحالات بمكانة مميزة، ولذلك فإن جهاز الرقابة يجب أن يتمتع بمكانة عليا يستطيع بها فرض قراراته على تلك السلطة قبل قيامها بممارسة مهامه أو بعدها.

وهذا يستوجب جهازاً قوياً ديمقراطياً حيادياً لممارسة الرقابة، وإذا كانت السلطة القضائية تستطيع أن تحقق على نحو أفضل ذلك، فإن السلطة التشريعية (البرلمان) تجمع من الصفات ما يجعلها قادرة أيضاً على تحقيق هذه الرقابة.

وبناء عليه، سيتناول الحديث في هذا الباب الرقابة على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية وفقاً للتقسيم الآتي:

الفصل الأول: الرقابة البرلمانية على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية.

الفصل الثاني: الرقابة القضائية على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية.

الفصل الأول

الرقابة البرلمانية على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية

تمهيد وتقسيم:

تعد الرقابة البرلمانية أبرز صورة من بين صور الرقابة السياسية على السلطة التنفيذية، ويقصد بذلك الإشراف والفحص والمراجعة، والملاحظ عموماً أن فقهاء القانون الدستوري لم يهتموا كثيراً بوضع تعريف للرقابة البرلمانية على الرغم من أنها تعد وظيفة من أقدم وظائف البرلمانات في العالم، الأمر الذي انعكس على قلة التعاريف التي وضعها باحثو الفقه الدستوري [1].

ولما كان الأثر المباشر لقيام حالة الضرورة هو السلطات الاستثنائية التي تمنح للسلطة التنفيذية لمواجهة تلك الحالة، ولما كانت ممارسة هذه السلطات تتمثل في أعمال ذات أثر سياسي.

لذلك كله فإن البرلمان يعدّ من أهم الأجهزة، بل وقد يكون الجهاز الوحيد في بعض الدول المؤهل للقيام بهذا الدور، نظراً إلى طبيعته السياسية الغالبة من جهة، وإلى كون سلطات الأزمة من جهة ثانية تتمثل أساساً في تمتع السلطة التنفيذية بإمكانية

---

(1) إن من بين هذه التعريفات هو تعريف الدكتور إيهاب زكي سلام إذ عرفها بأنها: **سلطة تقصي الحقائق عن أعمال السلطة التنفيذية للكشف عن عدم التنفيذ السليم للقواعد العامة في الدولة وتقديم المسؤول عن ذلك للمساءلة سواء كان الحكومة بأسرها أو أحد الوزراء.**

انظر: إيهاب زكي سلام، الرقابة السياسية على أعمال السلطة التنفيذية في النظام البرلماني، عالم الكتب، القاهرة، سنة 1983، ص 37.

Sergu Philippe: qu'est- ce que la responsabilité politique, R.D.P, n6, 1999, p1600, et suiv.

إصدار لوائح تدخل في نطاق القانون، بحيث تستطيع اللائحة أن توقف أو تعدل أو تلغي بعض أحكام القوانين، ومن ثم يكون من الطبيعي أن يمارس البرلمان الرقابة على ممارسة السلطة اللائحية للدور الذي كان ينبغي عليه أصلاً القيام به.

بناء عليه، سيتناول الحديث في هذا الفصل الرقابة البرلمانية على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية وذلك وفقاً للتقسيم الآتي:

المبحث الأول: الرقابة البرلمانية على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية في فرنسا.

المبحث الثاني: الرقابة البرلمانية على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية في مصر.

المبحث الثالث: الرقابة البرلمانية على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية في سورية.

المبحث الأول

الرقابة البرلمانية على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية في فرنسا

تمهيد وتقسيم:

يمارس رئيس الجمهورية سلطة إعلان كل الحالات بدءاً بحالتي الطوارئ، والحرب دون أدنى تدخل من طرف البرلمان، ولكن في المقابل، فإن البرلمان يتابع الأوضاع عن كثب وباستمرار على نحو يسمح له بتكوين تصور واضح حول الوضع الحقيقي للبلاد من أجل اتخاذ موقف سليم تقتضيه المصلحة العامة، ولمعرفة مدى احترام رئيس الجمهورية لنصوص الدستور فيما تضمنته من شروط موضوعية لإعمالها في البداية، وفيما إذا كانت الضرورة الملحة مستمرة لدرجة يتحتم معها تمديد المدة، وهو في ذلك يتحمل مسؤوليته التاريخية الكاملة أمام الشعب الذي منحه الثقة، وأوكل إليه مهمة الدفاع عن مصالحه، وحماية حقوقه وحرياته [1].

من جهة أخرى، يمكن للبرلمان أن يبسط رقابته بطريقة غير مباشرة عن طريق استعمال كافة وسائل الرقابة المخولة له دستورياً في مواجهة الحكومة، بوصفها الجهاز

---

(1) أ. كبابي أمير، سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة محمد خيضر ـ بسكرة، 2016، ص 56.

وفي هذا الخصوص تجدر الإشارة إلى أن خير ضمان للحقوق والحريات الدستورية هو وجود برلمان فعال ويمثل الشعب تمثيلاً حقيقياً، لا سيما البرلمان الفرنسي الذي قطع أشواطاً كبيرة في عملية الرقابة الدستورية على أعمال السلطة التنفيذية ممثلة برئيس الجمهورية من خلال تطبيق مبدأ المشروعية الدستورية خلال العمل السياسي في البلاد. وفي هذا تكريس لمبدأ الفصل بين السلطات.

انظر: أ. **زعداوي محمد**، الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة منتوري بقسنطينة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سنة 2007، ص 40.

الذي يتولى تنفيذ ما يصدر عن رئيس الجمهورية من قرارات، وما يتخذه من إجراءات استثنائية بهدف المحافظة على النظام العام.

لذلك كله، يستطيع البرلمان ممارسة رقابته على الأعمال التي يمارسها رئيس الجمهورية الفرنسية في الظروف الاستثنائية، فنفاذ هذه الأعمال مرهون بموافقة البرلمان، وإلا فإن باستطاعة الأخير شلّها ووقف العمل بها.

بناء عليه، سيتناول الحديث في هذا المبحث الرقابة البرلمانية على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية في فرنسا وذلك وفقاً للآتي:

المطلب الأول: الرقابة البرلمانية على قرار إعلان الظرف الاستثنائي.

المطلب الثاني: الرقابة البرلمانية على الإجراءات المتخذة بناء على الظرف الاستثنائي.

المطلب الأول

الرقابة البرلمانية على قرار إعلان الظرف الاستثنائي

يتمتع رئيس الجمهورية بسلطات استثنائية واسعة، يمارسها بصفة منفردة بدءاً بقرار إعلان الظرف الاستثنائي، وانتهاء بما يتخذه من إجراءات استثنائية خطيرة على الحريات، والحقوق العامة والفردية.

لذلك، فإن منح أية سلطة معينة، وبالرغم من تحديد ضوابطها بنص الدستور والقانون لا يعني حتماً التقيد عند ممارستها فعلياً، إذ يبقى أمر التعسف في استعمالها قائماً، وهذا ما أكدته الممارسة العملية، ومن ثمّ كان لبسط الرقابة بكل أوجهها أهميته البالغة في وضع حد لهذا التجاوز، من حيث الرقابة على الجهات المكلفة بالسهر عليها، وموضوعها أي المجالات التي تنصب عليها وأخيراً مدى فعاليتها، أي مدى تحقيقها للغرض المرجو منها.

ومن بين الصلاحيات الاستثنائية لرئيس الجمهورية؛ سلطة الإعلان عن الظرف الاستثنائي، فبعد تحقق الشروط الشكلية والموضوعية لكل ظرف؛ يمكن لرئيس الجمهورية اللجوء إلى إعلان هذه الحالات، إذ يملك رئيس الجمهورية سلطة إعلان حالتي الطوارئ والحصار والحالة الاستثنائية وحالة الحرب.

لذلك كله، سنتناول الحديث في هذا المطلب الرقابة البرلمانية على قرار إعلان اللجوء إلى المادة /16/، والرقابة البرلمانية على قرار إعلان حالة الطوارئ، وذلك وفقاً للآتي:

الفرع الأول: الرقابة البرلمانية على قرار اللجوء إلى المادة /16/.

الفرع الثاني: الرقابة البرلمانية على قرار إعلان حالة الطوارئ.

الفرع الأول

الرقابة البرلمانية على قرار إعلان اللجوء إلى المادة /16/

تنص المادة /16/من الدستور الفرنسي على إجراءين دستوريين يكفلان قيام رقابة برلمانية، عندما يلجأ رئيس الجمهورية إلى هذه المادة ويستخدم السلطة الاستثنائية التي تقررها له، الإجراء الاول هو: نص المادة /16/ على أنه بمجرد تطبيقها، يجتمع البرلمان من تلقاء نفسه بقوة القانون أي أن يعقد البرلمان دورة غير عادية، تستمر طوال الفترة التي يستخدم فيها رئيس الجمهورية السلطة الاستثنائية التي تنص عليها هذه المادة، كما لا يمكن لرئيس الجمهورية أن يفض هذه الدورة، وقد أجازت المادة /30/[1] من دستور سنة 1958 لرئيس الجمهورية أن يفض هذه الدورة البرلمانية غير العادية، إلا أنها استثنت من ذلك الحالات التي يجتمع فيها البرلمان بقوة القانون[2].

اما الإجراء الثاني: هو ما نصت عليه المادة /16/ على عدم جواز حل الجمعية الوطنية أثناء استخدام رئيس الجمهورية للسلطة الاستثنائية التي تقررها له، وهذا هو المنطقي والمعقول، إذ لا يمكن أن تنص المادة على اجتماع البرلمان وجوباً وفي الوقت نفسه تنص على إمكانية حلّه. إلا أن السؤال المطروح هو كيف يمكن للبرلمان أن يمارس دوره الرقابي على قرار إعلان اللجوء إلى المادة /16/[3]؟

---

(1) تنص المادة /30/ من دستور عام 1958 على: ((تفتتح الدورات غير العادية وتختتم بمرسوم صادر عنه رئيس الجمهورية، وذلك فيما عدا الحالات التي ينعقد فيها البرلمان قانونياً ورسمياً)).

(2) manuel delamarre et valery Muller: droit constitutionnel, elipes edition marketing, Paris, France, 2008, p220.

Wanda Yeng Seng: le controle des lois promulgueès et le conseil constitutionnel, revue Francise de droit constitutionnel, n61, janvier, 2005, PUF, p.57.

(3) انظر: **د. صلاح الدين فوزي**، واقع السلطة التنفيذية في دساتير العالم، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2003، ص 86.

بما أن رئيس الجمهورية غير مسؤول سياسياً أمام البرلمان، فهذا يعني أن السلطة التشريعية لا تملك مناقشته فيما اتخذه من إجراءات وتدابير استثنائية (ومنها قراره باللجوء إلى المادة 16) لذا فإن الرقابة التي يمارسها البرلمان في هذه الحالة تكون غير مباشرة، عن طريق الاستجواب الذي يقدم لرئيس الوزراء والوزراء مما يسبب قلقاً لرئيس الجمهورية بوصفه رئيساً للسلطة التنفيذية.

بالإضافة إلى أن الجمعية الوطنية تستطيع أن تستخدم الحق الذي تقرره لها المادة /49/[1] من الدستور بالاقتراع على لوم الحكومة في حالة تعسف رئيس الجمهورية في استعمال سلطاته الاستثنائية، فيلتزم رئيس الوزراء في هذه الحالة بتقديم استقالة الحكومة إذا وافقت الجمعية الوطنية على هذا الاقتراع، وهذه الاستقالة إذا

---

(1) تنص المادة /49/ من الدستور الفرنسي لعام 1958 على: ((يمكن لرئيس الوزراء، بعد المداولة في مجلس الوزراء، أن يطرح للثقة برنامج الحكومة أو بيان بالسياسة العامة أمام الجمعية الوطنية.يجوز للجمعية الوطنية استدعاء الحكومة للمساءلة عن طريق تمرير قرار سحب الثقة. و مثل هكذا قرار لن يكون مقبولاً إلا إذا وقعه على الأقل عشر أعضاء الجمعية الوطنية. لا يتم التصويت على القرار خلال الثمان والأربعين ساعة بعد طرحه. سيتم فقط احتساب الأصوات لصالح قرار سحب الثقة وهذا القرار الأخير لا يجوز تقييمه ما لم يؤمن أغلبية أعضاء المجلس. باستثناء ما هو منصوص عليه في الفقرة التالية، لا يجوز لأي عضو توقيع أكثر من ثلاثة قرارات حجب الثقة خلال جلسة عادية واحدة وليس أكثر من قرار واحد خلال جلسة استثنائية واحدة.

يمكن لرئيس الوزراء، بعد المداولة في مجلس الوزراء، أن يطرح للثقة مشروع قانون التمويل أو مشروع قانون تمويل الضمان الاجتماعي أمام الجمعية الوطنية. وفي هذه الحالة يعتبر مشروع القرار صادراً، إلا إذا اتخذ قرارًا بحجب الثقة تم طرح مشروعه خلال الأربع وعشرين ساعة اللاحقة، على النحو المنصوص عليه في الفقرة السابقة. وبالإضافة إلى ذلك، قد يستخدم رئيس الوزراء الإجراء المذكور من أجل مشروع = = قانون حكومي آخر أو مشروع قانون خاص بعضو في كل دورة. يجوز لرئيس الوزراء أن يطلب من مجلس الشيوخ الموافقة على بيان السياسة العامة.

تحققت تعد إنذاراً بعدم الرضا على التصرفات التي يتخذها رئيس الجمهورية طبقاً للمادة /16/ من الدستور الفرنسي[1].

كما تذهب المادة /68/[2] إلى أبعد من ذلك، فقد أقرت للبرلمان الحق في تقديم رئيس الجمهورية للمحاكمة أمام المحكمة العليا، وهذا في حالة التحقق من تعسف رئيس الجمهورية وانحرافه في استعمال سلطاته الاستثنائية على نحو يتنافى بشكل واضح مع ممارسة ولايته[3].

وعلى الرغم من ذلك فقد تباينت آراء الفقهاء والكتاب الفرنسيين حول جدية وفاعلية الدور الرقابي الذي يمارسه البرلمان في ظل الظروف الاستثنائية، إذ يذهب غالبية الفقهاء الفرنسيين إلى إقرار مبدأ الرقابة السياسية على أعمال رئيس الجمهورية

---

(1) انظر في هذا الخصوص:

Jacques Puisoy, pour une conception plus restrictive de la notion des actes de gouvernement, actualité juridique ; 1965, p:211.

Léon Hamon,à propos de L'articlé 16 ; Quelques questions juridiques Actualité 1961, p.663.

(2) تنص المادة /68/ من الدستور الفرنسي لعام 1958 على: ((لا تجوز تنحية رئيس الجمهورية إلا في حال إخلاله بواجباته بما يتنافى بشكل واضح مع ممارسة ولايته .ويعلن عن هذه التنحية في جلسة البرلمان كمحكمة عليا.

يتم إرسال اقتراح عقد اجتماع المحكمة العليا الذي يصادق عليه أحد مجلسي البرلمان فورا إلى المجلس الآخر الذي يفصل فيه خلال خمسة عشر يوما.

يترأس المحكمة العليا رئيس الجمعية الوطنية. تفصل المحكمة العليا في أمر تنحية الرئيس، خلال شهر واحد، عن طريق الاقتراع السري. ويكون لقرارها الأثر الفوري.

الأحكام الواردة أدناه يلزمها توافر أغلبية ثلثي أعضاء مجلس البرلمان المعني أو من المحكمة العليا. لا يسمح التصويت بالوكالة. ولا تحتسب إلا الأصوات المؤيدة لاقتراح عقد اجتماع المحكمة العليا أو للتنحية .تتحدد شروط تطبيق هذه المادة بموجب قانون أساسي.

(3) **د. ممدوح عبد الحميد**، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية ـ دراسة مقارنة، بلا دار نشر، بلا تاريخ، ص 116. و**د. محمد باهي أبو يونس**، الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، سنة 2002، ص 166 وما بعدها. **د. محمد حسام الدين الأحمد**، الرقابة البرلمانية على أعمال الإدارة في النظام البرلماني والرئاسي ـ دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 2008، ص 401-407.

في ظل النظام القانوني الاستثنائي الذي تقيمه المادة /16/، فالفقيه هوريو (Hauriou) يرى أن الاجتماع الوجوبي للبرلمان هو الضمان الأكثر جدية في تلك الظروف، مؤسساً ذلك على أن المادة /16/ نفسها لم تورد أي قيد على سلطات البرلمان، طالما أن الديكتاتورية المؤقتة باقية، كما يرى هوريو أن سلطات رئيس الجمهورية محددة خلال هذه الفترة الاستثنائية.[1]

أما الفقيه جان لامارك (Lamarque) فيذهب إلى أن رئيس الجمهورية ليس في وسعه سحب سلطات البرلمان، وإن قام بذلك يكون قد ارتكب خرقاً واضحاً للدستور، إضافة إلى ذلك، أنه أقرّ الفقيه بحق البرلمان في مناقشة قرارات رئيس الجمهورية وإلغائها[2].

في حين تذهب الكاتبة فواسيه(Vosset) إلى رأي مخالف إذ ترى أن البرلمان لا يملك حق إلغاء أو تعديل قرارات رئيس الجمهورية التي يتخذها بمناسبة لجوئه إلى المادة /16/ بل يملك حق مناقشة هذه القرارات فقط والسبب في رأيها أن رئيس الجمهورية يصدر هذه القرارات استناداً إلى الدستور، لذا لا بد من تنفيذها من دون الحاجة إلى مصادقة البرلمان. ويذهب الفقيه الفرنسي كرمن إلى أبعد من ذلك، إذ لا يقر بالدور الرقابي للبرلمان في الظروف الاستثنائية، استناداً إلى أن المادة /16/ تقر لرئيس الجمهورية بسلطات لا تعرف المشاركة أو الرقابة [3].

---

(1) انظر:

Simon A **Eya:** Le Controle Parlementaire sur la Politique de la défense Nationale en France, these, Clermont, 1982, p. 206.

(2) **Lamarqne**, **Jean**; op.cit, P621-622.

(3) د. عمر حلمي فهمي، الوظيفة التشريعية لرئيس الجمهورية في النظامين الرئاسي والبرلماني، مرجع سابق، ص 502.

ونجد أن البرلمان الفرنسي حاول ممارسة دوره الرقابي في أثناء تطبيق المادة /16/ سنة 1961 وذلك باستخدامه لحقه في توجيه اللوم، إلا أنه لم يوافق في ذلك بسبب اعتراض رئيسه في 19 سبتمبر من السنة نفسها، وربطه بحق اللوم وحق رئيس الجمهورية في حل الجمعية الوطنية الذي أوقفته المادة /16/ طيلة فترة تطبيقها وعدم جواز ممارسة حق اللوم بالتالي طيلة فترة تطبيق هذه المادة أسوة بحق الحل، فحينما استخدم رئيس الجمهورية المادة /16/، رد رئيس الجمعية الوطنية بأنه لا يجوز خلال فترة تطبيق المادة /16/ تقديم اقتراح مسؤولية الحكومة، بل إن الوزير الأول أيضاً رفض الإجابة على أسئلة مكتوبة كانت متعلقة بأنماط تطبيق السلطة التي خولتها المادة /16/، إلا أنه من الواضح أن هذه القيود على صلاحيات البرلمان ليس لها ما يبررها في حدود المادة /16/ [1].

من هنا نصل إلى نتيجة هي أن اجتماع الجمعية العمومية بقوة القانون استناداً إلى المادة /16/ لا يحقق الرقابة الناجعة والفعالة بمعنى الكلمة، فرقابته لا تعدو أن تكون مجرد رقابة أدبية إذ لا يستطيع عملياً تغيير الأمور أو التأثير على رئيس الجمهورية.

---

(1) د. عبد العظيم عبد السلام، الدور التشريعي لرئيس الدولة في النظام المختلط، مرجع سابق، ص 89، د. بوكرا إدريس، الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، دار الكتاب الحديث، الجزائر، سنة 2003، ص 101-102.

الفرع الثاني

الرقابة البرلمانية على قرار إعلان حالة الطوارئ

تتبلور الرقابة البرلمانية على قرار إعلان حالة الطوارئ في النصوص القانونية المنظمة لحالة الطوارئ، إذ وضحت قوانين الطوارئ في فرنسا دور البرلمان تجاه قرار إعلان حالة الطوارئ، فالمادة الثالثة من القانون الصادر سنة 1849 نصت على ما يأتي: تنتهي عطلة البرلمان بقوة القانون ليقرر فور انعقاده الاستمرار في حالة الطوارئ أو رفعها...

كما نصت المادة الثانية عشرة من القانون ذاته الآتي: البرلمان وحده صاحب الحق في رفع حالة الطوارئ طالما هو الذي أعلنها أو أقر إعلانها، ومع ذلك ففي غيبة البرلمان يمكن لرئيس الجمهورية إنهاء نظام الطوارئ وذلك في الحالات التي يكون له فيها حق إعلانها، طالما أن البرلمان لم يقر إعلانها بعد.

بالإضافة إلى المادة الثالثة من القانون الصادر سنة 1878 التي تنص على أن:... يكون إعلان حالة الطوارئ لمدة لا تتجاوز اثني عشر يوماً من يوم صدور مرسوم بإعلانها، ولا يجوز مدها إلا بموافقة البرلمان.

ونصت المادة الثانية من قانون الطوارئ الفرنسي الصادر سنة 1955 والمعدل على أن إعلان حالة الطوارئ يكون بمرسوم من مجلس الوزراء على أن يحدد في المرسوم المنطقة التي يتم العمل بحالة الطوارئ فيها، ولا يمكن العمل بها لأكثر من /12/ يوماً إلا بعد موافقة البرلمان.

كما وضعت المادة الثالثة من قانون الطوارئ لعام 1955 المعدل ضمانة مهمة لحماية الحقوق والحريات العامة، تتمثل في أنه في حالة استقالة الحكومة تصبح حالة الطوارئ كأن لم تكن بعد مضي /15/ يوماً من تاريخ الاستقالة، ويجوز العمل بحالة

الطوارئ إذا ما أجازتها الحكومة الجديدة وبعد موافقة الجمعية الوطنية، ولكن إذا لم يتم التجديد يجوز للحكومة الجديدة إعلان حالة الطوارئ إذا توافرت شروطها، إلا أنه لا يجوز العمل بها أكثر من /12/ يوماً من دون موافقة البرلمان[1].

ووفقاً للمادة الرابعة تنتهي حالة الطوارئ خلال /15/ يوماً عند حل الجمعية الوطنية، وبذلك يتضح أن دور البرلمان الفرنسي متعلق باستمرار العمل بحالة الطوارئ، فمتى وافق البرلمان على ذلك فإنه يصدر قانوناً ينص على مد العمل بها، ومن هنا فإن انتهاء حالة الطوارئ يقترن بانقضاء المدة المحددة لها [2].

والذي نراه في هذا الخصوص، أن دور البرلمان الفرنسي في الرقابة على قرار إعلان حالة الطوارئ يقتصر على مد العمل بحالة الطوارئ، من دون التعرض لقرار إعلانها ومدى توافر الأسباب التي دعت إليها.

---

(1) **Georges Vedels**; Pierre Delvolve, Droit Administratif, Themis, P.U.F. France, 1982. Page 504.

(2) انظر: **د. أحمد سلامة بدر**: الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في النظام البرلماني، مرجع سابق، ص 657.

المطلب الثاني

الرقابة البرلمانية على الإجراءات المتخذة بناء على الظرف الاستثنائي

حرصت دساتير بعض الدول على أن تحقق للرقابة البرلمانية فعاليتها المطلوبة، وذلك بأن تتيح للبرلمان أن يعبر عن إرادته الواضحة بشأن اللوائح الاستثنائية أو تدابيرها بصفة عامة، ومن المتصور أن يتم ذلك بأحد أسلوبين[1]:

أولهما: أن تتم الرقابة على اللوائح الاستثنائية عن طريق ممارسة الوظيفة التشريعية للبرلمان، وذلك بإقراره لقوانين تتضمن أحكام هذه اللوائح مع إلغاء أو تعديل لبعضها، ومع ذلك فهذه الطريقة تكاد تكون عديمة الجدوى لأن الأصل في اللوائح الاستثنائية أنها مؤقتة تنتهي باختفاء الظروف الاستثنائية التي دعت إليها، ولما كان البرلمان في معظم الظروف الاستثنائية إما غائباً أو عاجزاً عن أداء وظيفته التشريعية، فإن مؤدى ذلك كله عدم جدوى مثل هذه الرقابة، كونها تأتي بعد اختفاء تدابير الأزمة ذاتها، إذ لا مجال للحديث عن إلغائها أو تعديلها.

وثانيهما: أن تتم الرقابة عن طريق ممارسة الوظيفة الرقابية للبرلمان على لوائح الضرورة عن طريق التصديق عليها، ويعدّ البعض أن هذا التصديق مظهر الرقابة البرلمانية على تدابير الضرورة، والتي تمثل في رأيه الدور الرقابي الأساسي على تدابير الضرورة.

بناء عليه، سيتناول الحديث في هذا المطلب الرقابة البرلمانية على الإجراءات المتخذة بناء على الظروف الاستثنائية وذلك وفقاً للآتي:

الفرع الأول: الرقابة البرلمانية على اللوائح الصادرة استناداً إلى المادة /16/.

الفرع الثاني: الرقابة البرلمانية على اللوائح الصادرة استناداً إلى قانون التفويض.

---

(1)) انظر في هذا الخصوص: **Camus**. Op: cit:. P.330. et o. 372.

الفرع الأول

الرقابة البرلمانية على اللوائح الصادرة استناداً إلى المادة /16/

وبالعودة إلى نص المادة /16/ من الدستور الفرنسي الحالي يلاحظ –كما ذكرنا سابقاً– أنه قد تضمن إجراءين دستوريين مرتبطين مباشرة بموضوع الرقابة البرلمانية عند تطبيق رئيس الجمهورية للسلطات التي يخولها إياه هذا النص، وهما[1]:

أولاً: اجتماع البرلمان من تلقاء نفسه وبقوة القانون خلال فترة تطبيق هذه المادة دون أن يستطيع رئيس الجمهورية أن ينهي هذا الاجتماع قبل إنهاء العمل بالنظام الاستثنائي للمادة /16/.

ثانياً: عدم جواز حل الجمعية الوطنية من قبل الرئيس وفي المقابل لا يحق للجمعية الوطنية أن تحجب الثقة عن الحكومة

ولما سبق فإن الفقه الفرنسي انقسم إلى اتجاهين بالنسبة إلى وجود وعدم وجود الرقابة البرلمانية على لوائح الضرورة، وهذا ما سنبينه وفقاً للآتي:

الاتجاه الأول: ذهب إلى عدم وجود أية رقابة برلمانية على تطبيق المادة /16/، إذ لا يجوز للبرلمان أن يمارس دوره المعتاد الذي يمارسه في الظروف المعتادة، وقد استند أصحاب هذا الرأي إلى ما جرى عليه العمل بالفعل عند تطبيق هذه المادة سنة 1961، إذ قرر رئيس الجمهورية الجنرال ديجول أن العلاقات بين الحكومة والبرلمان تسير على النحو المقرر في الظروف المعتادة عندما لا يتعلق الأمر بإجراءات متخذة استناداً إلى المادة /16/، وهذا يعني إنكار كل اختصاص تشريعي أو رقابي للبرلمان على إجراءات المادة /16/، وتأكيداً لمضمون رأي الرئيس ديجول رفض رئيس الجمعية

---

(1) انظر: **د. إسماعيل الغزال:** الدساتير والمؤسسات السياسية، مؤسسة عز الدين للطباعة والنشر، بلا تاريخ، ص 324–325.

الوطنية اقتراحاً قدمه عدد من أعضاء الجمعية الوطنية في 1961/9/2 مطالبين فيه بتوجيه اللوم للحكومة (كما قلنا سابقاً)، مسوّغاً رفضه على أساس أن رقابة البرلمان هنا إنما قررها الدستور لمواجهة حق الحل الذي يتمتع به رئيس الجمهورية[1].

إضافةً لما سبق فقد وصل الأمر بالبعض كالأستاذ جورج برليا (Berlia) إلى القول إنه أثناء تطبيق المادة /16/ سنة 1961، فإن أية رقابة للبرلمان لم تكن موجودة. ولعل الأسباب التي ساعدت على ذلك الوضع، عدم مسؤولية الرئيس السياسية أمام البرلمان وكونه هو الذي يباشر سلطات المادة /16/ من ناحية، ومن ناحية أخرى رغبة الأغلبية البرلمانية في تلك الفترة في مساعدة ديجول على حل المشكلة الجزائرية التي كانت وراء محاولة التمرد العسكري في الجزائر والتي أدت إلى إعلان تطبيق المادة /16/ [2].

أما الاتجاه الثاني: فيرى أصحاب هذا الاتجاه أهمية وفاعلية الرقابة البرلمانية على سلطات المادة /16/، فإذا كان البرلمان لا يملك طرح الثقة بالحكومة، ولا يملك من باب أولى محاسبة رئيس الجمهورية على قراراته التي يتخذها استناداً للمادة /16/، فإن البرلمان يستطيع أن يناقش هذه الإجراءات والواقع أنه لا يجب الاستهانة بذلك الحق في المناقشة من ناحية، ولا يجب المبالغة في أهميته من ناحية أخرى.

أما لجهة عدم الاستهانة بذلك الحق، فلا شك في أنه في بلد كفرنسا تقوم على أساس التنظيمات الحزبية، وفي ظل أوضاعها التي لا يتمتع فيها حزب واحد بأغلبية ظاهرة، تغدو المناقشات السياسية في البرلمان أمراً في غاية الأهمية، خاصة في فترات

---

(1) انظر في هذا الخصوص:

LA MARQUE. Op.cit, P. 621-622.
LEORY. Op. cit, p.240.
(2) **VOISSET.** op. cit., p.112.

الأزمات، تلك الفترات التي تحمل في طياتها توتراً طبيعياً، تزيد من حدته تلك المناقشات.

وأما لجهة عدم المبالغة في تقدير أهمية تلك المناقشات، فلا بد من التأكيد على أن البرلمان، إذ يملك مناقشة الإجراءات التي يتخذها رئيس الجمهورية بناء على المادة /16/، لا يملك ـ وهو ما جرى عليه العمل في أثناء أزمة سنة 1961 ـ أن يعدل في هذه الإجراءات أو أن يلغيها، ذلك أن هذه الإجراءات التي يلجأ إليها رئيس الجمهورية بمقتضى المادة /16/ لا تحتاج إلى الرجوع إلى البرلمان لكي يصدق عليها، بل إنها تستند إلى نص الدستور ذاته، وقد أطلق النص حق رئيس الجمهورية في اتخاذ تلك الإجراءات دون أن يشترط التصديق عليها من قبل البرلمان[1].

بالمقابل أنه إذا كان رئيس الجمهورية غير مسؤول سياسياً عن أعماله في مواجهة البرلمان، وإذا كانت سلطاته في أثناء الرجوع إلى المادة /16/ تصل إلى حد وصفها (دكتاتورية مؤقتة) كما يقول هوريو (Hanriou)، فإن البرلمان يملك مع ذلك، إذا انحرف رئيس الجمهورية في استعماله لسلطاته التي تمنحها له المادة /16/ انحرافاً خطيراً، أن يوجه إليه تهمة الخيانة العظمى[2].

فالخيانة العظمى صفة ينالها الكثير من الغموض نظراً إلى عدم تحديد فكرتها تحديداً قاطعاً، كذلك ومن ناحية أخرى فإن البرلمان لابد من أن يفكر أكثر من مرة قبل إثارة هذه القضية في وقت هو في حد ذاته وقت عصيب، ولا شك في إن إثارة هذه التهمة لابد وأن يزيد الأزمة حدة، على أن الخشية من هذا الأمر لا يجوز أن تكون في حد ذاتها سبباً لترك رئيس الجمهورية ينحرف انحرافاً خطيراً بسلطته التي يمارسها بناء

---

(1) **د. يحيى الجمل**، نظرية الضرورة في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص 215-216.

(2) تجدر الإشارة إلى أن الخيانة العظمى هي فكرة مطاطة على حد تعبير العميد فيديل، وهي ليست فكرة قانونية بحتة، إنما هي تقع على التخوم بين السياسة والقانون.

على المادة /16/ [1]، إلا أن فكرة الخيانة العظمى الواردة في المادة 68/ قد عدلت سنة 2007.

والملاحظ بالنسبة إلى هذه المادة أنها جاءت بمعيار جديد وهو إخلال الرئيس بما يتنافى بشكل واضح مع ممارسة ولايته، وهذا معيار أقل غموضاً من الخيانة العظمى، إلا أن تطبيقها عملياً تعتريه أيضاً الانتقادات التي ذكرت سابقاً بالنسبة إلى تهمة الخيانة العظمى، من حيث أن هذا التطبيق لا يصلح لفرض الرقابة البرلمانية بصفة معتادة وطبيعية، إنما يصلح فقط للانحرافات الخطيرة التي يمكن أن يرتكبها رئيس الجمهورية، وبالتالي فإن المادة /68/ تبقى وسيلة قليلة الفعالية لممارسة الرقابة البرلمانية على رئيس الجمهورية في مباشرته لسلطات المادة /16/ من الدستور الفرنسي.

(1) ومثال ذلك: بدل أن يستعمل تلك السلطات لرد غزو خارجي، يستعملها لتمكين دولة أجنبية من فرض إرادتها على البلاد، أو بدلاً من أن يستعملها لإحباط مؤامرة على مؤسسات الدولة الدستورية، يستعملها لتغيير نظام الحكم الجمهوري إلى ملكي، أو ما شابه ذلك، إذ إنه في مثل هذه الانحرافات الخطيرة يكون من واجب البرلمان أن يوقف رئيس الجمهورية عند حده بتوجيه تهمة الخيانة العظمى إليه.

الفرع الثاني

الرقابة البرلمانية على اللوائح الصادرة استناداً إلى قانون التفويض

نظراً إلى ما تنطوي عليه قوانين التفويض من خطورة، بحسبانها تسمح للسلطة التنفيذية أن تحل محل السلطة التشريعية في ممارسة عملية التشريع، لا يخفى ما في الأمر من انتهاك لمبدأ الفصل بين السلطات، فمختلف الأنظمة الدستورية التي تبنت هذا التنظيم، تحيطه بالعديد من الضمانات والقيود، منها عدم جواز التفويض إلا إذا أجازه نص في الدستور. وغالباً ما تحرص الدساتير على أن لا تبيح هذا الإجراء إلا في ظروف استثنائية يقدرها البرلمان، وأن تحدد أغراض التفويض بشكل محدود، وأن يكون التفويض لمدة محددة، إلا أن أهم هذه الضمانات وأكثرها جدية هو وجوب عرض المراسيم التفويضية على البرلمان في نهاية المدة لكي يبدي رأيه فيها. فإذا أقرها أصبحت قانونية ومشروعة منذ لحظة إصدارها، وإلا أصبحت غير مشروعة وانتفت عنها الصفة القانونية من لحظة إصدارها ويقوم البرلمان بتصحيح الأوضاع القانونية التي ترتبت عليها.

ففي ظل دستور 1958 حدد المشرع الدستوري الفرنسي اختصاصات البرلمان على سبيل الحصر في المادة /34/ وترك ما عدا ذلك من أمور من اختصاص السلطة اللائحية (المادة /37/ من الدستور) ثم أجاز في المادة /38/ للبرلمان أن يفوض الحكومة في إصدار أوامر لها قوة القانون لتنظيم أحد الموضوعات التي تدخل في اختصاصه خلال مدة محدودة بشرط أن تعرض عليه الأوامر بمجرد انتهاء مدة التفويض[1].

---

(1) د. يسرى محد العصار، نظرية الضرورة في القانون الدستوري والتشريع الحكومي في فترات إيقاف الحياة النيابية – دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1995، ص 46.

كما رتبت هذه المادة على إصدار قانون التفويض حرمان البرلمان الفرنسي من اختصاصه التشريعي في المجال الذي صدر قانون التفويض بخصوصه خلال مدة التفويض، وبالتالي لا يستطيع البرلمان تعديل المراسيم التي تصدر خلال مدة التفويض، وتنص المادة /41/ من الدستور الفرنسي على إمكانية اعتراض الحكومة على كل تعديل يريد البرلمان إدخاله خلال الفترة المحددة[1]، ويجب عرض المزيد من الأوامر على البرلمان بمجرد انتهاء مدة التفويض، وإلا فقدت قوتها القانونية بدون أثر رجعي، وعند عرضها على البرلمان يبدي البرلمان رأيه الذي يكمن في إحدى الاحتمالات الثلاث الآتية[2]:

الاحتمال الأول: رفض البرلمان الموافقة على قرارات الحكومة، وبالتالي تعدّ لاغية، ولكن السؤال هنا هل يكون الإلغاء بأثر رجعي أو بأثر مباشر؟

يرى الدكتور سليمان الطماوي أن الإلغاء يبدأ من تاريخ انتهاء المدة التي ينبغي فيها إيداع مشروع القانون للتصديق لدى البرلمان (أي بأثر مباشر)، أي أن هذه الأوامر تفقد قوتها القانونية بدون أثر رجعي، وهذا الرأي الأخير هو الأرجح والأقرب للصواب [3].

الاحتمال الثاني: موافقة البرلمان على القرارات الحكومية، وبالتالي تصبح تشريعاً عادياً وتفلت من رقابة الإلغاء، وهذا لأنها تعد، في الفترة السابقة لإقرار البرلمان لها، من الأعمال الإدارية، لصدورها من السلطة التنفيذية، ونتيجة لذلك، يمكن الطعن في

---

(1) تنص المادة /41/ من الدستور الفرنسي لعام 1958 على الآتي: «إذا ظهر أثناء الإجراءات التشريعية أن اقتراحاً أو تعديلاً يخرج عن نطاق القانون أو يتعارض مع تفويض تشريعي منح بمقتضى المادة /38/ فللحكومة أت تدفع بعدم قبوله...»

(2) انظر: د. سليمان محمد الطماوي، القضاء الإداري ـ قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، مصر، سنة 1986، ص 481. ود. ماجد راغب الحلو: القانون الدستوري والمبادئ الدستورية، بدون مكان نشر، الطبعة الثانية، سنة 1994، ص 242.

(3) انظر: د. سليمان محمد الطماوي، مرجع سابق، ص 481. وود. ماجد راغب الحلو، مرجع سابق، ص242.

هذه اللوائح أمام القضاء الإداري قبل إقرار البرلمان لها. أما بعد إقرار البرلمان لها فإنها تدخل في زمرة القوانين، وينطبق عليها النظام الذي تخضع له التشريعات الصادرة من البرلمان[1].

الاحتمال الثالث: يتمثل في صمت البرلمان حيث يفسر سكوت البرلمان على أنه تصديق؛ فيكفي مجرد قيام الحكومة بإيداع مشروع قانون التصديق لدى البرلمان، – وهذا الرأي هو الأقرب للصواب–. وهذا نظراً لأن التجربة العملية أثبتت أن البرلمانات قلما تعرضت لمناقشة هذه المراسيم، بل يتم الاكتفاء بالإيداع ولا يفحص منها إلا ما كان للأعضاء مصلحة في إلغائها [2].

وحاصل القول، إن البرلمان يمارس نوعين من الرقابة على هذه اللوائح: وهي على الشكل الآتي:

الرقابة الوقائية السابقة: وهي التي يمارسها البرلمان بمجرد إقراره قانون التفويض، وذلك بأن يحدد بدقة ووضوح موضوعات التفويض والأسس التي ينبغي أن تقوم عليها اللوائح التفويضية، والهدف الذي ينبغي أن تحرص على تحقيقه دون غيره، بالإضافة إلى تحديد مدة التفويض.

والرقابة اللاحقة: وهي الرقابة التي يمارسها البرلمان بعد إصدار اللوائح التفويضية، للتأكد من عدم مخالفة رئيس الجمهورية لقانون التفويض أو للنصوص الدستورية، وذلك بهدف الحد من التعسف في استخدام هذه السلطة اللائحية الاستثنائية.

---

(1) انظر: د. سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، ص 503.

(2) انظر: د. لؤي طارش محمد نعمان، الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في الجمهورية اليمنية ـ دراسة مقارنة لكل من فرنسا ومصر، جامعة عدن، اليمن، سنة 2003، ص 111.

المبحث الثاني

الرقابة البرلمانية على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية في مصر

تمهيد وتقسيم:

تستمد الحكومات سلطتها في إصدار اللوائح الاستثنائية في فترات الضرورة، إما بتدخل البرلمان في اشتراط حصول الحكومة على إذن مسبق، أو تفويض من البرلمان، وإما من دون أي تدخل منه وهو ما يحدث غالباً نتيجة غياب البرلمان، وإذا كان إذن البرلمان المسبق أو شرط ضرورة الحصول على تفويض البرلمان قبل إصدار لوائح الضرورة يعد ضابطاً مهماً بما يحويه من قيود تتعلق في معظم الأحوال بالموضوعات التي يجوز أن تتدخل السلطة اللائحية فيها وأساس هذا التدخل ومدته والهدف المبتغى منه، فإن هذا الإذن وإن كان يعد أولى مراحل الرقابة على سلطات الضرورة، إلا أنه لا يكفي وحده ليكون عاصماً من تعسف السلطة اللائحية في استخدام واستغلال هذا الإذن، ولذلك فإنه على البرلمان أن يمارس رقابة حقيقية على استخدام لوائح الضرورة، سواء صدرت استناداً إلى إذن البرلمان أو من دونه نظراً إلى غياب هذا الأخير[1].

بناء عليه سنتناول في هذا المبحث الرقابة البرلمانية على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية في مصر، وذلك وفقاً للتقسيم الآتي:

المطلب الأول: الرقابة البرلمانية على قرار إعلان الظرف الاستثنائي.

المطلب الثاني: الرقابة البرلمانية على الإجراءات المتخذة بناء على الظرف الاستثنائي.

---

(1) سامي جمال الدين، لوائح الضرورة، مرجع سابق، ص43.

المطلب الأول

الرقابة البرلمانية على قرار إعلان الظرف الاستثنائي

ينفرد رئيس الجمهورية باتخاذ قرار الإعلان عن الظرف الاستثنائي، إلا أن الدستور ألزمه بضرورة التشاور مع رئيسي غرفتي البرلمان بصفة رسمية، وهي ضمانة شكلية وإجرائية ليس إلا، فهل هذا يعني أن البرلمان لا يمارس رقابته على قرار إعلان الحالة الاستثنائية؟ إن الإجابة على هذا التساؤل تنطلق من إمكانية أن يراقب البرلمان كل التدابير التي تتخذها الإدارة في ظل الظروف الاستثنائية، فيراقب في البداية الوجود الفعلي لهذه الظروف التي يجب أن تكون على درجة من الخطورة وأن تكون غير متوقعة، وأن تستمر هذه الظروف إلى غاية اتخاذ الإجراءات كما يتأكد البرلمان من أنه كان يستحيل على الإدارة أن تتخذ ذلك الإجراء بكيفية نظامية، وأخيرا يراقب البرلمان ما إذا كانت القرارات قد اتخذت من أجل النفع العام وخصوصاً من أجل استمرارية الدولة [1].

وبناء عليه، سنتناول الحديث في هذا المطلب الرقابة البرلمانية على قرار إعلان الظرف الاستثنائي وذلك وفقاً للآتي:

الفرع الأول: الرقابة البرلمانية على قرار إعلان اللجوء إلى المادة /74/.

الفرع الثاني: الرقابة البرلمانية على قرار إعلان حالة الطوارئ.

---

(1) انظر: د.علي هادي حميدي الشكراوي، د. إسماعيل صعصاع غيدان، التنظيم القانوني لأنظمة الاستثناء ـ دراسة مقارنة، مجلة المحقق للعلوم القانونية والسياسية العراق بغداد، العدد الثالث، السنة السادسة، ص 16.

الفرع الأول

الرقابة البرلمانية على قرار إعلان اللجوء إلى المادة /74/

لدى قراءة نص المادتين /16/ من الدستور الفرنسي و/74/ من الدستور المصري، يلاحظ أن الأولى قد نصت صراحة على اجتماع البرلمان بقوة القانون عند تطبيقها، على عكس الثانية التي سكتت عن مثل هذه الضمانة الرقابية. ولكن يرى بعض الفقه ومنهم الدكتور سامي جمال الدين أن الأمر لا ينتهي نتيجة هذا السكوت، ويوضح النقاط الآتية[1]:

أولاً ـ على الرغم من الكلمات القليلة والمحددة التي صيغت بها المادة /74/، يمكن وضع النظام القانوني الكامل لها على ضوء دراسة شاملة متكاملة لنصوص الدستور، ومن هذا المنطلق فإنه على الرغم من عدم نص المادة /74/ على ضرورة اجتماع مجلس الشعب في أثناء تطبيقها فإن البرلمان ينعقد بنص الدستور. ودليل ذلك هو ضرورة تفسير المادة /74/ على أساس ربطها بالمادة /102/ التي تقضي بوجوب دعوة مجلس الشعب للانعقاد في دورة اجتماع غير عادية في حالة الضرورة [2]، وهو ما يعد من المبادئ الأساسية التي ينبغي أن توضع في الحسبان عند تفسير نصوص الدستور المتعلقة بحالة الضرورة، ولا يجوز الادعاء بأن هذا الانعقاد قليل الفائدة، لأن مجرد وجود مجلس الشعب تذكرة لرئيس الجمهورية بالتزام حدود سلطاته الاستثنائية وعدم تجاوزها.

ثانياً ـ يفترض هذا أن مجلس الشعب ليس منعقداً في أحد أدواره العادية طبقاً للدستور، ثم طرأت بعد ذلك الظروف الاستثنائية، ما دفع رئيس الجمهورية إلى استخدام

---

(1) انظر: د. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، مرجع سابق، ص 209-211.

(2) تنص المادة /102/ من الدستور المصري على الآتي: «يدعو رئيس الجمهورية مجلس الشعب لاجتماع غير عادي، وذلك في حالة الضرورة، أو بناء على طلب بذلك موقع من أغلبية أعضاء مجلس الشعب».

حالة الضرورة المنصوص عليها في المادة /74/، ففي هذه الحالة فإنه يقع التزام على عاتقه بدعوة مجلس الشعب لدورة انعقاد غير عادية تطبيقاً لنص المادة /102/ المشار إليها، من دون أن يكون في ذلك أية سلطة تقديرية نظراً إلى صراحة نص المادة بقولها: (يدعو رئيس الجمهورية....) وليس مثلاً:

(لرئيس الجمهورية أن يدعو.....).

ثالثاً ـ إذا كان للمادة /16/ ميزة النص الصريح وعدم تعليق اجتماع البرلمان على توجيه دعوة رئيس الجمهورية، فمن المتصور إذا أن يمتنع الرئيس في مصر عن توجيه الدعوة للانعقاد لاختلاف نصوص الدستور المصري عن نص المادة /16/ الفرنسي، وعلى الرغم من سكوت المادة /102/ عن مواجهة هذه المشكلة، إلا أن الحل يمكن استخلاصه من نص المادة /101/ الذي يتعلق بأدوار الانعقاد العادية، والتي تنعقد بدورها بدعوة رئيس الجمهورية، فقد واجهت هذه المادة مشكلة إخلال رئيس الجمهورية بهذا الالتزام فنصت على أنه: (إذا لم يُدعَ، يجتمع بحكم الدستور في اليوم المذكور...)، ولا شك في أن الحل ذاته ينطبق على أدوار الانعقاد غير العادية، وإلا أصبحت المادة /102/ لغواً ولا قيمة لها، وهو ما يتنزه عنه المشرع الدستوري.

بناء على ذلك كلّه، فإنه لا توجد سلطة تقديرية لرئيس الجمهورية في دعوة البرلمان أو عدم دعوته في حالة الضرورة، فإذا ما استخدم رئيس الجمهورية إحدى حالات الضرورة المنصوص عليها في الدستور؛ وجب عليه دعوة البرلمان للاجتماع إذا كان غائباً، في دورة انعقاد غير عادية، ولما كانت المادة /147/ قد حددت لذلك موعداً لا يتجاوز خمسة عشر يوماً إذا كان المجلس قائماً [1]، فإن الأثر ذاته يترتب على

---

(1) تنص المادة /147/ من الدستور المصري لسنة 1971على الآتي: إذا حدث في غيبة مجلس الشعب ما يوجب الإسراع في اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير جاز لرئيس الجمهورية أن يصدر في شأنها قرارات تكون بها قوة القانون، ويجب عرض هذه القرارات على مجلس الشعب خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ

استخدام المادة /74/ قياساً على الأولى، بحيث إنه إذا امتنع الرئيس عن ذاك، فإن المجلس يجتمع بحكم الدستور في اليوم الخامس عشر من تاريخ إعلان اللجوء إلى المادة /74/، وذلك ما لم يكن المجلس ذاته عاجزاً عن أداء دوره الدستوري، فإذا كان الأمر كذلك، وجبت دعوة البرلمان للانعقاد بمجرد زوال هذا العجز.

إلا أن السؤال الذي يطرح هنا ما دور المجلس في الرقابة البرلمانية على قرار إعلان اللجوء إلى المادة /74/؟

إن قرار إعلان اللجوء إلى المادة /74/ قد تم مرتين في مصر وفي هذين التطبيقين لم نلحظ أي دور للبرلمان المصري في إلغاء أو مناقشة هذا القرار، حتى تم اللجوء إلى استخدام المادة من دون العودة إلى البرلمان فقبل التعديل الدستوري لسنة 2007 لم يكن رئيس الجمهورية ملزماً بأخذ رأي مجلسي الشعب والشورى ولكن هذا الرأي، أياً يكن، رأي استشاري غير ملزم يمكن أن يأخذ رئيس الجمهورية بعكسه لذا نرى أن دور البرلمان في الرقابة على قرار إعلان اللجوء هو دور لا وجود له في هذه

صدورها إذا كان المجلس قائماً، وتعرض في أول اجتماع له في حالة الحل، أو وقف جلساته فإذا لم تعرض زال بأثر رجعي ما كان لها من قوة القانون دون الحاجة إلى إصدار قرار بذلك، وإذا عرضت ولم يقرها المجلس زال بأثر رجعي ما كان بها من قوة القانون إلا إذا رأى المجلس اعتماد نفاذها في الفترة السابقة أو تسوية ما يترتب على آثارها بوجه آخر.

والجدير بالملاحظة أن المادة /102/ من دستور 1971تنص على (أن يعلن رئيس الجمهورية فض الاجتماع غير العادي)، لذلك فمن المنطقي أنه لا يجوز لرئيس الجمهورية إعلان ذلك مادام النظام الاستثنائي للمادة /74/ قائماً، ذلك لأن بقاء هذا النظام يرتهن أصلاً بحالة الضرورة، ومن ثم فإن إعلان الرئيس لفض الاجتماع غير العادي على الرغم من إصداره لقرار إنهاء العمل بالمادة /74/ يكون مخالفاً للدستور، إذ يدور القراران وجوداً وعدماً مع وجود أو زوال حالة الضرورة، وعليه فإنه ينبغي استمرار انعقاد المجلس في دورته غير العادية تطبيقاً للمادة /102/ وبالتالي يصبح قرار الرئيس بفض الدورة قراراً مخالفاً للدستور.

انظر: د. حسن ضياء الخلخالي، نظرية الضرورة كاستثناء يرد على مبدأ سمو الدستور، مرجع سابق، ص 161-163.

المرحلة كون قرار إعلان اللجوء للمادة /74/ يخضع للسلطة التقديرية للرئيس وحده دون معقب، ولكن دوره يكمن بعد أن يمارس رئيس الجمهورية الصلاحيات الاستثنائية حيث ينص الدستور على أنه لا يجوز حل مجلس الشعب في أثناء ممارسة رئيس الجمهورية لصلاحياته الاستثنائية، ويفهم من ذلك أن البرلمان يجب أن يراقب السلطات الاستثنائية وما يتخذه رئيس الجمهورية استناداً إلى المادة /74/. إضافة إلى أن قرار إعلان اللجوء في المادة /74/ يعدّ عملاً من أعمال السيادة، إضافة إلى أنه نوع من التفويض الدستوري المباشر لرئيس الجمهورية في الأزمات الدستورية الخاصة[1].

(1) انظر: د. إبراهيم محمد حسنين، الرقابة القضائية على دستورية القوانين في الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، سنة 2000، ص 466- 511.

الفرع الثاني

الرقابة البرلمانية على قرار إعلان حالة الطوارئ

بالرغم من الدور الدستوري لرئيس الجمهورية في سلطة إعلان حالة الطوارئ، إلا أن ذلك لا يعني عدم خضوع ذلك القرار للرقابة، لذلك لا بد من إجراء رقابة برلمانية على ذلك القرار من حيث مدى احترامه لنصوص قانون الطوارئ، وهذا ما سنوضحه من خلال بيان مدلول عرض إعلان الطوارئ على البرلمان، وكيفية إتمام العرض على المجلس القائم أو المنحل، وأخيراً رقابة البرلمان على تمديد حالة لطوارئ، وفقاً للآتي[1]:

أولاً- مدلول عرض إعلان حالة الطوارئ على البرلمان:

إن المقصود بالعرض بالنسبة إلى قرار إعلان حالة الطوارئ هو طرحه للمناقشة أمام المجلس وذلك بعد إيداعه البرلمان، ثم يأخذ استصدار موافقة البرلمان على هذا الإعلان إجراءات إقرار القوانين ذاتها، فلا يكفي مجرد إيداع الإعلان لدى مكتب المجلس لإتمام العرض، وذلك لأن نص المادة /148/ من الدستور المصري لعام 1971 صريح وواضح في اشتراطه عرض هذا الإعلان على مجلس الشعب ليقرر ما يراه بشأنه. ومن ثم فإن قرار المجلس شرط جوهري لا غنى عنه لاستمرار الطوارئ، وصحة إعلانها، لذلك فمن المتصور أن يبدي المجلس قراره في إحدى الصور الآتية:

1 ـ صدور قرار صريح من البرلمان بالموافقة على إعلان حالة الطوارئ: متى عُرِضَ قرار رئيس الجمهورية بإعلان حالة الطوارئ على مجلس الشعب، فإن هذا الأخير يتولى البحث في مدى مراعاة شروط إعلانها، فإذا ثبت له توافرها؛ وافق عليها، وإن لم تتوافر هذه الشروط يستطيع مجلس الشعب أن يوقف سريانها، وذلك إعمالاً

---

(1) د. سامي جمال الدين، القضاء الإداري والرقابة على الإدارة، مرجع سابق، ص197.

للدستور، إذ تضمنت المادة /148/ عبارة " **ما يراه بشأنه** ". وإذا كان لرئيس الجمهورية سلطة إعلان حالة الطوارئ متى توافرت أسبابها، إلا أنه محظور عليه وفقاً للدستور أن يمد العمل بها إلا بموافقة صريحة من مجلس الشعب.

ب ـ صدور قرار صريح من البرلمان برفض الموافقة على إعلان حالة الطوارئ: الأصل أنه إذا لم يوافق البرلمان على إعلان حالة الطوارئ فمن المسلم به إنهاؤها من تاريخ صدور قراره بعدم الموافقة، ومن ثم تعدّ كافة الإجراءات الصادرة لمواجهة هذه الحالة مشروعة خلال الفترة السابقة على رفض البرلمان، أي إن أثر عدم الموافقة لا يترتب بأثر رجعي، وإنما يمتد بالنسبة إلى المستقبل فقط.

كما يستطيع البرلمان في حالة رفض الموافقة على إعلان حالة الطوارئ إقرار سريان هذا الإلغاء بأثر رجعي، وبالتالي يكون الإعلان باطلاً، وإن جميع الإجراءات التي اتخذت بناء عليه حتى صدور قرار البرلمان باطلة أيضاً ومسؤولية السلطة لتنفيذية عن ذلك تكون وفقاً لقواعد المسؤولية التي تخضع لها عادة. ويتم تحديد موقف البرلمان من تلك المدة السابقة، إما بالنص الصريح على الأثر الرجعي أو أن تفهم ضمناً كما لو حدد أسلوب تسوية ما تم اتخاذه فعلاً من إجراءات كما يفيد استعمال مصطلح الإلغاء الأثر الرجعي، بينما الإنهاء يدل على صحة قيام حالة الطوارئ في الفترة التي سرت من إعلانها حتى إنهائها[1].

ج ـ رفض البرلمان إصدار قراره بالموافقة أو بالرفض لقرار إعلان حالة الطوارئ: ويقصد به صمت البرلمان، بحيث يتخذ البرلمان في هذه الحالة موقفاً سلبياً فلا يوافق ولا يرفض هذا الإعلان، وهذا ما يدعو إلى التساؤل بشأن تفسير هذا الموقف، فهل يعدّ هذا الصمت تصديقاً أم رفضاً لإعلان حالة الطوارئ؟

---

(1) انظر: د. سامي جمال الدين، القضاء الإداري والرقابة على الإدارة، مرجع سابق، ص 196.

يرى الدكتور سامي جمال الدين فيما يخص هذا التفسير هو عدّ الصمت بمثابة رفض لذلك الإعلان ومنذ صدوره، ذلك لأن هذا الصمت قد يترتب على عدم طرح قرار الإعلان للمناقشة أمام المجلس، كما قد يترتب على عدم موافقة المجلس على قرار الإعلان ويحرجه من إبداء رأيه صراحة لأسباب سياسية وفي كلتا الحالتين ينبغي أن يعدّ هذا الصمت بمثابة رفض لقرار إعلان حالة الطوارئ.

ونحن نؤيد هذا الرأي على أساس أن موافقة البرلمان على إعلان حالة الطوارئ يعني استمرار تطبيقها، لذا لابد من التصريح بهذه الموافقة، وإلا اعتبرت حالة الطوارئ منتهية، وفي هذه الحالة لابد من التصريح بالرفض، بالتالي لا يمكن أن يعدّ الصمت موافقة لما في ذلك من مساس بالحقوق والحريات، فالأحسن هو اعتبار الصمت رفضاً حتى لا تستمر حالة الطوارئ، وهذا الموقف لن تنعكس نتائجه سلباً على البلاد لأن البرلمان يقدر الظروف الاستثنائية التي تمر بها البلاد، ويتدخل في الوقت المناسب [1].

إلا أنه من الناحية التاريخية لم يحدث أن رفض البرلمان المصري الموافقة على إعلان الحكومة لحالة الطوارئ بعد عرضه عليه في أي من المرات التي أعلنت فيها حالة الطوارئ في مصر.

ثانياً ـ كيفية إتمام العرض:

ينص الدستور المصري لسنة 1971 وكذلك قانون الطوارئ على وجوب عرض قرار إعلان حالة الطوارئ على البرلمان خلال الخمسة عشر يوماً التالية لصدور قرار الإعلان، وفي حالة ما إذا كان مجلس الشعب منحلاً يعرض الأمر على المجلس

---

(1) انظر: د. أحمد سلامة بدر، الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة، مرجع سابق، ص 662.

الجديد في أول اجتماع له وعليه فإن إعلان حالة الطوارئ قد يتم أثناء انعقاد البرلمان، كما قد يتم في غيبته.

ففي الحالة الأولى: اشترط المشرع الدستوري المصري موافقة البرلمان اللاحقة على الإعلان، أي إن قرار الإعلان الصادر من رئيس الجمهورية لن يكون ساري المفعول إلا بعد موافقة البرلمان عليه، وهذا يمثل ضمانة أساسية في خضوع السلطة التنفيذية للدستور والقانون معاً، كما يشكل قيداً على رئيس الجمهورية عند ممارسته لسلطاته الاستثنائية، حتى لا يحيد عن مبدأ المشروعية. أما الحالة الثانية: وهي إعلان حالة الطوارئ أثناء غيبة البرلمان، فيختلف الأمر باختلاف سبب الغيبة، الذي قد يكون بسبب العطلة السنوية بين دوري الانعقاد، وقد يكون في حالة وقف لجلساته أو حالة الحل التي أشار إليها الدستور.

فإذا ما تم إعلان حالة الطوارئ في فترة ما بين أدوار الانعقاد أي في أثناء عطلة البرلمان السنوية، فإنه يجب على رئيس الجمهورية أن يدعو مجلس الشعب للانعقاد في دورة اجتماع غير عادية وذلك طبقاً لنص المادة /148/ التي تشترط عرض إعلان حالة الطوارئ خلال الخمسة عشر يوماً التالية لذلك، بالإضافة إلى المادة /102/ التي توجب ذلك أيضاً بحسبان أن إعلان حالة الطوارئ يعني قيام حالة الضرورة. لذا لا بد من دعوة رئيس الجمهورية البرلمان للانعقاد في دورة غير عادية خلال خمسة عشر يوماً على الأكثر من تاريخ إعلان الطوارئ حتى يمكن للبرلمان أن يقرر بشأنه ما يراه مناسباً [1].

وكذلك الأمر في حال غيبة البرلمان بسبب وجود المجلس في فترة ما بين فصلين تشريعيين، أي بين آخر دورات المجلس القديم وبداية انعقاد البرلمان المنتخب

---

(1) انظر: د. سامي جمال الدين، القضاء الإداري والرقابة على الإدارة، مرجع سابق، ص 198.

وذلك استناداً إلى أن مدة مجلس الشعب طبقاً للمادة /92/ من الدستور [1]، والمادة /4/ من قانون سنة 1972 في شأن مجلس الشعب لا تنتهي عملاً إلا بانعقاد المجلس الجديد [2]؛ وذلك بعد انتخابه خلال الستين يوماً الأخيرة من مدة المجلس القديم، أو بعد ذلك إذا صدر قانون بمد مدة المجلس القديم إذا تعذر إجراء الانتخاب في الموعد المقرر لضرورة ملحّة، وعليه إذا كانت انتخابات المجلس الجديد قد تمت ولم يبق على انعقاده سوى أقل من خمسة عشر يوماً فإن رئيس الجمهورية يعرض على المجلس الجديد في أول جلسة له (أي خلال خمسة عشر يوماً) إعلان حالة الطوارئ ليقرر ما يراه مناسباً بشأنه [3].

وفي حالة ما إذا تجاوزت المدة ما هو منصوص عليه قانوناً أي خمسة عشر يوماً فهذا يعني أن مدة المجلس القديم ما زالت سارية، على الرغم من انتهاء آخر دورات الانعقاد العادية، لذا لابد من أن يدعو رئيس الجمهورية المجلس القديم للانعقاد في دورة انعقاد غير عادية، ليعرض عليه قرار إعلان حالة الطوارئ وذلك في ظرف خمسة عشر يوماً من تاريخ إصداره من دون انتظار انعقاد البرلمان الجديد لإتمام العرض.

---

(1) تنص المادة /92/ من الدستور المصري لسنة 1971 على النحو الآتي: «إن مدة مجلس الشعب خمس سنوات ميلادية من تاريخ أول اجتماع له، ويجري الانتخاب لتجديد المجلس خلال الستين يوماً السابقة على انتهاء مدته».

(2) تنص المادة /4/ من القانون رقم /38/ لسنة 1972 في شأن مجلس الشعب على الآتي: «إن مدة مجلس الشعب خمس سنوات ميلادية من تاريخ أول اجتماع له، ويجري الانتخاب لتجديد المجلس خلال الستين يوماً السابقة على انتهاء مدته».

(3) انظر: د. موساوي فاطمة: الرقابة على السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية في الأنظمة القانونية: الجزائرية والفرنسية والمصرية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، سنة 2017، ص 186- 187.

القاعدة ذاتها تنطبق على حالة وقف جلسات المجلس تمهيداً لحلّه، إذ تتم دعوة المجلس للانعقاد خلال المدة ذاتها وهي الخمسة عشر يوماً التالية لصدور قرار إعلان حالة الطوارئ، فإذا تم إعلان حالة الطوارئ من طرف رئيس الجمهورية خلال مدة وقف الجلسات المنصوص عليها في المادة /136/[1] من الدستور، وهي لا تتجاوز الثلاثين يوماً، يقوم رئيس الجمهورية بدعوة المجلس لدورة انعقاد غير عادية لعرض أمر إعلان حالة الطوارئ عليه حتى ولو كان الاستفتاء المشار إليه في تلك المادة قد تم وظهرت نتيجته بالموافقة من جانب الشعب على حل المجلس، وذلك لأن المجلس لا يعد في حالة الحل إلا بصدور قرار من رئيس الجمهورية بذلك استناداً إلى نتيجة الاستفتاء [2].

وعليه، فما لم يصدر هذا القرار، فإن المجلس يعد في حالة وقف الجلسات، ففي حالة إعلان رئيس الجمهورية لحالة الطوارئ قبل إصدار قرار حل المجلس، يكون إعلان حالة الطوارئ قد صدر في فترة وقف الجلسات، لذا يتوجب على رئيس الجمهورية دعوته لعرض إعلان الطوارئ عليه، ليقرر المجلس ما يراه بشأنه التزاماً بالمشروعية وأحكام الدستور، أما في حالة إعلان حالة الطوارئ بعد حل المجلس ففي هذه الحالة لا يتم إعلان حالة الطوارئ إلا بعد أول جلسة للمجلس الجديد[3].

---

(1) تنص المادة /136/ من الدستور المصري لعام 1971 على: ((لا يجوز لرئيس الجمهورية حل مجلس الشعب إلا عند الضرورة وبعد استفتاء الشعب، ويصدر رئيس الجمهورية قرارا بوقف جلسات المجلس وإجراء الاستفتاء خلال ثلاثين يوما، فإذا أقرت الأغلبية المطلقة لعدد من أعطوا أصواتهم الحل، أصدر رئيس الجمهورية قرارا به.

ويجب أن يشتمل القرار على دعوة الناخبين لإجراء انتخابات جديدة لمجلس الشعب في ميعاد لا يجاوز ستين يوما من تاريخ إعلان نتيجة الاستفتاء.

ويجتمع المجلس الجديد خلال الأيام العشرة التالية لإتمام الانتخاب)).

(2) انظر: د. سامي جمال الدين، القضاء الإداري والرقابة على الإدارة، مرجع سابق، ص 199.

(3) د. سامي جمال الدين، القضاء الإداري والرقابة على الإدارة، مرجع سابق، ص190

بناء على ما سبق، فإنه يمكن القول إن رقابة مجلس الشعب عند عرض قرار إعلان حالة الطوارئ عليه تكمن أساساً في ضرورة عرض هذا الإعلان على مجلس الشعب خلال الخمسة عشر يوماً التالية عليه، أما إذا كان مجلس الشعب منحلاً، فإنه يعرض الأمر على المجلس الجديد في أول اجتماع له، ومن صلاحية المجلس أن يقرر ما يراه بشأن إعلان حالة الطوارئ على أن يمارس صلاحياتها المتاحة دستورياً.

ثالثاً ـ رقابة البرلمان على تمديد حالة الطوارئ:

لا تقتصر رقابة البرلمان على ضرورة عرض قرار إعلان حالة الطوارئ عليه فقط، بل تمتد إلى تمديد حالة الطوارئ، إذ لا يجوز مد مدة الطوارئ إلا بموافقة المجلس، ويشترط الدستور لتجديد مدة حالة الطوارئ أو مدها موافقة مجلس الشعب، وهذا وفقاً للمادة /148/ من الدستور المصري لعام 1971 التي تنص على ما يأتي: «... وفي جميع الأحوال يكون إعلان حالة الطوارئ لمدة محدودة ولا يجوز مدها إلا بموافقة مجلس الشعب». إن هذه المادة جاءت بحكم جديد لم تنص عليه الدساتير المصرية السابقة، والمتمثل في اشتراط إعلان حالة الطوارئ لمدة محدودة في جميع الأحوال، وهذا ما يمثل ضمانة مهمة لعدم سريان قوانين الطوارئ إلى فترة غير معلومة [1]، إذ لا يستطيع رئيس الجمهورية مد حالة الطوارئ لأجل غير مسمى، بل يتعيّن عليه أن يضمّن إعلان حالة الطوارئ المدة التي يسري خلالها، وهو ما يخضع لرقابة مجلس الشعب عند عرض إعلان حالة الطوارئ عليه [2].

---

(1) انظر: إبراهيم شيحا: النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، بلا تاريخ، ص 702.

(2) انظر: د. حسين حامد عمر، الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية في ظل قانون الطوارئ، رسالة دكتوراه، القاهرة، سنة 1996، **ص 189**.

وقد نص قانون الطوارئ رقم /162/ المعدل بالقرار رقم /37/ سنة 1972 على ضرورة تحديد مدة سريانها وتبدو أهمية ذلك من ناحيتين:

1. تقييد السلطة التشريعية لرئيس الجمهورية. 2. رقابة البرلمان على مدة سريان حالة الطوارئ وقصر تطبيقها لمدة أقل إذا رأى البرلمان كفاية التطبيق عن هذه المدة خمسة عشر يوماً [1].

(1)) والجدير بالذكر أن حالة الطوارئ قد أعلنت في مصر سنة 1967 عقب نكسة حزيران، وظلّت معلنة حتى أنهيت بقرار من الرئيس محمد أنور السادات سنة 1980، ثم أُعلنت من جديد سنة 1981 عقب اغتيال السادات في حادثة المنصة الشهيرة ثم جددت سنة 1994 ولمدة ثلاث سنوات حتى سمة 1997. ومن هنا يتضح بأن دور البرلمان المصري لا يقتصر فقط على الرقابة على قرار إعلان حالة الطوارئ، بل يتعداه إلى الرقابة على تجديد مدة حالة الطوارئ أو مدها قبل نهايتها، فإذا انتهت هذه المدة من دون صدور قرار مجلس الشعب بمدها أو تجديدها فإن نظام الطوارئ ينتهي من تلقاء نفسه.
انظر: د. جورجي شفيق ساري، اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالتفسير، مرجع سابق، ص 148.

المطلب الثاني

الرقابة البرلمانية على الإجراءات المتخذة بناء على الظرف الاستثنائي

يتمتع رئيس الجمهورية بسلطة إصدار اللوائح في الظروف الاستثنائية إلا أن ما وضعه الدستور من ضمانات وقائية متمثلة في الإجراءات السابقة على التشريع والتي تتجلى أساساً في الاستشارة، لا يمكنها أن تشكل صمام الأمان الذي يحول دون إصدار لوائح غير مشروعة. وبما أن الإجماع قائم لدى الفقه والقضاء على أن مبدأ المشروعية ينبغي أن يسود في كل الأوقات والأزمنة، حتى وإن أخذ في الظروف الاستثنائية مفهوماً يتمشى مع هذه الظروف ومختلفاً عن مفهومه في الظروف العادية، فإن رئيس الجمهورية وباقي الأجهزة الحاكمة في الدولة ينبغي أن تحترم ذلك المبدأ.

ولما كانت الضمانة الأساسية لسيادة مبدأ المشروعية هي وجود رقابة فعالة قادرة على فرض الجزاءات على التصرفات غير المشروعة وعلى مصدريها، فإن البحث ينبغي أن ينصب على معرفة ما إذا كانت مباشرة رئيس الجمهورية لسلطته بإصدار اللوائح المخولة له دستورياً تخضع للرقابة البرلمانية [1].

وبناء عليه، سيتناول الحديث في هذا المطلب الرقابة البرلمانية على الإجراءات المتخذة بناء على الظرف الاستثنائي وذلك وفقاً للآتي:

الفرع الأول: الرقابة البرلمانية على اللوائح الصادرة استناداً إلى المادة /74/.

الفرع الثاني: الرقابة البرلمانية على اللوائح الصادرة استناداً إلى قانون التفويض.

---

(1) انظر: د. ميمونه سعاد، الأوامر الصادرة عن رئيس الجمهورية ورقابتها في ظل الدستور الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015-2016، ص 189.

الفرع الأول

الرقابة البرلمانية على اللوائح الصادرة استناداً للمادة /74/

يُسمح للسلطة التنفيذية ممثلة برئيس الجمهورية بالقيام بالوظيفة التشريعية استثناء، وفي حالات محددة، كما في حال غياب البرلمان أو في حال الضرورة أو عدم قدرته على توفير الأدوات القانونية بالسرعة الكافية التي تحتاج إليها الحكومة للتغلب على الحالة الاستثنائية أو في حالة الاستعجال كما هو الحال في بعض القرارات ذات الصلة بالحالة الاقتصادية. ولكن السؤال المطروح هنا في حال قيام رئيس الجمهورية باتخاذ إجراءات أو إصدار قرارات فهل يملك مجلس الشعب أن يطالب بالنظر في هذه الإجراءات لإقرارها أو عدم إقرارها؟

للإجابة على هذا السؤال نعود إلى رأي الفقه حيث يرى الدكتور أحمد سلامة بدر: إن ذلك غير ممكن وإلا ضاعت كل حكمة من المادة /74/ تلك المادة التي يمكن تكييفها بأنها نوع من التفويض الدستوري المباشر لرئيس الجمهورية في فترات الأزمات الخطيرة والتي لا تحتاج إلى إجراءات خاصة، كما هو الحال في المادة/108/ إذ إن واضعي الدستور قد قرروا أن حالة الضرورة وما تحقق من مخاطر قد تصل إلى أبعد من الصورة التي واجهتها المادة /108/ [1].

بناء على ذلك فإن مجلس الشعب ليس من حقه وفي ظل المادة /74/ أن يصدر قرارات بالموافقة أو بعدمها على ما يتخذه رئيس الجمهورية من إجراءات لازمة لمواجهة المخاطر التي أشارت إليها تلك المادة، ولكن عدم وجود مثل هذا الحق لا يمنع من وجود الحق في المناقشة. فمن حيث المبدأ فإنه لا يوجد ما يمنع البرلمان من أن يمارس دوراً رقابياً على أعمال الحكومة، وذلك طبقاً لنصوص وأحكام الدستور إلا

---

(1) انظر: د. أحمد سلامة بدر، الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة، مرجع سابق، ص 501. وانظر: د. يحيى الجمل: نظرية الضرورة في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص 211.

أن هذه الرقابة إذا تعلقت بأعمال رئيس الجمهورية فهي بالغة الضعف في الظروف العادية وتستمر كذلك في الظروف الاستثنائية، فالدستور لم يقرر من الطرق المباشرة لرقابة رئيس الجمهورية سوى ما يتعلق بالاتهام بالخيانة العظمى طبقاً للمادة /85/ والمعدلة سنة 2007، وهي رقابة تقع على شخص رئيس الجمهورية لا على أعماله وبذلك فهي ليست فعالة في مواجهة لوائح الأزمات الخاصة ذاتها [1].

والذي نراه، إن الرقابة على مشروعية لوائح الضرورة بوساطة البرلمان في مصر هي من الناحية العملية عديمة الجدوى، أو نظرية وقليلة الأهمية، وأن غياب الرقابة الحقيقية هو دائماً أمر مؤكد، وحتى لو قام البرلمان بإلغاء بعض اللوائح فليس من المؤكد أنه سيمد رقابته إلى اللوائح الأخرى كافة، فهذا الإلغاء هو إثبات لقدر من الرقابة، ولكنه ليس إثباتاً للرقابة إجمالاً، وبالتالي فإن معظم اللوائح والتدابير الأخرى يمكن أن تمر من خلال الثغرات الواسعة للبرلمان.

---

(1) انظر: د. حسن ضياء الخلخالي: نظرية الضرورة كاستثناء يرد على مبدأ سمو الدستور، مرجع سابق، ص 162.

الفرع الثاني

الرقابة البرلمانية على اللوائح الصادرة استناداً إلى قانون التفويض

يترتب على صدور قانون التفويض انتقال التشريع إلى الحكومة لتصدر أوامرها لمعالجة الظرف الاستثنائي الحاصل حيث قيد المشرع إصدار هذه القرارات التي تتمتع بقوة القانون بمجموعة من القيود ولكن أهم هذه القيود هو ضرورة عرض هذه اللوائح على البرلمان ليقوم البرلمان بفحصها ويترتب على فحصها وتمحيصها إما إلغائها أو إقرارها. (1)

إذاً فالرقابة البرلمانية على اللوائح الصادرة استناداً لقانون التفويض تكمن أولاً في القيود والضمانات التي تأتي من قانون التفويض ذاته والتي تحول دول إساءة استعمال الحكومة لمكنات التفويض وفي المصادقة على مشروع القانون الخاص بالأوامر الصادرة وفقاً لقانون التفويض حيث ينص قانون التفويض على ضرورة عرض هذه الأوامر على المجلس في أول جلسة بعد انتهاء مدة التفويض، لذلك نرى أن دور المجلس في الرقابة على القرارات الصادرة استناداً لقانون التفويض سيكون في إحدى الفروض الثلاثة الآتية: (2)

الاحتمال الأول: أن يرفض مجلس الشعب المصري الموافقة على القرارات الصادرة استناداً إلى قانون التفويض وبالتالي تعدّ لاغية من التاريخ الذي كان يجب عرضها عليه أو من تاريخ الرفض نفسه.

---

(1) انظر: د. جورجي شفيق ساري، مرجع سابق، ص 147.

(2) انظر: د. اسماعيل البدوي، اختصاصات السلطة التنفيذية في الدولة الإسلامية والنظم الإسلامية المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1993، ص 461. د. مسراتي سليمة، مدى تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات في النظام الدستوري الجزائري، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سنة 2009-2010، ص 149.

الاحتمال الثاني: أن يوافق مجلس الشعب المصري على هذه القرارات وهذا من شأنه أن تصبح هذه القرارات تشريعاً عادياً، إذ تصبح هذه القرارات من فئة القوانين بعد تصديق المجلس عليها.

الاحتمال الثالث: أن يلتزم البرلمان الصمت حيال تلك القرارات، ونحن نرى أن هذا السكوت يعدّ قبولاً ضمنياً لمجلس الشعب على هذه القرارات.

المبحث الثالث

الرقابة البرلمانية على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية في سورية

تمهيد وتقسيم:

تُنظم العلاقة بين السلطة التنفيذية والبرلمان في سورية على أساس من التعاون والتوازن وفقاً لمفهوم مرن لمبدأ الفصل بين السلطات. وإذا كان البرلمان يمثل إرادة الشعب، ويمارس الاختصاصات التشريعية، فإن السلطة التنفيذية بدورها صانعة السياسة العامة، والمنوط بها تنفيذها، وهذا في ذاته مسوغ لأن تشاركه تأدية تلك الاختصاصات، سواء أكان ذلك في المجال التشريعي أم في المجال المالي.

وعلى هذا الأساس، كانت الرقابة البرلمانية وظيفة ثالثة للبرلمان، يستوثق بها تارة من كيفية أداء السلطة التنفيذية لمهامها، ويتمكن من خلالها من منعها أن تشطط بسلطاتها تارة أخرى.

ومن ثم سيتناول الحديث في هذا المبحث؛ الرقابة البرلمانية على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية وذلك وفق التقسيم الآتي:

المطلب الأول: الرقابة البرلمانية على قرار إعلان الظرف الاستثنائي.

المطلب الثاني: الرقابة البرلمانية على الإجراءات المتخذة بناء على الظرف الاستثنائي.

المطلب الأول

الرقابة البرلمانية على قرار إعلان الظرف الاستثنائي

يتمتع رئيس الجمهورية بسلطات واسعة يمارسها بصفة مستقلة في الظروف الاستثنائية، إذ ينفرد رئيس الجمهورية باتخاذ قرار الإعلان عن الحالة الاستثنائية من دون الرجوع إلى البرلمان للحصول على مشورته، ولكن هل هذا يعني ذلك أن البرلمان لا يمارس رقابته على قرار إعلان الظرف الاستثنائي؟ إن الإجابة عن هذا التساؤل ستكون من خلال عرض مضمون الفرعين الآتيين، وفقاً للتقسيم الآتي:

الفرع الأول: الرقابة البرلمانية على قرار إعلان اللجوء إلى المادة /114/.

الفرع الثاني: الرقابة البرلمانية على مرسوم إعلان حالة الطوارئ.

الفرع الأول

الرقابة البرلمانية على قرار إعلان اللجوء إلى المادة /114/

جاء في المادة /114/ وفقاً للدستور السوري النافذ لسنة 2012 الآتي: «إذا قام خطر جسيم وحال يهدد الوحدة الوطنية أو سلامة واستقلال أرض الوطن أو يعوق مؤسسات الدولة عن مباشرة مهامها الدستورية، لرئيس الجمهورية أن يتخذ الإجراءات السريعة التي تقتضيها هذه الظروف لمواجهة الخطر».

نلاحظ من النص الدستوري الدور المحوري والمركزي لرئيس الجمهورية منفرداً في اتخاذ قرار اللجوء إلى تطبيق المادة /114/ من الدستور إذا واجهت البلاد ظروفاً من شأنها تهديد أرض الوطن، أو إعاقة عمل وفعالية مؤسسات الدولة عن استمرارها بأدائها لمهامها الدستورية.

إلا أن التساؤل الذي يمكن طرحه في هذا الخصوص، هل يمكن للبرلمان أن يمارس دوره الرقابي على قرار إعلان اللجوء إلى المادة /114/؟، أي ما هو الدور المرتقب لمجلس الشعب السوري في الرقابة على قرار إعلان اللجوء للمادة /114/؟

قبل الإجابة على هذا السؤال ينبغي شرح نص هذه المادة الدستورية والتعليق عليها من خلال اقتراح بعض التعديلات أسوة بالمشرعين الفرنسي والمصري، وذلك وفقاً للآتي:

لو عدنا إلى المادة /16/ من الدستور الفرنسي لسنة 1958، لوجدنا أن هذه المادة قد اشترطت في لجوء رئيس الجمهورية إلى تطبيقها في أوقات الأزمات ضرورة إجراء الاستشارة الرسمية للوزير الأول (أي رئيس الوزراء) [1]، ورئيسي مجلسي البرلمان

---

(1) إن سلطة وقوة أية مؤسسة أو هيئة أو جهاز تقاس بدرجة استقلالها عن غيرها من الهيئات الأخرى في الدولة، فالوزير الأول لا يمكن له أن يشكل جهازاً مستقلاً في إطار ثنائية السلطة التنفيذية إلا إذا كان

(رئيس الجمعية الوطنية ورئيس مجلس الشيوخ)، وضرورة استشارة المجلس الدستوري الفرنسي [1]، إضافة إلى ذلك فإنه يتعين عليه توجيه خطاب إلى الأمة حول هذه الإجراءات.

يتمتع بحرية في ممارسة اختصاصاته الدستورية وعدم ارتباطه بمؤسسة أخرى لأداء مهامه، ولا يتوقف تعيينه على هيئة أخرى.

إذ يتولى رئيس الجمهورية تعيين الوزير الأول وإعفائه من مهامه، كما يقوم رئيس الجمهورية بتعيين أعضاء الحكومة وإنهاء مهامهم، وكل ذلك يخضع للسلطة التقديرية لرئيس الجمهورية. كما يمكن تعيين الوزير الأول من الاختيار الحر بين الكثير من الشخصيات البارزة حزبياً، ولكن الوزير الأول المعيّن لا يمكن أن يفعل شيئاً مهماً دون دعم البرلمان، وتنتهي مهام الوزير الأول بواسطة مرسوم رئاسي يوقعه رئيس الجمهورية بناء على الإقالة أو الاستقالة أو الوفاة. ففي ظل التعددية الحزبية التي تقتضي وجود مراقبة لنشاط الحكومة، يجب أن يكون الوزير الأول مؤهلاً علمياً وسياسياً لتولي مهمة تسيير السياسة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية للدولة، ولا يقتصر ذلك على تحصيل شهادة جامعية تؤهل حاملها لتولي ذلك المنصب، وإنما تستخلص من خلال الممارسة والتجربة وبعد النظر ومدى قدرة الشخص على مواجهة المشاكلات، وإيجاد الحلول الناجعة لها بأقل تكلفة مادية أو سياسية أو كليهما معاً. والممارسة جعلت الاسم الشخصي للوزير الأول ينتقل آلياً إلى كل الطاقم الحكومي، وبالتالي تنتقل معه كفاءته وسمعته. ويختار الوزير الأول أعضاء الوزارة بناء على قدراتهم، وإخلاصهم الواضح للحزب، وولائهم له، كما يستطيع أيضاً عزل الوزراء بدون موافقةٍ حزبية أو برلمانية، فاختيار الوزير الأول للوزراء مقيدٌ بضرورة أن يكونوا أعضاء في البرلمان، وهذا جعل رئيس الوزراء مصدراً للقوة في تبني أولئك الذين يتمنون بلوغ أو الاحتفاظ بالمناصب العليا.

انظر: أ. **فقير محمد:** علاقة رئيس الجمهورية بالوزير الأول في النظامين الجزائري والمصري ـ دراسة مقارنة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه، فرع القانون العام، جامعة أمحمد بوقرة ـ بومرداس، كلية الحقوق، بودواو، بلا تاريخ، ص 44-45.

(1) أخذ دستور الجمهورية الفرنسية الخامسة لسنة 1958 بنظام الرقابة الدستورية بواسطة هيئة سياسية، وأطلق على هذه الهيئة اسم المجلس الدستوري، وقد أفرد له الدستور المذكور باباً خاصاً هو الباب السابع، نص فيه على الأحكام ذات الصلة بهذا المجلس، وخصص له المواد من /56/ حتى /63/.

وطبقاً لنص المادة /56/ من الدستور الفرنسي، فإن المجلس الدستوري يتكون من تسعة أعضاء تستمر عضويتهم تسع سنوات غير قابلة للتجديد، ويتجدد ثلث أعضائه كل ثلاث سنوات، ويقوم كل من رئيس الجمهورية ورئيس الجمعية الوطنية ورئيس مجلس الشيوخ بتعيين ثلاثة أعضاء. بالإضافة إلى هؤلاء الأعضاء التسعة، فإن رؤساء الجمهوريات السابقين بحكم منصبهم سيكونون أعضاء في المجلس

الدستوري لمدى الحياة، ويختص رئيس الجمهورية بحق تعيين رئيس المجلس الدستوري من بين أعضاء المجلس الدستوري بما فيهم الأعضاء بحكم المنصب.

ولا شك في أن لهذا الحق أهمية خاصة لأن الدستور ينص على أن لرئيس الجمهورية صوت مرجح في حالة تساوي الأصوات. كما أوضح الدستور أن اختصاصات المجلس الدستوري تتركز في فحص دستورية القوانين قبل إصدارها، والفصل في المنازعات ذات الصلة بصحة انتخابات أعضاء مجلسي البرلمان النواب والشيوخ، وكذلك الفصل في الطعون الخاصة بعملية انتخاب رئيس الجمهورية والاستفتاءات الشعبية عند إجرائها.

وطبقاً للمادة /61/ من الدستور الفرنسي، فإنه يجب أن تعرض على المجلس الدستوري القوانين العضوية الأساسية قبل إصدارها، ولوائح مجلسي البرلمان قبل تطبيقها ليقرر مدى مطابقتها للدستور. ويجوز أن يعرض كل من رئيس الجمهورية أو الوزير الأول أو رئيس أي من مجلسي البرلمان القوانين العادية على المجلس لفحص دستوريتها قبل إصدارها، كما يجوز لستين نائباً من أعضاء الجمعية الوطنية، أو لستين شيخاً من أعضاء مجلس الشيوخ التقدم بطلب إلى المجلس الدستوري لفحص مدى دستورية القوانين التي يسنها البرلمان.

فإذا قرر المجلس الدستوري أن مشروع القانون المعروض عليه يتطابق مع أحكام الدستور، ففي هذه الحالة يقوم رئيس الجمهورية بالمصادقة عليه وإصداره، أما إذا قرر خلاف ذلك، أي عدم مطابقة مشروع القانون مع أحكام الدستور، ففي هذه الحالة يلزم التفرقة بين فرضين:

الفرض الأول: أن يتضمن القانون المحال إلى المجلس الدستوري نصاً أو بنداً غير دستوري، ولا يمكن فصله عن القانون ككل، ففي هذه الحالة لا يجوز لرئيس الجمهورية إصدار القانون الذي تقرر عدم دستوريته.

الفرض الثاني: أن يتضمن القانون المحال إلى المجلس الدستوري نصاً أو بنداً غير دستوري، ويمكن فصله عن القانون ككل، ففي هذه الحالة يحق لرئيس الجمهورية إما أن يصدر القانون فيما عدا النص المخالف للدستور، أو أن يطلب من مجلسي البرلمان إجراء مداولة جديدة في القانون.

وقد نصت المادة /62/ من الدستور على أنه إذا أعلن المجلس الدستوري عدم دستورية نص من النصوص المعروضة عليه فلا يجوز إصداره أو تطبيقه، كما نصت أيضاً على أن قرارات المجلس الدستوري نهائية وملزمة، أي لا يقبل الطعن فيها بأي وجه من أوجه الطعن، ومن ثم تصبح واجبة التطبيق من قبل السلطات العامة والهيئات الإدارية والمحاكم القضائية.

ويلاحظ أن معظم الانتقادات التي وجهت إلى المجالس واللجان السابقة تنطبق على هذا المجلس كذلك، فمن ناحية يغلب على تكوينه الطابع السياسي، ومن ناحية أخرى، فإن المجلس لا يستطيع أن يباشر من تلقاء نفسه مهمة الرقابة، وأخيراً، ليس للأفراد الحق في الطعن أمام المجلس بعدم دستورية مشروعات القوانين المعروضة على البرلمان.

هذا بالنسبة إلى الدستور الفرنسي لسنة 1958، أما الدستور المصري لسنة 1971، فقد نص في المادة /74/ منه على أنه يتعيّن على رئيس الجمهورية عند اللجوء إلى استعمال السلطات الاستثنائية في أوقات الأزمات أن يأخذ رأي رئيس مجلس الوزراء، ورئيسي مجلسي البرلمان (رئيس مجلس الشعب ورئيس مجلس الشورى)، وتوجيه بيان إلى الشعب، وإجراء استفتاء على الإجراءات التي اتخذها خلال ستين يوماً، إضافة إلى ذلك، لا يجوز لرئيس الجمهورية حل أي من مجلسي البرلمان (الشعب أو الشورى) في أثناء ممارسته لهذه السلطات.

أما المشرع الدستوري السوري فقد أجاز لرئيس الجمهورية سلطة اللجوء إلى تطبيق المادة /114/ في حالات الضرورة أو أوقات الأزمات ولكن من دون أن يتبنى شروطاً شكلية أسوة بالمشرع الدستوري الفرنسي والمشرع الدستوري المصري.

لذلك، فإننا نقترح على المشرع الدستوري السوري تعديل نص المادة الدستوري وإضافة شروط شكلية هي بمثابة الضمانات الدستورية التي تساعد رئيس الجمهورية على توخى الحذر في أثناء اللجوء إلى تطبيق المادة /114/، فضلاً عن أن هذه الضمانات أو الشروط الشكلية من شأنها أن تساعد رئيس الجمهورية للحيلولة من التعدي غير المقصود على الحقوق والحريات الفردية. وهذه الشروط هي:

انظر: د. حسن مصطفى البحري، القانون الدستوري، دمشق، دار نشر، ط2، 2013، ص 275-276. د. صالح بن هاشل بن راشد المسكري، الرقابة القضائية على دستورية القوانين في دول مجلس التعاون الخليجي، الطبعة الأولى، رياض الريس للكتب والنشر، بيروت، لبنان، سنة 2013، ص 147-148. ود. عز الدين الناصوري. د. عبد الحميد الشواربي، الدعوى الدستورية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، سنة 2002، ص 23.

Carolina cedra ; guzman ; droit constitutionnel et institutions de la Vème république, LGDJ, montchestien, France, 2014, p,501.

1 ــ ضرورة استشارة بعض المؤسسات الدستورية: إن ما نراه ضرورة أخذ رئيس الجمهورية لتطبيق المادة /114/ برأي بعض المؤسسات الدستورية وخاصة (مجلس الوزراء ومجلس الشعب والمحكمة الدستورية العليا) إضافةً لذلك استشارة الأحزاب السياسية المؤيدة والمعارضة بهدف إحاطة رئيس الجمهورية المؤسسات المذكورة بالظروف التي تمر بها البلاد وما إذا كانت تحتاج إلى سلطات استشارية لمواجهتها أم لا، فضلاً على ضمان التفاف تلك المؤسسات حول رئيس الجمهورية في حال موافقتهم على رأيه.

كما أن رئيس الجمهورية غير مقيّد بوجهات النظر التي تتمخض عنها هذه المشاورات، بحيث يتخذ في النهاية القرار بمفرده عما إذا كانت هناك ضرورة لإعمال المادة /114/ بحسبانه يسهر على حماية دستور وتطبيقه ومن ثم فهو المسؤول أمام الناخبين عن سلامة وأمن الدولة ومؤسساتها.

2 ــ توجيه خطاب إلى الشعب: ويُقصد بهذا الإجراء أن يوضح رئيس الجمهورية للشعب الظرف الاستثنائي الطارئ، وما ينتج عنه من أخطار دهمت البلاد، وما اتخذه وما سوف يتخذه من إجراءات لمواجهة هذه المخاطر.

والواقع أن هذا البيان مجرد وسيلة لتسويغ عمل الرئيس، ومباشرته لسلطاته الاستثنائية، ويستهدف تحقيق الارتباط بين الشعب والقيادة، والالتفاف حول ممثل الدولة الذي يرمز لاستمرارها وسيادتها.

إضافة إلى ذلك، إن هذا البيان أو الخطاب أو الرسالة التي سيوجهها رئيس الجمهورية للشعب ليست إلا وسيلة للإعلام، مع ضرورة أن يتضمن هذا البيان أو الخطاب الأسباب التي دعت إلى اللجوء إلى تطبيق المادة /114/، إضافة إلى توضيح الأسس المتبعة طيلة قيام هذه الحالة أو هذا الوضع الاستثنائي.

والملاحظ أن المشرع الدستوري الفرنسي قد اشترط على رئيس الجمهورية بضرورة توجيه خطاب، أما المشرع الدستوري المصري فقد اشترط ضرورة توجيه بيان، والذي نراه عدم ضرورة التفرقة بين المصطلحين، فالمهم هو توجيه رسالة من رئيس الجمهورية إلى الشعب بصورة صريحة عما حدث في البلاد وما هي الإجراءات التي يعتزم رئيس الجمهورية استخدامها لمواجهتها.

أما عن المدّة التي يجوز فيها لرئيس الجمهورية توجيه رسالة إلى الأمة، هل هي قبل مباشرة الإجراء الاستثنائي أم بعد؟

فما نراه هو أنه يجوز لرئيس الجمهورية توجيه هذا الخطاب قبل مباشرة الإجراء الاستثنائي، إذ يجوز له إعلام الشعب عند اتخاذ هذا الإجراء أو حتى بعده بقليل، والمسألة في هذا الشأن متروكة لتقديره، وبذلك، يمكن لرئيس الجمهورية توجيه خطاب إلى الشعب قبل، أو في أثناء، أو حتى بعد اتخاذ الإجراءات الاستثنائية كي يعدّ خطابه الموجه إلى الشعب تبريراً سياسياً قوياً للإجراءات والتدابير الاستثنائية التي يتخذها وسيتخذها بهدف المحافظة على أمن الدولة وسلامتها. ففي حرب تشرين التحريرية التي قادها القائد المفدى حافظ الأسد تم توجيه خطاب إلى الشعب بعد بداية الحرب بساعات عام 1973.

3 ـ عدم جواز حل البرلمان في هذه الفترة: في البداية يمكننا طرح السؤال التالي، هل هناك نطاق موضوعي محدد للسلطات التي تقررها المادة (114) لرئيس الجمهورية؟

من الواضح أن المشرع الدستوري السوري لم يبيّن حدود سلطات رئيس الجمهورية وما هو محظور عليه القيام به عند تطبيق المادة /114/ من الدستور، وتعليقاً على ذلك نورد الآتي:

لرئيس الجمهورية الحق في اتخاذ الإجراءات السريعة لمواجهة الخطر الجسيم والحال، ولدفع الخطر الذي يُهدد الوحدة الوطنية...، وحتى لا يكون رئيس الجمهورية في حلٍ من رقابة السلطات الأخرى، فإنه يتعين على المشرع فرض قيد لا يستطيع الرئيس تجاهله في أثناء لجوئه إلى تطبيق هذه المادة[1].

وهذا القيد هو عدم جواز حل البرلمان (مجلس الشعب) في أثناء ممارسته للسلطات الاستثنائية التي تخولها هذه المادة. وبطبيعة الحال، يستطيع رئيس الجمهورية أن يحل مجلس الشعب وفقاً للدستور، إذ تنص المادة /111/ على الآتي: «1. لرئيس الجمهورية أن يقرر حل مجلس الشعب بقرار معلل يصدر عنه. 2. تجري الانتخابات لمجلس جديد خلال ستين يوماً من تاريخ الحل. 3. لا يجوز حل مجلس الشعب أكثر من مرة لسبب واحد».

إلا أن هذا الإجراء لن يكون في صالحه، إذ سيُنظر إليه على أنه عمل مقصود به التخلص من رقابة المجلس، وحتى يستطيع أيضاً أن يُطبق هذه المادة، وأن يستخدم ما تقرره له من سلطات استثنائية خطيرة، وهو في مأمنٍ من أية رقابة برلمانية، لأن هذه الرقابة تشكل ضمانةً أساسية بالتزام رئيس حدود سلطاته الاستثنائية وعدم تجاوزها.

4 ـ دعوة البرلمان للانعقاد لجلسة غير عادية " استثنائية ": من المنطقي أنه لتطبيق أحكام المادة /114/ فإنه كان يتعين على المشرع الدستوري السوري أن ينهج ذات النهج الذي تبناه المشرع الدستوري الفرنسي، وذلك بأن يدعو رئيس الجمهورية البرلمان للانعقاد بدعوة منه لعقد جلسة استثنائية غير عادية.

والمعروف أن دور الانعقاد غير العادي، هي المدة التي يستطيع البرلمان خلالها مزاولة نشاطه في فترة عطلته السنوية، أي فيما بين أدوار الانعقاد العادية، وذلك بناءً

---

(1) انظر: د. محمد الحلاق. د. أحمد إسماعيل. د. نجم الأحمد، النظم السياسية، مرجع سابق، ص 225.

على دعوة من رئيس الدولة، ليعرض عليه ما لا يحتمل الانتظار إلى دور الانعقاد الجديد. ويتم ذلك إما تلبيةً لرغبة الرئيس، أو لرغبة عدد من أعضاء البرلمان، ولاسيما أن المشرع الدستوري السوري قد خول رئيس الجمهورية سلطة دعوة البرلمان للانعقاد، وذلك لعقد دورة انعقاد استثنائية، وذلك وفقاً للمادة /65/ من دستور 2012، إذ جاء فيها الآتي: «يجوز دعوة المجلس إلى دورات استثنائية بناء على طلب من رئيس الجمهورية، أو من ثلث أعضاء المجلس، أو من مكتب المجلس»[1].

إضافة إلى ذلك، جاء في المادة الثامنة من النظام الداخلي لمجلس الشعب الصادر بتاريخ 2017/7/30 الآتي: «يجوز دعوة المجلس إلى دورات استثنائية وذلك بناء على طلب من رئيس الجمهورية...».

إن الغاية المرجوة من دعوة البرلمان للانعقاد بدورة استثنائية خلال هذه الفترة، هي عدم قدرة رئيس الجمهورية في التحرك بحرية تامة خلال حالة الضرورة التي تعيشها البلاد، خشية من أي قرار قد يؤثر سلباً في الحقوق والحريات من جهة، وإن وجود مجلس الشعب يعزز من فعالية مبدأ الفصل بين السلطات، ويؤكد على أن السلطة التشريعية هي أداة رقابية على عمل السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية، فضلاً عن قدرة هذا المجلس في أن يحد من أي تجاوز أو تعسف قد يصدر عن السلة التنفيذية، مما يعزز مبدأ أن السلطة تحد من السلطة الأخرى، وتشكل أداة فرملة حيال تعسفها.

5 ـ أن يُجري الرئيس الاستفتاء على ما اتخذه من إجراءات خلال /90/ يوماً من اتخاذها: لم ينص الدستور السوري على إجراء أي استفتاء للشعب حول اللجوء إلى تطبيق المادة /114/ من دستور سنة 2012، لذلك نقترح اللجوء إلى إجراء استفتاء

---

(1) تنص المادة /28/ من النظام الداخلي لمجلس الشعب السوري: «يتألف مكتب المجلس من رئيس المجلس ونائبه وأمين للسر ومراقبين».

سياسي، لأن القرارات التي سيتخذها رئيس الجمهورية في أوقات الأزمات ذات صبغة سياسية وتتعلق بالمصالح العليا للبلاد. والاستفتاء السياسي[1]، يُقصد منه الحصول

---

(1) **الاستفتاء السياسي:** هو الاستفتاء الذي يطلب فيه من المقترعين الفصل في أمر مهم يثير الخلاف، ولا ينطوي على قاعدة عامة ومجردة. وتأخذ بهذا النوع من الاستفتاء دساتير كثير من الدول، ومن ذلك ما قضت به المادة /152/ من الدستور المصري لسنة 1971 من «أنه لرئيس الجمهورية أن يستفتي الشعب في المسائل المهمة التي تتصل بمصالح البلاد العليا»، وما نصت عليه المادة الخامسة من الدستور السوفييتي لسنة 1977 من «أنه تطرح أهم مسائل حياة الدولة للمناقشة العامة، وكذلك للتصويت الشعبي العام (الاستفتاء)».

وللاستفتاء السياسي صور وأشكال متعددة تختلف باختلاف موضوع الرأي الذي يطلب من الشعب البت فيه أو اتخاذ قرار بشأنه، ومن أمثلة هذه الصور نذكر مايأتي:

1ـ الاختيار بين الملكية والجمهورية: قد يستفتى الشعب في الاختيار بين النظام الملكي والنظام الجمهوري، كما حدث في إيطاليا في استفتاء 1946/6/10، الذي ترتب على نتيجته قيام الجمهورية الإيطالية، وكما حدث في العراق في استفتاء سنة 1921 بشأن تولي فيصل عرش البلاد، ولهذه الصورة من صور الاستفتاء السياسي علاقة كبيرة بالاستفتاء الدستوري، إذ إنها تتعلق بأحد أسس هذا الدستور وتؤثر في كثير من أحكامه.

ومن أشهر الاستفتاءات الحديثة على إلغاء الملكية وقيام الجمهورية ذلك الاستفتاء الذي تم في إيران سنة 1979 ووافق فيه الشعب بأغلبية تقارب الإجماع على إلغاء النظام الملكي وإقامة الجمهورية الإسلامية. وقد أجري هذا الاستفتاء في أعقاب عودة الزعيم آية الله الخميني إلى إيران من العام ذاته.

2ـ الانضمام إلى المعاهدات الدولية: يحدث أن يستفتى الشعب في الانضمام إلى المعاهدات الدولية، كما حدث في ألمانيا في استفتاء سنة 1933 بشأن الخروج من عصبة الأمم، وكما حدث في فرنسا في استفتاء سنة 1972 بشأن انضمام بعض الدول إلى السوق الأوروبية المشتركة. وتنص الفقرة الثانية من المادة /89/ من الدستور السويسري بعد تعديلها سنة 1921 بناء على اقتراح شعبي على أن المعاهدات الدولية التي تعقد لمدة غير محددة أو لأكثر من خمس عشرة سنة تخضع لقبول أو رفض الشعب إذا طلب ذلك ثلاثون ألف مواطن أو ثماني ولايات.

3ـ الزيادة في النفقات العامة: يستفتى المواطنون في بعض البلاد في القرارات التي من شأنها زيادة النفقات العامة للدولة على نحو معين، ففي الولايات السويسرية تخضع للاستفتاء الإجباري أو الاختياري كافة القرارات التي تستتبع نفقات غير عادية، أو نفقات متجددة تتجاوز رقماً محدداً أو إنشاء أو زيادة الضرائب فيما يجاوز سعراً معيناً. والقروض التي تصل إلى درجة معينة من= =الأهمية. وفي بعض الولايات الأمريكية يجري الاستفتاء الشعبي على القرارات المنشئة للضرائب أو المصرحة بعقد القروض. غير أنه

علـى موافقـة الشـعب علـى سياسـة وتصـرفات رئـيس الجمهوريـة، بشـأن الأزمـة التـي استوجبت اللجوء إلـى المـادة /114/، والإجراءات التـي اتُخـذت تطبيقاً لـذلك، أي إن هدفه إبداءُ الثقة في رئيس الجمهورية، وتأكيداً للسياسة التي اتبعها خلال الأزمة[1].

فالموافقة الشعبية هي إجراءٌ لازم لاستمرار هذه الإجراءات، ولكن بشرعية قوية، حيث تصبح الموافقة الشعبية طائفةً مميزة من الأعمال القانونية تسمو بحكم مصدرها على غيرها من الأعمال، أما إذا رفض الشعب الموافقة على الإجراءات الرئاسية كلّها، أو بعضها، فإنها تبطل بالنسبة إلى المستقبل فقط، لأن رئيس الجمهورية كان يستخدم سلطاته بنص الدستور[2].

ويستخلص مما سبق، أنـه إذا توافرت الشروط الموضوعية والشكلية الإجرائية، يحق لرئيس الجمهورية اتخاذ جميع الإجراءات التي تقتضيها الظروف الاستثنائية، بصرف النظر عن نطاقها ومجالها، وفي سورية لم يحدد المشرع الدستوري نطاق أو مجال محدد للإجراءات الاستثنائية أو ضبطها بشروط شكلية كما فعل المشرعان الفرنسي والمصري، ما يؤدي إلى اتخاذ هذه الإجراءات والتدابير في جميع المجالات والمبادئ.

لذلك فإن صلاحيات رئيس الجمهورية في ظل الظروف الاستثنائية مطلقة، لا تخضع لقيود أو ضوابط دستورية، فيحل محل جميع السلطات العامة في الدولة، فهو

توجد ثلاثة صور مهمة من صور الاستفتاء السياسي وهي استفتاء التحكيم الشعبي، واستفتاء تقرير المصير، واستفتاء التقسيمات المحلية.

ولمزيد من التفاصيل حول الاستفتاء راجع د. ماجد راغب الحلو، الاستفتاء الشعبي والشريعة الإسلامية، الإسكندرية، الدار الجامعية للطباعة النشر، سنة 2005، ص 238-240.

(1) انظر: د. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، مرجع سابق، ص 162.

(2) انظر: د. عمر حلمي فهمي، الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي والبرلماني، مرجع سابق، ص 401.

الذي يمثل الدولة، ويرأس السلطة التنفيذية وفقاً للدستور، وإليه وحده ترجع صلاحيات تصريف شؤون الدولة طيلة مدة الظرف الاستثنائي، لذلك نرى أنه يتوجب إعادة صياغة المادة /114/ بالضمانات والشكليات التي ذكرناها سابقاً ليكون لتلك السلطات الاستثنائية المستخدمة من قبل رئيس الجمهورية السند والشرعية في تطبيقها.

هذا كله وبعد عرض المقترحات السابقة نستنتج أن الرقابة البرلمانية على قرار إعلان اللجوء للمادة /114/ شبه منعدمة إذا لم نقل أنها منعدمة للأسباب الآتية:

1) إن المادة /114/ هي من تنظيم دستوري أي من عمل المشرع الدستوري، أي لا دور للمشرع القانوني (البرلمان) لضبط وصياغة هذه المادة وبالتالي لم يمارس الرقابة على إعلان تلك الحالة في معرض تنظيمه لها.
2) لم تنص المادة على ضرورة هذا الإعلان على مجلس الشعب ليقول كلمته في شرعية الإعلان من عدمه.
3) لم تنص مواد الدستور على ضرورة دعوة البرلمان (مجلس الشعب) لدور انعقاد غير عادي أثناء اللجوء إلى إعلان المادة /114/.
4) بما أن رئيس الجمهورية هو من يتخذ الإجراءات السريعة فالواقع العملي أثبت أن معظم أعمال رئيس الجمهورية تفلت من الرقابة البرلمانية، وذلك لأن الرقابة البرلمانية لا تكون على أعماله وإنما على شخصه (لأنّ رئيس الجمهورية غير مسؤول عن الأعمال التي يقوم بها في مباشرة مهامه إلا في حال الخيانة العظمى).

الفرع الثاني

الرقابة البرلمانية على مرسوم إعلان حالة الطوارئ

يمكن أن يمارس البرلمان رقابة على أعمال الإدارة العرفية في بعد إعلان حالة الطوارئ، ويمكن أن يمارسها قبل إعلان تلك الحالة وذلك في معرض تنظيمه لها، ويمكن أن يمارسها أيضاً بصورة لاحقة على الإعلان ليراقب مدى جدوى الإبقاء أو إلغائها إذا ما تلاشت أو انتفت الظروف أو الأسباب التي دعت إلى إعلانها.

وخشية من طغيان السلطة التنفيذية في قرار إعلان اللجوء إلى حالة الطوارئ في الظروف التي قد لا تقتضي اللجوء إليها، وحرصاً على تجنب كل ما من شأنه أن يؤثر سلباً في الحقوق والحريات المقررة دستورياً، فإن للرقابة البرلمانية دوراً متميزاً من خلال مراقبة إعلان اللجوء لحالة الطوارئ، وآية ذلك أن البرلمان هو الجهة التي تتوافر فيه مؤهلات الفاعلية لممارسة الرقابة السياسية على سلطات الأزمات الخاصة.

لذلك فإن أهم ضمانة تكفل للبرلمان قيامه بدوره الرقابي هذا هو نص الدستور النافذ، وانسجاماً مع ذلك، لدى قراءة الدستور السوري النافذ لسنة 2012، والذي ينص في المادة /103/ على الآتي:

«يعلن رئيس الجمهورية حالة الطوارئ ويلغيها بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء المنعقد برئاسته وبأكثرية ثلثي أعضائه على أن يعرض على مجلس الشعب في أو اجتماع له، ويبين القانون الأحكام الخاصة بذلك»، فإنه يلاحظ أن المادة /103/ قد قررت حق البرلمان في الرقابة على قرار رئيس الجمهورية في إعلان حالة الطوارئ.

بناء عليه، فإننا سنتناول بالبحث الرقابة البرلمانية على قرار إعلان حالة الطوارئ وذلك وفقاً للآتي:

أولاً- الرقابة البرلمانية السابقة على إعلان حالة الطوارئ:

من المعروف أن المهمة الرئيسة التي تنهض بها السلطة التشريعية هي وضع التشريعات والقوانين، وهنا يتعيّن على المشرع عند قيامه بمهمة وضع القانون الناظم لحالة الطوارئ أن يوفق ويوازن بين مقتضيات النظام العام وحقوق الأفراد والحريات العامة، فلا يضحّي بالمصلحة الخاصة عند تعارضها مع المصلحة العامة إلا بمقدار قدرها وأن ينطلق من أن المبدأ العام هو ممارسة المواطن لحقوقه وتمتعه بالحريات الشخصية والعامة، وأن تقييد هذه الحقوق أو تلك الحريات يجب أن يكون ذا طابع استثنائي، ولمدة مؤقتة ومحدودة، لأن الإنسان هو القيمة العليا في المجتمع، ولهذا يجب أن يتضمن القانون الناظم لحالة الطوارئ ضمانات إدارية وقضائية للأشخاص الذين تطالهم التدابير والقيود التي يجوز لضابطة الطوارئ اتخاذها.

والملاحظ من هذا النص الدستوري، أن السلطة المختصة بإعلان حالة الطوارئ هي السلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية، على أن يخضع قرار الإعلان والإلغاء لها للرقابة البرلمانية [1].

إضافة إلى ذلك، اشترط المرسوم التشريعي رقم /51/ لسنة 1962 في المادة الثانية، الفقرة /أ/ والناظم لحالة الطوارئ في سورية أن يعرض مرسوم إعلان حالة الطوارئ على مجلس الشعب في أول اجتماع له. إذ يمارس البرلمان عند عرض مرسوم إعلان حالة الطوارئ عليه رقابة على ذلك الإعلان. وهنا يقوم بدراسة مدى جدية توافر الحالات والأسباب الداعية للإعلان، وتحديد التدابير والقيود التي يمكن للإدارة العرفية أن تلجأ إليها للمحافظة على النظام العام، بصورة خاصة عندما تطالب تلك الإدارة بتدابير وصلاحيات تزيد عن تلك المحددة في التشريعات الناظمة لحالة الطوارئ.

---

(1) **بالمقارنة مع نص المادة /103/ من دستور سنة** 1973:«يعلن رئيس الجمهورية حالة الطوارئ ويلغيها على الوجه المبين في القانون».

كما يمكن للبرلمان أن يلغي حالة الطوارئ المعلنة إذا ما وجد إحدى الحالات والأسباب التي دعت لإعلانها غير جدية أو غير حالة، أي بعيدة الوقوع، أو إذا ما تلاشت تلك الأسباب والحالات.

ثانياً ـ الرقابة البرلمانية المرافقة على إعلان حالة الطوارئ:

يمارس البرلمان هذه الرقابة في أثناء إعلان حالة الطوارئ، ويمكن أن يقوم بهذه المهمة في نطاق دوره الرقابي العادي على أعمال السلطة التنفيذية ممثلة في الحكومة ـ كالأسئلة والاستجواب وطرح الثقة وتشكيل لجان تحقيق برلماني [1].

---

(1) يُقصد **بالسؤال** الاستيضاح أو الاستفسار من قبل عضو البرلمان عن أمرٍ معين، أو موضوع محدد، من الوزير المختص، وهو علاقة ثنائية بين الوزير وعضو البرلمان، ومحصورٌ بينهما فقط. كما أنه حق شخصي لعضو البرلمان وليس لباقي الأعضاء في المجلس حق التدخل فيه. ولمقدم السؤال الحق في التنازل عنه، أو أن يحولُّه إلى استجواب إذا لم يقتنع بجواب السؤال. وبالعودة إلى النظام الداخلي لمجلس الشعب السوري لعام 2017 نستخلص منه التعريفات الآتية:

ـ **الاستجواب** أخطر من السؤال فليس المقصود منه الاستفسار أو الاستيضاح عن موضوع معين بل هو محاسبة الوزارة، أو أحد الوزراء، عن التصرفات المتعلقة بالسياسة العامة. فهو يحمل في طياته النقد، أو المحاسبة، أو الاتهام. فضلاً عن أنه غير محصور بين مقدم الاستجواب "عضو البرلمان" والوزير المعني بالاستجواب (المستجوَب). فإذا تنازل مقدم الاستجواب عن استجوابه جاز لأي عضو آخر أن يتبنى الاستجواب، ويستمر في مناقشته ضد الوزير، أو الوزارة.=

=ـ إن الوزارة في النظام البرلماني مسؤولة سياسياً عن أعمالها أمام البرلمان. ولهذه المسؤولية صورتان إما أن تكون **مسؤولية فردية** لأحد الوزراء بسبب تصرف صادر عن الوزير يعتريه خطأ فادح أو تقصير يتعلق بوزارته. أو تكون **مسؤولية جماعية** تشمل الوزارة بأكملها، لأن السياسة العامة للدولة التي يضعها مجلس الوزارة، أو الحكومة، لا تتلاءم ومصلحة البلاد من وجهة نظر البرلمان. وتُثار عندما يطلب البرلمان طرح الثقة بالوزارة كلّها أو بالوزير المعني، ويجري التصويت، فإذا تحققت الأغلبية المطلوبة لحجب الثقة، فإن على رئيس الوزراء أو الوزير المعني تقديم استقالته إلى رئيس الدولة.

ـ كما ويعترف النظام البرلماني للسلطة التشريعية بالحق في تشكيل **لجنة تحقيق** من أعضائها وذلك للوقوف على حقيقة أمرٍ من الأمور، بغية الحكم بنفسه على موضوعٍ معين. وهذه اللجنة إما أن تكون دائمة في المجلس، أو تُشكل بصورة مؤقتة خصيصاً لذلك.

ثالثاً ـ الرقابة البرلمانية اللاحقة على إعلان حالة الطوارئ:

تهدف هذه الرقابة إلى المراجعة الدورية للإجراءات المتخذة أثناء حالة الطوارئ، والبحث في مدى الجدوى من الإبقاء على حالة الطوارئ، وإمكانية إلغائها. إذ إن إعلان حالة الطوارئ والإبقاء عليها يجب أن يكون مسوغاً بأسباب حقيقية وجدية تتعلق بأمن الدولة والمحافظة على سلامتها، وإذا ما انتفت أو تلاشت تلك الأسباب، وجب إلغاء حالة الطوارئ، لأنها بطبيعتها وضع استثنائي ومؤقت ولكونها تنطوي على تقييد الحقوق والحريات، فإنه ينبغي أن تكون مكررة بأسباب حقيقية لازمة لإعلانها.

وتجدر الإشارة إلى أن إعلان حالة الطوارئ يجب أن يحدد وقت بدايتها ونهايتها، وهذه المدة يجب أن تكون قصيرة، وتجري المراجعة للجدوى من استمرار فرض حالة الطوارئ خلال مدة متقاربة كثلاثة أشهر مثلاً، كما في الدستور البحريني [1].

---

(1) **جاء في المادة /36/، الفقر / ب / من دستور البحرين لسنة 2002 وتعديلاته لعام 2012 الآتي:** «لا تعلن حالة السلامة الوطنية أو الأحكام العرفية إلا بمرسوم، **ويجب في جميع الأحوال أن يكون إعلانها لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر**، ولا يجوز مدّها إلا بموافقة المجلس الوطني بأغلبية الأعضاء الحاضرين».

المطلب الثاني

الرقابة البرلمانية على الإجراءات المتخذة بناء على الظرف الاستثنائي

يتعين ترسيخ الرقابة البرلمانية في نصوص الدستور، ولا سيما أنه وبعد إعلان رئيس الجمهورية لجوءه إلى تطبيق المادة /114/ فإن رقابة ممثلي الشعب على القرارات التي سيتخذها رئيس الجمهورية هي من الضرورة بمكان، لأن هذه القرارات ستكون متلاحقة ومتسارعة لمواجهة الظروف الاستثنائية، وهذا قد يؤدي إلى تعسف السلطة التنفيذية في استعمال حقها الدستوري، لذا فإن رقابة البرلمان ستوقف التسارع أو الاندفاع المفرط للسلطة التنفيذية لمواجهة الأزمات.

فإذا باشرت السلطة التنفيذية حقها في إصدار لوائح الضرورة، فإنها بذلك تكون قد حلت محل السلطة التشريعية في تنظيم الموضوعات ذات الصلة بسلطة التشريع، ما يتعين دراسة جميع النتائج المترتبة على ذلك في مواجهة السلطة التشريعية.

بناء عليه، سيتناول الحديث في هذا المطلب، الرقابة البرلمانية على الإجراءات المتخذة بناء على الظرف الاستثنائي وذلك وفقاً للآتي:

الفرع الأول: الرقابة البرلمانية على اللوائح الصادرة استناداً إلى المادة /114/.

الفرع الثاني: الرقابة البرلمانية على اللوائح الصادرة استناداً إلى قانون الطوارئ.

الفرع الثالث: عيوب الرقابة البرلمانية.

الفرع الأول

الرقابة البرلمانية على اللوائح الصادرة استناداً إلى المادة /114/

استناداً إلى نص المادة /114/ من دستور سنة 2012، فإن المشرع الدستوري السوري لم يتعرض للرقابة البرلمانية على تشريعات السلطة التنفيذية في أوقات الأزمات؛ لا بالنسبة إلى قرار إعلان اللجوء إلى المادة /114/ ولا حتى بالنسبة للوائح الصادرة استناداً إليها، الأمر الذي يؤكّد السلطة المطلقة لرئيس الجمهورية أثناء اللجوء إلى المادة /114/ في إصدار القرارات المناسبة لمواجهة الأزمات بعيداً عن رقابة البرلمان السوري.

لذلك، فإن ما نراه هو ضرورة تفعيل دور الرقابة البرلمانية وذلك بتضمين نص المادة /114/ ما يفيد بوجود الرقابة البرلمانية في أثناء اللجوء إلى تطبيق المادة /114/، ولفترة تمتد خلال المدة الزمنية التي تفعّل فيها هذه المادة، والتي سيخضع تقديرها لرقابة البرلمان حتماً خشية من أن تستمر السلطة التنفيذية في إصدار هذه التشريعات بشكل مفرط بعد انتهاء السبب الذي على أساسه تم تخويل السلطة التنفيذية ذلك.

وبالمقابل إذا كان للسلطة التنفيذية ممثلة في رئيس الجمهورية الحق في إصدار تشريعات الضرورة بدون خضوعها لرقابة البرلمان، فإن للأخير وبعد انتهاء حالة الضرورة الحق في أن يتدخل بالرقابة على كافة التشريعات التي أصدرتها السلطة التنفيذية خلال تلك الفترة، إذ لا يوجد نص صريح يمنع البرلمان من ذلك، من خلال سن تشريعات من شأنها إلغاء تشريعات الضرورة المخالفة لنصوص الدستور، لأن سلطة رئيس الجمهورية في هذا الخصوص مسوغة دستورياً على أساس اللجوء لنص المادة /114/، وإصدار تشريعات استثنائية بالقدر اللازم لمواجهة الظروف الاستثنائية فقط دون إفراط في ذلك، وإن كان لرئيس الجمهورية سلطة الاعتراض على قوانين

البرلمان التي من شأنها إلغاء ما هو مخالف لنصوص الدستور، وذلك خلال شهر من تاريخ ورودها لرئاسة الجمهورية، علماً أن البرلمان مخول دستورياً بإقرار هذه التشريعات محل الإلغاء بأكثرية ثلثي أعضائه، وبذلك، فإنه يصبح لزاماً من الناحية الدستورية على رئيس الجمهورية إصدارها، وهذا ما أكّده الدستور السوري النافذ لسنة 2012 في المادة /100/[1].

(1) نصت المادة /100/ من الدستور السوري لسنة 2012 على الآتي: «يصدر رئيس الجمهورية القوانين التي يقرها مجلس الشعب، ويحق له الاعتراض عليها بقرار معلل خلال شهر من تاريخ ورودها إلى رئاسة الجمهورية. فإذا أقرها المجلس ثانية بأكثرية ثلثي أعضائه أصدرها رئيس الجمهورية».

الفرع الثاني

الرقابة البرلمانية على اللوائح الصادرة استناداً إلى قانون الطوارئ

نصت المادة /103/ من دستور سنة 2012 على الآتي: «يعلن رئيس الجمهورية حالة الطوارئ ويلغيها بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء.... على أن يعرض (المرسوم) على مجلس الشعب في أول اجتماع له....».

وجاء في المرسوم التشريعي رقم /51/ لسنة 1962 الآتي: «تعلن حالة الطوارئ بمرسوم يتخذ في مجلس الوزراء.... على أن يعرض (المرسوم) على مجلس النواب في أول اجتماع له».

ويستفاد من هذين النصين الدستوري والقانوني، بأن مرسوم إعلان حالة الطوارئ يعرض على مجلس الشعب (مجلس النواب)، في أول اجتماع له. وهذا يعني خضوع مرسوم إعلان حالة الطوارئ واللوائح الصادرة استناداً إليه للرقابة البرلمانية.

أشرنا سابقاً إلى أن حالة الطوارئ تقتضي السرعة في اتخاذ الإجراءات والتدابير والقيود اللازمة لمواجهتها. لذلك، ومن أجل السرعة في مواجهة الظرف الاستثنائي حرصت الدساتير على إسناد هذه المهمة للسلطة التنفيذية، وفي هذا الخصوص، وفي ظل عدم تضمين الدستور السوري النافذ لسنة 2012 وقانون الطوارئ السوري لسنة 1962 أحكاماً تفصيلية للرقابة البرلمانية، إذ اكتفى كلا المشرعين الدستوري والقانوني بعرض مرسوم إعلان حالة الطوارئ على مجلس الشعب في أول جلسة انعقاد له. لذلك فإننا سنتناول دور مجلس الشعب السوري في الرقابة على القرارات الصادرة استناداً إلى قانون الطوارئ وذلك وفقاً للآتي:

الاحتمال الأول: إما أن يرفض مجلس الشعب السوري الموافقة على القرارات الصادرة استناداً إلى قانون الطوارئ في أول اجتماع له، وبالتالي فهي قرارات لاغية،

ولقرار الإلغاء مفعول مباشر، أي من تاريخ رفض مجلس الشعب، لأن الأخذ بالأثر المباشر من شأنه أن يفقدها القانونية بالنسبة للمستقبل، وهذا الرأي هو الأقرب للصواب.

الاحتمال الثاني: أن يوافق مجلس الشعب السوري على هذه القرارات، وهذا من شأنه أن تصبح تشريعاً عادياً، وتفلت هذه القرارات من رقابة القضاء الإداري. أما بعد إقرار البرلمان لها فهي تصبح ضمن فئة القوانين الصادرة من قبل البرلمان، عندئذ تغدو خاضعة للرقابة الدستورية كغيرها من التشريعات أمام المحكمة الدستورية العليا وفق الأصول والإجراءات التي أقرها الدستور السوري لعام 2012 ومن بعده قانون المحكمة الدستورية العليا رقم /7/ لعام 2014.

الاحتمال الثالث: وهو أن يلتزم مجلس الشعب الصمت حيال تلك المراسيم، فما هو وضعها في حال السكوت؟ يفسر البعض سكوت المجلس بمثابة إلغاء ضمني لتلك المراسيم، في حين يرى البعض –وهو الرأي الأكثر صوابية– هو عدّها مصدقة حكماً من البرلمان لأن مجلس الشعب لو أراد رفضها لأصدر تشريعاً بذلك، ولذلك، فإن السكوت يفسر قبولاً ضمنياً لمجلس الشعب هذه اللوائح.

من هنا نرى بأن البرلمان يمارس رقابة على تدابير الإدارة العرفية وذلك بشكل سابق كما قلنا من خلال تنظيمه لها ومن الممكن أن يمارس رقابة لاحقة من خلال عرض هذه التدابير عليه ليراقب مدى جدوى الإبقاء عليها من عدمها.

الفرع الثالث

عيوب الرقابة البرلمانية

يتضح مما سبق أن الرقابة البرلمانية التي تمارس في مواجهة لوائح الضرورة إنما تتبلور في التصديق الصريح، وتكون آثارها للمستقبل فقط. وقد اصطدم هذا التوجه بانتقادات عديدة أبرزها الآتي. [1]:

1 ــ أن جدية وقيمة الرقابة البرلمانية ترتكز أولاً وقبل كل شيء إلى نوعية أعضاء البرلمان أنفسهم، وما إذا كانوا يملكون الشجاعة الكافية في إبداء رأيهم بكل حرية، ومن ثم يصدرون قرارهم تبعاً لاقتناعهم وعقيدتهم الشخصية أم لا.

ولا شك في أن هذه الركيزة هي بذاتها أول سبب لهدم الرقابة البرلمانية أو بالأحرى فعاليتها، وذلك إما نتيجة للتقديرات الحزبية التي تفرض على النواب الالتزام برأي الحزب، ومن ثم تضمن الحكومة المشكّلة من حزب الأغلبية ولاء البرلمان ورضاه عن تصرفاته كحزب حاكم، وإما نتيجة للتقديرات التي ترجع إلى المكانة التي يتمتع بها رئيس الدولة في النظم الشمولية أو نظم الحزب الواحد، والذي يتمتع دائماً بسلطة الضرورة بنفسه.

2 ـ أن السلوك البرلماني يؤدي بالبرلمان إلى عدم الاجتهاد في عمله، إلا لتحقيق مصالحه الانتخابية أو التعاونية، أي لتحقيق التعاون مع الحكومة، وهو ما يجعل من رقابة البرلمان، ضعيفة وخاصة مع غياب النص، وبذلك تعد الرقابة بمثابة رخصة أكثر منها إلتزاماً قانونياً.

---

(1) د. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، مرجع سابق، ص 51-52.

ينجم عن ذلك، أن الرقابة البرلمانية محض رقابة سياسية خاصة، وأن البرلمان بوصفه جهازاً سياسياً في الأساس لا يهتم في غالب الأحيان بمشروعية اللوائح، وإنما يهتم فقط بمداها السياسي والعملي.

3 ـ يترتب على ذلك كله، أن تكون آثار الرقابة البرلمانية غير فعالة. وما يعزز هذه النتيجة هو الآتي:

أ. إنها رقابة يصعب ممارستها عندما تملك الحكومة سلطة الحد منها، وهي التي تستطيع في بعض الدول التدخل في تحديد جدول أعمال البرلمان، وحيث تستطيع أن تدفع بالعديد من مشروعات القوانين بما يمنع البرلمان عملياً من ممارسة رقابته.

ب. أن مبالغة الحكومات عادة في إصدار اللوائح عند قيام حالة الضرورة، ومن ثم عرضها على البرلمان مرة واحدة، يشعر البرلمان أنه من المحتم عليه الاتفاق مع الحكومة بشأنها، لوجود استحالة عملية في ممارسة الرقابة الجدية.

ج. أنه حتى لو رفض البرلمان المصادقة على لائحة الضرورة، فإن الآثار القانونية لهذا الرفض ستنتج بالنسبة للمستقبل فقط، مما يؤدي إلى تفريغ الرقابة من محتواها، بحسبان أن اللوائح لها أثر مؤقت، ومن ثم قد تنتهي آثارها قبل التصديق.

4 ـ وأخيراً فإن أسلوب التصديق نفسه محل نقد وشك، فالفقيه[1] " **كاريه دي مالبيرج** " ينتقد هذا التصديق لعدم وجوده بالمعنى الفني الدقيق للاصطلاح، وإن كان من الأفضل استخدام تعبير التصحيح بدلاً من التصديق، لأن فكرة الأثر الرجعي للتصديق لا يمكن قبولها إلا في حالة وجود تفويض، أي المرجع بالنسبة إلى اللوائح التفويضية فقط من دون باقي لوائح الضرورة التي تصدر دون إذن مسبق من البرلمان،

(1) Carré de malbreg: la loi expression de la volonté générale, paris ed 1931, p.42.

علاوة على أن التصديق لا يتحقق إلا بعد إصدار اللائحة فعلاً، وبعد أن تكون قد نفذت تماماً في مواجهة المواطنين.

زد على ذلك، أن النصوص القانونية أو الدستورية قد تعطي للوائح الضرورة قيمة قانونية نهائية منذ لحظة صدورها؛ ومن ثم لا يكون هناك أي أثر عملي للتصديق على هذه اللوائح.

لذلك فإن الرقابة البرلمانية هي كقاعدة عامة رقابة سياسية، ليس لها أي مدى عملي، كما لا يمكن أن تترك الرقابة على سلطات الضرورة لضمير النواب، لذلك اتجهت أنظار معظم الفقهاء إلى الرقابة القضائية.

وقد يمارس البرلمان هذه المهمة في نطاق دوره الرقابي العادي على أعمال الحكومة بصفة عامة، عن طريق الأساليب البرلمانية المعتادة، مثل الأسئلة وطلبات الإحاطة والاستجوابات وطرح الثقة ولجان التحقيق البرلمانية، بل قد يصل الأمر إلى حد اتهام رئيس الدولة بالخيانة العظمى أو دفعه إلى الاستقالة، ولكن هذه الأساليب كلها لا تحقق الغاية من الرقابة المرجوة على سلطات الأزمة، لأنها رقابة على القائم على هذه السلطات وليست على أعماله ومن ثم فهي لا تؤدي إلى المساس بهذه الأعمال ذاتها بينما المطلوب هو الرقابة على تدابير الأزمة ولاسيما لوائح الضرورة، ولأنها ليست في جوهرها سوى مناقشة وجدل ومشاورات سياسية بحتة قد تنتهي بالتصويت على الثقة ثم استقالة الحكومة، ولكن الأغلب الأعم أنها تنتهي بشكر الحكومة على حسن مواجهتها للظروف الاستثنائية.

الفصل الثاني
الرقابة القضائية على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية

تمهيد وتقسيم:

تبين لنا عدم كفاية الرقابة البرلمانية، لذا فقد اتجهت أنظار معظم الفقهاء إلى الرقابة القضائية، إذ إن جدية الرقابة على سلطات الضرورة تستلزم مباشرتها عن طريق السلطة القضائية، فالقاضي وحده هو الذي يعطي الضمانة الجادة بشأن الرقابة على تلك السلطات. ولاسيما أن واقع الرقابة القضائية على أعمال الإدارة بشكل عام وعلى اللوائح وإجراءات الضرورة بشكل خاص، لم تزل هي الضمانة الفعالة والأكيدة للحقوق والحريات العامة، ويزيد في هذه الفعالية ما يتوافر في هذه الرقابة القضائية من ضمانات الحيدة والاستقلال وكفالة حق التقاضي. مع الأخذ بالحسبان عدم جدية وفعالية الرقابة السياسية على النحو الذي رأيناه في الفصل السابق، لذا تعد الرقابة القضائية الملاذ الأخير الآمن للحقوق والحريات.

وعندما يتم تقرير الرقابة القضائية على إحدى الأعمال القانونية، فإنه يتعين تأسيس تلك الرقابة على الطبيعة القانونية للعمل، بصرف النظر عما إذا كان هذا العمل يتمتع بقوته القانونية العادية، أم بقوة استثنائية خاصة، لأن هذه الاستثنائية ليس لها أدنى تأثير في خضوع العمل للرقابة القضائية أو عدم خضوعه لها.

وبشكل عام، فإن الأعمال التي تصدر عن السلطات الثلاث المختلفة في الدولة في سبيل مباشرة كل منها لوظائفها تنقسم إلى أعمال إدارية وأعمال قضائية وأعمال تشريعية، ومن المعلوم أيضاً أن كل فئة من هذه الأعمال تخضع لنظام قانوني معين يختلف عن الآخر. وللتمييز بين القرارات الإدارية والأعمال التشريعية أهمية كبيرة،

فالمسلم بـه أن القـرارات الإداريـة يمكـن طلـب إلغائهـا والتعـويض عنهـا أمـام القضـاء الإداري. وعلـى عكس ذلك فـإن الأعمـال التشريعية لا يمكـن الطعن فيهـا إلا بالوسـائل الدستورية المقررة.

وقد اتفق الفقهاء سواء في فرنسا أو في مصر أو في سورية في نقاط واختلفوا في أخرى بشأن تحديد الطبيعة القانونية للقرارات والإجراءات التي تتخذ تطبيقاً للمواد /16/ و/74/ و/114/، وقد كان لهذا الخلاف أثره في تضارب آراء هؤلاء الفقهاء حول مدى الرقابة القضائية على هذه القرارات والإجراءات.

بناء عليه، سنتناول بالبحث في هذا الفصل الرقابة القضائية على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية وذلك وفقاً للتقسيم الآتي:

المبحث الأول: الرقابـة القضـائية علـى سـلطات رئيس الجمهوريـة فـي الظـروف الاستثنائية في فرنسا.

المبحث الثاني: الرقابـة القضـائية علـى سـلطات رئيس الجمهوريـة فـي الظـروف الاستثنائية في مصر.

المبحث الثالث: الرقابـة القضـائية علـى سـلطات رئيس الجمهوريـة فـي الظـروف الاستثنائية في سورية.

المبحث الأول

الرقابة القضائية على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية في فرنسا

تمهيد وتقسيم:

حرص القضاء الإداري في فرنسا على أن يؤكد في أحكامه المتعلقة بالظروف الاستثنائية؛ أنه وإن كان يسلّم للسلطة التنفيذية في هذه الظروف بسلطات واختصاصات واسعة لا تسمح بها ولا تجيزها القوانين العادية، فإن ذلك لا يعني أن تصرفاتها طليقة من كل قيد. وقد سجّل القضاء الإداري بهذا الخصوص دوره في حماية الحقوق والحريات بما وضعه من مبادئ وضوابط دقيقة تنظم وتحدد شروط قرارات اللجوء إلى المواد ذات الصلة بإعلان الحالات الاستثنائية وأيضاً قرارات الإعلان ذات الصلة بمختلف الحالات، من خلال توازن دقيق بين تقديرات المحافظة على حقوق الأفراد وحرياتهم وسلامة الدولة ودفع الأخطار عنها.

بناء عليه، سيتناول الحديث في هذا المبحث الرقابة القضائية على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية في فرنسا وذلك وفقاً للآتي:

المطلب الأول: الرقابة القضائية على قرار إعلان الظرف الاستثنائي.

المطلب الثاني: الرقابة القضائية على الإجراءات المتخذة بناء على الظرف الاستثنائي.

المطلب الأول

الرقابة القضائية على قرار إعلان الظرف الاستثنائي

سنقوم في هذا المطلب بدراسة مدى إمكانية إخضاع قرار إعلان الظرف الاستثنائي للرقابة القضائية، علماً أن هناك قيوداً وضوابط تحيط بهذا الإعلان، لذا سنتناول الحديث هنا عن دور القضاء في الرقابة على قرار إعلان الظرف الاستثنائي وذلك وفقاً للآتي:

الفرع الأول: الرقابة القضائية على قرار إعلان اللجوء إلى المادة /16/.

الفرع الثاني: الرقابة القضائية على قرار إعلان حالة الطوارئ.

الفرع الأول

الرقابة القضائية على قرار إعلان اللجوء إلى المادة /16/

من أجل معرفة ما إذا كان هذا القرار يخضع للرقابة القضائية أم لا يتعين تحديد طبيعته القانونية، وقد اختلفت آراء الفقهاء الفرنسيين حول هذا الموضوع، وحسم الموقف مجلس الدولة الفرنسي في العديد من أحكامه. وهذا ما سنوضحه وفقاً للآتي:

أولاً ـ موقف الفقه الفرنسي من تحديد طبيعة قرار اللجوء إلى المادة /16/:

يكاد الفقه الفرنسي يجمع ويستقر الاجتهاد القضائي على عدّ قرار رئيس الجمهورية بإعلان اللجوء إلى المادة /16/ عملاً من أعمال السيادة [1]. على النحو الآتي:

أ ـ رأي الفقيه لامارك: يرى لامارك (Lamarque) في مقاله أن قرار رئيس الجمهورية بإعلان تطبيق النظام المنصوص عليه في المادة /16/ من الدستور وقراراته الصادرة بالتطبيق لهذه المادة كلها من أعمال السيادة، ذلك أنها قرارات تستهدف ـ وفقاً للدستور ـ إعادة السير العادي للسلطات العامة الدستورية ومن ثم تتصل بعلاقة السلطات ببعضها، وهذا يؤدي إلى تحصينها تحصيناً مطلقاً ضد الرقابة القضائية. ولا يبقى جائزاً الطعن فيه ـ عند لامارك (Lamarque) ـ سوى القرارات التي تدخل في النطاق اللائحي، ذلك أن هذه القرارات تعدّ قرارات إدارية أصدرها

---

(1) نقلاً عن د. محمد واصل، أعمال السيادة والاختصاص القضائي، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد /22/، العدد الثاني، سنة 2006، ص 386.

انظر في هذا الخصوص:

د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة، إلغاء القرار الإداري، الأسباب والشروط، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، سنة 2008، ص 581. ود. محمد حافظ هريدي، أعمال السيادة في القانون الإداري المقارن، مطبعة لجنة التألف والترجمة والنشر، سنة 1952، ص 136. د. رمضان بطيخ: ندوة القضاء الإداري، مبدأ المشروعية ـ قضاء الإلغاء، الرباط، المملكة المغربية، سنة 2005، ص 31.

مصدرها بوصفه جهازاً تنفيذياً وليس بوصفه جهازاً تشريعياً، ومن ثم يجوز الطعن فيها أمام القضاء الإداري[1].

ب ـ اتجاهان للفقه الفرنسي بعد لامارك (Lamarque) يؤيدانه وهما [2]:

الاتجاه الأول: يرى أن قرار إعلان اللجوء إلى المادة /16/ وقرار إنهاء العمل بها يعدّ من أعمال السيادة، ولا يخضعان لأي نوع من الرقابة القضائية، بينما القرارات الأخرى الصادرة من رئيس الجمهورية في أثناء العمل الاستثنائي خلال تطبيق المادة /16/ تخضع جميعها لرقابة القضاء.

الاتجاه الثاني: فيذهب إلى أن كل القرارات التي يصدرها رئيس الجمهورية استناداً إلى الدستور، بما في ذلك القرارات الصادرة استناداً للمادة /16/، لا تخضع لأي رقابة قضائية. وهذا ما اتجه إليه الأستاذ ـ بريلو (Berlia)[3] ـ وفسّر العميد ـ فيدال (Vedel) ـ ذلك بأن القرارات التي يصدرها رئيس الجمهورية استناداً إلى المادة /16/ تشكل قرارات ذات طبيعة خاصة (Sui generis) بند نوع خاص تخرج عن

---

(1) انظر في هذا الخصوص:

Lamarqne. Légalité Coustitutionnelle et Controle juridictionnel des actes pris en vertu de l,Art 16m J.C.P. 1962. 1711.

(2) ويرى الفقيهان ـ **Drago & Auby** ـ أن الشروط التي لابد من توافرها لتطبيق المادة /16/ من الدستور هي الشروط ذاتها التي قال بها القضاء لقيام نظرية الظروف الاستثنائية، ومن ثم يذهبان إلى حق القضاء في مراقبة قرارات رئيس الجمهورية الصادرة بالتطبيق لهذه المادة عدا قرارين اثنين فقط، وهما قرار اللجوء إلى تطبيق المادة /16/ وقرار إنهاء العمل بها، حيث يخرج هذين القرارين من رقابة القضاء بوصفهما من أعمال السيادة.

Auby – Drago, Traite de contenteux administrative, 1975, p. 13

انظر: د. يحيى الجمل، نظرية الضرورة في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص 167.

(3) **BERLIA,** Le président de la républic dans la constitution de 1958, R.D.P. 1962. P.283.

الرقابة القضائية[1]، وعلى العموم فقد سلّم الفقه الفرنسي في مجموعه بأن قرار الرئيس باللجوء إلى المادة /16/ هو من أعمال السيادة بوصفه من القرارات التي تمس العلاقة بين البرلمان والحكومة. وبالتالي فهو لا يخضع لأية رقابة بما فيها الرقابة القضائية.

ثانياً ـ موقف مجلس الدولة الفرنسي من تحديد طبيعة قرار اللجوء إلى المادة /16/:

أتيح لمجلس الدولة الفرنسي أن يفصل في مسألة خضوع قرار رئيس الجمهورية باللجوء إلى المادة /16/ لرقابة القضاء، وذلك في حكم شهير له صدر سنة 1962 في قضية " *Robin de Serven et Outres* " وتتلخص وقائع هذه القضية في أن رئيس الجمهورية الفرنسي الجنرال ديغول بعد إعلانه العمل بالمادة /16/ سنة 1961، أصدر قراراً سنة 1961 بإنشاء محكمة عسكرية خاصة لمحاكمة الضباط الذين اشتركوا في أحداث الجزائر، بحيث يحال إليها من يرتكب أو يشارك في جرائم ضد أمن الدولة أو نظام الجيش ويكون له صلة بأحداث الجزائر التي أدت إلى تطبيق المادة /16/، وقد كان من بين الضباط الذين قدموا للمحاكمة الضابط *Robin de Serven*ن ومعه تسعة ضباط آخرين أمام هذه المحكمة وصدرت ضدهم أحكام مختلفة، فلجؤوا إلى مجلس الدولة طاعنين في قرار إنشاء المحكمة العسكرية الخاصة. وكان استنادهم إلى الآتي [2]:

---

(1) **vedel.** Op.cit, p.107.

(2) **د.** يحيى الجمل، نظرية الضرورة في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص 72-76. د. مجدي المتولي السيد يوسف: أثر الظروف الاستثنائية على مبدأ الشرعية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، 1990، ص 231-232. د. ممدوح عبد الحميد، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص 118-119. د. جعفر عبد السادة بهير الدراجي، التوازن بين السلطة والحرية في الأنظمة الدستورية، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، سنة 2009، ص 170-171. د. حميد محديد، التشريع بالأوامر في دستور 1996 وتأثيره على استقلالية البرلمان، مطبعة الفنون البيانية، الجزائر، الطبعة الأولى، سنة 2008، ص 188.

ولمزيد من التفاصيل انظر: انظر: د. حسن ضياء الخلخالي، نظرية الضرورة كاستثناء يرد على مبدأ سمو الدستور، مرجع سابق، ص 168-169.

1ـ أنه في سنة 1961 تاريخ إصدار قرار إنشاء المحكمة العسكرية الخاصة لم تكن شروط تطبيق المادة /16/ قائمة لعدم وجود ما يهدد مؤسسات الدولة في ذلك التاريخ، ولأن المؤسسات الدستورية لم يكن هناك ما يمنعها من مباشرة وظائفها كالمعتاد.

2ـ أن القرار المطعون فيه يعدّ خرقاً للمبادئ العامة للقانون العام الفرنسي والقانون الجنائي الفرنسي لعدم تحقق وجود صفة القضاة بالنسبة لقضاة المحكمة الجنائية العسكرية.

3ـ إن القرار المطعون فيه يطبق على جرائم قبل تاريخ العمل به ومن ثم تدخل في اختصاص المحاكم العسكرية العادية التي تعطي ضمانات أكثر للمتهمين، فيعد القرار خرقاً لقاعدة عدم رجعية القوانين الجنائية.

4 ـ وفي التقرير الذي تقدم به مفوض الحكومة *(Jean Henry)* ناقش الموضوع من كل جوانبه في تقريره الذي قدمه إلى المجلس محاولاً الدفاع عن موقف الحكومة، وأشار إلى الضرورة رفض الطعن المقدم من المتهمين، وعد قرار اللجوء إلى المادة /16/ عملاً من أعمال السيادة، وأهم النقاط التي ناقشها التقرير كالآتي:

أ ـ طرح المفوض على المجلس مشكلة مدى اختصاص المجلس لرقابة القرارات سالفة الذكر، فذكر أن هذا لابد من أن يؤدي بنا إلى مناقشة طبيعة تلك القرارات التي يتخذها رئيس الجمهورية بناء على تلك المادة وحرص على أن يذكر أن المادة /16/ ليست مجرد تطبيق لنظرية الظروف الاستثنائية، وأنه من العبث البحث عن الأصول التاريخية للمادة /16/ سواء في القانون المقارن أو الدساتير الفرنسية السابقة، أو في النظريات القضائية، وذكر أن تلك المادة تخلق وضعاً جديداً ليس له سوابق في القانون الفرنسي.

كما تساءل المفوض عما إذا كانت كل القرارات التي يتخذها رئيس الجمهورية استناداً إلى المادة /16/ لا تخضع لأي رقابة؟، وأجاب: إن دستور سنة 1958 في جملته دستور برلماني، وإن خرج على بعض خصائص هذا النظام أحياناً، والأصل أن السلطات في النظام البرلماني يراقب بعضها بعضاً، ولا توجد سلطة فوق السلطات الأخرى بصفة مطلقة، وكل سلطة لا بد من أن يكون لها حدود، ولذلك فإن المادة /16/ لا تخرج بنا عن هذه الأصول ولكنها تضع ثلاثة حدود على سلطات رئيس الجمهورية [1].

وقد أصدر مجلس الدولة قراره في سنة 1962 وأخذ برأي المفوض على النحو الآتي: «حيث أن قرار اللجوء للمادة /16/ قد صدر سنة 1961 بعد الاستشارة الرسمية للوزير الأول ورئيسي البرلمان، وبعد أخذ رأي المجلس الدستوري، وحيث أن هذا القرار له طبيعة عمل الحكومة الذي لا يحق لمجلس الدولة تقدير مشروعيته أو مراقبة مدة تطبيقه، لذلك قررت المحكمة رفض الطعن».

وبالتالي عدّ مجلس الدولة الفرنسي قرار اللجوء إلى المادة /16/ من قبيل أعمال السيادة التي لا تخضع لرقابة القضاء، ومن ثم فإن المجلس لا يملك فحص شرعيته أو مراقبة مدة تطبيقه.

والواقع أن ما انتهى إليه مجلس الدولة الفرنسي من اعتبار قرار اللجوء إلى المادة /16/ من أعمال السيادة هو موقف يدعو للدهشة لأنه يتنافى مع ما عُرف عن هذا

---

(1) **الحد الأول:** متعلق بالزمن إذ لابد من أن تعود الأمور الطبيعية في أقصى مدى ممكن، **والحد الثاني:** متعلق بالغرض إذ يجب أن تستهدف الإجراءات قيام السلطات العامة بوظائفها العادية. أما= =**الحد الثالث:** فمتعلق بالمدى، إذ يجب أن تظل سلطات رئيس الجمهورية مقيدة بغرضها من دون تعديل لأوضاع السلطة العامة. وهذه الحدود الثلاثة توجب القول إن سلطات رئيس الجمهورية استناداً إلى المادة /16/ سلطات مقيدة وليست مطلقة.

المجلس من حرصٍ على حماية حقوق الأفراد وحرياتهم، صحيح أن المجلس رفض التعرّض لشروط انطباق المادة المذكورة على الدعوى المعروضة إلا أن المجلس حرص على التحقق من وجود القرار المطعون فيه – الوجود المادي لقرار اللجوء للمادة /16/ – إنه قد صدر بعد الاستشارة الرسمية وأخذ رأي المجلس الدستوري... إلخ غير أن مثل هذه الرقابة القضائية لا تقدم في الواقع أية ضمانة حقيقية إذ تختصر على مجرد مظهر خارجي شكلي لوجود القرار وبالتالي فهي رقابة نظرية محلولة الأثر.[1]

ونحن نرى أنه كان على مجلس الدولة ألا ينساق بسهولة وراء هذه الآراء الفقهية ويُضفي مثل هذه الحصانة على قرار اللجوء إلى المادة /16/ إذ كان يكفي اعتبار قرار اللجوء إلى المادة /16/ من قبيل القرارات التي يتمتع فيها رئيس الدولة بسلطة تقديرية، إلا أنه ما يخفف صدمتنا في هذا القضاء أنّ المادة /16/ لم تُطبّق سوى مرة واحدة في التاريخ الدستوري الفرنسي.

(1) Dran, Le contrôle jusidictionnel et la grantie des libertés publiques, éd. 1968, P. 152.

الفرع الثاني
الرقابة القضائية على قرار إعلان حالة الطوارئ

مرت رقابة القضاء في فرنسا لقرار إعلان حالة الطوارئ بمرحلتين:

1 ـ المرحلة الأولى: قبل عام 1878: وفيها تم الطعن في مشروعية إعلان الطوارئ لأول مرة أمام القضاء الفرنسي في قضية *pellettier* سنة 1873، إذ تتلخص وقائع هذه القضية في الآتي [1]:

أن القائد العسكري " لادمبرولت " لمدينة " لواز" الفرنسية قام بإصدار قرار بمصادرة العدد الأول من جريدة الواجب الذي اقترح السيد " بيليتييه " نشرها، وهذا سنة 1873 استناداً إلى القرار إعلان حالة الطوارئ الصادر سنة 1870، إذ أصدر السيد لادمبرولت قرار مصادرة هذه الجريدة بوصفه ممثلاً للقوة العمومية في ممارسة السلطة الاستثنائية التي تخولها له المادة التاسعة من قانون 1849 ذات الصلة بحالة الطوارئ، والتي تعود المسؤولية فيها للحكومة التي فوضت له هذه السلطات.

وقد رفع السيد بيليتييه دعواه في بادئ الأمر أمام المحكمة المدنية لـ سانليس مطالباً بإبطال قرار مصادرة الجريدة واسترجاع المستندات الخاصة به، والتي تدين الدفاع، وكذلك الحكم بـ/2000/ فرنك فرنسي كتعويض عن الأضرار. غير أن المحكمة قضت بعدم اختصاصها بالنظر في هذه القضية، وفي آخر المطاف وصلت القضية إلى محكمة التنازع الفرنسية، إذ طعن في القرار الصادر بمصادرة الجريدة بناء على أن قرار إعلان حالة الطوارئ يعدّ باطلاً، تأسيساً على أن حالة الطوارئ تم إعلانها في مدينة " لواز" من دون احترام الشروط القانونية التي نص عليها دستور 1852 في المادة /12/ منه. إذ استند المدعي في ذلك إلى أمرين:

---

(1) انظر: **د. عبد الفتاح ساير داير**، نظرية أعمال السيادة، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي – جامعة القاهرة – رسالةدكتوراه– مطبعة جامعة القاهرة 1955، ص425.

أ ـ أن القرار الصادر لإعلان حالة الطوارئ سنة 1870 لم يعرض على مجلس الشيوخ وفقاً لنص المادة /12/ من دستور 1852، وعليه يعدّ القرار غير مشروع لخرقه لنصوص الدستور.

ب ـ عدم نشر القرار في الجريدة الرسمية، وهذا مخالف للدستور والقانون الصادر سنة 1849، مما يجعل هذا القرار غير موجود قانوناً.

أي إن قرار المصادرة يعدّ باطلاً، نظراً إلى أنه جاء في إطار قرار إعلان حالة الطوارئ الصادر سنة 1870، والذي يعدّ باطلاً لأنه لم يرسل إلى مجلس الشيوخ طبقاً للمادة /12/ من دستور 1852، كما لم ينشر في الجريدة الرسمية، وبالتالي يعدّ قرار إعلان حالة الطوارئ باطلاً، وكذلك القرارات الصادرة بناء عليه، ومن بينها قرار مصادرة جريدة الواجب. وقد أرتأت محكمة التنازع أن هذه الأوجه من وجوه الطعن لا تخرج عن اختصاصها، ومن ثم أصدرت محكمة التنازع حكمها بشرعية القرار الخاص بإعلان حالة الطوارئ ولو بطريقة غير مباشرة، وهذا يعني أن المحكمة قد عدّت قرار الإعلان ذا طبيعة إدارية، ولا يعد من أعمال السيادة، لذا فهو يخضع لرقابة القضاء [1].

2 ـ المرحلة الثانية: بعد سنة 1878: كان إعلان حالة الطوارئ في فرنسا قبل سنة 1878 من اختصاص رئيس الدولة، ثم صدر سنة 1878 قانون جعل إعلانها

---

(1) وهو ما ذهبت إليه محكمة التنازع مرة أخرى في حكمها الصادر سنة 1874 في قضية Journal la Reforme التي تتلخص وقائعها في أن الحاكم العسكري أمر بإيقاف هذه الجريدة لمدة ثلاثة أشهر، لما تضمنته من موضوعات تثير الرأي العام، وطعن في هذا القرار أمام محكمة التنازع على أساس عدم مشروعيته وقضت المحكمة باختصاصها بنظر الدعوى، ما يؤكد الطبيعة الإدارية لقرار إعلان حالة الطوارئ.

انظر في هذا الخصوص:

JEAN François la chaumé et Hélène piaulait Stéphane Braconnier et Clotilde d'effigier ; les grandes decisions de la jurisprudence constitutionnelle; 15 émé édition ; presse universitaire de la France. Paris. France. 2010. P.818. et 819.

د. عبد العزيز برقوق، ضوابط السلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر، سنة 2001، ص 413.

من اختصاص البرلمان، ومن ثم أصبح رئيس الدولة لا يملك إعلان حالة الطوارئ في حالة انعقاد البرلمان، ولا يتصور في هذه الحالة أن تخالف الحكومة الفرنسية القانون بالاعتداء على سلطة البرلمان في إعلان حالة الطوارئ. وهذا ما أثبته الواقع فعلاً، إذ لم ترفع أي طعون أمام مجلس الدولة بشأن شرعية قرار الإعلان لمخالفته القانون، ويرجع السبب في ذلك إلى أن البرلمان له حق الاجتماع بقوة القانون خلال يومين على الأكثر من تاريخ إعلان حالة الطوارئ وتصبح له الكلمة العليا بشأن هذه الحالة، فإذا أقرها أصبح إعلانها كأنه صدر بقانون، وبالتالي لا يمكن الطعن فيه أمام مجلس الدولة [1].

وفي حال عدم موافقة البرلمان على إعلان حالة الطوارئ، يصبح بذلك قرار إعلانها كأنه معدوم، ومن ثم تنتهي حالة الطوارئ. إلا أنه في سنة 1935، طُعن أمام مجلس الدولة في شرعية القرار الصادر من القائد العام للقوات المسلحة الفرنسية، والمتضمن إعلان حالة الطوارئ في الهند الصينية في قضية *Huchel* بالأمر الصادر سنة 1945 وفقاً للمواد (4-5-6) من قانون الطوارئ، والتي تجيز له إعلان حالة الطوارئ في المناطق الخاضعة له، بشرط إبلاغ الحكومة الفرنسية بذلك فوراً، فإذا لم توافق، فعليها عرض الأوامر على البرلمان ليبت فيه، وقد دفعت الحكومة بأن إعلان حالة الطوارئ من أعمال السيادة، ولا يخضع بطبيعته لرقابة القضاء. ولكن مجلس الدولة أصدر حكمه برفض هذا الدفع والنظر في موضوع الدعوى تأسيساً على أن قرار الإعلان قد صدر من سلطة إدارية فرنسية، وبالتالي فهو قابل للطعن فيه أمام مجلس الدولة بصفته جهة قضائية مختصة بنظر الطعون المقامة ضد القرارات الإدارية [2].

---

(1) انظر: **د. مجدي المتولي سيّد يوسف**، أثر الظروف الاستثنائية على مبدأ الشرعية، مرجع سابق، ص 219-220.

(2) انظر: **د. مجدي المتولي سيّد يوسف**، أثر الظروف الاستثنائية على مبدأ الشرعية، مرجع سابق، ص 266.

وبالتالي نخلص إلى أن القضاء الفرنسي استبعد قرار إعلان حالة الطوارئ من أعمال السيادة، وعدّه ذا طبيعة إدارية عادية تخضع لرقابته [1]، وهذا ما أكّده د. إبراهيم درويش قائلاً: إنه «**ليس ثمة سند للرأي القائل بأن القضاء الإداري قد اعتبر مرسوم إعلان الأحكام العرفية ـ حالة الطوارئ ـ من أعمال السيادة، إذ لم نعثر في هذا القضاء على حكم واحد ذهب فيه القضاء إلى إضفاء هذه الصفة ولو بصفة عرضية**» [2].

إذاً فمجلس الدولة الفرنسي أخضع قرار إعلان حالة الطوارئ لرقابته للتأكد من مشروعيته ورفض دفع الحكومة الذي يضفي على هذا القرار صفة أعمال السيادة وذلك على عكس ما أقره بالنسبة لقرار رئيس الجمهورية بإعلان تطبيقه للمادة /16/ من الدستور، حيث امتنع عن ممارسة أي رقابة على تقدير رئيس الجمهورية بتوافر شروط تطبيق تلك المادة لكونه عمل من أعمال السيادة.

---

(1) انظر: **د. رأفت فودة:** مصادر المشروعية الإدارية ومنحنياتها ـدراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، سنة 2008، ص 238.

(2) نقلاً عن **د. إبراهيم درويش**، نظرية الظروف الاستثنائية ـ القسم الأول، مجلة إدارة قضايا الحكومة، دار القاهرة للطباعة والنشر، السنة العاشرة، العدد /4/، سنة 1966، ص 1025.

المطلب الثاني

الرقابة القضائية على الإجراءات المتخذة بناء على الظرف الاستثنائي

إن من أخطر السلطات الاستثنائية التي يملكها رئيس الجمهورية – كما ذكرنا سابقاً – التشريع الاستثنائي الذي يكمن في اللوائح التفويضية ولوائح الضرورة، وبما أن الرقابة البرلمانية لا تكفل الحماية اللازمة لحقوق الأفراد وحرياتهم، تعدّ الرقابة القضائية الضمانة الأساسية لعدم تعسف رئيس الجمهورية في استخدام سلطاته الاستثنائية، فالقاضي وحده هو الذي يؤمن الضمانة الجادة بشأن الرقابة على هذه السلطات، فضلاً عن أن هذه الرقابة تمثل حافزاً مهماً للبرلمان ذاته لِأَنْ يؤدي دوره كاملاً من حيث احترام مسوغات التفويض وحدوده وشروطه الدستورية.

وللتعرف على الدور الرقابي الذي يمارسه مجلس الدولة الفرنسي على اللوائح الصادرة استناداً إلى المادة /16/ واللوائح الصادرة بناءً على قانون التفويض سنتناول ذلك بالبحث وفقاً للآتي:

الفرع الأول: الرقابة القضائية على اللوائح الصادرة استناداً إلى المادة /16/.

الفرع الثاني: الرقابة القضائية على اللوائح الصادرة استناداً إلى قانون التفويض.

الفرع الأول

الرقابة القضائية على اللوائح الصادرة استناداً إلى المادة /16/

يرجع الفضل الأول – كما قلنا سابقاً – في إنشاء نظرية الظروف الاستثنائية إلى مجلس الدولة الفرنسي، وبالتالي يمكن الرجوع إلى السوابق القضائية لمجلس الدولة الفرنسي واجتهادات قضاته كمجال خصب لتوضيح تلك الرقابة.

لذلك، ومن أجل معرفة مدى خضوع هذه اللوائح لرقابة القضاء لابد من تحديد طبيعتها القانونية ومسلك القضاء في ذلك، وهذا ما سنبينه وفقاً للآتي:

أولاً ـ تحديد الطبيعة القانونية للوائح الصادرة استنادا إلى المادة /16/:

اختلف الفقه الفرنسي في إشكالية تحديد الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة استناداً إلى المادة /16/ من الدستور الفرنسي، وذلك وفقاً للآتي:

1 ـ الاتجاه الأول: قرارات المادة /16/ ذات طبيعة خاصة واحدة في جملتها: ذهب فريق من الفقه ومنهم (Legaret) في أعقاب صدور دستور سنة 1958 إلى عدّ قرارات المادة /16/، كلها من قبيل أعمال السيادة، مثلها مثل قرار اللجوء إلى المادة /16/ وبالتالي فهي تفلت من الرقابة القضائية، وهذا استناداً إلى الأسباب الآتية[1]:

أ ـ تعذر إمكانية التفرقة بين قرار اللجوء إلى المادة /16/ والقرارات الصادرة استناداً له، لذا يجب أن تأخذ جميع القرارات حكماً واحداً، فإذا عُدّ اللجوء إلى المادة /16/ عملاً سيادياً فلا بد من عدّ القرارات الصادرة تطبيقاً له من أعمال السيادة أيضاً.

ب ـ أن القرارات الصادرة بموجب نص المادة /16/ تنجو من التفرقة التقليدية بين القانون واللائحة، لأن المادة /16/ تجيز للرئيس التدخل في مجال القانون وفقاً

---

(1) **J Legaret:** L'article 16. Revue des deux mondes. 1 juin. 1991 ; N11. France. P.400.

لفكرة تركيز السلطات، وبالتالي يكون من المنطقي أن تخلق المادة /16/ طائفة موحدة في الطبيعة من الأعمال القانونية، بحيث تزول كل تفرقة بين القانون واللائحة، لذا وبحكم الواقع تفلت هذه الأعمال من الرقابة القضائية.

ج ـ حسب رأي هذا الاتجاه فإن الرقابة على قرارات المادة /16/ سواء المتعلقة منها بالمجال التشريعي أو اللائحي، يتعارض وروح هذه المادة التي تنظم نوعاً من الدكتاتورية المؤقتة.

د ـ أن القرارات الصادرة بموجب المادة /16/ تشكل طائفة جديدة من الأعمال التي تتميز بصدورها من منطلق السلطة التقديرية لرئيس الجمهورية، أي أنها ذات طبيعة خاصة تخرجها من نطاق الرقابة القضائية لأنها غير إدارية.

هـ ـ أن رئيس الجمهورية لا يباشر سلطة إدارية في إطار المادة /16/، لأنه يتخذ قراراته بعيداً عن أي مشاركة من الوزير الأول، وبوصفه صاحب السلطة التقديرية في تكييف الظروف الملجئة إليها، لذا من الطبيعي عدّ هذه الأعمال من أعمال السيادة.

بناء عليه، فقد تعددت الآراء الفقهية المؤيدة لهذا الاتجاه وفقاً للآتي [1]:

- ذهب الأستاذ " فيديل " (Vedel) إلى أن جميع القرارات الصادرة استناداً إلى المادة /16/ لا تخضع لرقابة القضاء، وذلك اتفاقاً مع روح الديكتاتورية المؤقتة التي تقيمها المادة /16/ والتي تجعل سلطة التشريع بين يدي رئيس الجمهورية، وبالتالي تلك القرارات قرارات تشريعية، ومن ثم لا تخضع للرقابة القضائية.

---

(1) انظر في هذا الخصوص:

Vedel. Droit Administratif; op.cit., p247.
Lamarqne, **Jean**; Légalité Constitutionnelle. op. cit,. p.1711.
Voisset: op. cit., p.319.

- يوافق الأستاذ " لامارك"(Lamarque) الأستاذ " فيديل "(Vedel)، إذ يرى أن جميع الأعمال والتصرفات الصادرة عن رئيس الجمهورية سواء باللجوء إلى المادة /16/ أو بالتطبيق لها لا تخضع للرقابة القضائية على أساس أن التكييف القانوني لتلك القرارات هو أنها من أعمال السيادة. لذا فهي محصنة مطلقاً ضد الرقابة القضائية.

- أما الفقيهة " فواسيه " (Voisset) فهي ترى عدم خضوع أعمال رئيس الجمهورية الصادرة وفقاً للمادة /16/ للرقابة القضائية على أساس أن تلك القرارات تعدّ قرارات تشريعية، وبالتالي نجد أن الأستاذ " فيدال " (Vedel) والأستاذة " فواسيه" (Voisset) يتفقان مع الفقيه " لامارك" في عدم خضوع جميع أعمال رئيس الجمهورية المتخذة على أساس أنها من أعمال السيادة، بينما الأستاذ " فيدال " (Vedel) والأستاذة " فواسيه" (Voisset) كيّفاها على أنها قرارات تشريعية، أي أنهم يتفقون في النتيجة ويختلفون في التكييف.

2 ـ الاتجاه الثاني: القرارات الصادرة بموجب نص المادة /16/ بمثابة أعمال تشريعية:

يذهب الأستاذ " آمون" إلى أن رئيس الجمهورية يمثل السيادة الوطنية في الظروف الاستثنائية، التي تتركز فيها السلطة بين يديه، ومن أجل المحافظة على الدولة، ووفقاً لذلك فإن القرارات التي يصدرها رئيس الجمهورية بوصفه ممثلاً للسيادة الوطنية تكون لها طبيعة التشريع، ما لم تكن أقوى وأعلى منه في المرتبة، إذ يجوز له أكثر من السلطة التشريعية التي يباشرها البرلمان بحسبان أنه يستطيع تعديل الدستور والقانون. وطبقاً لهذا الرأي، فإنه يصعب عدّ رئيس الجمهورية مجرد سلطة إدارية تخضع في أعمالها لرقابة القضاء، فالقرارات التي يصدرها رئيس الجمهورية طبقاً للمادة /16/ تماثل القرارات الصادرة في الفترات الانتقالية وفقاً للمادة /92/ من الدستور، والتي عُدّت بمثابة أعمال تشريعية، إذ يمكن للحكومة خلال هذه الفترة أن تتدخل في

المجال التشريعي وتتخذ الإجراءات الكفيلة بحماية الوطن والمواطنين، وبالتالي فإن الفقيه " آمون" قد قاس إجراءات المادة /16/ على تلك الأوامر التي تأخذ حكم القانون، مما يخرجها من دائرة الرقابة القضائية [1].

3 ـ الاتجاه الثالث: تعدد الطبيعة القانونية للقرارات الصادرة بموجب نص المادة /16/ حسب موضوعها: يمثل هذا الاتجاه موقف مجلس الدولة الفرنسي وجمهور الفقهاء في فرنسا، إذ يقسمون هذه القرارات حسب موضوعها إلى طائفتين[2]:

الطائفة الأولى: قرارات رئيس الجمهورية المتخذة بمقتضى المادة /16/، وتتعلق بأمور تدخل في نطاق المادة /37/ من الدستور، فهي تعدّ بمثابة قرارات إدارية سواء كانت لائحية أو فردية، وبالتالي تخضع لرقابة القاضي.

الطائفة الثانية: وتتمثل في القرارات الصادرة عن رئيس الجمهورية استناداً إلى المادة /16/، وذات الصلة بموضوعات داخلة في إطار المادة /34/ من الدستور، وهي الموضوعات المحجوزة للمشرع، وتعدّ هذه الأخيرة بمثابة قرارات تشريعية وتكتسب تلك الصفة دونما حاجة إلى تصديق البرلمان عليها، وبالتالي لا تخضع للرقابة القضائية لكون الأعمال التشريعية بمنأى عن تلك الرقابة [3].

---

(1) **L. Hamon.** À propos de l'article 16;quelques questions juridiques, A.J.D.A.. Doctrine. Décembre. 1961. P.666.

(2) د. وجدي ثابت غبريال، السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية، مرجع سابق، ص 406-408.

(3) لذلك نجد أن المعيار المعتمد في التمييز بين الأعمال التشريعية والأعمال الإدارية هو المعيار الموضوعي أو المادي، على أساس أن فترة تطبيق المادة /16/ هي فترة اندماج وتركيز السلطات حسب الفقهاء الفرنسيين، إذا لابد من الامتناع عن التفرقة بين الأعمال التشريعية والأعمال اللائحية على أي أساس عضوي أو شكلي يعتد بالجهة المصدرة للعمل لأنه خلال هذه الفترة يصدر العمل من شخص واحد هو رئيس الجمهورية الذي يجمع بين يديه السلطتين التشريعية والتنفيذية.
انظر: د. يسري العصار، نظرية الضرورة، مرجع سابق، ص 73. ود. صلاح الدين فوزي، واقع السلطة التنفيذية في دساتير لعالم، مرجع سابق، ص 87.

ثانياً ـ اعتماد مجلس الدولة الفرنسي لنظرية التفسير الموسع:

في سبيل بسط مجلس الدولة لرقابته على الأعمال التي تصدرها السلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية، يأخذ بنظرية التوسع في تفسير النصوص ذات الصلة بإجراءات وتدابير الضرورة، بما يمكّن السلطة التنفيذية من مواجهة الظروف الطارئة والأزمات، حتى لو أدى ذلك إلى الخروج على الحدود القانونية المقررة ما دام ذلك هو الوسيلة الوحيدة لدرء الأخطار، ويسلّم كذلك بشرعية أعمال السلطة التنفيذية في حالة الحرب على الرغم من أن هذه الأعمال تكون مخالفة للقانون إذا اتخذت وقت السلم استناداً إلى التفسير الموسع للنصوص في هذه الحالة [1].

من هنا نرى أن مجلس الدولة الفرنسي أخرج من اختصاصه رقابة القارارت الصادرة استناداً للمادة /16/ متى كانت تدخل في النطاق المحتجز للقانون، وأخضع لرقابته القرارات الفردية واللائحية التي تتعلق بالموضوعات التشريعية.

علماً أنه كان من اللازم النظر في هذا الاتجاه وإخضاع جميع القرارات الصادرة استناداً للمادة /16/ سواء التي صدرت في المجال اللائحي أو القانوني لرقابته.

حيث أن رقابة القضاء لا تقتصر فقط على إلغاء القرارات وأنها تمتد لتشمل التعويض عنها، وبما أن التعويض عن هذه القرارات الصادرة استناداً لهذه المادة ما تزال قائمة متى توفرت شروطها التي يتطلبها المجلس للتعويض كان من باب أولى أن تمتد رقابته إلى إلغاء هذه القرارات (الداخلة في النطاق المحدد للقانون).

---

(1) في هذا الصدد يرى الأستاذ " فالين" أن التفسير الواسع لنص المادة /16/ هو أمر تفرضه الضرورة طالما كانت الإجراءات التي يتخذها رئيس الجمهورية تؤدي إلى مواجهة الأزمة. كما يرى الأستاذ " هوريو" أن المادة /16/ تعد دستوراً داخل الدستور وهو الدستور الذي ينطبق في فترة الأزمة.
انظر: د. يسرى محمد العصار، نظرية الضرورة في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص 75.
Henry, Conc. Sous C.E. 2 mars 1962, R.D.P. p.294.
C. E. **Rubin** de servens ;op:cit., p. 143.

الفرع الثاني

الرقابة القضائية على اللوائح الصادرة استناداً إلى قانون التفويض

أتيح لمجلس الدولة الفرنسي أن يمارس رقابته على الأوامر الصادرة من الحكومة طبقاً للمادة /38/ من الدستور الفرنسي؛ وذلك حين طُعن أمامه في قرار من رئيس الجمهورية بإنشاء محكمة عسكرية، استناداً إلى قانون التفويض الصادر سنة 1966، الذي وافق عليه الشعب في الاستفتاء، وقد خوّل هذا القانون رئيس الجمهورية سلطة إصدار أوامر لاتخاذ جميع الإجراءات والأعمال اللائحية لتطبيق إعلانات وبرامج الحكومة الصادر سنة 1962 [1].

وبالنسبة إلى الإجراءات الصادرة في مجال التشريع (إنشاء قضاء استثنائي)، قرر مجلس الدولة أنها أعمال إدارية وذلك لحين تصديق البرلمان عليها، وكان ذلك في قضية *Canal*، إذ قضى بأن قانون التفويض لم يخول رئيس الجمهورية سلطة ممارسة السلطة التشريعية بذاته، حتى تعدّ أعماله أعمالاً تشريعية، إنما خوّله أن يستخدم – استثناء وفي حدود معينة – سلطته اللائحية لاتخاذ الأوامر والإجراءات على الرغم من تعلقها بهذا المجال، وتحتفظ بطابعها الإداري وتتمتع بقوة القانون وتخضع بهذه المثابة لرقابة مجلس الدولة بوصفها أعمالاً إدارية في طبيعتها يجوز الطعن فيها. كما ويتضح من حكم *Canal* أن مجلس الدولة الفرنسي قد فرق بين القوة القانونية للقرار محل الطعن والطبيعة التشريعية له، مقراً له بتلك القوة، منكراً عليه تلك الطبيعة، معتداً في ذلك بالمعيار الشكلي في التمييز بين التشريع واللائحة، كما يتضح أيضاً أنه لم يقم وزناً لتدخل تلك الإجراءات في المجال المحتجز للتشريع، ولم يرتب إضفاء الطابع التشريعي على القرارات محل الطعن كما فعل في قضية " روبان دي سرفان"، كما

---

(1) **Chantebout;** Droit constitutionel et sciences politiques. 7 émé éd. 1986. Colléc. U. Armend Colin p. 639.

يقطع هذا الحكم بالدلالة على الطبيعة الإدارية للقرارات الصادرة في مجال التشريع، ويؤكد أن المعيار الغالب حتى في ظل الظروف الاستثنائية هو المعيار الشكلي وليس المعيار الموضوعي[1].

لذا نجد أن حكم *Canal* قد نبه الفقه إلى الأمور الآتية:

1 ـ اعتماد المعيار الموضوعي يخلق صعوبات عدة للتمييز بين الأعمال التشريعية واللائحية، مما يجعل هذا المعيار مصدراً للنزاع والخطأ.

2ـ أن الأخذ بالمعيار الموضوعي يعني إخراج أعمال رئيس الجمهورية من رقابة القضاء إذا تعلقت بمجال تشريعي، مما يجعل الرقابة القضائية نظرية بحتة، ويعرض حقوق الأفراد وحرياتهم للانتهاك، لذا توجب الأخذ بالمعيار الشكلي واستبعاد المعيار الموضوعي[2].

3ـ الأخذ بالمعيار الشكلي يعني أن القرارات الصادرة بموجب نص المادة /16/ لها قوة القانون، من دون أن يكون لها طبيعته، فهي كالأوامر الواردة في المادة /38/ والتي يجوز لمجلس الدولة إلغاؤها، وهو ما قام به المجلس بالفعل في قضية *Canal*، إذ ألغى قرار رئيس الجمهورية بإنشاء قضاء استثنائي استناداً إلى قانون التفويض[3].

لم يرد في دستور سنة 1958 ما يشير إلى حماية المجال التشريعي ضد تعدي الحكومة بما لها من سلطة لائحية على المجالات التخصصية للقانون، غير أن هذه الحماية تأتي من الطبيعة الإدارية للوائح التفويضية، إذ تخضع لرقابة القضاء الإداري الذي يتصدى لها عند الإسراف في السلطة بمخالفة القانون والدستور، وتعرف هذه

---

(1) **A, De Laubadére**, des "pleins pouvirs" aux "demis decrets-lois", D. 1952, P.35

(2) **Carolina Cedra,** Op.cit., p129.

(3) **C. E, CANAL,** 19 Oct. 1962.Collec. Lebon. p.552.

الرقابة برقابة المشروعية، وذلك بشرط ألا يصدّق البرلمان عليها، لأنه متى صدّق عليها تأخذ الشكل التشريعي، وتتحصن من رقابة القضاء الإداري. وتتمتع اللوائح التفويضية منذ صدورها بالطبيعة الإدارية إلى أن يصدّق عليها البرلمان، فتصبح قانوناً، لذلك يجوز إحالتها للمجلس الدستوري للتأكّد من مدى اتفاقها وأحكام الدستور وفقاً للمادة /41/ من دستور سنة 1958 [1]، وذلك قبل إصدار قانون خاص بها. إذ يتولى المجلس الدستوري فحص اللوائح التفويضية من جميع جوانبها ومدى اتفاقها وأحكام الدستور، وكذلك مدى مراعاتها للحدود والموضوعات المنصوص عليها في المادة /34/ [2].

كما يستطيع مجلس الدولة الفرنسي أن يراقب مشروعية هذه اللوائح قبل إقرار البرلمان لها، إذ إنها في هذه الفترة تعد أعمالاً إدارية لصدورها من السلطة التنفيذية، وذلك استناداً إلى المعيار الشكلي الذي يعتنقه القضاء في فرنسا في التمييز بين مختلف الأعمال القانونية الصادرة عن السلطة العامة، ووفقاً لذلك يمكن الطعن في هذه اللوائح أمام القضاء الإداري قبل إقرار البرلمان لها، لأنه في حالة إقرارها من طرف

---

(1) **تنص المادة /41/ من الدستور الفرنسي لسنة 1958 على ما يأتي:** «إذا تبيّن أثناء تطبيق الإجراء التشريعي أن اقتراحاً أو تعديلاً لا يدخل ضمن نطاق اختصاص القانون أو أنه يتعارض مع تفويض منح بموجب المادة /38/ يجوز للحكومة أو لرئيس المجلس المختص أن يعترض عليه بعدم القبول، وفي حال حدوث خلاف بين الحكومة ورئيس المجلس المعني يفصل المجلس الدستوري بناء على طلب أيٍّ منهما في هذا الخلاف وذلك خلال ثمانية أيام».

(2) انظر: **د. أحمد سلامة بدر**، الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في النظام البرلماني، مرجع سابق، ص360.

البرلمان تصبح من الأعمال التشريعية وتدخل في زمرة القوانين، وينطبق عليها النظام الذي تخضع له التشريعات الصادرة من البرلمان[1].

---

(1) انظر: **د. يسرى محمد العصار**، نظرية الضرورة في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص 45.
د. طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، مرجع سابق، ص 154-155.

وهذا الاتجاه السائد لدى القضاء والمتمثل في اكتساب لوائح التفويض القيمة التشريعية بعد تصديق البرلمان عليها، يمكن أن يؤدي إلى بعض المواقف الغريبة من زاوية الرقابة القضائية، ففي حالة = = إصدار رئيس الجمهورية لأمر أو قرار مخالف لحدود التفويض، فإن دعوى الإلغاء ضد هذا الأمر تكون مقبولة لدى مجلس الدولة قبل التصديق عليها من طرف البرلمان بوصفه عملاً إدارياً، أما في حالة تصديق البرلمان عليه قبل الحكم في الدعوى، فإن مجلس الدولة يكون مضطراً لرفضها نظراً إلى أن الأمر المطعون فيه قد تحول بأثر رجعي لعمل تشريعي بعد مصادقة البرلمان عليه، مما يجعله محصناً ضد الرقابة القضائية، وبالتالي يكون لمجلس الدولة فحص اللوائح التفويضية والتأكد من أنها لم تتعدّ على المجالات المحجوزة للقانون طبقاً للمادة /34/ من الدستور.

وقد صدرت أحكام عدة من طرف مجلس الدولة مؤكدة ذلك، وكمثال على ذلك الحكم الصادر سنة 1961 في الدعوى رقم /262/ 52، المقامة طعناً في الأمر الصادر سنة 1960، والمتضمن تعديل المادتين 2و3 من القانون الصادر سنة 1948، الخاص بشأن الاتحاد الوطني لنقابات الشرطة في فرنسا وما وراء البحار، وتضمن هذا الحكم وجوب التزام اللوائح التفويضية الصادرة استناداً إلى المادة /38/ بمراعاة توزيع الاختصاصات المنصوص عليها في المادتين /34/و /37/ من الدستور.

بالإضافة إلى حكم آخر لمجلس الدولة الذي قضى فيه؛ بأن قانون التفويض الصادر سنة 1995 بشأن تعويض الخسارة الواردة في الميزانية لم تتعدّ الحكومة بموجبه على المجالات المخصصة للمشرع والواردة في المادة /34/ مما تعد معه هذه اللوائح مشروعة. وكذلك حكم مجلس الدولة الصادر سنة 2000 في الدعوى المقامة من السيد " هوفر وآخرون" بشأن طلب إلغاء الأمر رقم /525/ سنة 1998، والمتعلق بالرقابة على ترحيل الأموال للخارج بالنسبة إلى الأراضي فيما وراء البحار مع إيقاف تنفيذ هذا الأمر.

وقد جاء في مضمون حكم مجلس الدولة ما يأتي: «أن الأمر المطعون فيه قد صدر إعمالاً للمادة /38/ وأن اللوائح الصادرة إعمالاً لهذه المادة تعتبر أعمالاً إدارية تخضع لرقابة المشروعية من جانب= =مجلس الدولة وذلك قبل تصديق البرلمان عليها بينما تصبح هذه اللوائح ذات قيمة تشريعية من وقت توقيع البرلمان عليها ومن ثم لا تخضع لرقابة القضاء الإداري».

انظر: د. أحمد سلامة بدر: الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في النظام البرلماني، مرجع سابق، ص 363-364.

Jean pierre Cambay ; le réferendum,, RDP, NL ; 2001, P.8.

مما سبق نستنتج أن رقابة القضاء تمتد إلى اللوائح أو الأوامر الصادرة استناداً لقانون التفويض وليس هناك فرق بين النطاق المحتجز للقانون أو غيره، فالرقابة تكون شاملة لجميع الأوامر إلا ما صدق عليه البرلمان، حينها تتحول هذه الأوامر إلى تشريعات أو قوانين تفلت من الرقابة القضائية ليتولى المجلس الدستوري فحصها ومدى انطباقها مع أحكام الدستور.

المبحث الثاني

الرقابة القضائية على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية في مصر

تمهيد وتقسيم:

عندما تقوم الإدارة باستعمال وسائلها الاستثنائية يمكن أن تلامس تلك الوسائل حقوق وحريات الأفراد أو المؤسسات، وهذا يدفع القضاء للتدخل لضمان قيام رقابة تضمن التزام الإدارة باستعمال وسائلها الاستثنائية في حدود القانون. من هنا كان لا بد من إعطاء القاضي الدور الأكبر في مراقبة الإدارة في أثناء لجوئها لتلك الوسائل أو بعد استخدامها.

بناء عليه، سنتناول في هذا المبحث دور القضاء في الرقابة على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية وذلك وفقاً للآتي:

المطلب الأول: الرقابة القضائية على قرار إعلان اللجوء إلى الظرف الاستثنائي.

المطلب الثاني: الرقابة القضائية على القرارات المتخذة استناداً إلى الظرف الاستثنائي.

المطلب الأول

الرقابة القضائية على قرار إعلان اللجوء إلى الظرف الاستثنائي

من المحتمل أن يصدر قرار تعسفي باللجوء إلى المادة /74/ في مصر، لذلك فإن التساؤل يثار عن مدى إمكانية إخضاع مثل هذا القرار للرقابة، خاصة وإن النصوص الدستورية تحدد شروطاً لهذا اللجوء، ما يستوجب مطابقة هذا القرار لتلك النصوص الدستورية.

وبناء عليه، سنتناول بالبحث في هذا المطلب الرقابة القضائية على قرار إعلان اللجوء إلى الظرف الاستثنائي وذلك وفقاً للآتي:

الفرع الأول: الرقابة القضائية على قرار إعلان اللجوء إلى المادة /74/.

الفرع الثاني: الرقابة القضائية على قرار إعلان حالة الطوارئ.

الفرع الأول

الرقابة القضائية على قرار إعلان اللجوء إلى المادة /74/

قبل الحديث عن الرقابة القضائية على قرار إعلان اللجوء إلى المادة /74/ لابد من تحديد الطبيعة القانونية لقرار اللجوء إلى المادة /74/. وهذا ما سنبينه وفقاً للآتي:

أولاً ـ موقف الفقه المصري بشأن تحديد طبيعة قرار اللجوء إلى المادة / 74/ من الدستور المصري:

تعددت الآراء الفقهية في مصر فيما يخص طبيعة قرار اللجوء إلى المادة /74/ من الدستور المصري لسنة 1971 وفقاً للآتي:

1 ـ الاتجاه الأول: يرى أصحاب هذا الاتجاه أن قرار رئيس الجمهورية باللجوء إلى المادة /74/ يعدّ من أعمال السيادة، وذلك كون رئيس الجمهورية يتخذ هذا القرار بوصفه سلطة حكم، لا سلطة إدارية، لأنه عمل يتعلق بالعلاقة بين السلطات العامة، ومن ثم لا يجوز للقاضي فحص شروطه بوصفه أمراً سيادياً [1].

وفي ذلك يقول د. يحيى الجمل: «.... ونحن وإن كنا من دعاة التضييق إلى أبعد مدى من نطاق نظرية أعمال السيادة، وإن كنا من دعاة عدم الأخذ بها أمام القضاء الدستوري، إلا أننا أمام تواتر الأحكام، سواء المحكمة الدستورية العليا أو من مجلس الدولة، فإننا نرى ضرورة التسليم بوجود هذه النظرية، رغم كراهيتنا لها، ونرى مع ذلك ضرورة التضييق من مداها ونعتقد أن دستور سنة 1971 عندما نص على أن سيادة القانون هي أساس الحكم في الدولة، وعندما أعلن موقفه برفض تحصين أي

---

(1) د. فؤاد مهنا: مبادئ أحكام القانون الإداري، الاسكندرية، دار المعارف، الطبعة الخامسة، سنة 1975، ص 766. نقلاً عن د. وجدي ثابت غبريال: السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية، مرجع سابق، ص 423.

عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء إنما يأخذ هذا الموقف ذاته... وما لنا نرى وللأسف أن قرار الرجوع إلى المادة /74/ من الدستور في ذاته يعتبر " في ظل القبول بنظرية أعمال السيادة" عملاً من أعمال السيادة يخرج عن رقابة القضاء الإداري، وإذا كان القضاء قد استقر على أن قرار العمل بأحكام الطوارئ يعتبر من أعمال السيادة، فإن قرار الرجوع إلى المادة /74/ يعتبر كذلك من باب أولى» [1].

2ـ الاتجاه الثاني: يستبعد هذا الاتجاه أن يكون قرار رئيس الجمهورية باللجوء إلى المادة /74/ من قبيل أعمال السيادة التي يرفض وجودها في ظل دستور سنة 1971 مع الاعتراف له بسلطة تقديرية واسعة في تقدير ما إذا كانت الظروف الاستثنائية الواقعة على الموضوعات المحددة في المادة /74 قد وصلت إلى حد من الجسامة يتطلب التدخل بوساطة هذه المادة، أم أنه يكتفي باللجوء إلى غيرها من المواد الدستورية الأخرى التي تقرر سلطات استثنائية مثل المادة /147/ بشأن اللوائح التفويضية، بالإضافة إلى سلطة تقرير اللجوء أو عدم اللجوء إلى هذه المادة مع توافر شروط اللجوء إليها. ومن ثم فإن رئيس الدولة عندما يتولاها وحده طبقاً للدستور، فإنه يعد سلطة إدارية تخضع عند ممارستها للرقابة، التي يمكن أن تكون سياسية كما يمكن أن تكون قضائية، والأفضل أن تجتمع الرقابتان معاً لمراقبة كافة الجوانب السياسية والقانونية لهذه الأعمال [2].

كما يخلص د. أحمد سلامة بدر إلى النتيجة ذاتها، إذ يرى أن قرار اللجوء إلى المادة /74/ لا يعدو أن يكون تمهيداً للتطبيق الفعلي لها، ومن ثم لا يمكن أن يرقى التمهيد إلى مرتبة تعلو الموضوع، كما أن ما يتخذه رئيس الجمهورية من قرارات يقوم

---

(1) د. يحيى الجمل، نظرية الضرورة في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص 271-272.

(2) د. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، مرجع سابق، ص 149.

على أساس قراره باللجوء إلى المادة /74/، فكلاهما أشبه بمبنى لا يمكن فصل أساسه عن سائر طوابقه [1].

والجدير بالذكر وبعد الاعتراف لرئيس الجمهورية بتلك السلطة التقديرية في هذا الإطار، يقرّ البعض بأمرين مهمين، **أولهما** أن العمل الإداري المشبع بسلطة تقديرية بحتة في جميع أركانه لم يعد قائماً، **وثانيهما** أن الهدف من العمل يجب أن يتمثل في مراعاة المصلحة العامة، وفي إطار هذين الحدين يجب أن يتصرف رئيس الجمهورية حتى في حالة تمتعه بالسلطة التقديرية [2].

ثانياً ـ دور القضاء في الرقابة على قرار اللجوء إلى المادة /74/:

استقر القضاء الإداري في مصر على أن عبارة أعمال السيادة لا تنصرف إلا إلى الأعمال التي تتصل بالسياسة العليا للدولة، والإجراءات التي تتخذها الحكومة بما لها من السلطة العليا، للمحافظة على سيادة الدولة وكيانها في الداخل أو الخارج، ولا يعد من قبيل ما تصدره الحكومة من قرارات تنفيذاً للقوانين واللوائح، إذ إن مثل هذه القرارات تندرج في دائرة أعمال الحكومة العادية، وليس لها من الشأن أو الأهمية ما يرفعها إلى مرتبة الأعمال ذات الصلة بالسياسة العليا للدولة. وبالتالي قرار تطبيق المادة /74/ من الدستور أو أي قرار آخر باللجوء إلى صلاحيات دستورية معينة تخول الرئيس سلطة إصدار قرارات لا شبهة في طابعها الإداري، لا يمكن عدّه عملاً من أعمال السيادة العليا أو عملاً متعلقاً بالسياسة العليا للدولة، وكذلك القرارات والتدابير

---

(1) د. أحمد سلامة بدر، الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في النظام البرلماني، مرجع سابق، ص 476. انظر: د. يحيى الجمل، نظرية الضرورة في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص 269.

(2) انظر: د. أشرف فايز اللمساوي، دور الرقابة الدستورية في حماية الحقوق والحريات في إطار التشريعات الوطنية والمواثيق الدولية، مصر، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى، سنة 2003، ص 236.

الصادرة استناداً إلى قرار اللجوء إلى المادة /74/، إذ لا يمكن عدّ القرار الصادر بسحب ترخيص جريدة أو النقل من الوظيفة أو الاعتقال في مكتن ما من قبيل أعمال السيادة التي تنجو من رقابة القضاء [1].

وأكّد مجلس الدولة المصري هذا الرأي بشأن القرار رقم /490/ لسنة 1981 كما يأتي: «ومن حيث أنه وفيما يتعلق بقرار رئيس الجمهورية بإعلان العمل بالمادة /74/ من الدستور، فإنه ولئن انتهى مفوض الحكومة جون فرانسوا هنري في قضية " روبان دي سرفان" إلى أن قرار رئيس الجمهورية بإعلان الرجوع إلى المادة /16/ يخرج عن اختصاص مجلس الدولة الفرنسي مستنداً في ذلك إلى أن القرار يعد تعديلاً أساسياً في العلاقة بين السلطات ومن ثم يقع ضمن النطاق الأساسي لأعمال السيادة، إلا أن هذا القول لا يمكن الأخذ به على إطلاقه بالنسبة لإعلان العمل بالمادة /74/ من الدستور المصري، مستنداً في ذلك إلى الآتي [2]:

1 ـ الناحية أولى: إن السلطات المخولة لرئيس الجمهورية بموجب المادة /74/ تتعلق باتخاذ الإجراءات السريعة لمواجهة الخطر الذي يحدق بالبلاد، وليس من مقتضى أن تتضمن هذه الإجراءات اعتداء على الدستور وما قرره من فصل للسلطات، إذ لا يتصور أن يتضمن دستور ضمن مواده ما يهدم البنيان الدستوري ذاته، سواء بتعديل الدستور أو إيقاف بعض مواده أو إلغاء بعضها الآخر.

---

(1) انظر: د. حقي إسماعيل بربوتي، الرقابة على أعمال السلطة القائمة على حالة الطوارئ، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، القاهرة، سنة 1981، ص477.

(2) انظر: د. حمدي ياسين، القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، منشأة المعارف، الاسكندرية، سنة 1987، ص157. د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص 760.

2 ـ الناحية الثانية: إن ما انتهى إليه مفوض الحكومة في فرنسا لا يتسق مع الاتجاه الحديث في القضاء الفرنسي نحو تضييق دائرة أعمال السيادة.

3 ـ الناحية الثالثة: أن قرار إعلان العمل بالمادة /74/ ينطوي في ذاته على تقرير قيام حالة الضرورة وتوافر شروطها وأركانها التي دعت رئيس الجمهورية إلى اللجوء إلى نص هذه المادة، ومن ثم فإنه ولئن كان فحص مدى مشروعية القرارات المتخذة وفقاً للمادة /74/ يتسم بالسلطة التقديرية التي تتسع وتضيق بحسب الظروف، كما لا يمكن أن ننكر مدى تمتع رئيس الجمهورية بهذه السلطة التقديرية، إلا أن ذلك لا يتعارض مع إخضاع السلطة التقديرية لرقابة القضاء، ومن ثم يدخل قرار إعلان العمل بالمادة /74/ من الدستور في دائرة الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية.

بناء عليه، فإنه يحمد لمجلس الدولة المصري أنه عدّ قرار اللجوء إلى المادة /74/ بمثابة قرار إداري تنبسط عليه رقابة القضاء الإداري، على عكس موقف مجلس الدولة الفرنسي الذي عدّه من أعمال السيادة وبالتالي أخرجه من نطاق الرقابة القضائية.

الفرع الثاني

الرقابة القضائية على قرار إعلان حالة الطوارئ

وقد تأكد هذا القضاء من خلال أحكام القضاء الإداري بعد إنشائه، حيث جاء في أحكام محكمة القضاء الإداري عند إنشائها بالإقرار بأن قرار إعلان حالة الأحكام العرفية يعد من أعمال السيادة، وقد تأكد هذا القضاء أيضاً من خلال المحكمة الإدارية العليا، ففي أكثر من حكم جاء في حيثيات أحكام تلك المحاكم[1] الآتي: "... إذا كان مرسوم إعلان الأحكام العرفية دون نزاع من أعمال السيادة، إلا أن التدابير التي اتخذها أو سيتخذها القائم على إجراء النظام العرفي تنفيذاً لهذا النظام" سواء كانت تدابير فردية أو تنظيمية "ليست إلا قرارات إدارية يجب أن تتخذ في حدود القانون، ويتعين أن تخضع لرقابة القضاء...".

إذا كان هذا هو القضاء المستقر لمجلس الدولة المصري، إلا أن هناك محاولة من محكمة القضاء الإداري لم يكتب لها الدوام باعتبار قرار إعلان حالة الطوارئ قراراً إدارياً يخضع لرقابة القضاء، وذلك في حكمها لصادر في 1975/2/5.[2]

ورغم هذا الاتجاه المحمود لمحكمة القضاء الإداري، فقد جاءت أحكام المحكمة العليا لتقضي على أي محاولة لإخضاع قرار إعلان الأحكام العرفية لرقابة القضاء فقد تواترت أحكام تلك المحكمة على ذلك وقد جاء في حيثيات أحد تلك الأحكام الآتي: "... ومن حيث أن مبنى هذا الدفع أن القرار المطعون فيه والخاص بإعلان حالة الطوارئ يعتبر

---

(1) انظر على سبيل المثال: حكم محكمة القضاء الإداري، في القضية رقم 568 لسنة 3 ق، الصادر بتاريخ 1952/5/30، س6، ص1266. وكذلك حكمها، في القضية رقم 694 لسنة 6 ق، الصادر بتاريخ 1952/7/10، س6، ص1392. وانظر أيضاً: حكم المحكمة الإدارية العليا، في الطعنين رقمي 830 و831 لسنة 20 ق، والصادر بتاريخ 197/12/28، سابق الإشارة إليه.

(2) حكمها، في القضية رقم 117 لسنة 21ذ ق، الصادر بتاريخ 1975/2/5، منشور في المرجع السابق للدكتور سامي جمال الدين، ص343.

من أعمال السيادة التي تنحصر عنها رقابة المحكمة العليا على دستورية القوانين... من حيث إن حكمة استبعاد أعمال السيادة من ولاية القضاء أنها تتصل بسيادة الدولة في الداخل والخارج، ولا تقبل بطبيعتها أن تكون محلاً للتقاضي... ومن حيث إن القرار الجمهوري المطعون فيه قد صدر استناداً إلى نظام حالة الطوارئ المشار إليها في المادة /1265/ من دستور سنة 1964 الذي صدر هذا القرار في ظله... كما تناول الدستور القائم هذا النظام في المادتين 48 و148 منه فأرست المادة الأخيرة أساس هذا النظام... وقد صدر إعمالاً لهذا التفويض قانون الطوارئ بالقانون رقم 162 لسنة 1958، وبينت المادة الأولى منه الحالات التي يجوز فيها إعلان حالة الطوارئ... ومن حيث إنه على مقتضى ما تقدم يكون هذا القرار المطعون فيه – إذ صدر في الظروف وللأسباب المتقدم ذكرها – عملاً من أعمال السيادة، ومن ثم يخرج النظر فيه عن اختصاص هذه المحكمة).[1]

خلاصة القول أن القضاء الإداري المصري وعلى عكس قضاء مجلس الدولة الفرنسي أقر صفة عمل السيادة لقرار إعلان حالة الطوارئ، ولم يأخذ برأي الفقه[2] الذي يرى نفي هذه الصفة عن هذا القرار ويرى خضوعه لرقابة القضاء لتأكد من مشروعيته.

---

(1) حكم المحكمة العليا، في القضية 22 لسنة 4 ق دستورية، مجلة المحاماة، السنة 57، عدد 5 و6، ص14-17. ويؤخذ على هذا القضاء أن المحكمة ناقشت ملاءمة صدور هذا القرار بإسهاب، ثم انتهت إلى اعتباره من أعمال السيادة، الأمر الذي لا يفهم، فأعمال السيادة وفقاً لما استقر عليه رأي الفقه وما استقرت عليه أحكام القضاء لا تخضع لمناقشة ملاءمتها ولا لمشروعيتها.

(2) انقسم الفقه المصري بشأن اعتبار قرار إعلان حالة الطوارئ من أعمال السيادة أو لا، حيث ذهب فريق من الفقه إلى الإقرار بعمل السيادة لهذا القرار معتبرين أن هذا القرار هو الإجراء الوحيد من= =بين أعمال الحكومة المتعلقة بالأمن والنظام العام في الداخل الذي لا يزال معتبراً من أعمال السيادة، على أساس أن هذا الإعلان له قوة القانون، وبذلك يخضع للرقابة السياسية التي يمارسها البرلمان، ولا محل معها لرقابة القضاء. ومن أنصار هذا الرأي انظر:

- عبد الحميد متولي، الوسيط في القانون الدستوري، دار النشر "بدون"، طبعة 1949، ص468.
- د. السيد مدني، مسؤولية الدولة عن أعمالها المشروعة، مرجع سابق، ص299.

المطلب الثاني

الرقابة القضائية على القرارات المتخذة استناداً إلى الظرف الاستثنائي

إذا كانت الإدارة تخضع لرقابة القضاء في الظروف العادية للتأكد من مشروعية أعمالها، فإنها تخضع لتلك الرقابة في ظل الظروف الاستثنائية، ولكن في ظل هذه الظروف تتبدل مقومات تلك الرقابة لتخضع لمشروعية استثنائية مع مواجهة تلك الظروف. ولكن السؤال هنا: في حال صدور قرارات استثنائية بموجب قوانين التفويض والضرورة، هل تخضع هذه القرارات لرقابة القضاء؟

بناء عليه، سوف نتناول الحديث في هذا المطلب البحث في دور القضاء في الرقابة على قرارات المتخذة استناداً إلى المادة /74/ والقرارات المتخذة استناداً لقانون التفويض وذلك وفقاً للآتي:

الفرع الأول: الرقابة القضائية على القرارات المتخذة استناداً إلى المادة /74/.

الفرع الثاني: الرقابة القضائية على القرارات المتخذة استناداً إلى قانون التفويض.

- د. وحيد رأفت، القانون الدستوري، طبعة 1938، دار النشر "بدون"، ص200.
- محمود سعد الدين الشريف، النظرية العامة للبوليس الإداري، مرجع سبق ذكره، ص328.
- أ. توفيق أحمد الخشن، حق السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية، مقالة، منشورة بمجلة المحاماة، السنة 24، ص102.

بينما اتجه الفقه الحديث والذي نؤيده إلى استبعاد قرار إعلان حالة الطوارئ من أعمال السيادة طالما أن القانون قد حدد شرائط هذا الإعلان وعدد قيوده، بما يفيد تقيد السلطة التنفيذية بمراعاة هذه الشروط وخضوعها لرقابة القضاء التي تكفل مراعاتها لهذه القيود وعدم الخروج عليها، ومن ثم يعد هذا الإعلان عملاً إدارياً مثل سائر أعمال الإدارة، ويظل كذلك حتى لو لحقه إجازة البرلمان حيث تعتبر هذه الإجازة على تلك المخالفة "في حالة صدور قرار الإعلان على خلاف القانون" باطلة، وللقضاء أن يمتنع عن تطبيقها إذا كانت قد صدرت في صورة قانون لأن السلطة التشريعية عليها أن تلتزم مثل غيرها من السلطات العامة والأفراد باحترام قواعد الدستور. ومن أنصار هذا الرأي انظر:

- د. عبد الفتاح ساير داير، نظرية أعمال السيادة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة 1955، ص747.
- د. سعد عصفور، النظام الدستوري، مقالة منشورة بمجلة المحاماة، السنة 56، عدد 3 و4، ص143.

الفرع الأول

الرقابة القضائية على القرارات المتخذة استناداً إلى المادة /74/

لبيان دور القضاء في الرقابة على القرارات المتخذة استناداً للمادة /74/ ينبغي تحديد الطبيعة القانونية لهذه الإجراءات (القرارات) على النحو الآتي:

أولاً- موقف الفقه من الطبيعة القانونية للإجراءات الصادرة عن رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية:

ظهرت اتجاهات فقهية عدّة فيما يخص الطبيعة القانونية للإجراءات الصادرة عن رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية، وهذا ما سنوضحه فيما يأتي:

1 ـ يذهب أنصار الاتجاه الأول إلى عدّ الإجراءات كافة من أعمال السيادة التي تفلت من رقابة القضاء [1].

2 ـ أنصار الاتجاه الثاني يرون أن الإجراءات التي تصدر استناداً إلى المادة /74/ من الدستور ويوافق عليها الشعب بالاستفتاء لا يمكن تعديلها قانوناً إلا بذات الوسيلة عملاً بقاعدة توازي الأشكال والإجراءات [2].

3 ـ ظهر اتجاه ثالث يميز بين القرار الصادر بإعلان تطبيق المادة /74/ الذي يعدّ من أعمال السيادة وبين الإجراءات التي تتخذ استناداً إلى هذه المادة إذ يرون

---

(1) انظر: د. طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، مرجع سابق، ص172.

(2) انظر: سليمان محمد الطماوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، 1998، ص 478.

ضرورة النظر إلى كل منها على حده لبيان طبيعته القانونية وهل يعد عملاً إدارياً أم سياسياً. فإذا كان العمل إدارياً فهو يخضع لرقابة القضاء [1].

وعلى العموم، إن ما يصدر عن السلطة التنفيذية من قرارات وتدابير تعدّ قرارات إدارية عادية تخضع لرقابة القضاء شأنها في ذلك شأن سائر القرارات الإدارية، وهو ما استقر عليه مجموع الفقه في مصر. وتبعاً لذلك تعدّ إجراءات أو قرارات القبض والاعتقال والاستيلاء والمصادرة تطبيقاً إلى المادة /74/ أعمالاً إدارية تقبل الطعن فيها بالإلغاء أمام القضاء الإداري [2].

ثانياً- موقف القضاء المصري من الرقابة على الإجراءات المتخذة من قبل رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية:

صدرت أحكام محكمة القضاء الإداري بخصوص التدابير المتخذة استناداً للمادة /74/، بمناسبة الطعون التي قدمت ضد القرارات الصادرة إثر التطبيق العملي للمادة /74/. وقد تم تطبيق المادة /74/ من الدستور المصري مرتين فقط وكان كلا التطبيقين مخالفين للدستور، فالتطبيق العملي الأ،ل للمادة /74/ كان سنة 1977، عندما وجه رئيس الجمهورية بياناً للشعب أعلن فيه تطبيق المادة /74/ واستخدم السلطة الاستثنائية التي تقررها له هذه المادة فأصدر القرار بقانون رقم /2/ الذي تضمن إجراءات استثنائية عدة[3].

---

(1) انظر: د. يحيى الجمل، نظرية الضرورة في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص 24.

(2) انظر: د. إبراهيم عبد العزيز شيحا، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2006، ص 214-215.

(3) انظر: د. يسري محمد العصار، نظرية الضرورة في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص 78.
لمزيد من التفاصيل راجع التطبيق العملي الأول للمادة /74/ من الدستور المصري لسنة 1971، أحداث /18/ كانون الثاني سنة 1977 المذكورة سابقاً.

وبخصوص مضمون كلمة الإجراءات قالت المحكمة: إنه «يُستفاد من سياق النص أنها تعني اتخاذ التدابير التي يرى رئيس الجمهورية اتخاذها لمواجهة الخطر الذي يهدد سلامة الوطن، وهي تسعى لتشمل كل ما يراه لازماً بما في ذلك القوانين» [1].

وبما أن هذه الإجراءات شكلت مساساً خطيراً بحقوق وحريات الأفراد، فقد تم تقديم مجموعة من الطعون ضدها أمام محكمة القضاء الإداري التي بسطت رقابتها

---

(1) لقد ثار جدلٌ فقهيٌ كبير حول مدلول (الإجراءات السريعة) الواردة في المادة /74/ من دستور سنة 1971، فهناك من ذهب إلى أن المقصود بها القرارات الفردية، إذ أوضح بعض الفقه رأيهم وفقاً للآتي:

1ـ ذهب الأستاذ سعد عصفور إلى أن اصطلاح " الإجراءات السريعة" مختلف عن اصطلاح القوانين بدليل أن المشرع الدستوري خص القوانين بالمواد /108/و /147/ من الدستور، وأعلن أن المادة خالية من أي نص يعطي رئيس الجمهورية سلطة إصدار قرارات لها قوة القانون، ولم يجز له سوى أن يتخذ الإجراءات السريعة التي تعني التدابير والخطوات والاحتياطات والأعمال الإدارية والمادية وغيرها، ما يدخل في اختصاص السلطة التنفيذية. غير أن الفقه الدستوري أغلبه لا يؤيد هذا الرأي إذ يقول الدكتور مصطفى أبو زيد فهمي إن رئيس الجمهورية لا يتصرف بوصفه رئيس السلطة التنفيذية فحسب حتى نقيد اختصاصه بما تملكه السلطة التنفيذية وحدها. فهو يتصرف بوصفه رئيس الدولة المسؤول عن سلامة البلاد وسير الحياة اليومية فيها، ومن هنا يجب أن نعترف له بالحق في إصدار قرارات فردية وقرارات بقوانين والحجة في ذلك هو الدستور ذاته. فالدستور قد جعل لرئيس الجمهورية في ظروف أقل خطورة أن يصدر قرارات بقوانين، تطبيقاً للمادة /147/، ومن باب أولى أن يكون له إصدار قرارات بقوانين لمواجهة خطر أشد قسوة.

2ـ كما يقول الدكتور محسن خليل، لا جدال في أن الإجراءات تتمثل في اختصاصات إدارية وتشريعية لمواجهة تلك الظروف الاستثنائية، ومن ثم تتمثل السلطة التنفيذية والتشريعية في شخص رئيس الدولة ويكون له كامل الاختصاص التشريعي والتنفيذي إلا المساس بالدستور.

3ـ أضف إلى ذلك أن حالة الطوارئ التي تم إعلانها قبل سنوات كانت ما تزال سارية المفعول وبالتالي كانت كافية لإنهاء هذه الاضطرابات، لذا يرى الدكتور مصطفى أبو زيد فهمي أن القانون رقم /2/ لسنة 1972 لا يستند في صدوره إلى المادة /74/ التي لم تتوافر شروط تطبيقها، فتلك الظروف عادية، لهذا من المفروض أن يكون رئيس الجمهورية قد تلقى تفويضاً من مجلس الشعب طبقاً للمادة /108/ وهذا لم يحدث أو حدث في غيبة مجلس الشعب وفقاً للمادة /147/ من الدستور وهو أمر لم تتوافر شروطه لأن مجلس الشعب كان منعقداً.

انظر: إبراهيم عبد العزيز شيحا، النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص 686-687. ود. عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية والقانون الدستوري: منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، سنة 1997، ص 692-693.

بنظرها وناقشت أركان الضرورة التي استندت إليها هذه القرارات، وبينت أنها لم تكن متوافرة، إذ إنها صدرت في وقت لاحق على وقع الأحداث التي صدرت هذه الإجراءات لمواجهتها، كما أكدت مبدأ مهماً هو خضوع أعمال الضرورة لرقابة القضاء، لتقرير مدى قيام الضرورة بأركانها، وذلك حتى يتسنى الحكم على مدى مشروعية العمل الصادر بشأنها. كما بينت المحكمة طبيعة القرارات التي يصدرها رئيس الجمهورية استناداً إلى المادة /74/ بأنها قرارات إدارية حتى ولو كان الباعث عليها سياسياً، ومن بين المبادئ التي أقرتها أن الاستفتاء على هذه القرارات هو دور سياسي وليس تشريعياً، إذ لا يستطيع جعل القرارات غير المشروعة قرارات سليمة من الناحية القانونية [1].

وقد تم الطعن في هذه القرارات أمام محكمة القضاء الإداري التي رفضت الدفع المقدم من الحكومة بعدم اختصاصها الذي بني على أساس خروج القرارات الجمهورية الصادرة من رقابة القضاء، لأنها تعد من أعمال السيادة، وعدّت هذه القرارات في عداد القرارات الإدارية التي تخضع لرقابة القضاء الإداري، وانتقلت إلى البحث في مدى توافر شروط تطبيق المادة /74/ بوصفها حالة ضرورة، وانتهت إلى وقف تنفيذ القرارات الجمهورية المطعون فيها، وقالت المحكمة في أحد أحكامها: «إن الضرورة كسبب للقرار الإداري لا تقوم إلا بتوافر أركان ثلاثة وهي: 1. أن يكون هناك خطر جسيم مفاجئ يهدد النظام والأمن. 2. أن يكون القرار الصادر هو الوسيلة الوحيدة لدفع هذا الخطر. 3. أن يكون القرار لازماً فلا يزيد على ما تقتضي به الضرورة، وهذه الأركان جميعها تستند إلى أصلين مسلّم بهما قانوناً يقضيان بأن الضرورات تبيح المحظورات وأن الضرورة تقدّر بقدرها» [2].

---

(1) انظر: د. حمدي ياسين عكاشة، القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، سنة 1987، ص 196 وما بعدها.

(2) انظر: د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص 231-232.

وفي التطبيق العملي الثاني بينت المحكمة أن الأحداث التي تسببت في صدور القرارات المطعون فيها وقعت بالزاوية الحمراء في سنة 1981، وقالت إن القرارات المطعون فيها قد صدرت في وقت لم تكن فيه الأمور تستلزم صدورها حتى ولو كان رئيس الجمهورية، يخشى وقوع أحداث خطيرة وجسيمة في المستقبل حسبما جاء في خطابه المشار إليه، لأن اتخاذ هذه الإجراءات منوطة بتوافر خطر حال لا خطر زال أو قد يحدث في المستقبل، وبذلك ينتفي الركن الأول لقيام حالة الضرورة[1].

كما أضافت المحكمة بعد ذلك ما يأتي: «هذه القرارات المطعون فيها ليست الوسيلة الوحيدة لدفع هذا الخطر، وكان يكفي لدفعها إلى القواعد القانونية القائمة المقررة للظروف العادية، ومنها على سبيل المثال أحكام قانون العقوبات الخاصة بحماية أمن الدولة، والقانون رقم /34/ لسنة 1976 بشأن حماية الوحدة الوطنية والقانون رقم /33/ لسنة 1978 بشأن حماية الجبهة الوطنية، والسلام الاجتماعي، والقانون رقم /95/ لسنة 1980 بشأن حماية القيم من العيب، هذا بالإضافة إلى سلطة رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون بالشروط المقررة في المادتين /108/ و/147/ من الدستور، وبذلك ينتفي الركن الثاني لقيام حالة الضرورة، ومن حيث إنه بناء على ما تقدم تكون حالة الضرورة التي استند إليها رئيس الجمهورية في إصدار القرارات المطعون فيها غير قائمة وقت إصدار هذه القرارات، ومن ثم تكون هذه القرارات بحسب ظاهر الأوراق غير قائمة على السبب التي استندت إليه».

يوضح لنا هذا الحكم أن قضاء مجلس الدولة المصري قد بسط رقابته على شروط اللجوء إلى المادة /74/ وهما: 1. قيام حالة من الخطر الجسيم الحال تسوغ إصدار القرارات المطعون فيها. 2. عجز الوسائل الادارية الأخرى عن مواجهة تلك

---

(1) انظر: عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص 702.

الحالة، 3. ولزوم اتخاذ تلك الإجراءات بوصفها الوسيلة الوحيدة لدفع الخطر. كما توصل هذا الحكم إلى انتفاء حالة الضرورة في هذه الحالة، وهذا ما يجعل مجلس الدولة المصري متميزاً، إذ بسط رقابته على شروط اللجوء إلى المادة /74/، بمعنى أنه فحص شروط قرار اللجوء إلى هذا المادة، إذ إن القرارات المطعون فيها والتي أصدرها رئيس الجمهورية المصري تستند كلها إلى قرار اللجوء إلى المادة /74/، فهو يعد أساساً لها، فإذا انهار هذا الأساس انهارت معه القرارات الأخرى، وبالتالي يكون مجلس الدولة المصري قد تفوق على نظيره الفرنسي الذي رفض أي فحص لمشروعية اللجوء إلى المادة /16/ على أساس أن قرار اللجوء إلى المادة /16/ وكذلك قرار إنهاء العمل بها من صميم السلطة التقديرية لرئيس الجمهورية، وصنفه في إطار أعمال السيادة التي تفلت من رقابة القضاء. كما أن موقف القضاء المصري فيما يخص الرقابة على قرارات رئيس الجمهورية الصادرة استناداً إلى المادة /74/ فيه جرأة وتميز، إذ تصدى القضاء الإداري بحزم لمدى توافر شروط إعمال المادة /74/ [1].

(1) انظر: عبد الغني بسيوني عبد الله، النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص 703.

الفرع الثاني

الرقابة القضائية على القرارات المتخذة استناداً إلى قانون التفويض

أقر المشرع الدستوري المصري الرقابة القضائية على دستورية القوانين، وذلك عن طريق المحكمة الدستورية العليا التي تبسط رقابتها على القوانين واللوائح عموماً، إذ تملك هذه المحكمة التحقق من مدى احترام هذه اللوائح للشروط المنصوص عليها في الدستور، كتحقق حالة الضرورة التي تستدعي إصدار هذه اللوائح، إذ تمارس هذه المحكمة دوراً رقابياً لا يستهان به في الرقابة على اللوائح، كما يمارس هذه المهمة القضاء الإداري المتمثل في مجلس الدولة. وبناء عليه سنتناول بالبحث الرقابة القضائية على القرارات المتخذة استناداً إلى قانون التفويض وذلك وفقاً للآتي:

أولاً- الرقابة القضائية على مشروعية اللوائح التفويضية:

يترتب على صدور قانون التفويض مكتمل الشروط انتقال اختصاص مجلس الشعب كاملاً إلى رئيس الدولة في المسائل التي فوض بها، وتكون للقرارات الحكومية قوة القانون منذ صدورها، ولها أن تتناول كل ما يتناوله التشريع إلا أنها تظل أعمالاً إدارية وفقاً للمعيار الشكلي، ويجوز الطعن فيها أمام مجلس الدولة حتى يصدق عليها البرلمان. وعلى ذلك، يمد القضاء رقابته إلى مشروعية اللوائح التفويضية ومدى مطابقتها لقانون التفويض واحترامها للأسس الواردة فيه، فالقاعدة أن اللوائح التفويضية تتقيد، فضلاً عن الأحكام المقررة في الدستور، بالضوابط التي ترد في قانون التفويض، بحيث تصبح غير مشروعة، ويجوز للقضاء إلغاءها، إذا لم تحترم تلك الضوابط أو القيود التي تتعلق بالمدة أو بموضوع التفويض أو بأغراضه [1].

---

(1) انظر: د. عمر حلمي فهمي، الوظيفة التشريعية لرئيس الجمهورية، مرجع سابق، ص 391.

ولقد أكّدت هذا المعنى محكمة النقض المصرية، وذلك في حكمها الصادر في 1972/9/21 إذ أوردت: «أنه وإن كانت المحاكم لا تملك إلغاء أو تعديل القوانين التي تصدرها السلطة التشريعية إلا أن القرارات التي تصدرها السلطة التنفيذية بتفويض من السلطة التشريعية، وإن كان لها في موضوعها قوة القانون التي تمكّنها من إلغاء أو تعديل القوانين القائمة، إلا أنها تعتبر قرارات إدارية لا تبلغ مرتبة القوانين في حجية التشريع وذلك قبل إقرارها من المجلس النيابي، إذ يكون للقضاء الإداري بما له من ولاية الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية أن يحكم بإلغائها إذا جاوزت الموضوعات المحددة بقانون التفويض أو الأسس التي يقوم عليها، ولا تحوز هذه القرارات حجية التشريع إلا إذا أقرّها المجلس النيابي».

وقد انتهت المحكمة في هذا الحكم إلى انعدام القرار رقم /83/ لسنة 1969، لخروجه عن النطاق المحدد بقانون التفويض مما جعله مجرداً من قوة القانون، إذ أكدت أن: «عيب عدم المشروعية الذي شاب القرار بقانون المطعون فيه، أساسه الخروج عن نطاق الموضوعات المعينة بقانون التفويض» [1].

كذلك قضت محكمة النقض المصرية بانعدام القرار رقم /83/ لسنة 1969 والخاص بإعادة تشكيل الهيئات القضائية، وذلك لخروجه عن نطاق قانون التفويض وقد جاء في هذا الحكم: «أنه إذا كان القرار بقانون رقم /83/ لسنة 1969 قد صدر بناء على القانون رقم /15/ لسنة 1967 والذي فوض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون خلال الظروف الاستثنائية القائمة في جميع الموضوعات التي تتصل بأمن الدولة وسلامتها وتعبئة إمكاناتها البشرية والمادية ودعم المجهود الحربي والاقتصاد الوطني وبصفة عامة في كل ما يراه ضرورياً لمواجهة الظروف الاستثنائية،

---

(1) انظر: حكم محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية والتجارية، في الطعن رقم /21/ لسنة /39/ قضائية، كانون الأول، سنة 1972.

وكان القرار بقانون رقم /83/ لسنة 1969 فيما تضمنه من اعتبار رجال القضاء والنيابة العامة الذين لا تشملهم قرارات إعادة التعيين في وظائفهم أو النقل إلى وظائف أخرى محالين إلى المعاش بحكم القانون وقد صدر في موضوع يخرج عن نطاق المحدد في قانون التفويض مؤدى نصه ومقتضاه، فإنه يكون مجرداً من قوة القانون» [1].

كما قضى مجلس الدولة الفرنسي في حكمه الصادر سنة 1961 بإلغاء بعض الأحكام الواردة في الأمر الصادر سنة 1960 لكونها تتجاوز حدود الصلاحية المحددة في قانون التفويض الذي لم يعهد إلى الحكومة بسلطة تحصين بعض الأعمال الإدارية من الرقابة بإعلان صلاحياتها، ولا جدال في أن رقابة القضاء على مدى احترام السلطة التنفيذية للحدود الواردة في قانون التفويض يعد من الضمانات المهمة للحيلولة دون تعسف هذه السلطة في استخدام اختصاصاتها اللائحية الاستثنائية، وتبدو تلك الرقابة أكثر أهمية في فرنسا نظراً إلى غياب الرقابة القضائية على دستورية القوانين عموماً [2].

ثانياً ـ الرقابة القضائية على دستورية قانون التفويض ذاته:

لا تقتصر رقابة القضاء على التأكد من شرعية اللوائح التفويضية واحترامها للحدود الواردة في قانون التفويض، وإنما تمتد هذه الرقابة لتشمل دستورية هذا القانون ذاته. وقد اتجه القضاء الإداري في مصر قبل إنشاء المحكمة الدستورية العليا إلى تقرير حقه في الرقابة على قانون التفويض، ومن ذلك حكم المحكمة الإدارية العليا سنة 1968. ويعدّ القانون رقم /15/ الصادر سنة 1976 من أهم قوانين التفويض التي أثارت الجدل أمام القضاء، والذي نص في المادة الأولى منه على أن: «يفوض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون خلال الظروف الاستثنائية القائمة في

(1) نقلاً عن د. محمود أبو سعود حبيب، الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة، مرجع سابق، ص 119.
(2) د. سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، ص 510.

جميع الموضوعات التي تتصل بأمن الدولة وسلامتها وتعبئة كل إمكاناتها البشرية والمادية ودعم المجهود الحربي والاقتصاد الوطني وبصفة عامة في كل ما يراه ضرورياً لمواجهة هذه الظروف الاستثنائية»[1].

على أن رئيس الجمهورية استند إلى هذا القانون لإصدار العديد من اللوائح التفويضية التي لم يكن لها صلة بالظروف الاستثنائية ومنها القرار بقانون رقم /61/ لسنة 1968 بإصدار قانون المحاماة، والقرار بقانون رقم /27/ لسنة 1968 بتعديل قانون مجلس الدولة رقم /55/ لسنة 1955 في شأن إلحاق المجلس بوزير العدل، والقرار بقانون رقم /83/ لسنة 1969 بشأن إعادة تشكيل الهيئات القضائية وهو الذي تسبب فيما يسمى " بمذبحة القضاء"، وقد أدى هذا الوضع إلى إثارة موضوع دستورية قانون التفويض ذاته [2]. وقد أثار هذا القانون نقد الفقه الذي عدّه غير دستوري، وذلك لأسباب عدة [3]: 1. عدم تضمنه أي تحديد زمني لمدة سريان التفويض. 2. عدم تحديده للموضوعات التي تصدر بشأنها اللوائح التفويضية، مما يعد نزولاً من السلطة التشريعية عن سلطاتها كاملة إلى رئيس الجمهورية بما يخالف أحكام الدستور. 3. غياب الأسس التي ينبغي أن تقوم عليها اللوائح التفويضية، فلا يوجد بيان لفلسفة القرارات ولا الأهداف، ولم يبين القواعد التي يجب على السلطة التنفيذية أن تلتزم بها فيما تصدره من قرارات بقوانين.

---

(1) انظر: الجريدة الرسمية في جمهورية مصر العربية، العدد رقم /63/ الصادر بتاريخ 1967/6/1، الصفحة رقم /8/.

(2) انظر: د. حسن البحري، اللوائح التفويضية ـ دراسة مقارنة، في فرنسا ومصر، بحث قانوني في قسم الدراسات العليا، دبلوم العلوم الإدارية، جامعة عين شمس، القاهرة، سنة 2000، ص 56.

(3) انظر: د. طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الإدارة العامة للقانون، مرجع سابق، ص 175، ود. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص 102-103. ود. السيد حامد التهامي الكرات، نظرية سلطات الحرب والظروف الاستثنائية في الدولتين الحديثة والإسلامية ــ دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، حقوق عين شمس، الطبعة الأولى، سنة 1985، ص 155.

ونتيجة لذلك تلاحقت الدعاوى أمام المحكمة الدستورية العليا بالطعن بعدم دستورية هذا القانون، إذ قضت فيها جميعاً بدستورية القانون رقم /15/ لسنة 1967 [1]. وباستعراض الأحكام التي تعرضت لدستورية القانون رقم /15/ لسنة 1967 يمكننا أن نبين الحجج التي استند إليها الطاعنون في دستوريته، وبعدها نعرض لرد الحكومة عليها، ثم نورد حكم المحكمة العليا بشأن هذا النزاع، وذلك وفقاً للآتي:

أولاً – بالنسبة إلى الطاعنين لعدم دستورية القانون: فقد استندوا في طعونهم إلى الأسباب الآتية [2]:

أ ـ مخالفة القانون لنص المادة /120/ من دستور سنة 1964 التي توجب أن يكون التفويض لمدة محددة، وأن تعين الموضوعات التي يرد عليها والأسس التي يقوم عليها، وهي شروط يجب أن يتوافر كل منها بذاته مستقلاً عن الشروط الأخرى، ومع ذلك فقد خلا القانون المطعون فيه من تحديد مدة زمنية لسريان التفويض إذ إن المعنى الحقيقي لشرط المدة المحددة في نص المادة /120/ من دستور سنة 1964 الذي صدر في ظله هذا القانون، أن يكون التفويض لمدة معينة ومحددة بالوحدات التي يقاس بها الزمن، وإلا فقد التفويض طبيعته الاستثنائية المؤقتة بوصفه تفويضاً، وتحول إلى نزول من السلطة التشريعية عن وظيفتها التشريعية.

---

(1) تجدر الإشارة إلى أن المحكمة الدستورية العليا ذاتها قد أنشئت بمقتضى القرار بقانون رقم /81/ لسنة 1969 الصادر استناداً إلى قانون التفويض رقم /15/ لسنة 1967، ولما كان غالب الأمر أن إحساس المحكمة كان قائماً على أن وجودها يستند إلى بقاء هذا القانون وهي الحريصة على استمرارها، فإن من = = البديهي ألا تقضي المحكمة بعدم دستورية ذلك القانون، إذ إن نتيجة هذا الحكم حتماً أن تفقد المحكمة نفسها سندها الدستوري وإلغاؤها فوراً، وبالتالي كان من الطبيعي بل ومن المحتم أن تقضي المحكمة بدستورية هذا القانون ثم تبحث بعد عن أسانيد ومسوغات لهذا الحكم.

انظر: د. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، مرجع سابق، ص 258.

(2) انظر: د. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، مرجع سابق، ص 259–260.

أما التعبير عن المدة بأنها " **خلال الظروف الاستثنائية القائمة** " فتعبير مبهم غير منضبط، لا تتجدد به مدة التفويض، كما أن تقرير الظروف الاستثنائية مرده إلى السلطة التنفيذية التي وكّل إليها القانون إصدار قرارات لها قوة القانون، بالإضافة إلى ذلك فإن القانون المطعون فيه لم يحدد الموضوعات التي يرد عليها التفويض تحديداً دقيقاً، وإنما جاء بعبارات تتسع لتشمل التشريع بكافة أغراضه من دون تحديد للموضوعات محل التفويض، ومن ثم فهو تفويض عام وغير محدد على نحو يعدّ نزولاً من السلطة التشريعية عن سلطتها لرئيس السلطة التنفيذية بما يخالف الدستور، كما أن القانون المذكور قد خلا من تعيين الأسس التي يتعين أن تلتزم بها السلطة التنفيذية فيما تصدره من قرارات بقوانين.

ب ـ إن القانون المطعون فيه وقد تضمن تفويضاً تشريعياً غير مستوف لشرائط التفويض التي نص عليها الدستور، فإنه يتعارض مع مبدأ سيادة القانون، إذ يعني هذا المبدأ ضمن ما يعنيه خضوع السلطة الإدارية للقانون، وينتفي هذا الخضوع إذ فوضت السلطة التنفيذية في ممارسة سلطة التشريع على نحو مطلق دون قيد، ومن ثم فإن قانون التفويض وقد تضمن تفويضاً مطلقاً إلى السلطة التنفيذية في ممارسة وظيفة التشريع، فإنه يكون قد خالف نص المادتين /64/ و/65/[1] من دستور سنة 1971 الواردتين في الباب الرابع منه والخاص بسيادة القانون، والذي تسري أحكامه على التشريعات الصادرة قبل العمل به بأثر مباشر.

---

(1) تنص المادة /64/ من دستور مصر لعام 1971 على: "سيادة القانون أساس الحكم في الدولة"، وكذلك تنص المادة /65/ منه على: "تخضع الدولة للقانون، واستقلال القضاء وحصانته ضمانان أساسيان لحماية الحقوق والحريات".

ثانياً ـ أما فيما يتعلق بدفوع الحكومة لهذه الطعون فردت قائلة بالآتي [1]: «إن قانون التفويض رقم /15/ لسنة 1967 قد استوفى مقوماته الدستورية والتزم القيود والضوابط المنصوص عليها في المادة /120/ من دستور سنة 1964 الذي صدر في ظله، إذ اقتضت إصداره ظروف استثنائية قامت عندما لاحت نذر العدوان الصهيوني على البلاد وتهديد أمنها وسلامتها، وصدر التفويض الذي تضمنه القانون لمدة محددة».

فقد نص القانون على سريان التفويض "**خلال الظروف الاستثنائية القائمة**"، وهو ما عمل تحديداً زمنياً للتفويض إذ لا يشترط الدستور أن يكون هذا التحديد بوحدات قياس الزمن المعروفة كالسنة والشهر، ولا يستبعد تحديد المدة بربطها بقيام الظروف الاستثنائية وزوالها، كما وردت موضوعات التفويض في ذلك القانون محددة بالغاية التي صدر لتحقيقها، فحصرها في تلك التي تتصل بأمن الدولة وسلامتها وتعبئة كل إمكانياتها البشرية ودعم المجهود الحربي والاقتصاد الوطني، وأما الأسس التي يقوم عليها التفويض فإنها مرتبطة بالموضوعات التي تم فيها التفويض والهدف منه، وهي أن تكون ضرورية لمواجهة الظروف الاستثنائية أو بقدر هذه الضرورة. كما أن هذه الظروف الاستثنائية القائمة إنما هي بسبب الحرب والعدوان، وللحرب أوضاعها الخاصة التي تؤثر في مدى وحدود التفويض.

بالإضافة إلى ذلك، فإن هذا التفويض قد صدر في ظروف تعرضت فيها البلاد لعدوان استهدف كيان الدولة وسلامتها، فيعدّ من أعمال السيادة أو الأعمال السياسية التي تصدر من مجلس الأمة، لا بوصفه صاحب الاختصاص في التشريع فحسب بل بوصفه ممثلاً للشعب كله. وبهذه الصفة فُوّض رئيس الدولة في إصدار التشريعات

---

(1) انظر: د. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، مرجع سابق، ص 260-261.

اللازمة لمواجهة هذا الخطر الداهم في سرعة وحسم، وهذا التفويض الذي يرتفع إلى مرتبة الأعمال السياسية لا يخضع لرقابة المحكمة العليا، وإن أخضعته المحكمة لرقابتها فلا يسوغ التشدد في تحديد مضمون شروط التفويض وتضييق مداه إلا حين تسود البلاد الظروف العادية.

ثالثاً ـ وقد قضت المحكمة الدستورية العليا في هذا النزاع بأن القانون رقم /15/ لسنة 1967 غير مخالف للدستور:

استعرضت المحكمة الشروط اللازمة لصحة التفويض التشريعي بموجب المادة /120/ من دستور سنة 1964، والذي صدر القانون المطعون فيه بظله في الأحكام التي تعرض المحكمة المذكورة لبحث دستورية القانون رقم /15/ لسمة 1967، وهي:

1ـ أن يصدر التفويض لمواجهة ظروف استثنائية. 2 ـ أن يكون التفويض لمدة محددة. 3ـ أن تعيّن الموضوعات محل التفويض والأسس التي يقوم عليها. وقد قضت المحكمة بتوافر هذه الشروط [1]:

ـ فمن ناحية شرط الظروف الاستثنائية: قضت المحكمة بتوافر هذا الشرط، فقد صدر هذا القانون في ظروف كانت تنذر باندلاع حرب بين مصر والكيان الصهيوني، مما يعرض أمن البلاد وسلامتها لأخطار جدية.

ـ أما من حيث تحديد مدة التفويض: فقد قضت المحكمة بوجوده، إذ قدر الشارع أن تحديد هذه المدة بوحدات قياس الزمن العادية كالسنة والشهر أمر بالغ الصعوبة بل يكاد يكون مستحيلاً، لأن المعركة بين مصر والكيان الصهيوني متأرجحة تتعثر من يوم إلى آخر، وليس واضحاً ما إذا كانت الظروف تنتهي في أمد محدد،

---

(1) انظر: د. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، مرجع سابق، ص 260 وما بعدها.

ولهذا اتخذ معيار آخر لتحديد مدة التفويض، فربطه بالظروف الاستثنائية التي قضت إصداره، وهي ظروف مؤقتة بطبيعتها، بحيث تبقى ببقاء هذه الظروف وتنتهي بانتهائها.

ـ وفيما يتعلق بشرط موضوع التفويض: فقد قضت المحكمة بتوافره، فالمادة الأولى من القانون رقم /15/ قد حددت في شطرها الأول موضوعات معينة، وهي تلك التي تتعلق بأمن الدولة وسلامتها، وتعبئة إمكانياتها البشرية والمادية ودعم المجهود الحربي والاقتصاد الوطني، وإن كان هذا التحديد قد اتسم بشيء من السعة، فإن ذلك قد أملته حالة الحرب، وهو الظرف الاستثنائي الذي اقتضى إصدار قانون التفويض، واستطردت المحكمة قائلة: إن ما تضمنته العبارة الأخيرة من المادة الأولى لهذا القانون، من تفويض رئيس الجمهورية في إصدار قرارات لها قوة القانون بصفة عامة في كل ما يراه ضرورياً لمواجهة الظروف الاستثنائية، لا يغني عن الشطر الأول من النص استيفاؤه تعيين الموضوعات التي يرد عليها التفويض.

ـ **بالنسبة إلى شرط تعيين أسس التفويض:** فقد قضت المحكمة أيضاً بتوافره إذ أوردت: «**إن القانون المطعون فيه قد عني ببيان الأسس التي يقوم عليها التفويض، وذلك مستفاد صراحة من نص القانون، والظروف التي صدر فيها، والأهداف المقصودة منه، فقد أورد القانون المذكور قيداً أساسياً على مباشرة اللوائح التفويضية، وهو أن تلك اللوائح ضرورية لمواجهة الظروف الاستثنائية، والمتمثلة في ذلك الوقت في ظرف المعركة والعدوان الذي استهدف كيان الدولة وسلامتها**».

وبناء على ذلك، انتهت المحكمة إلى الحكم بعدم مخالفة القانون المطعون فيه للدستور، نظراً إلى توافر الشروط اللازمة لصحة التفويض بنظرها، وقد تعرض هذا الحكم لانتقادات شديدة من جانب الفقه وفقاً للآتي [1]:

«على أن المحكمة الدستورية العليا، ورغم اعترافها بدستورية القانون رقم /15/ لسنة 1967، إلا أنها رفضت ما ذهبت إليه الحكومة في دفوعها، من اعتبار التفويض الذي تم بموجب هذا القانون من أعمال السيادة أو الأعمال السياسية التي تصدر من البرلمان بوصفه ممثلاً للشعب، الأمر الذي يخرج التفويض من مجال الرقابة أو على الأقل ينبغي عدم التشدد في تحديد شروطه ومداهن وقد رفضت المحكمة هذه الحجة على أساس أن التفويض التشريعي ليس بالنظام المطلق، وإنما هو نظام وضع الدستور والقانون أصوله وأحكامه، بالتالي فإن هذا التفويض ينبغي أن يتم في ضوء الضوابط والحدود المنصوص عليها وإلا كان مخالفاً للدستور ويخضع بالتالي لرقابة المحكمة»[2].

ولا شك في أن ما تذرعت به الحكومة مجاف للمبادئ القانونية المسلّم بها، وذلك بمحاولة الفصل بين صفة مجلس الأمة كممثل عن الشعب كله، وصفته كصاحب الاختصاص الأصيل في التشريع للوصول إلى نتائج غير مشروعة تتمثل في[3]:

أولاً: التخلص من رقابة المحكمة العليا بحسبان أن قانون التفويض من الأعمال السياسية للبرلمان، أو كما قالت الحكومة أعمال السيادة تلك الأعمال التي أصبحت سنداً للحكومة بمناسبة أو غير مناسبة، في مجالها أو أي مجال، وحتى بالنسبة لأعمال السلطة التشريعية.

---

(1) انظر: د. عمر حلمي فهمي، الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة، مرجع سابق، ص 392-393 هامش رقم /1/.
(2) د. محمود أبو السعود حبيب، الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة، مرجع سابق، ص 139-140.
(3) انظر: د. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، مرجع سابق، ص 363.

ثانياً: فرض أسلوب التفسير الواسع على المحكمة عند تفسير قانون التفويض، وذلك بمطالبتها بعدم التشدد في تحديد مضمون شروط التفويض وتضييق مداه، إذ لا يسوغ ذلك إلا حين تسود البلاد الظروف العادية، وهي مطالبة تعبّر مع وضوح فسادها، عن سوء استخدام الحكومة لهذه التفويضات، حتى وإن جاءت متفقة مع الدستور. أما في فرنسا، فبالرغم من عدم الاعتراف للمحاكم بأي حق في رقابة دستورية القوانين إلا أن بعض الفقهاء ومنهم الفقيه " ديجي " ذهب إلى إعطائها الحق في إلغاء لائحة صادرة، تأسيساً على قانون غير دستوري منحها الاختصاص، فالدعوى ليست موجهة ضد القانون بطلب إلغائه، بل بطلب إلغاء اللائحة.

المبحث الثالث

الرقابة القضائية على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية في سورية

تمهيد وتقسيم:

إن الضمان الرئيس لالتزام السلطة التنفيذية حدود القانون والقواعد القانونية – كما ذكرنا سابقاً – هو السلطة القضائية التي تستطيع وقف تجاوزات السلطة التنفيذية في حال الضرورة، فحالة الضرورة هي توسيع للمبدأ، وليس خروجاً عنه كما هو الحال في أعمال السيادة، هذا التوسع يفترض أن تتمكن معه الإدارة من الخروج من الظرف الاستثنائي بما يؤدي إلى عود الحياة الطبيعية إلى المؤسسات والمرافق العامة، ومن ثم يبقى القضاء الملاذ الآمن للمتقاضين من جور السلطة التنفيذية وإساءتها لاستخدامها لسلطاتها. من هنا كان لابد من إخضاع قرار إعلان الظروف الاستثنائية والإجراءات المتخذة استناداً إليها للرقابة القضائية.

بناء عليه، سنتناول بالبحث الرقابة القضائية على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية في سورية، وذلك وفقاً للتقسيم الآتي:

المطلب الأول: الرقابة القضائية على قرار إعلان الظرف الاستثنائي.

المطلب الثاني: الرقابة القضائية على القرارات المتخذة بناء على الظرف الاستثنائي.

المطلب الأول

الرقابة القضائية على قرار إعلان الظرف الاستثنائي

من المعلوم أن هناك ثمة شروط شكلية وأخرى موضوعية لإعلان حالة الظرف الاستثنائي. ومن ثم لا مناص من إخضاع القرار القاضي بإعلان الظرف الاستثنائي لرقابة المشروعية. إذ يتأكد القاضي من الوجود المادي للوقائع التي أعلنت الظرف الاستثنائي بسببها، كما يراقب تكييف هذه الظروف وفيما إذا كانت ترتقي لتكون سبباً قانونياً كافياً لقرار الإعلان [1].

بناء عليه، ستناول الحديث الرقابة القضائية على قرار إعلان الظرف الاستثنائي، وذلك وفقاً للآتي:

الفرع الأول: الرقابة القضائية على قرار إعلان اللجوء إلى المادة /114/.

الفرع الثاني: الرقابة القضائية على مرسوم إعلان حالة الطوارئ.

---

(1) انظر: د. يوسف سعد الله الخوري، القانون الإداري العام، الجزء الأول، سنة 1998، ص 277.

الفرع الأول

الرقابة القضائية على قرار إعلان اللجوء إلى المادة /114/

لحظ دستور الجمهورية العربية السورية الصادر سنة 2012 تقنيناً لنظرية الظروف الاستثنائية في نص المادة /114/ منه، والتي جاء فيها: «إذا قام خطر جسيم وحال يهدد الوحدة الوطنية أو سلامة واستقلال أرض الوطن أو يعوق مؤسسات الدولة عن مباشرة مهامها الدستورية، لرئيس الجمهورية أن يتخذ الإجراءات السريعة التي تقتضيها هذه الظروف لمواجهة الخطر».

ومن المقارنة الأولية لنص هذه المادة مع المادة /16/ من الدستور الفرنسي، والمادة /74/ من الدستور المصري، نستخلص أن الدستور السوري قد منح رئيس الجمهورية العربية السورية سلطات مطلقة بدون أية قيود أو شكليات مقارنة مع نص المواد /16/ و/74/، وبالتالي تخلفت الضمانات التي تمنحها هذه المادة مع الضمانات الممنوحة في المادتين /16/ و/74/.

وقد أدى إغفال النص شرط الإعلان عند تطبيق المادة /114/ إلى استحالة ملاحظة تطبيق هذه المادة في الواقع العملي، وبالتالي تعثر وجود رقابة قضائية بسبب ذلك.

ولبيان دور القضاء في إمكانية الرقابة على قرار رئيس الجمهورية العربية السورية المتضمن إعلان اللجوء إلى المادة /114/. يتطلب الأمر لزوم إعلان تطبيق المادة /114/ على النحو الآتي:

أولاً: لزوم إعلان تطبيق المادة /114/ من الدستور:

لم تتضمن المادة /114/ من الدستور السوري شروطاً وضمانات مماثلة لتلك التي أتت عليها المواد /16/ من الدستور الفرنسي لعام 1958، والمادة /74/ من

الدستور المصري لعام 1971، من حيث استشارة الرئيس لهيئات أخرى في الدولة، أو الإعلان عن اللجوء إلى هذه المادة، أو إجراء الاستفتاء حول الإجراءات المتخذة [1].

ويترتب على ذلك إمكانية استخدام رئيس الجمهورية العربية السورية السلطات التي تقررها المادة /114/ من الدستور من دون أن يعلن أنه يستند إلى نص هذه المادة. من المفترض بأن عدم النص على شرط الإعلان، يجب أن لا يحول دون إعلان رئيس الجمهورية عن استخدامه السلطات التي تمنحها له هذه المادة، لأن هذا الإعلان لا بد منه نظراً إلى خطورة السلطات التي تمنحها هذه المادة لرئيس الجمهورية، وإمكانية تأثيرها في عمل كافة مرافق الدولة وسلطاتها الدستورية وفرض قيود على حقوق وحريات الأفراد [2].

ثانياً: مدى اختصاص مجلس الدولة السوري في الرقابة على استخدام المادة /114/:

لنفترض أن رئيس الجمهورية أعلن عن نيته استخدام السلطات التي تمنحها المادة /114/ من الدستور، هنا نتساءل عن الطبيعة القانونية لهذا الإعلان؟، هل يدخل ضمن طائفة أعمال السيادة؟ أم يعدّ قراراً إدارياً مع ما يترتب على ذلك من فروق من حيث الخضوع للرقابة القضائية؟

ما تقدم يدعو لتحديد معنى مصطلح " أعمال السيادة" ومن هي الجهة التي تطلق على عمل أنه من أعمال السيادة. حيث لخصت المحكمة الإدارية العليا السورية موقفها من هذه المسألة عندما أعلنت أنه: «من المسلّم به فقهاً وقضاء أن معيار تحديد

---

(1) انظر: د. عبد العليم عبد المجيد شرف، دور سلطات الضبط الإداري، مرجع سابق، ص 267-268.

(2) انظر: د. مجدي أحمد فتح الله حسن، فاعلية الأداء الضبطي لرجال الشرطة ــ دراسة مقارنة، مصر، بدون دار نشر، سنة 2002، ص 231. ود. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، مرجع سابق، ص 127.

ما يعتبر من أعمال السيادة متروك تقديره للقضاء. وأنه لئن كان لا يوجد تعريف حاسم أو حصري دقيق لتحديد ما يعد من قبيل أعمال السيادة، وما يعد من قبيل الأعمال الإدارية، إلا أنه يمكن القول عموماً بأن المقصود بأعمال السيادة هي تلك التي تباشرها الحكومة باعتبارها سلطة عامة في نطاق وظيفتها السياسية، وإن الأعمال الإدارية هي تلك التي تقوم بها عادة في حدود وظيفتها الإدارية"» [1].

وجاء في قرار آخر: «... ومن حيث أن ما يسمى بأعمال السيادة... إنما يقصد بها تلك الأعمال والتصرفات الصادرة عن تلك السلطات العليا في الدولة والتي يرتأي القضاء الإداري ذاته أنها يجب أن تبقى بمنأى عن الرقابة القضائية بسبب من عدم الملاءمة أو مصلحة عليا للدولة يراها. هذا فضلاً عن أن طائفة أعمال السيادة المعترف لها بهذه الصفة هي في تقلص مستمر في مفهوم الاجتهاد والفقه الإداريين، فهي لا تشمل سوى الأعمال السياسية المهمة، كحالات الحرب والعلاقات الخارجية، وممارسة رئيس الدولة لبعض مهامه الدستورية، ولبعض علاقات الحكومة بالسلطة التشريعية»[2].

الواضح مما تقدم، أن تحديد عمل السيادة في سورية متروك لمطلق تقدير القضاء في ضوء عدم وجود تحديد تشريعي لهذا المفهوم، وإذا كانت المحكمة الإدارية العليا قد قررت أن ممارسة رئيس الدولة لبعض مهامه الدستورية يدخل في إطار مفهوم أعمال السيادة، إلا أنها لم تذكر معياراً يعتمد عليه في ذلك. ومن ناحية أخرى إن مسألة بحث مدى توافق تصرفات الرئيس مع الدستور يجب أن تكون من اختصاص المحكمة الدستورية العليا، وأن تتم استشارة هذه المحكمة بموضوع تطبيق المادة /114/ قبل استخدامها على غرار الوضع في الدستور الفرنسي في المادة /16/.

---

(1) انظر: قرار المحكمة الإدارية العليا السورية رقم /34/ في الطعن رقم /100/ لسنة 1965.

(2) انظر: قرار المحكمة الإدارة العليا السورية رقم /302/ في الطعن رقم /358/ لسنة 1974.

وبعد أن حددنا الطبيعة القانونية لقرار الإعلان لحالة الطوارئ لابد من الإجابة على السؤال الآتي: **هل يخضع قرار إعلان اللجوء إلى المادة /114/ للرقابة القضائية؟**

نلاحظ مما سبق أن قرار الإعلان يعد عملاً من أعمال السيادة، ويترتب عليه أنه لا اختصاص للقضاء في الرقابة على هذا القرار، فيخرج هذا الإعلان من طائفة القرارات الإدارية الخاضعة للرقابة القضائية.

ومع ذلك نتأمل تحول في رأي القضاء وذلك لإدخال هذا القرار ضمن طائفة القرارات الإدارية الخاضعة للرقابة وذلك حفاظاً على حقوق الأفراد وحرياتهم أولاً، وثانياً ليكون هذا القرار الخطير تحت نظر القاضي الذي يقدر حينها هل كان الظرف الاستثنائي الحاصل يبرر إعلان اللجوء للمادة الاستثنائية أم لا.

الفرع الثاني

الرقابة القضائية على مرسوم إعلان حالة الطوارئ

استقر الاجتهاد القضائي على عدّ القرار أو المرسوم الصادر بإعلان حالة الطوارئ من أعمال السيادة، حيث قررت محكمة القضاء الإداري في سورية هذا المبدأ في القرار رقم /291/ في القضية رقم /289/ لسنة 1970 والذي جاء فيه: «القرار الصادر بإعلان حالة الطوارئ هو الذي يعتبر من أعمال السيادة أما القرارات الصادرة بالاستناد إلى قوانين الطوارئ فلا تعتبر من أعمال السيادة وتخضع لرقابة القضاء الإداري» [1].

وقد نص المشرع السوري على خروج تلك الأعمال من رقابته في المادة /12/ من قانون مجلس الدولة رقم /55/ لسنة 1959 في قوله: «لا يختص مجلس الدولة كهيئة قضاء إداري في النظر بالطلبات ذات الصلة بأعمال السيادة».

كما نصت المادة /26/ من قانون السلطة القضائية رقم /68/ لسنة 1961 على أنه: «ليس للمحاكم أن تنظر بطريقة مباشرة أو غير مباشرة في أعمال السيادة».

كما عرّفت المحكمة الإدارية العليا السورية أعمال السيادة كما يأتي: «للسلطة صفتين صفتها كأداة تستخدم القرارات الإدارية للوصول إلى غاياتها في تسيير الخدمات والمرافق العامة خدمة للصالح العام، والثانية تستخدم نوعاً من القرارات حفاظاً على سلامة الدولة، فهي بهذه الصفة إنما تدفع إلى ميدان نشاطها بوزنها كدولة أو سيادة، لهذا حق لها أن لا تناقش أعمالها» [2].

---

(1) انظر: مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري في سورية سنة 1970، مع تعقيبات المحكمة الإدارية العليا، ص 227.

(2) انظر: القرار رقم /307/ في الطعن رقم /358/ سنة 1974، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري في سورية سنة 1973، مع تعقيبات المحكمة الإدارية العليا، ص 379.

ومن ثم فإن سياسة القضاء السوري تغدو واضحة بخصوص عدم بسط رقابته على قرار رئيس الجمهورية المتضمن إعلان حالة الطوارئ بحسبان أن هذا القرار وفقاً لما سبق يعد من أعمال السيادة. ولا يغير من هذه النتيجة نص المادة /51/ فقرة /4/ من الدستور السوري التي حظَّرت النص في القوانين على تحصين أي قرار أو عمل إداري من الرقابة القضائية، إذا إن أعمال السيادة لا تنطوي تحت عنوان الأعمال الإدارية المشار إليها في المادة /51/، بل تعد من حيث المضمون أعمالاً سياسية، وليست إدارية صرفة.

المطلب الثاني

الرقابة القضائية على القرارات المتخذة بناء على الظرف الاستثنائي

خولت المادة /114/ من الدستور السوري رئيس الجمهورية سلطات تكاد تكون مطلقة لاتخاذ ما يراه ضرورياً لمواجهة المخاطر التي تواجه الدولة والمجتمع.

ولكن السؤال هنا: في حال صدور قرارات عن رئيس الجمهورية استناداً للظرف الاستثنائي الحاصل فهل تخضع هذه القرارات للرقابة القضائية؟ إن الإجابة عن هذا السؤال تتطلب منا البحث في الرقابة القضائية على القرارات المتخذة بناء على الظرف الاستثنائي وذلك وفقاً للآتي:

الفرع الأول: الرقابة القضائية على اللوائح الصادرة استناداً إلى المادة /114/.

الفرع الثاني: الرقابة القضائية على اللوائح الصادرة استناداً إلى قانون الطوارئ.

الفرع الأول

الرقابة القضائية على اللوائح الصادرة استناداً إلى المادة /114/

تهدف المادة المادة /114/ من الدستور السوري لعام 2012 تركيز السلطة بيد رئيس الجمهورية، عندما تتعرض الجمهورية لخطر جسيم وحال يهدد الوحدة الوطنية أو سلامة واستقلال أرض الوطن، أو يعوق مؤسسات الدولة عن مباشرة مهامها الدستورية، ولا يخفى على المشرع النتائج الخطيرة التي تنجم عن تطبيق هذه المادة وخاصة آثارها على المؤسسات الدستورية خلال فترة تطبيق هذه المادة. كما أنّ لها أثر في الحريات والحقوق الفردية التي تكون في الغالب محل هذه الإجراءات.

وإذا كانت المواد الدستورية قد وضعت الإطار العام لتحرك رئيس الجمهورية بمواجهة الخطر الداهم من دون أن تحدد مدى ونطاق السلطات التي يمكن أن يمارسها، بافتراض أن هذه السلطات يختلف نطاقها من حال إلى أخرى، فإن ذلك يجب أن لا يحول دون محاولة تحديد مدى السلطات التي يمكن أن يتمتع بها رئيس الجمهورية والأثر المحتمل لتطبيقها"[1].

وترتيباً على ما تقدم، حاول الفقهاء اقتفاء الآثار المحتملة لتطبيق المادة /114/ في المجالات الدستورية والتشريعية والتنفيذية وفقاً للآتي:

أولاً: الأثر المحتمل لتطبيق المادة /114/ على الدستور

يتنازع الفقه رأيان بالنسبة إلى سلطة رئيس الجمهورية في اتخاذ التدابير التي من شأنها المساس بالدستور استناداً إلى المواد الشبيهة بالمادة /114/ في كل من فرنسا ومصر:

---

(1) انظر: **د. سامي جمال الدين**، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، مرجع سابق، ص 170.

الـرأي الأول: يقـول إنـه لا يجـوز للـرئيس سـوى وقـف العمـل فـي بعـض أحكـام الدسـتور مـن دون أن يكـون لـه الحـق فـي إلغـاء أو تعـديل الدسـتور القـائم أو بعـض أحكامه.[1]

أما **الرأي الآخر** فيقول بعدم جواز المساس بالدستور بأية صورة كانت. حيث يرى د. سـامي جمـال الـدين أنـه: «يجـب التمسـك بقاعـدة عـدم جـواز المسـاس بالقواعـد الدستورية على الإطلاق سواء في الظروف العادية أو الظروف الاستثنائية، ما لم يكن هناك نص صريح في الدستور يقضي بذلك مثلما نص على كيفية إجراء تعديل مواده» .[2]

ويرى د. يحيـى الجمل أنـه لا بد من صـدور قرار صـريح من رئيس الجمهوريـة بوقف بعض أحكام الدستور على سبيل الحصر انطلاقاً من أن سلطة رئيس الجمهورية في وقف بعض أحكام الدستور هي سلطة مقيدة، وربما كان أهم قيد هو تحديد المواد المراد إيقاف العمل بها بقرار صادر عن الرئيس [3].

ويرى د. أحمد مدحت علي أنه إذا كان التعديل مرفوضاً من الفقه ولو جزئياً، فإن الإلغاء مرفوض كلية، لأنه يعد في هذه الحالة تعبيراً عن حالة من الانقلاب الذي لا يجد له مستنداً غير القوة التي يعتمد عليها [4].

ويرى د. سامي جمال الدين

---

(1) يحيى الجمل: نظرية الضرورة، مرجع سابق، ص152.

(2) انظر: **د. سامي جمال الدين**، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، مرجع سابق، ص 175.

(3) انظر: د. يحيى الجمل، نظرية الضرورة في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص 152. ود. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص 74.

(4) انظر: **د. يحيى الجمل**، نظرية الضرورة في القانون الدستوري، مرجع سابق، ص 156.

ويرى الفقيه كاري دي مالبيرغ الآتي: «لا فرق بين تعديل أحكام الدستور ووقفها في الظروف الاستثنائية، لأن تعديل أحكام الدستور بصفة دائمة يتم عن طريق الإجراءات التي نص عليها الدستور في الأوقات الطبيعية. أما إذا حدثت في الظروف الاستثنائية على فرض جواز ذلك، فإن هذا التعديل ينتهي مفعوله بانتهاء حالة الضرورة، ويزول بزاول الأزمة ومن هنا يمكن القول أن النتيجة النهائية هي واحدة بالنسبة للوقف والتعديل» [1].

وفي التطبيق العملي للمادة /16/ من الدستور الفرنسي لم يلاحظ أية محاولة لتعديل الدستور أو إلغائه في أثناء تطبيق حكم هذه المادة سنة 1961، ولكن الرئيس الفرنسي استند إلى هذه المادة لوقف العمل بنص المادة /64/ من الدستور التي تقتضي بأن القضاة غير قابلين للعزل بقراره الصادر بتاريخ 1961/4/25. ونحن نرى أن المساس بالدستور السوري استناداً إلى المادة /114/ من قبل رئيس الجمهورية بالتعديل أو الوقف الجزئي أو الكلي أمر لا تسوغه الظروف الاستثنائية أو حتى الدستور ذاته، لأن رئيس الجمهورية يمارس اختصاصاته ضمن الحدود المرسومة في الدستور، وبالتالي يكون من غير المنطقي القول بإمكانية الرئيس المساس بالقواعد التي يستمد منها صلاحياته.

ويعزز هذا الرأي النصوص الدستورية التي توجب على رئيس الجمهورية العمل على تأمين احترام الدستور، إذ يكون هذا الواجب أولى بالتطبيق في الظروف الاستثنائية منه في الظروف العادية، ولو قصد المشرع الدستوري منح الرئيس سلطات بالنسبة إلى الدستور من هذا القبيل لنص على ذلك بشكل صريح.

---

(1) انظر في هذا الخصوص:

CARRE, DE **MALBERG**, l'État, op. cit., p.64.

ثانياً ـ الأثر المحتمل لتطبيق المادة /114/ على السلطة التشريعية:

لاحظنا عند دراسة المادة /16/ من الدستور الفرنسي، أن رئيس الجمهورية في فرنسا عند وضع هذه المادة موضع التنفيذ مارس صلاحيات تشريعية بتعديل القوانين النافذة، أو إصدار قوانين جديدة، واعترف الفقه الفرنسي لرئيس الجمهورية بهذه السلطة عندما تتطلب الظروف ذلك وبالقدر الذي تقتضيه[1].

أما بالنسبة إلى ممارسة رئيس الجمهورية العربية السورية السلطة التشريعية استناداً إلى المادة /114/ من الدستور، فيُعتقد بأنه لا مجال للمقارنة مع نص المادة /16/ فرنسي، بسبب وجود نص صريح في الدستور السوري ينظم سلطة رئيس الجمهورية التشريعية في حالات الضرورة، وهو نص المادة /113/ والتي جاء فيها الآتي:

«1. يتولى رئيس الجمهورية سلطة التشريع (1) خارج دورات انعقاد مجلس الشعب (2) أو أثناء انعقادها إذا استدعت الضرورة القصوى ذلك، (3) أو خلال الفترة التي يكون فيها المجلس منحلاً. 2. تعرض هذه التشريعات على المجلس خلال الفترة التي يكون فيها المجلس منحلاً. 3. للمجلس الحق في إلغاء هذه التشريعات أو تعديلها بقانون، وذلك بموافقة ثلثي أعضائه المسجلين لحضور الجلسة، على ألا تقل عن أكثرية أعضائه المطلقة، دون أن يكون لهذا التعديل أو الإلغاء أثر رجعي، وإذا لم يلغها المجلس أو يعدلها عدت مقرة حكماً».

بناء عليه، فإن سلطة رئيس الجمهورية العربية السورية التشريعية في حالات الضرورة تستند إلى نص المادة /113/ من الدستور، وليس له دستورياً أن يمارس التشريع استناداً إلى المادة /114/. ومع ذلك فإننا نرى أن حالة الضرورة المقصودة في

---

(1) انظر: د. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، مرجع سابق، ص 179.

المادة /114/ تختلف عن حالة الضرورة المقصودة في المادة /113/؛ فالضرورة المقصودة في المادة /113/ هي حالة الاستعجال التي تتطلب إصدار تشريعات ضرورية لبعض الجالات التي تعد بطبيعتها مستعجلة، وإن عرضها على السلطة التشريعية سيؤدي إلى بعض الإرباكات في إدارة وتسيير الشؤون المستعجلة.

مثال: إبرام إتفاقية دولية مع دولة ما يتطلب إبرامها مرسوم تشريعي من رئيس الجمهورية.

ثالثاً ـ الأثر المحتمل لتطبيق المادة /114/ على السلطة التنفيذية:

تختلف سلطات رئيس الجمهورية باختلاف الأنظمة القانونية للدول، ففي فرنسا يتقاسم رئيس الجمهورية مسؤولية السلطة التنفيذية مع الوزير الأول، وتتسع سلطاته عند تطبيق المادة /16/ لتجمع كل الاختصاصات ذات الصلة بالحكم والإدارة. وفي سورية يتولى رئيس الجمهورية السلطة التنفيذية نيابة عن الشعب ضمن الحدود المنصوص عنها في الدستور وذلك وفقاً للمادة /83/ من الدستور[1].

وتتركز هذه السلطة بيد رئيس الجمهورية عند تطبيق المادة /114/ ليتمكن من مواجهة الخطر بأقصى سرعة وبأقل خسائر ممكنة، ولا يمكن اعتبار هذه السلطات ميزة بقدر ما هي مسؤولية تقع على عاتق الرئيس قوامها المحافظة على أمن البلاد ونظامها. ويتبادر إلى الذهن عند دراسة المادة /114/ التساؤل عن إمكانية الاستغناء عن تطبيق قانون الطوارئ وتعويض ذلك بالإجراءات المنصوص عنها في المادة /114/من الدستور، ونرى أنه لا يمكن الاستغناء عن تطبيق قانون الطوارئ باتخاذ إجراءات استناداً إلى المادة /114/ لأسباب متعددة منها أن السلطات التي تمنحها

---

(1) جاء في نص المادة /83/ من الدستور السوري النافذ لسنة 2012 الآتي: «يمارس رئيس الجمهورية ومجلس الوزراء السلطة التنفيذية نيابة عن الشعب، ضمن الحدود المنصوص عليها في الدستور».

المادة /114/يجب أن تمارس شخصياً من قبل رئيس الجمهورية ولا يجوز له التفويض فيها، وبهذه الحال فإن رئيس الجمهورية لا يملك الوقت اللازم لمتابعة القضايا الفردية في الظروف الاستثنائية.

إضافة إلى ذلك، فإن قانون الطوارئ على الرغم مما يتعرض تطبيقه من عقبات وصعوبات يوفر ضمانات للحقوق والحريات الفردية أكثر من الضمانات التي يوفرها اللجوء إلى المادة /114/، لأن الإدارة العرفية ملزمة بالتقيد بالسلطات التي منحها لها قانون الطوارئ تحت طائلة إلغاء القرارات المخالفة والتعويض عنها من قبل القضاء الإداري، ولا سيما أن المادة /114/ من الدستور تعطي رئيس الجمهورية سلطات أوسع من السلطات التي يمنحها قانون الطوارئ للإدارة العرفية. وهي غير محددة بنطاق معين، بمعنى أن استخدام المادة /114/ يمكن أن يكون صمام أمان للمحافظة على سلامة أمن الدولة وكيانها ومؤسساتها عندما يتم هذا الاستخدام بالقدر اللازم من السلطات لمواجهة المخاطر والقضاء عليها بدون مغالاة.

كما يمكن أن يكون استخدامها وبالاً على الحقوق والحريات الفردية عندما يستخدم الرئيس السلطات التي تمنحها هذه المادة لقمع الحريات بدون مسوّغ موضوعي.

ويبقى رئيس الجمهورية وإحساسه بمسؤوليته الدستورية والوطنية صمام الأمان لحسن استخدام المادة /114/ بما تمنحه من سلطات تكاد تكون مطلقة.

وبناء عليه، إن المادة /114/ من الدستور تمنح رئيس الجمهورية عند قيام خطر يهدد أحد الموضوعات الوارد ذكرها فيها، سلطات تنفيذية شبه مطلقة، دون غيرها من السلطات التشريعية أو القضائية دون المساس بالدستور بأية صورة كانت. إضافة إلى أنه، من الضروري منح رئيس الجمهورية سلطات واسعة لمواجهة الحالات الطارئة، على أن يتم استخدام الرئيس للسلطات الواردة في نص المادة /114/ من الدستور في إطار شروط وضوابط محددة تضمن استخدام المادة /114/ لتحقيق الغاية التي وجدت

من أجلها، ويمكن أن تكون هذه الضوابط استشارة الرئيس للمحكمة الدستورية العليا، أو رئيس مجلس الشعب، أو رئيس مجلس الوزراء، أو عرض الإجراءات المتخذة على مجلس الشعب، أو على الاستفتاء الشعبي إلى جانب إعلان الرئيس عن تطبيقه لهذه المادة.

أما عن الدور المرتجى للقضاء الإداري السوري في رقابة القرارات الصادرة تطبيقاً للمادة /114/ من الدستور النافذ لسنة 2012، فيختص مجلس الدولة السوري من وجهة نظر القانون في رقابة القرارات الصادرة تطبيقاً للمادة /114/، سواء أكانت هذه القرارات صادرة عن الرئيس مباشرة أم تنفيذاً للمراسيم التنظيمية الصادرة استناداً إلى هذه المادة في ضوء التحديد السابق للطبيعة القانونية لهذه القرارات.

ولكن، قد يطرح تساؤل عن مدى رقابة القضاء الإداري على هذه القرارات إذا كان لا يحق له فحص شرعية قرار رئيس الجمهورية بتطبيق المادة /114/، أو التحقق من توافر الشروط الدستورية لهذا الإعلان، فإننا نرى أنه يتعيّن على القضاء الإداري عندما يعرض عليه قرار صادر استناداً إلى المادة /114/ من الدستور أن ينظر فيه بمعزل عن تطبيق هذه المادة التي لا يختص بنظرها القضاء الإداري السوري، وأن يمارس رقابة كاملة بحدها الأقصى وبحسب ظروف كل قضية للتحقق من أن تقييد الحريات ملائم بالقدر الضروري للمحافظة على سلامة أمن الدولة وكيانها واستقلالها وفقاً لقواعد نظرية الضرورة التي أرسى قواعدها القضاء الإداري.

خلاصة القول، أن القرارات الصادرة عن رئيس الجمهورية استناداً إلى المادة /114/ من الدستور، أو تلك التي تصدر تنفيذاً للوائح الصادرة استناداً إلى هذه المادة، قرارات ذات طبيعة إدارية بعيدة كل البعد عن أن تكون من طبيعة أعمال السيادة، وهي بذلك يجب أن تخضع لرقابة القضاء الإداري بالحد الأقصى من الرقابة، للتحقق من أن تقييد الحريات لازم وضروري للمحافظة على سلامة أمن الدولة واستقلالها وحسن سير مؤسساتها.

الفرع الثاني

الرقابة القضائية على اللوائح الصادرة استناداً إلى قانون الطوارئ

تتجسد التدابير والقيود التي تفرضها سلطات الطوارئ في شكل قرارات إدارية، وبالتالي إذا ما شاب تلك القرارات عيب عدم الاختصاص، أو عيب في الشكل أو مخالفة للقواعد القانونية، أو إذا ما شابها انحراف في استعمال السلطة، جاز للقضاء الإداري إلغاءها ومن ثم التعويض عنها إذا ما سببت أضراراً لمن طالتهم تلك القرارات.

وقد أخضع القضاء في كل من فرنسا ومصر وسورية تلك التدابير والقرارات للرقابة القضائية، ولم يقتصر الأمر على القضاء الإداري بل إن القضاء العادي أيضاً نظر فيها، ولهذا سنبحث في رقابة القضاء العادي ثم في رقابة القضاء الإداري عليها وذلك، وفقاً للآتي:

أولاً- رقابة القضاء العادي:

إن القضاء الإداري هو صاحب الاختصاص الأصلي للنظر في قرارات وأوامر الإدارة العرفية، إلا أن القضاء العادي مارس هو الآخر دوراً لا بأس به في الرقابة على تلك الأوامر، وذلك في حالة ما إذا كانت منعدمة أو أقدمت الإدارة على تنفيذها فتدخل في نطاق الاعتداء المادي ويصبح اختصاص الرقابة فيها للقضاء العادي.

وقد جاء في قرار محكمة النقض السورية رقم /171/ سنة 1987 ما يأتي: «إن اختصاص القضاء العادي وإن كان لا يمتد إلى نطاق إلغاء القرار الإداري إلا أنه يحق له إذا ما عرض الأمر أن يتصدى للبحث في الدعوى والحكم على ضوء الأحكام

القانونية النافذة، مستبعداً القرار الإداري، وينعقد الاختصاص للقضاء العادي متى كان القرار مخالفاً للقانون أو الدستور» [1].

كذلك فقد قررت محكمة النقض السورية في قرارها رقم /745/ لسنة 1978 الآتي: «إن هذا الأمر العرفي بالاستيلاء على أتعاب محام يعتبر مشوباً بعيب الانحراف ومتسماً بعدم المشروعية، وينطوي على تنكر لغرض وحكم القانون ويؤلف انحرافاً وإساءة استعمال من قبل الإدارة، ولا يتمتع بأية حصانة، وللقضاء العادي سلطة البت بتجاهل الآثار الناجمة عنه كتصرف غير قانوني تطغى عليه صفة العمل غير المشروع وواقعة الاعتداء» [2].

كما أكّدت المحكمة ذاتها على عدم جواز تجاوز الأمر العرفي للحدود القانونية المرسومة له تحت طائلة عدّه اعتداء على مصالح المواطنين، وخرقاً لمبدأ سيادة القانون، إذ قالت في قرارها رقم /1191/ في الدعوى أساس /26/ تاريخ 1983/6/6 إنه: «ومن حيث إن دعوى المدعي الطاعن تقوم على طلب حصته البالغة النصف من محطة المحروقات وغلتها التي وضعت الجهة المدعى عليها تبعاً لمصادرة حصة المدعى فيها والبالغة النصف الآخر بموجب أمر عرفي اقتصر على أموال الشقيق ولذلك فإن التجاوز لنطاق هذا الاستيلاء يتناول مالاً يعود للطاعن، إنما يعتبر اعتداء مادياً وعملاً غير مشروع يختص بنظر النزاع حوله القضاء العادي، بحسبان أن القضاء العادي هو حصن الحريات العامة بحيث أن حماية الحرية الفردية والملكية الخاصة تتدرج أساساً في اختصاصه وفق ما استقر عليه الاجتهاد القضائي المقارن».

لذلك فإن التفسير الشخصي للأمر العرفي يخضع لرقابة القضاء وتمحيصه، وكذلك الأمر بالنسبة إلى تفسير اللجنة التي أعادت للمدعي أمواله بموجب الضبط

---

(1) انظر: هذا القرار في مجلة المحامون، العدد /5-6/، سنة 1987، ص 525.

(2) انظر: مجلة المحامون، العدد /9/ لسنة 1978، البند رقم /266/.

المسوّغ؛ لأنه إذا كان من حق نائب الحاكم العرفي الاستيلاء على أموال شخص ما، فإن النزاع حول الملكية المدعى بها من الأغيار إنما يختص بنظره القضاء العادي، بحسبان أن الدعوى لا ترمي إلى إلغاء أو تعديل الأمر العرفي أو النيل منه، إنما ترمي إلى طلب تطبيقه في الحدود التي ورد فيها، ومن حيث أن محكمة الاستئناف التي تنكبت عن المسار القانوني قد عرضت قضاءها للنقض لانطوائه على عيب الخطأ في تطبيق القانون وتأويله، حكمت المحكمة بالإجماع "نقض الحكم المطعون فيه"[1].

وقد طالت الرقابة القضائية للقضاء العادي الكثير من قرارات الإدارة العرفية مستندة إلى قانون الطوارئ، إذ قررت بعدد من الاجتهادات حدود هذه الإدارة في أثناء تطبيق حالة الطوارئ وإعلانها. ففي قرار لها قررت أنّ «منع نقل القطن دون شهادة منشأ ومنع شراء القطن لحلجه في محلجة خاصة ومنع رعي البقر في الأراضي المزروعة قطناً، ومنع دخول الماشية إليها ومنع صب سقف بيتون على عقار قبل الحصول على رخصة بناء، ومنع إنشاء بناء على عقار زراعي....ليست من القيود أو التدابير المحددة في المادة الرابعة من قانون الطوارئ التي يجوز للحاكم العرفي اتخاذها وإحالة مخالفيها إلى المحاكم العسكرية في ظل حالة الطوارئ، وبالتالي لا يجوز للمحاكم العسكرية تطبيق العقاب الوارد في تلك الأوامر العرفية على تلك الوقائع لانتفاء النص» [2].

وفي اجتهاد آخر قررت محكمة النقض الآتي: «إن القضاء العادي هو الجهة المختصة بالنظر في جرم الاعتداء على المحامي أثناء ممارسته المهنة أو بسببها، وليس القضاء العسكري بمقتضى قانون الطوارئ على اعتبار أن المحامي لا يعتبر

---

(1) انظر: حكم محكمة النقض، الهيئة العامة، رقم 1191، أساس 26، لعام 1983.

(2) راجع في ذلك: حكم محكمة النقض السورية، أساس /93/، قرار /1500/، عسكرية، تاريخ 1976/12/30، سجلات محكمة النقض، ص 415.

بمثابة الموظف المقصود في المادة /40/ عقوبات، وبالتالي لا يعتبر الاعتداء على المحامي اعتداء على السلطة العامة التي يختص بها القضاء العسكري بمحاكمة مرتكبه في حالة الطوارئ» [1].

وقررت محكمة النقض السورية ما يأتي: «إن جرمي توزيع المنشورات السياسية، وانتحال الصفة يدخلان في صلاحية القضاء العسكري مهما كانت صفة الفاعل، وذلك في المناطق التي أعلنت فيها حالة الأحكام العرفية» [2].

وفي قرار آخر في الموضوع ذاته قررت محكمة النقض السورية الآتي: «إن أي تجاوز لنطاق الاستيلاء يعتبر اعتداء مادياً وعملاً غير مشروع؛ يختص بالنظر في النزاع حوله القضاء العادي، الذي هو بحسبان أنه حصن الحريات العامة، حيث إن حماية الحرية الفردية والملكية الخاصة تتدرج أساساً في اختصاصه وفق ما استقر عليه القضاء المقارن» [3].

وأخيراً قررت محكمة النقض أن: «الاختصاص بالنظر في جرمي التزوير واستعماله يعود إلى القضاء العادي دون العسكري» [4].

وفي هذا الخصوص، ذهب الفقه إلى أنه إذا كانت هذه التدابير منعدمة، وأقدمت الإدارة على تنفيذها، تدخل في نطاق الاعتداء المادي، ويصبح اختصاص الرقابة للقضاء العادي [5].

---

(1) راجع في ذلك: حكم محكمة النقض السورية رقم /1/، أساس /35/، تاريخ 1976/1/14، ص 275.

(2) راجع في ذلك: حكم محكمة النقض السورية رقم /327/، أساس /531/، تاريخ 1977/5/12، ص 1540.

(3) راجع في ذلك: حكم محكمة النقض السورية، رقم /191/، أساس /26/، لسنة 1983.

(4) راجع في ذلك: حكم محكمة النقض السورية، رقم /1010/، أساس /258/ الغرفة الجنحية، تاريخ 1980/4/9.

(5) انظر: د. عبد الله طلبة، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، مرجع سابق، ص 218.

ثانياً- رقابة القضاء الإداري:

أخذ القضاء الإداري الفرنسي في معرض رقابته على أعمال الإدارة العرفية بنظرية التفسير الواسع للنصوص، وتوسيع صلاحيات الحاكم الاستثنائية لمخالفته للقوانين، وتقرير اختصاصات جديدة له: وبعبارة أخرى، فيما يخص التفسير الواسع للنصوص، نجد أن القضاء الإداري أخذ بالتفسير الواسع لأحكام القوانين الاستثنائية، ولاسيما أن هذه القوانين سنت لمواجهة الحالات غير العادية التي لا تستطيع القوانين العادية أن تواجهها حماية للمصلحة العامة، وحماية للأفراد على السواء.

وسار القضاء المصري على منوال القضاء الفرنسي في الأخذ بالتفسير الواسع للنصوص لكون التفسير الضيق يؤد إلى تعطيل سلطة الحاكم العسكري في اتخاذ التدابير التي من شأنها المحافظة على الأمن والسكينة [1].

ولكن فقط بشأن أوامر الاعتقال والقبض، وبعد صدور القانون رقم /50/ لسنة 1982، فإن الاختصاص بالطعن ينعقد لمحكمة أمن الدولة العليا، وذلك وفقاً للمادة الثالثة من قانون رقم /50/ لسنة 1982 [2].

وبشأن الترخيص للحاكم في مخالفة القوانين وتقرير اختصاصات جديدة له، فقد رخص مجلس الدولة الفرنسي في أثناء الظروف الاستثنائية للإدارة مخالفة القوانين أو تقرير اختصاصات جديدة للحاكم العرفي، ولم يقف القضاء الإداري عند هذا الحد بل أجاز مجلس الدولة الفرنسي وقف تنفيذ بعض الأحكام القضائية النهائية واجبة التنفيذ

---

(1) راجع في ذلك: حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية، القضيتان /1146/، السنة /8/ قضائية، و/283/، السنة /9/ قضائية، تاريخ 1964/44، ص 393.

(2) انظر: د. ثروت الجوهري، مدى ضرورة السلطات الاستثنائية في مصر والرقابة عليها، مرجع سابق، ص 458.

إذا رأت الإدارة أن تنفيذها يؤدي إلى إثارة اضطراب يخل بالأمن والنظام وسير المرافق العامة [1].

وقد سار القضاء المصري على ما سار عليه مجلس الدولة الفرنسي ذاته، في الترخيص للحاكم بمخالفة القوانين وتقرر اختصاصات جديدة له، وذلك بتعطيل إصدار الصحف والمجلات[2]. وكذلك بالاعتداء على الحرية الفردية، إذ قررت المحكمة الإدارية العليا أنه يجوز للحاكم العسكري أن يتخذ التدابير المتعددة والسلطات الاستثنائية اللازمة للمحافظة على الأمن والنظام العام [3]. وكذلك بالاستيلاء إذا كان قد صدر علاجاً لضرورة ملحة اقتضاها الصالح العام [4].

وما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا أكدته المحكمة الدستورية العليا المصرية، حين أجازت توسيع اختصاصات سلطات الحاكم العرفي في حال الطوارئ، وأجازت لرئيس الجمهورية أن يحيل إلى القضاء العسكري أياً من الجرائم التي يعاقب عليها قانون العقوبات [5].

ولكن ما موقف القضاء الإداري السوري؟

---

(1) انظر: د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص 184.

(2) راجع في ذلك: حكم محكمة القضاء الإداري المصري، الصادر في 4/ كانون الثاني، سنة 1954، مجموعة المبادئ القانونية، ص 8.

(3) راجع في ذلك: حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية، في /13/ نيسان، سنة 1957، السنة /2/ قضائية، ص 886.

(4) راجع في ذلك: حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية، في /10/ كانون الأول، سنة 1959، السنة /4/ قضائية، ص 533.

(5) راجع في ذلك: حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية رقم /1/، لسنة /15/ قضائية، تاريخ 1993/1/30.

بالاطلاع على الكثير من أحكام مجلس الدولة السوري، نجد أن القضاء وقف موقفاً مغايراً لما هو عليه الحال في القضاءين الإداريين الفرنسي والمصري، ففيما يخص تفسير القوانين على نحو واسع أخذ مجلس الدولة بالتفسير الضيق لنصوص قانون الطوارئ المنظم لدينا بالمرسوم رقم 51/ لسنة 1962. إذ قررت في أحد أحكامها: «إن الأوامر العرفية المستندة إلى أحكام قانون الطوارئ وبخاصة المادة الرابعة منه تعتبر من القرارات الإدارية التي تخضع لرقابة القضاء الإداري، الذي يعتبر المرجع المختص للفصل في الطعون فيها، وأن السلطات الاستثنائية الواسعة التي تتمتع بها الإدارة العرفية عندما تهدد الحرب وسلامة البلاد وأمنها عند وقوع كوارث عامة، وتؤدي بالتالي إلى تضييق الحريات الفردية والاستيلاء على الأموال والأشخاص إنما تبررها نظرية الضرورة ابتغاء الحفاظ على سلامة الدولة وكيانها، وقد شرعت هذه السلطات الاستثنائية لسد حاجة ملحة تقتضيها الظروف الطارئة، وباعتبار أن استعمال هذه السلطات هو الوسيلة الوحيدة للوقوف في وجه تلك الظروف، ومنع الضرر فإن للقضاء الإداري حق الرقابة على مسوغات تدخل الإدارة في شأن من الشؤون أو عدم قيامها، فإذا ما كشفت الأوراق أو الواقعات أن التدخل لم يكن له ما يسوغه، وليس لازماً لمواجهة حالات معينة مثل دفع خطر جسيم يهدد الأمن والنظام كان هذا التدخل باطلاً» [1].

وبشأن توسيع صلاحيات الحاكم العرفي، فإن القضاء الإداري السوري قد قلص من تلك الصلاحيات، ويكاد ما يصدره الحاكم العرفي أو نائبه من أوامر عرفية متجاوزاً فيها الصلاحيات القانونية يكون معدوماً. إذ قررت المحكمة ما يأتي: «الأمر العرفي المتضمن الاستيلاء على الأموال المنقولة وغير المنقولة لأحد المواطنين مصادرة ليس

---

(1) راجع في ذلك: قرار المحكمة الإدارية العليا السورية، رقم 1/99، لسنة 1999، سجلات المحكمة الإدارية العليا، الجزء الأول.

في قانون الطوارئ ما يجيزها، مما يجعل الأمر العرفي مشوباً بعيب جسيم ينحدر به لدرجة الانعدام» [1].

وأيضاً قرار محكمة القضاء الإداري الذي نص على الآتي: «إن السلطات المطلقة والواسعة التي مارسها الحاكم العرفي استناداً لأحكام قانون الطوارئ الصادر بالمرسوم التشريع /51/ لسنة 1962، يعود للقضاء الإداري المتمثل بمجلس الدولة حق الرقابة على مبررات تدخل الإدارة العرفية في أي شأن من شؤون المواطنين ويخضع قرار نائب الحاكم العرفي لرقابة مجلس الدولة» [2].

وقررت محكمة القضاء الإداري أيضاً أن قرارات الحاكم العرفي بالمصادرة أو الاستيلاء قراراتٌ تصدر عنه بصفة إدارة لا بصفة سلطة وتدخل في اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري [3].

وبقرار آخر للمحكمة الإدارية العليا قررت فيه: «أنه يخرج عن صلاحية الحاكم العرفي أو نائبه مصادرة سبائك ذهبية مهربة إلى القطر إذا لم يقم أي دليل على أن تهريبها يهدد الأمن أو يضر بمصلحة البلاد» [4].

وأيضاً قرار دائرة فحص الطعون الذي قرر أنه: «ليس من صلاحية الحاكم العرفي الاستيلاء على مضخات لوضعها تحت تصرف وزارة النفط» [5].

---

(1) راجع في ذلك: حكم محكمة القضاء الإداري السوري رقم /35/، أساس /169/، لسنة 1975، مجموعة المبادئ لسنة 1975، ص 116. وأيضاً المحكمة الإدارية العليا السورية، رقم /1144/، أساس /3402/، لسنة 1992، مجموعة المبادئ لسنة 1992، ص 221.

(2) راجع في ذلك: حكم محكمة القضاء الإداري السوري رقم /562/ أساس رقم /64/ لسنة 1976، منشور بمجلة المحامون، العددان /3-4/، لسنة 1999، ص 216.

(3) راجع في ذلك: حكم محكمة القضاء الإداري السوري، رقم /310/، أساس /268/، لسنة 1972.

(4) راجع في ذلك: حكم المحكمة الإدارة العليا السورية، رقم 147/، أساس /275/، لسنة 1973، مجموعة المبادئ لسنة 1973، ص 12.

(5) راجع في ذلك: قرار دائرة فحص الطعون رقم /188/، أساس /272/ لسنة 1977، مجموعة المبادئ العامة لسنة 1977.

وبذلك وقف القضاء الإداري موقفاً متشدداً، ولم يوسع من صلاحية الحاكم بل طالت رقابة القضاء كل تصرفاته وتدابيره ومن ثم انحصرت في التدابير العرفية من دون أي توسع بها.

ولكن ما السلطات التي يتمتع بها القاضي الإداري تجاه الأوامر العرفية التي تصدر عن الحاكم العرفي أو نائبه؟

بالاطلاع على أحكام مجلس الدولة السوري، نجد أن القاضي الإداري يتمتع تجاه قرارات ضابطة الطوارئ بثلاث سلطات هي:

أ. وقف تنفيذ التدابير والأوامر الصادرة عن الحاكم العرفي أو نائبه.

ب. إلغاء التدابير والأوامر العرفية والتعويض عن تلك التدابير والأوامر العرفية.

ج. التعويض عن الأضرار الناجمة عن الأوامر العرفية.

أ. وقف تنفيذ التدابير والأوامر الصادرة عن الحاكم العرفي أو نائبه: على عكس ما ذهب إليه الفقه من أن قرارات ضابطة الطوارئ غير خاضعة لنظام وقف التنفيذ، فإن القضاء الإداري أخضع التدابير والأوامر العرفية الصادرة عن الحاكم العرفي أو نائبه إلى نظام وقف التنفيذ، وذلك بشرطين هما [1]:

- حدوث آثار يتعذر تداركها [2].

---

(1) انظر: د. عبد الله طلبة، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، مرجع سابق، ص 218.

(2) وهذا الطلب أمام مجلس الدولة يعد ذا طبيعة مستعجلة، ولهذا يتعيّن على القضاء الإداري أن يبت فيه على وجه الاستعجال، خاصة عندما تكون مدة التوقيف العرفي أقل من سنة، وإن طلبات وقف التنفيذ أمام مجلس الدولة السوري ليس من شأنها المساس بأساس أو موضع الدعوى، إذ إن القاضي الإداري ينظر فيما إذا توافرت شروط وقف التنفيذ، فيحكم بقبول الطلب أو رفضه من دون أن يفصل في موضوع الدعوى. وقد صدرت قرارات كثيرة عن القضاء الإداري السوري أوقفت فيها الأوامر العرفية. راجع في ذلك:

- جدية الطلب.

إذ جاء في قرار المحكمة الإدارية العليا الآتي: «إن المحكمة الإدارية العليا بما لها من حق الرقابة القانونية على الأحكام الصادرة بالدرجة الأولى، وجدت أن طلب وقف تنفيذ الأمر العرفي الصادر عن نائب الحاكم العرفي المتضمن الاستيلاء على المنشآت والأبنية والغراس المقامة على العقارات المستملكة لصالح المؤسسة العامة للإسكان وإزالة الغصب البين على العقارات المذكورة، ووقف تنفيذ الإنذار الموجه من مدير منطقة قطنا بإخلاء الإشغالات على العقارات المذكورة غير مستوف للشرطين الواجب توافرهما وهما جدية الطلب وترتب نتائج يتعذر تداركها من تنفيذ القرارات المشكو منها، وذلك خلافاً لما قدرته محكمة الدرجة الأولى» [1].

إذاً، فالقاضي الإداري يبت على وجه الاستعجال في طلب وقف تنفيذ الأمر أو التدبير العرفي دون المساس بأساس أو موضوع الدعوى، وذلك بتوافر هذين الشرطين، فإذا توافرت بالطلب جدية من طالبه، وتأكد للقاضي حدوث آثار يتعذر تداركها إلا بوقف هذا الأمر أو التدبير، يحكم بقبول الطلب، ويوقف تنفيذ الأمر والتدابير العرفي،

- القرار الإداري رقم /1/1788/، تاريخ 1999/12/23، الصادر عن محكمة القضاء الإداري في سورية.
- القرار الصادر عن محكمة القضاء الإداري في سورية رقم /389/، أساس /6607/، تاريخ 2000/4/20.
- القرار رقم /1/66/ والمتضمن وقف تنفيذ القرار العرفي بتاريخ 1999/1/28، وصدر عن محكمة القضاء الإداري في سورية.
- القرار رقم /1/321/ تاريخ 2000/3/30، الصادر عن محكمة القضاء الإداري في سورية.
- القرار رقم /1/981/، تاريخ 1999/1/19، الصادر عن محكمة القضاء الإداري في سورية.
- القرار رقم /1/417، تاريخ 1998/5/7، الصادر عن محكمة القضاء الإداري في سورية.

(1) راجع في ذلك: قرار المحكمة الإدارية العليا السورية، رقم /1/549/، أساس /3452/، سجلات المحكمة الإدارة العليا، لسنة 1989، الجزء الخامس.

وإلا يرفض الطلب، ويستمر تنفيذ الأمر أو التدبير العرفي من دون الفصل في موضوع الدعوى المرفوعة أمام القضاء الإداري.

ب. إلغاء التدابير والأوامر العرفية والتعويض عن تلك التدابير والأوامر العرفية: حدد مجلس الدولة السوري أوجه عدم المشروعية التي يمكن أن تشوب القرارات الإدارية وهي عيب عدم الاختصاص وعيب الشكل ومخالفة القواعد القانونية أو اللائحية والانحراف في استعمال السلطة، والأصل أن القرارات الإدارية تقوم على قرينة المشروعية، وعلى من يدعي العكس إثبات ذلك، وهذا ما أكدته محكمة القضاء الإداري السوري بالقرار رقم /310/ سنة 1989، عندما رفضت طلب إلغاء أمر عرفي بسبب عدم إثبات مشروعيته عندما نصت على الآتي: «إن المشروعية هي قرينة القرار الإداري بحيث يولد القرار ومعه قرينة الصحة وعلى من يدعي أن القرار مشوب باللاشرعية أن يثبت ذلك» [1].

والقرار الإداري يجب أن يتوافر فيه خمسة أركان هي [2]:

أ. **ركن المحل:** فمحل القرار الإداري هو موضع هذا القرار، أو الأثر الذي يترتب عليه حالاً ومباشرة. ويترتب على مخالفة الإدارة لركن المحل وجود عيب المخالفة للقواعد القانونية في القرارات الصادرة عنها.

---

(1) راجع في ذلك: مجلة المحامون، العددان /7-8/، لسنة 1989، ص 705.

(2) انظر: د. عبد الله طلبة، مبادئ القانون الإداري، مرجع سابق، ص 232 وما بعدها.

والجدير بالذكر أنه جاء في اجتهاد للمحكمة الإدارية العليا المصرية سنة 1957 الآتي: «إن قرار الحاكم العسكري العام ينبغي أن يكون له سبب بأن تقوم حالة واقعية أو قانونية تدعو للتدخل، وإلا فقد القرار علّة وجوده ومبرر إصداره، وفقد بالتالي أساسه القانوني، كما يجب أن يكون هذا السبب حقيقاً لا وهمياً ولا صورياً، وصحيحاً مستخلصاً استخلاصاً سائغاً من أصول ثابتة، منتجة وقانونية تتحقق فيه الشرائط والصفات الواجب توافرها قانوناً».

نقلاً عن د. محمد باهي أبو يونس، أحكام القانون الإداري، الدار الجامعية الجديدة للنشر، الإسكندرية، سنة 1996، ص 138.

ب. ركن السبب: سبب القرار الإداري هو الأمر الذي يسبق القرار ويكون دافعاً لوجوده، ويترتب على مخالفة الإدارة لركن السبب وجود عيب في مخالفة القواعد القانونية في القرار.

ج. ركن الشكل: وهو المظهر الخارجي الذي يبدو فيه القرار والإجراءات التي تتبع في إصداره، ويترتب على عدم مراعاة هذا الركن توافر عيب الشكل في القرار الإداري.

د. ركن الغاية: وهي الهدف النهائي الذي يسعى القرار الإداري لتحقيقه، ويترتب على خروج الإدارة على الهدف المحدد أو عن الصالح العام قيام عيب انحراف بالسلطة.

هـ. ركن الاختصاص: قواعد الاختصاص هي القواعد التي تحدد الأشخاص أو الهيئات القادرة قانوناً على مباشرة أعمال إدارة معينة، ويترتب على مخالفة هذه القواعد قيام عيب عدم الاختصاص. وإذا ما وجد القاضي الإداري أحد هذه العيوب السابقة أو تخلف أحد الأركان سالفة الذكر في القرار الإداري، فإنه يصدر حكماً بإلغائه، ويبدو أن غالبية القرارات أو الأوامر العرفية التي تعرض على القرار الإداري تكون مشوبة بعيب عدم الاختصاص، أو بعيب السبب، أو عيب الانحراف في استعمال السلطة، أما العيوب الأخرى فقليلة الحدوث.

فقد استقر الاجتهاد القضائي السوري على أنّ: «المشرع حين ينص على قرار معين، فهو إنما يقصد القرارات التي تصدر وفقاً للإجراءات الأساسية التي نص عليها القانون، فإذا شاب هذا القرار عيب جسيم ينحدر به إلى درجة الانعدام انحسرت عنه

هذه الصفة، لتعود للقضاء ولايته القانونية بالنظر فيما يوجه إليه من أسباب قانونية للطعن حتى إذا ما استظهر القضاء عيباً جسيماً فيه عمد إلى إعلان انعدامه» [1].

ومن ثم يجب أن تصدر الإدارة عادية أو عرفية في الأوقات العادية أو الأوقات الاستثنائية قراراتها وفقاً للقانون، وإذا ما استظهر القاضي وجود عيب جسيم ينحدر به إلى الانعدام، كان للقضاء استظهار ذلك، وإعلان انعدام الأمر أو التدبير المتخذ من قبل الإدارة.

نشير أيضاً إلى أن القضاء الإداري السوري قرر أنه يحق للقضاء إلغاء التدابير والأوامر العرفية والتعويض عنها، إذ قررت المحكمة الإدارية العليا الآتي: «ومن حيث أن الأحكام العرفية أو حالة الطوارئ نظاماً استثنائياً خطيراً يوقف الحريات الفردية والعامة ويعطل الضمانات الدستورية المقررة لها، ويمس الملكية الخاصة، وقد شرع هذا النظام لمواجهة الظروف الطارئة ابتغاء المحافظة على سلامة الدولة وأمنها القومي، وأعطي بمقتضاه الحاكم العرفي سلطات استثنائية واسعة يملك بمقتضاها القبض على الخطرين على الأمن واعتقال ذوي الشبهة والاستيلاء على المنقول وغير المنقول إذا كان لازماً لضرورات الحفاظ على سلامة البلاد ومصادرة الأشخاص وتكليفهم بأعمال معينة لصالح التعبئة، على أنه إذا كان للحاكم العرفي مثل هذه الصلاحيات فإنه ينبغي أن يكون لتدخله سبب معقول، وهو أن تقوم حالة واقعية أو قانونية تدعوه إلى التدخل، وأن يكون هذا السبب حقيقياً لا وهمياً ولا صورياً وصحيحاً وقانونياً تتحقق فيه الشرائط والصفات الواجب توافرها فيه، فإذا اتضح أن الأسباب لم تكن جدية ولم يكن فيها من الأهمية الحقيقية ما سوغ التدخل، كان القرار باطلاً، ومن هنا ينبغي ألا تتجاوز سلطة الحاكم العرفي الحدود المرسومة، وألا يخل بالتزاماته القانونية، وألا يتعدى على

---

(1) راجع في ذلك: قرار المحكمة الإدارية العليا في سورية، رقم /22/، أساس /93/، لسنة 1986، مجموعة المبادئ العامة لسنة 1986، ص 57.

الحريات العامة أو الملكية أو الخاصة أو الأحكام القضائية بدون مبرر قانوني، وإلا شاب تصرفاته عدم المشروعية وانبسطت عليها رقابة القضاء الإداري إلغاء وتعويضاً»[1].

وبهذا الحكم أسس القضاء الإداري السوري قواعد الإدارة العرفية ومبادئها في حالة الطوارئ في الآتي:

- تدخل الحاكم العرفي يجب أن يستند إلى سبب معقول.
- قيام حالة واقعية أو قانونية تدعوه للتدخل.
- أن تتحقق في السبب المقبول شروط معينة وهي أن يكون حقيقياً لا وهمياً ولا صورياً وصحيحاً وقانونياً.
- عدم تجاوز سلطة الحاكم العرفي الحدود المرسومة من دون مسوغ قانوني.
- تنبسط الرقابة القضائية في الإلغاء والتعويض.

ولكن ما هو أساس المسؤولية للحكم بالتعويض:

سار الاجتهاد القضائي في مجلس الدولة السوري على وجوب توافر أركان المسؤولية وهي:

- وقوع خطأ من الإدارة.
- وقوع ضرر بطالب التعويض.
- العلاقة السببية بين الخطأ والضرر.

---

(1) راجع في ذلك: قرار المحكمة الإدارية العليا السورية، رقم /95/، أساس /136/، لسنة 1972، مجموعة المبادئ العامة لسنة 1973، ص 315.

ففي قرار للمحكمة الإدارة العليا قررت فيه أنّ «المدعي وإن لم يطلب إلغاء قرار توقيفه، إلا أن المحكمة في سبيل الحكم بالتعويض تستطيع أن تستظهر عدم مشروعية التوقيف، لا لتحكم بإلغائه وإنما لتبت بالتعويض المطلوب» [1].

وفي اجتهاد لمحكمة القضاء الإداري السورية في القرار رقم /1/726 لسنة 2002، ألغت فيه الأمر العرفي بالاستيلاء على الأموال المنقولة وغير المنقولة للمدعي، وللأسباب السابقة ذاتها، ذلك أن جرم المدعي كان التزوير والاختلاس، وليس في هذا الجرم ما يسوغ إصدار هذا القرار للمحافظة على سلامة الدولة وأمنها.

وللأسباب ذاتها، أي لعدم قيام الأمر العرفي على أسباب تتعلق بالحفاظ على أمن الدولة وسلامة كيانها، فقد ألغى مجلس الدولة السوري الأوامر العرفية الصادرة بحق أشخاص ارتكبوا:

1- جرم الاحتيال (قرار المحكمة الإدارية العليا رقم 1/49/ لسنة 2001).

2- جرم تهريب التبغ الأجنبي (قرار محكمة القضاء الإداري رقم 1/330 لسنة 2003).

3 - جرم التحرش بطفل (محكمة القضاء الإداري).

وكان مسوغه في إلغاء تلك الأوامر أنها صادرة فيما يتعلق بجرائم عادية أناط القانون بالمحاكم المختصة أمر النظر فيها، فضلاً عن أن جهة الإدارة لم تقدم أي دليل يثبت من الإجراء الذي اتخذته كان ضرورياً للحفاظ على سلامة البلاد وأمنها القومي،

---

(1) راجع في ذلك: قرار المحكمة الإدارية العليا السورية، رقم /349/، أساس /317/، لسنة 1977، مجموعة المبادئ العامة لسنة 1977، ص 212.

مما يغدو معه الأمر العرفي في هذه الحالة مشوباً بعيب عدم الاختصاص الذي ينحدر به إلى درجة الانعدام، مما يتعين معه الحكم بإعلان انعدامه [1].

لذلك يبدو جلياً أن إصدار الإدارة العرفية لأوامر وقرارات تتعلق باختصاص القضاء الجزائي العادي تعسف في استعمال هذه الإدارة لسلطاتها، ولا يقوم على مسوغات وأسباب ملحّة مرتبطة بالحفاظ على أمن الوطن، وهذا ما يؤكّد على ضرورة التزام الإدارة العرفية بإصدار الأوامر العرفية فيما يتعلق بالجرائم الواقعة على أمن الدولة الداخلي أو الخارجي.

ج. التعويض عن الأضرار الناجمة عن الأوامر العرفية: يحكم القاضي الإداري بالتعويض للأفراد الذين تضرروا بالأوامر العرفية إذا ما ترتّب على تنفيذ تلك الأوامر إضرارٌ بالأفراد، وهذا ما أكد عليه مجلس الدولة السوري في قرار محكمة القضاء الإداري رقم /241/ لسنة 1986، الذي جاء فيه: «استقر الاجتهاد على اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري بالنظر في الدعاوى التي تستهدف الحكم بالإلغاء أو انعدام الأوامر العرفية بحسبانها من القرارات الإدارية، فإن النظر بطلب التعويض عن الأمر العرفي إنما ينعقد لمجلس الدولة بهيئة قضاء إداري» [2].

وهنا نتساءل: ما أساس مسؤولية الإدارة في حالة الطوارئ في سورية؟ لقد سار الاجتهاد في مجلس الدولة السوري على ضرورة توافر أركان المسؤولية الثلاث، (ركن الخطأ والضرر والعلاقة السببية) ليقرر مسؤولية الإدارة، وبالتالي يحكم عليها بالتعويض، وهذا ما أكّده اجتهاد لمحكمة القضاء الإداري رقم /1156/ لسنة 2003 جاء في حيثياته: «**ومن حيث أن نظرية التعويض عن القرارات الإدارية تقوم كما هو**

---

(1) راجع في ذلك: قرار محكمة القضاء الإداري السوري رقم /1/1331/ لسنة 2003.

(2) انظر: د. عبد الغني بسيوني عبدالله، القضاء الإداري ومجلس شورى الدولة اللبناني، المجلد الأول، الدار الجامعية، بيروت، 1998، ص 56.

معلوم على عنصرين أساسيين هما: 1. ثبوت الخطأ في القرار الإداري. 2. وثبوت وقوع الضرر بطالب التعويض جراء القرار الخاطئ، ومن مفاد ذلك، أن يحدد طالب التعويض القرارات الإدارية المشكوك منها كي يتم تسليط الرقابة القضائية عليها للوقوف على حقيقة الخطأ المدعى به تمهيداً للانتقال إلى بحث عنصر الضرر».

أما ما يخصّ التفسير الذي يأخذ به القاضي الإداري في الجمهورية العربية السورية، فقد أخذ مجلس الدولة السوري أيضاً بالتفسير الضيق لنصوص قانون الطوارئ، فقد جاء في قرار محكمة القضاء الإداري رقم /291/ في القضية رقم /289/ لسنة 1970 الآتي: «**ليس في نصوص القانون ما يبيح للحاكم العرفي إصدار قرار بالاستيلاء على مؤسسة صحفية؛ وجميع موجوداتها، وممتلكاتها وتسليمها في وزارة الإعلام واستثمارها**».

وجاء في حيثيات هذا القرار: «ومن حيث أنه يتبين من كتاب نائب الحاكم العرفي رقم /9/370/ص/2/9/2939/م تاريخ 1970/5/24، أن القرار المطعون فيه قد صدر بالاستناد إلى الفقرة /ب/ من المادة الرابعة من المرسوم التشريعي رقم /5/ لسنة 1962».

ومن حيث أنه يتبين من نص الفقرة /ب/ من المادة الرابعة المذكورة أن المشرع قد أجاز للحاكم العرفي اتخاذ الإجراءات الآتية بالنسبة إلى الصحف: 1. مراقبة الصحف قبل نشرها وضبط ومصادرة ما طبع منها. 2. تعطيل الصحيفة وإلغاء امتيازها وإغلاق أماكن طبعها.

وليس في هذا النص ما يبيح للحاكم العرفي إصدار قرار الاستيلاء على الصحيفة، ومن حيث إن الفقرة /و/ التي أجازت إصدار قرار الاستيلاء بصورة مؤقتة على أي منقول أو عقار، لا تشمل الصحف لأنها لا تعدّ من المنقولات أو العقارات التي قصدها المشرع في هذا النص، بالإضافة إلى أن المشرع قد حدد الإجراءات التي

يمكن اتخاذها بحق الصحف، وذلك في الفقرة /ب/ من المادة الرابعة سالفة الذكر، والتي تعدّ في هذا المجال بمثابة نص خاص يحول دون الرجوع إلى أي نص عام بالنسبة للموضوع الذي عالجه النص الخاص المذكور، ومن حيث إنه قد تبين أن الحاكم العرفي لا يملك سلطة إصدار بالاستيلاء على مؤسسة الصحافة العائدة للمدعي، وجميع موجوداتها وممتلكاتها، وتسليمها لوزارة الإعلام لإصدارها واستثمارها بجعل القرار المطعون فيه والحالة جديراً بالإلغاء [1].

هذا يعني أن ضابطة الطوارئ ليس لها سلطة تقديرية في ممارستها لاختصاصاتها، وإنما سلطتها مقيدة بالنصوص المذكورة في القوانين الناظمة لحالة الطوارئ وهذه النصوص قد وردت على سبيل الحصر، ولا يجوز القياس عليها، لأن حالة الطوارئ نظام استثنائي من شأنه المساس بالحريات العامة والشخصية للأفراد.

وبهذا نجد أن القضاء الإداري السوري يبسط رقابته على القرارات والأوامر العرفية، بيد أننا نرى ضرورة تفعيل دور المحكمة الدستورية العليا لينـاط بها الرقابة الدستورية، لا أن تكون الرقابة قاصرة على القضاء الإداري على الرغم من أحكامه المهمة والجريئة في كثير من الأحيان.

لذلك نشدد على ضرورة انتهاج عملٍ دستوريٍ يطال بعض مواد الدستور، ليصار إلى تفعيل القضاء الدستوري الذي سيضع الضوابط اللازمة لحدود السلطات العرفية، مستنداً إلى نصوص الدستور السوري لسنة 2012، وأن يطعن بدستورية فقرة أو نص إذا وجد عدم تطابقه مع الدستور، لتكون للمحكمة الدستورية العليا (كما هو الحال في مصر) سلطة إعلان دستورية أو عدم دستورية نص، أي محكمة فاعلة تكون لقراراتها صفة الإلزام لكل مؤسسات الدولة ووزاراتها، بإلغاء النص المطعون بعدم دستوريته أو على الأقل استبعاده من التطبيق.

---

(1) راجع في ذلك: مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري في سورية لسنة 1970، مع تعقيبات المحكمة الإدارية العليا عليها، ص 227 وما بعدها.

الخاتمة

وفي نهاية البحث لا بد من التنويه إلى مجموعة من النتائج والمقترحات التي نلخصها بالآتي:

أولاً- نتائج البحث:

1. إن النصوص الدستورية التي تمنح رئيس الجمهورية (بحسبانه رئيس السلطة التنفيذية) سلطات واسعة في الظروف الاستثنائية لها ما يبررها ولا يكاد يخلو دستور من الدساتير المعاصرة منها.
2. إن التنظيم الدستوري للسلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية له هدفان:
   - الأول: أنه يعد أساساً قانونياً لهذه السلطات.
   - الثاني: أنه قَيْدٌ على سلطات رئيس الجمهورية يترتب على تجاوزه مخالفة صريحة للدستور.
3. السلطات الاستثنائية الممنوحة لرئيس الجمهورية هي وسيلة لتحقيق غاية ولا يجوز أن تكون غاية بحد ذاتها.
4. اختلفت الدول محل المقارنة في صياغة النصوص الدستورية التي تنظم سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية.
5. الدستوران الفرنسي المصري كانا أكثر وضوحاً ودقة في تنظيم السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية من الدستور السوري، إذ قام المشرعان الفرنسي والمصري بتضمين المواد الدستورية ذات الصلة شروطاً قانونية شكلية وموضوعية أكثر قابلية للتفسير مقارنة مع الدستور السوري.
6. أثبت التطبيق العملي للسلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية سواء في فرنسا أم مصر أن هناك ثمة إغفال وتجاهل للشروط الشكلية والموضوعية التي

تضمنتها النصوص الدستورية ذات الصلة في فترة تطبيق هذه النصوص مما قلل من الأهمية العملية لهذه الشروط.

7. تبين لنا أن هناك رغبة من قبل رئيس الجمهورية في سورية عدم استخدام المادة /114/ أو استخدام سلطته في إعلان حالة الطوارئ، وقد يكون لذلك مبررات، والدليل على ذلك أنه تم رفع حالة الطوارئ في سورية أثناء الحرب على سورية، على الرغم من وجود مسوغاتها، الأمر الذي يجعلنا نستنتج أن رئيس الجمهورية لايعتمد على استخدام تلك السلطات في إدارة الظروف الاستثنائية الحاصلة.
8. تخضع الإجراءات المتخذة من قبل رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية للرقابة القضائية سواء عن طريق القضاء الإداري أو العادي ولا يمكن تحصين هذه الأعمال بنصوص قانونية لأنها من حيث الشكل تعد أعمالاً إدارية.
9. لا مناص من إخضاع اللوائح المستقلة التي يتخذها رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية للرقابة الدستورية.
10. لا تعد الرقابة البرلمانية احتياطية في علاقاتها مع الرقابة القضائية والعكس صحيح.

ثانياً – مقترحات البحث:

بعد أن تبين لنا ضرورة منح رئيس الجمهورية سلطات واسعة في الظروف الاستثنائية بهدف المحافظة على سلامة الدولة كهدف أسمى فإن التطبيق العملي أرشدنا إلى صياغة المقترحات الآتية:

1. نقترح أن يقوم القضاء الإداري السوري بتطوير قائمة قضائية بالأعمال والإجراءات الإدارية التي يتخذها رئيس الجمهورية أثناء الظرف الاستثنائي كي يتم تمييزها عن قرار الإعلان عن اللجوء إلى تطبيق المادة /114/ كون الإعلان بحد ذاته يعد عملاً من أعمال السيادة.

2. يقتضي الأمن القانوني أن تجري موائمة بين قانون الطوارئ الصادر بالمرسوم التشريعي رقم /51/ لعام 1962 والدستور السوري النافذ لعام 2012 بهدف إزالة شبهة عدم الدستورية بين نصوصهما.
3. نقترح عدم الإسراف في استخدام السلطات الاستثنائية إلا عند الحاجة إليها وبالقدر الضروري الذي يرفع الضرر عن البلاد.
4. نقترح توفير رقابة فعالة على ممارسة هذه السلطات الاستثنائية مع إعطاء صلاحيات أكثر لمجلس الشعب بوصفه ممثلاً عن الشعب وصاحب السيادة.
5. نقترح تفعيل دور السلطة القضائية بشكل كبير ومنحها الاستقلالية اللازمة وإعطائها المزيد من الصلاحيات لتكون الحصن المنيع الحامي لحقوق وحريات الأفراد في ظل الظروف الاستثنائية.
6. نقترح ضرورة إعادة النظر في صياغة المادة /114/ من الدستور السوري لعام 2012 من خلال تضمينها شروطاً إجرائية وشكلية تخضع لرقابة القضاء الإداري أو الدستوري حسب مقتضى الحال.
7. نقترح أن يتم الإعلان عن الظرف الاستنثائية بقرار جمهوري واضح وصريح من خلال خطاب رسمي يوجه إلى الشعب.
8. نقترح العرض على المحكمة الدستورية العليا بعد /90/ يوم لتقدر فيما إذا كان الظرف الاستثنائي ما يزال قائماً أم لا.
9. إعلام مجلس الشعب بما عرضه رئيس الجمهورية على المحكمة الدستورية العليا.
10. إعلام مجلس الشعب ورئيس الجمهورية بقرار المحكمة الدستورية بمسألة زوال الظرف الاستثنائي أو بقاءه.
11. عرض الإجراءات التي اتخذها رئيس الجمهورية في سورية على الشعب لاستفتائه فيها كما هو الحال في المادة /74/ من الدستور المصري.

قائمة المراجع

أولاً – المراجع باللغة العربية:

1- الكتب المتخصصة:

1. د. أحمد مدحت علي: نظرية الظروف الاستثنائية – دراسة مقارنة – الهيئة المصرية العامة للكتاب – 1978.
2. د. ثروت الجوهري: مدى ضرورة السلطات الاستثنائية في مصر والرقابة عليها، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2005.
3. د. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمان الرقابة القضائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1982.
4. د. عبد الإله الخاني: نظام الطوارئ والأحكام العرفية ـ دراسة فقهية وقانونية ـ نظرية وعملية لنظام الطوارئ والأحكام العرفية في القطر العربي السوري حتى نهاية عام 1973، منشورات مجلس فرع نقابة المحامين بسورية، بدون تاريخ.
5. د. عبد الحميد الشواربي: الجرائم السياسية وأوامر الاعتقال وقانون الطوارئ، منشأة المعارف بالإسكندرية، سنة 1989.
6. د. محمد قصري: شرح قانون الطوارئ – بدون دار نشر – ط1- 1988.
7. د. محمود أبو سعود حبيب: الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في الظروف الاستثنائية القاهرة، دار الثقافة الجامعية، 1990.
8. د. مصطفى كامل منيب: قوانين الطوارئ والأوامر العسكرية، دار الفكر العربي، بدون تاريخ.
9. د. مصطفى مجدي هرجة: التعليق على قانون الطوارئ في ضوء الفقه والاجتهاد، دار الثقافة للطباعة والنشر، القاهرة، سنة 1989.

10. د. ممدوح عبد الحميد: سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية ـ دراسة مقارنة، بلا دار نشر، بلا تاريخ.
11. د. يحيى الجمل، نظرية الضرورة في القانون الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، 2005.
12. د. يسري محد العصار: نظرية الضرورة في القانون الدستوري والتشريع الحكومي في فترات إيقاف الحياة النيابية ـ دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، .1995

2- الكتب العامة

13. د. إبراهيم عبد العزيز شيحا: القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، سنة 2006.
14. د. إبراهيم عبد العزيز شيحا: النظم السياسية والقانون الدستوري، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، بلا تاريخ.
15. د. إبراهيم محمد حسنين: الرقابة القضائية على دستورية القوانين في الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، سنة 2000.
16. د. أحمد سلامة بدر: «الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في النظام البرلماني ــ دراسة مقارنة ــ مصر ــ فرنسا ــ إنجلترا». القاهرة، دار النهضة العربية، سنة 2003.
17. د. أحمد فتحي سرور: الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المجلد الأول، دار النهضة العربية، سنة 1993.
18. د. أحمد فتحي سرور، الرقابة على احترام الشرعية الدستورية كضمان للحقوق والحريات، الحياة النيابية، لبنان، مجلد 67، يونيو 2008.

19. د. أحمد ناصوري. د. عمر العبدالله: القانون الدستوري، منشورات جامعة دمشق، سنة 2007.
20. أ. أحمد هبة: القرار الجمهوري بقانون – الطبعة 1 – 1977.
21. د. اسماعيل البدوي: اختصاصات السلطة التنفيذية في الدولة الإسلامية والنظم الإسلامية المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1993.
22. د. إسماعيل الغزال: الدساتير والمؤسسات السياسية، مؤسسة عز الدين للطباعة والنشر، بلا تاريخ.
23. د. أشرف فايز اللمساوي: دور الرقابة الدستورية في حماية الحقوق والحريات في إطار التشريعات الوطنية والمواثيق الدولية، مصر، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى، سنة 2003.
24. د. السيد صبري: اللوائح التشريعية، بحث خاص، 1968–1969.
25. د. السيد صبري: مبادئ القانون الإداري، الطبعة الرابعة، بدون دار نشر، سنة 1949.
26. د. إيهاب زكي سلام، الرقابة السياسية على أعمال السلطة التنفيذية في النظام البرلماني، عالم الكتب، القاهرة، سنة 1983.
27. د. بوكرا إدريس: الوجيز في القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، دار الكتاب الحديث، الجزائر، سنة 2003.
28. د. توفق شحاته – مبادئ القانون الإداري – ط1، بدون دار نشر، 1954.
29. د. تيودور ردشيد: تاريخ مصر قبل الاحتلال البريطاني وبعده، النسخة المصرية لعلي أحمد شادي، طبعة سنة 1927.
30. د. ثروت بدوي: القانون الدستوري وتطور الأنظمة الدستورية في مصر – بدون دار نشر، 1971.

31. د. جعفر عبد السادة بهير الدراجي: التوازن بين السلطة والحرية في الأنظمة الدستورية، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، سنة 2009.

32. د. جورجي شفيق ساري: اختصاص المحكمة الدستورية العليا بالتفسير، دار النهضة العربية، مصر، سنة 1995.

33. د. حسن مصطفى البحري: القانون الدستوري ـ النظرية العامة، الطبعة الأولى، سنة 2009.

34. د. حسن مصطفى البحري: القانون الدستوري، دمشق، بلا دار نشر، ط2، 2013.

35. د. حمدي ياسين عكاشة: القرار الإداري في قضاء مجلس الدولة، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، سنة 1987.

36. د. حميد محديد: التشريع بالأوامر في دستور 1996 وتأثيره على استقلالية البرلمان، مطبعة الفنون البيانية، الجزائر، الطبعة الأولى، سنة 2008.

37. د. رأفت فودة: مصادر المشروعية الإدارية ومنحنياتها ـدراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، سنة 2008.

38. د. رجب محمود طاجن: قيود تعديل الدستور ـ دراسة مقارنة بالقانونين الفرنسي والمصري، القاهرة، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، سنة 1996.

39. د. رمزي طه الشاعر، القانون الدستوري والنظرية العامة والنظام الدستوري المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996.

40. د. رمضان بطيخ: ندوة القضاء الإداري، مبدأ المشروعية ـ قضاء الإلغاء، الرباط، المملكة المغربية، سنة 2005.

41. د. زين العابدين بركات: مبادئ القانون الإداري، منشورات جامعة دمشق، سنة 1998.

42. د. سام سليمان دلّه: مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، منشورات جامعة حلب، سنة 2005.

43. د. سامي جمال الدين: القضاء الإداري والرقابة على الإدارة – دراسة مقارنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2003.

44. د. سامي جمال الدين: قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة ـ دراسة تحليلية مقارنة للسلطة التقديرية للإدارة في إصدار القرارات الإدارة والرقابة عليها، دار النهضة العربية، بلا دار نشر، سنة 1992.

45. د. سليمان الطماوي: النظرية العامة للقرارات الإدارية، ط6، مطبعة جامعة عين شمس، مصر، 1991.

46. د. صالح بن هاشل بن راشد المسكري: الرقابة القضائية على دستورية القوانين في دول مجلس التعاون الخليجي، الطبعة الأولى، رياض الريس للكتب والنشر، بيروت، لبنان، سنة 2013.

47. د. صبري السنوسي: الاعتقال الإداري ــ دراسة مقارنة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة 1996.

48. د. صبري محمد السنوسي محمد: الوسيط في القانون الدستوري ـ دراسة موجزة للمبادئ الدستوري العامة ودراسة تفصيلية لأحكام الدستور المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، سنة 2008.

49. د. صلاح الدين فوزي: واقع السلطة التنفيذية في دساتير العالم، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2003.

50. د. طعيمة الجرف – مبدأ المشروعية وخضوع الدولة للقانون – دار النهضة العربية – القاهرة – 1976.

51. د. عبد الحميد متولي: القانون الإداري – الجزء الأول، بدون دار نشر، 1938.

52. د. عبد الحميد متولي، الوسيط في القانون الدستوري، دار النشر "بدون"، طبعة 1949.

53. د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة: إلغاء القرار الإداري، الأسباب والشروط، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، سنة 2008.

54. د. عبد العظيم عبد السلام: الدور التشريعي لرئيس الدولة في النظام المختلط – القاهرة – دار النهضة العربية – 2004.

55. د. عبد العليم عبد المجيد شرف – دور سلطات الضبط الإداري في تحقيق النظام العام وأثره على الحريات العامة – دراسة مقارنة دار النهضة العربية – ط1 سنة 1998.

56. د. عبد الغني بسيوني عبد الله: النظم السياسية والقانون الدستوري: منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، سنة 1997.

57. د. عبد الغني بسيوني عبدالله: القضاء الإداري ومجلس شورى الدولة اللبناني، المجلد الأول، الدار الجامعية، بيروت، 1998.

58. د. عبد الله بوقفة: أساليب ممارسة السلطة في النظام السياسي الجزائري، دراسة مقارنة، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2002.

59. د. عبد الله طلبة: مبادئ القانون الإداري، دمشق، مطبعة جامعة دمشق، سنة 1996.

60. د. عبد المنعم محفوظ: علاقة الفرد بالسلطة ـ الحريات العامة وضمانات ممارستها ـ دراسة مقارنة، المجلد الثالث، بدون دار نشر، الطبعة الأولى، بلا تاريخ.

61. د. عثمان خليل – النظام الدستوري في مصر والجمهورية المتحدة، بدون دار نشر، سنة 1959 – 1960.

62. د. عز الدين الناصوري. د. عبد الحميد الشواربي: الدعوى الدستورية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، سنة 2002.

63. د. عمر حلمي: الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في النظامين الرئاسي والبرلماني، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، 1980م.

64. د. فاروق عبد البر: دور المحكمة الدستورية المصرية في حماية الحقوق والحريات، النسر الذهبي للطباعة والنشر، دار السلام، مصر، سنة 2004.

65. د. فاروق عبد البر: دور مجلس الدولة المصري في حماية الحقوق والحريات العامة ـ الجزء الأول، دار النهضة العربية، سنة 1991.

66. د. فتحي فكري: الاعتقال، دراسة للمادتين الثالثة، والثالثة مكرر /أ/ من قانون الطوارئ، دار النهضة العربية، سنة 1992.

67. د. فؤاد مهنا: مبادئ أحكام القانون الإداري، الاسكندرية، دار المعارف، الطبعة الخامسة، سنة 1975.

68. د. كمال الغالي: مبادئ القانون الدستوري، منشورات جامعة حلب، دمشق، سنة 1998.

69. د. لؤي طارش محمد نعمان: الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة في الجمهورية اليمنية – دراسة مقارنة لكل من فرنسا ومصر، جامعة عدن، اليمن، سنة 2003.

70. د. ماجد راغب الحلو: الاستفتاء الشعبي والشريعة الإسلامية، الإسكندرية، الدار الجامعية للطباعة النشر، سنة 2005.

71. د. ماجد راغب الحلو: القانون الدستوري والمبادئ الدستورية، بدون مكان نشر، الطبعة الثانية، سنة 1994.

72. د. ماجد راغب الحلو: النظم السياسية والقانون الدستوري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2008.

73. د. مجدي أحمد فتح الله حسن: فاعلية الأداء الضبطي لرجال الشرطة ــ دراسة مقارنة، مصر، بدون دار نشر، سنة 2002.

74. د. محسن العبودي: «رئيس الدولة بين النظم المعاصرة والفكر السياسي الإسلامي». القاهرة، دار النهضة العربية، سنة 1990.

75. د. محسن خليل: القضاء الإداري ورقابته على أعمال الإدارة، مكتبة الإسكندرية، طبعة 1968.

76. د. محمد الحلاق؛ ود. أحمد إسماعيل؛ ود. نجم الأحمد: النظم السياسية، منشورات جامعة دمشق، سنة 2004.

77. د. محمد باهي أبو يونس: أحكام القانون الإداري، الدار الجامعية الجديدة للنشر، الإسكندرية، سنة 1996.

78. د. محمد باهي أبو يونس: الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، سنة 2002.

79. د. محمد حافظ هريدي، أعمال السيادة في القانون الإداري المقارن، مطبعة لجنة التألف والترجمة والنشر، سنة 1952.

80. د. محمد حسام الدين الأحمد: الرقابة البرلمانية على أعمال الإدارة في النظام البرلماني والرئاسي ـ دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 2008.

81. د. محمد خليل صبحي: تاريخ الحياة النيابة في مصر، الجزء الرابع، دون دار نشر، سنة 1947.

82. د. محمد زهير جرانة، الأمر الإداري ورقابة المحاكم القضائية له في مصر، القاهرة، بدون دار نشر، سنة 1935.

83. د. محمد عبد الحميد أبو زيد: سلطة الحاكم في استنباط التشريع شرعاً ووضعاً، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2002.

84. د. محمد عبد السلام الزيات: مصر إلى أين؟ ــ قراءات وخواطر في الدستور الدائم لسنة 1971، دار المستقبل العربي، سنة 1985.

85. د. محمد عزيز شكري: المدخل إلى القانون الدولي العام، منشورات جامعة دمشق، سنة 1994.

86. د. محمد كامل ليلة: القانون الدستوري، بدون دار نشر، سنة 1967.

87. د. محمد كامل ليله – الرقابة على أعمال الإدارة، دار النهضة العربية، بيروت، 1970.

88. د. محمود حافظ: القرار الإداري، دار النهضة العربية، مصر، سنة 1985.

89. د. محمود حافظ: القضاء الإداري، الطبعة السابعة، سنة 1979، بدون دار نشر.

90. د. محمود سعد الدين الشريف، النظرية العامة للبوليس الإداري، بدون دار نشر.

91. د. مسراتي سليمة: مدى تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات في النظام الدستوري الجزائري، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سنة 2009-2010.

92. د. مصطفى أبو زيد فهمي: القضاء الاداري ومجلس الدولة ومنشأة دار المعارف بالإسكندرية – ط2 – 1969.

93. د. مصطفى أبو زيد فهمي: النظم السياسية والقانون الدستوري، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، سنة 2006.

94. د. نجيب مفتاح: الرقابة على شرعية قرارات الاعتقال – دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.

95. د. هنري روسيون: المجلس الدستوري، ترجمة د. محمد وطفة، الطبعة 1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 2001.

96. د. وحيد رأفت، القانون الدستوري، طبعة 1938، بلا دار النشر.

97. د. يحيى الجمل، النظام الدستوري في جمهورية مصر العربية، بدون دار نشر، سنة 1974.

98. د. يوسف سعد الله الخوري: القانون الإداري العام، الجزء الأول، سنة 1998.

99. د. يوسف شباط، د. فيصل كلثوم، د. أحمد إسماعيل، د. نجم الأحمد: القانون الدستوري، جامعة دمشق، مطبوعات التعليم المفتوح، سنة 2004..

3- الرسائل العلمية:

أ- رسائل دكتوراه:

1. أبو بكر مرشد فازع الزهيري: السلطات الاستثنائية لرئيس الدولة، دراسة تطبيقية على التشريعات اليمنية والسودانية، بحث مقدم لنيل درجة الدكتوراه في القانون، جامعة الخرطوم، كلية الحقوق، السودان، سنة 2005.
2. أحمد شعبان رمضان، ضوابط وآثار الرقابة على دستورية القوانين، رسالة دكتوراه، أسيوط، 2000.
3. حسن الترابي: سلطات الأزمة – دراسة مقارنة في القوانين الانكلو سكسونية والفرنسية، رسالة دكتوراه – باريس – 1946.
4. حسن راشدة جرانة: التشريعات الحكمية في مصر – رسالة دكتوراه باللغة الفرنسية – القاهرة – 1945.
5. حسن ضياء الخلخالي: نظرية الضرورة كاستثناء يرد على مبدأ سمو الدستور رسالة دكتوراه – جامعة بغداد 2006.
6. حسين حامد عمر، الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية في ظل قانون الطوارئ، رسالة دكتوراه، القاهرة، سنة 1996.
7. حقي إسماعيل بربوتي: الرقابة على أعمال السلطة القائمة على حالة الطوارئ، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، القاهرة، سنة 1981.
8. حميد الساعدي: الوظيفة التنفيذية لرئيس الدولة في النظام الرئاسي – دراسة مقارنة – رسالة دكتوراه – القاهرة – جامعة عين شمس- 1981.

9. السيد حامد التهامي الكرات: نظرية سلطات الحرب والظروف الاستثنائية في الدولتين الحديثة والإسلامية – دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، حقوق عين شمس، الطبعة الأولى، سنة 1985.
10. عبد الفتاح ساير داير: نظرية أعمال السيادة، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي – جامعة القاهرة – رسالة دكتوراه– مطبعة جامعة القاهرة 1955.
11. مجدي المتولي السيد يوسف: أثر الظروف الاستثنائية على مبدأ الشرعية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، 1990.
12. محمد شريف إسماعيل – سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية – رسالة دكتوراه – جامعة عين شمس – القاهرة – 1979.
13. محمد محمد مصطفى الوكيل، حالة الطوارئ وسلطات الضبط الإداري رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، 2000.
14. محمود حافظ: التفويض التشريعي في فرنسا ومصر – رسالة دكتوراه – باريس 1953 طبعت في القاهرة 1956.
15. ممدوح عبد الحميد عبد المطلب السيد، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، 1991.
16. موساوي فاطمة: الرقابة على السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية في الأنظمة القانونية: الجزائرية والفرنسية والمصرية، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، سنة 2017.
17. ميمونه سعاد: الأوامر الصادرة عن رئيس الجمهورية ورقابتها في ظل الدستور الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015–2016.

18. نومان فالح الظفيري: الاختصاصات التشريعية لرئيس الدولة في النظم السياسية المعاصرة مع دراسة خاصة عن الكويت، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، سنة 1997.

19. هاني علي إبراهيم الطهراوي – نظرية الضرورة في القانونين الدستوري والإداري – رسالة دكتوراه – جامعة القاهرة – 1992.

ب- رسائل ماجستير:

20. زعداوي محمد: الرقابة القضائية على تدابير الضبط الإداري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة منتوري بقسنطينة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سنة 2007.

21. زكريا محفوظ: حالة الطوارئ في القانون المقارن وفي تشريع الجمهورية العربية المتحدة، رسالة ماجستير، جامعة الإسكندرية، 1966.

22. السيد محمد مدني – مسؤولية الدولة عن أعمالها المشروعة – دراسة دكتوراه – جامعة القاهرة 1952.

23. صالحي مريم: الاختصاص التشريعي لرئيس الجمهورية في ظل النظام السياسي الجزائري، رسالة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر الأكاديمي، جامعة قاصدي مرباح بورقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سنة 2015.

24. عبد العزيز برقوق: ضوابط السلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر، سنة 2001.

25. فقير محمد: علاقة رئيس الجمهورية بالوزير الأول في النظامين الجزائري والمصري ـ دراسة مقارنة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في إطار مدرسة الدكتوراه، فرع القانون العام، جامعة أمحمد بوقرة ـ بومرداس، كلية الحقوق، بودواو، بلا تاريخ.

26. كبابي أمير: سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية، مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماجستير في الحقوق، جامعة محمد خيضر ـ بسكرة، 2016.
27. مصطفى الأسعد: صلاحيات رئيس الجمهورية العربية السورية في دستور عام 1973. رسالة دبلوم في القانون العام، الجامعة اللبنانية، كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، سنة 1995.
28. وجدي ثانت غبريال: السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية طبقاً للمادة /74/ من الدستور المصري والرقابة القضائية عليها، دراسة تحليلية مقارنة المادة /16/ من الدستور الفرنسي شاملة الإجراءات المتخذة تطبيقاً للمادتين /154 – و16/ من الظروف الاستثنائية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1988.

4- المقالات والدوريات:

1. د. إبراهيم درويش: نظرية الظروف الاستثنائية ـ القسم الأول، مجلة إدارة قضايا الحكومة، دار القاهرة للطباعة والنشر، السنة العاشرة، العدد /4/، سنة 1966.
2. د. أحمد اسماعيل، حول تفعيل دور المحكمة الدستورية العليا " دراسة مقارنة"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد رقم /7/، العدد /2/ سنة 2001.
3. د. أمير حسن جاسم: نظرية الظروف الاستثنائية وبعض تطبيقاتها المعاصرة، مجلة جامعة تكريت، المجلد /14/، العدد /8/، أيلول، سنة 2007.
4. د. جميلة الشربجي: الاختصاصات التشريعية لرئيس الدولة في ظل دستور سنة 1973 ـ دراسة تحليلية، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد /29/، العدد الأول، سنة 2013.

5. د. حسن البحري: اللوائح التفويضية ـ دراسة مقارنة، في فرنسا ومصر، بحث قانوني في قسم الدراسات العليا، دبلوم العلوم الإدارية، جامعة عين شمس، القاهرة، سنة 2000.
6. د. سعد عصفور: مشكلة الضمانات والحريات العامة في مصر، مقال منشور في مجلة المحاماة، العددان /3-4/، أبريل، سنة 1976.
7. د. سنبل عبد الجبار أحمد: مبدأ سمو الدستور وكفالة احترامه ـ دراسة تحليلية مقارنة، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، بلا تاريخ.
8. د. عثمان خليل: تعليق على حكم مجلس الدولة في 1948/2/10 مجلة التشريع والاقتصاد عدد أول يوليو 1949.
9. د. علي هادي حميدي الشكراوي، د. إسماعيل صعصاع غيدان: التنظيم القانوني لأنظمة الاستثناء ـ دراسة مقارنة، مجلة المحقق للعلوم القانونية والسياسية العراق بغداد، العدد الثالث، السنة السادسة.
10. د. عمار عباس: مقومات النظام السياسي المنشود ومبرراته، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري بيتري ورد العدد الأول 2012.
11. د. عمر العبدالله، الرقابة على دستورية القوانين، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد /17/، العدد /2/، سنة 2001.
12. د. محمد عبد السلام: الحكم العرفي في مصر، مجلة مجلس الدولة، القاهرة، السنة الرابعة، سنة 1953.
13. د. محمد واصل: أعمال السيادة والاختصاص القضائي، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد /22/، العدد الثاني، سنة 2006.
14. أ. توفيق أحمد الخشن، حق السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية، مقالة، منشورة بمجلة المحاماة، السنة 24.

15. د. سعد عصفور، النظام الدستوري، مقالة منشورة بمجلة المحاماة، السنة 56، عدد 3 و4.
16. د. عبد المجيد زعلاني: سلطات رئيس الجمهورية في مجال التشريع والتنظيم، مقال بجريدة الخبر، الحلقة الخامسة والأخيرة ليوم /21/ أبريل، سنة 2001.

5- دساتير وتشريعات عربية وأجنبية:

1. دستور الجمهورية العربية السورية الصادر في 27 فبراير/شباط سنة 2012.
2. دستور الجمهورية العربية السورية الصادر في 13 مارس/آذار سنة 1973.
3. دستور جمهورية مصر العربية المعدل الصادر في 18 يناير/كانون الثاني سنة 2014.
4. دستور جمهورية مصر العربية الصادر في 11 سبتمبر/أيلول سنة 1971.
5. دستور الجمهورية المصرية الصادر في 16 يناير/كانون الثاني سنة 1956.
6. الأمر الملكي رقم /42/ لسنة 1923 بوضع نظام دستوري للدولة المصرية الصادر في 19 ابريل/نيسان 1923.
7. دستور مملكة البحرين الصادر في فبراير/شباط سنة 2002 والمعدل سنة 2012.
8. دستور الجمهورية الفرنسية الرابعة الصادر في 27 أكتوبر/تشرين الأول سنة 1946.
9. دستور الجمهورية الفرنسية الخامسة الصادر في 4 أكتوبر/تشرين الأول سنة 1958 وجميع تعديلاته.
10. قانون الدفاع المدني السوري رقم /39/ لعام 2003
11. قانون العقوبات السوري رقم (148) لسنة 1949 وتعديلاته.
12. قانون بشأن مجلس الشعب المصري رقم /38/ لسنة 1972
13. قانون التعبئة السوري رقم /104/ لعام 2011

14. النظام الداخلي لمجلس الشعب السوري لسنة 2017

6- قرارات وأحكام قضائية:

أ- إداري:

1. حكم المحكمة الإدارية العليا السورية، رقم 147/، أساس /275/، لسنة 1973، مجموعة المبادئ لسنة 1973.
2. حكم المحكمة الإدارية العليا السورية، رقم /1144/، أساس /3402/، لسنة 1992، مجموعة المبادئ لسنة 1992.
3. حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية، القضيتان /1146/، السنة /8/ قضائية، و/283/، السنة /9/ قضائية، تاريخ 1964/44.
4. حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية، في /10/ كانون الأول، سنة 1959، السنة /4/ قضائية.
5. حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية، في /13/ نيسان، سنة 1957، السنة /2/ قضائية.
6. حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر، في الطعنين رقمي 830 و831 لسنة 20 ق، والصادر بتاريخ 197/12/28.
7. حكم محكمة القضاء الإداري السوري رقم /35/، أساس /169/، لسنة 1975، مجموعة المبادئ لسنة 1975.
8. حكم محكمة القضاء الإداري السوري رقم /562/ أساس رقم /64/ لسنة 1976، منشور بمجلة المحامون، العددان /3-4/، لسنة 1999.
9. حكم محكمة القضاء الإداري السوري، رقم /310/، أساس /268/، لسنة 1972.
10. حكم محكمة القضاء الإداري المصري في القضية ذات رقم أساس /2596/، السنة /36/ تاريخ 1983/7/5.

11. حكم محكمة القضاء الإداري المصري، الصادر في 4/ كانون الثاني، سنة 1954، مجموعة المبادئ القانونية.
12. حكم محكمة القضاء الإداري المصرية ، في القضية رقم 694 لسنة 6 ق، الصادر بتاريخ 1952/7/10، س6.
13. حكم محكمة القضاء الإداري المصرية في القضية ذات رقم أساس /186/، السنة القضائية /36/ تاريخ 1981/12/22. وحكم المحكمة الإدارية العليا في القضية ذات رقم أساس /7943/ لسنة /46/ تاريخ 2004/3/27.
14. حكم محكمة القضاء الإداري المصرية، في القضية رقم 117 لسنة 21ذ ق، الصادر بتاريخ 1975/2/5.
15. حكم محكمة القضاء الإداري المصرية، في القضية رقم 568 لسنة 3 ق، الصادر بتاريخ 1952/5/30، س6.
16. القرار الإداري رقم /1/1788/، تاريخ 1999/12/23، الصادر عن محكمة القضاء الإداري في سورية.
17. القرار الصادر عن محكمة القضاء الإداري في سورية رقم /389/، أساس /6607/، تاريخ 2000/4/20.
18. قرار المحكمة الإدارة العليا السورية رقم /302/ في الطعن رقم /358/ لسنة 1974.
19. قرار المحكمة الإدارية العليا السورية رقم /34/ في الطعن رقم /100/ لسنة 1965.
20. قرار المحكمة الإدارية العليا السورية، رقم /349/، أساس /317/، لسنة 1977، مجموعة المبادئ العامة لسنة 1977.
21. قرار المحكمة الإدارية العليا السورية، رقم /1/549/، أساس /3452/، سجلات المحكمة الإدارة العليا، لسنة 1989، الجزء الخامس.

22. قرار المحكمة الإدارية العليا السورية، رقم /95/، أساس /136/، لسنة 1972، مجموعة المبادئ العامة لسنة 1973.
23. قرار المحكمة الإدارية العليا السورية، رقم 1/99، لسنة 1999، سجلات المحكمة الإدارية العليا، الجزء الأول.
24. قرار المحكمة الإدارية العليا في سورية، رقم /22/، أساس /93/، لسنة 1986، مجموعة المبادئ العامة لسنة 1986.
25. القرار رقم /307/ في الطعن رقم /358/ سنة 1974، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة القضاء الإداري في سورية سنة 1973، مع تعقيبات المحكمة الإدارية العليا.
26. القرار رقم /1/321/ تاريخ 2000/3/30، الصادر عن محكمة القضاء الإداري في سورية.
27. القرار رقم /1/417، تاريخ 1998/5/7، الصادر عن محكمة القضاء الإداري في سورية.
28. القرار رقم /1/66/ والمتضمن وقف تنفيذ القرار العرفي بتاريخ 1999/1/28، وصدر عن محكمة القضاء الإداري في سورية.
29. القرار رقم /1/981/، تاريخ 1999/1/19، الصادر عن محكمة القضاء الإداري في سورية.
30. قرار محكمة القضاء الإداري السوري رقم /1/1331/ لسنة 2003.

ب- دستوري:

31. حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية رقم /1/، لسنة /15/ قضائية، تاريخ 1993/1/30.
32. حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في القضية ذات رقم أساس /14/، السنة /8/ تاريخ 1992/3/7.

33. حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر الصادر بتاريخ 1985/5/4 في القضية رقم 2/28 ق دستورية، غير منشور.

34. قرار المجلس الدستوري الفرنسي الصادر في 1994/4/9 الوارد في: www.conseilcontitationnel.fr/consulte le: 12-5-2015

ج- عادي:

35. حكم المحكمة العليا في مصر، في القضية 22 لسنة 4 ق دستورية.

36. حكم محكمة النقض السورية رقم /1/، أساس /35/، تاريخ 1976/1/14.

37. حكم محكمة النقض السورية رقم /327/، أساس /531/، تاريخ 1977/5/12.

38. حكم محكمة النقض السورية، أساس /93/، قرار /1500/، عسكرية، تاريخ 1976/12/30، سجلات محكمة النقض.

39. حكم محكمة النقض السورية، الهيئة العامة، رقم 1191، أساس 26، لعام 1983.

40. حكم محكمة النقض السورية، رقم /1010/، أساس /258/ الغرفة الجنحية، تاريخ 1980/4/9.

41. حكم محكمة النقض السورية، رقم /191/، أساس /26/، لسنة 1983.

42. حكم محكمة النقض المصرية، الدائرة المدنية والتجارية، في الطعن رقم /21/ لسنة /39/ قضائية، كانون الأول، سنة 1972.

43. قرار دائرة فحص الطعون رقم /188/، أساس /272/ لسنة 1977، مجموعة المبادئ العامة لسنة 1977.

ثانياً – المراجع باللغة الفرنسية:

1- A, De Laubadère, des "pleins pouvoirs" aux "demis decrets-lois", D. 1952.

2- André Hauriou. Droit constitutionnel et institutions Politiques 5e édition, 1972.

3- BERLIA, Le président de la républic dans la cans, de 1958, R.D.P. 1962.

4- Bonnard, Les décrets – lois, Poincarré, R.D.P, 1927.

5-C. E, CANAL, 19 Oct. 1962.Collec. Lebon.

6-C.E. 2/3/1962. Rubin de servens et autres. Colléc, Lebon.

7-

8-Carolina Cedra- Guzman: droit constitutionnel et instiutions de la 5eme republique, LGDJ, montchrestien, France, 2014.

9-Carry de malbreg: la loi expression de volonté générale, paris ed 1931.

10-CF, Frank Moderme. Reviser la constitution/analyse comparative d'un concept indeterminé, Dalloz, 2006.

11- Chantebout; Droit constitutionnel et sciences politiques. 7 émé éd. 1986. Colléc. U. Armend Colin.

12-Débâche. Ch: droit administratif. 2éme édition. 1971.

13-Dickschat, l'article 38 de la Constitution et la loi d'habilitation du 22 juin 1967 R.D.P 1968.

14-Dominique chagnollaud ; droit constitutionnel contemporain- le régime politique de la France ; 6 éme, édition, dalloz, paris, 2013.

15-Drago R. l'Etat d'urgence et les libertés publiques, R.D.P., 1955.

16-Duguit L.: Traité de Droit Constitutionnel. 2éme Edition, tome 4, 1924.

17-François luchairé et Gérard Conac et Xavière prétot: la constitution de la république française, Analyse et commentaire, éme édition, économica paris ; France 2009.

18-François saint- bonnet : l'article 16 et l'Etat d exception ; RDP ; n, set6, 1998.

19-Geneviève Camus, L'état de nécessité en démocratie, Thése, Caen 1905.

20-Georges bardeau; Droit Constitutionnel et Institutions Politiques; ie3 Edition, 1968.

21-Georges Morarge, Le controle des décisions prises au titre de l'article 16,Dalloz, 1962.

22-Georges Vedels; Pierre Devolve, Droit administratif, Themis, P.U.F. France, 1982.

23-Henry, Conc. Sous C.E. 2 mars 1962, R.D.P.

24- Heymann (A): Le régime juridique des droits de l'homme L.G.D.J. ed 1992.

25-Heymann, Les Libertés Publiques et droit de l'homme, L.G.D.J 1992.

26-J Legaret: L'article 16. Revue des deux mondes. 1 juin. 1991 ; N11. France.

27-Jacques Puisoy, pour une conception plus réstrictive de la notion d'acte de gouvernement, actualité ; juridique ; 1965.

28-Jean François la chaumé et Hélène piaulait Stéphane Braconnier et Clotilde d'effigier ; les grandes décisions de la jurisprudence ; 15 éme édition ; presse universitaire de France. Paris. France. 2010.

29-Jean Jacque Israël ; droit des libertés fondamentales-théories jurisprudentielles de gestions des périodes de cris ; L.G.D.J. éd 1988 .

30-Jean Lamarque, La théorie de La nécessité et L'article 16 de La constitution de 1958 revue du Droit public, 1961.

31-Jean- Paul Costa. Libertés publiques en France et dans leMond. L.G.D.J. ED 1986.

32-Jean pierre Cambay ; le referendum, et le, RDP, NL ; 2001.

33-Joundandet M. J: les régime de cris I. Paris.1969.

34-Koenig, la protection des libertés dans le régime l'état d'urgence ; paris ; éd ; 1958.

35-L. Hamon. À propos de l'article 16;quelques questions juridiques, A.J.D.A.. Doctrine. Décembre. 1961.

36-Lamarque. Légalité Coustitutionnelle et Controle juridictionnel des actes pris en vertu de l'art 16 J.C.P. 1962.

37-Léon Hamon, A propos de L'articlé 16 ; Quelques questions juridiques Actualité 1961.

38-Leroy, L'organisation Coustitutionnelle et les crises, Grenoble, 1963 éd. L. G. D. J: 1966.

39-Lucien Nizard, La jurisudence administrative de circunstances exceptionnelles et la Légalité, Thèse, Paris, 1959, pub en 1962.

40-manuel delamarre et valery Muller: droit constitutionnel, ellipses edition marketing, Paris, France, 2008.

41-

42-Manuel Delamarre et Valery Muller; Droit Constitutionnel ellipses édition marketing, Paris, France, 2008, et Wanda Yeng Seng ; Le contrôle des lois promulguées et le conseil constitutionnel, revue francise de droit constitutionnel; n 61 janvier 2005.

43-Marcels Prélot, Institutions Politiques et Droit Constitutionnel, 5é, édition, 1973.

44-Maurice Deslandres; histoire constitutionnelle de la France; de 1789-1870; tomes; 1932 et 1933.

45-Maurice Duverger, Droit constitutionnel, 4 éd, 1971.

46-Maurice Duverger; Institutions Politique; i3e Edition; to,e2, 1973.

47-Michel laxmob; code Constitutionnel et droits fondamentaux, presses universitaires de france; 2012.

48-Michel Voisset, L'article 16 de la constitution du 4 October 1958 thèse, Paris, 1969.

49-Pierre (P):Institation Propition droit contitntionnel et 21 armed, colin, Paris, 2002.

50-Pierre Pactet, Ferdinnaud Melin- Soucramanien: droit constiutionnel, 29 eme edition, Dalloz, Paris, 2010.

51-Roger Bonnard, Précis de droit administratif, 1935 – P.250 .

52-Rueda frédrique: Le contrôle de l'activité du pouvoir exécutif par le juge constitutionnel, les exemples, allemand et espqgnol, thèse, toulouse, 1998.

53-Rusu, Les décrets – lois dans le régime constitutionnel, de 1875 thèse Bordeaux 1942.

54-Segur Philippe: qu'est- ce que la résponsabilité politique, R.D.P, n6, 1999.

55-Silvère V, Variations sur le thème des ordonnances. 1963.

56-Simon A Eya: Le Controle Parlementaire sur la Politique de la defense nationale en France, thèse, Clermont, 1982.

57-Tierry s. renoux et michel de villieres, code constitutionnel, juris-classeur, paris, France, 2004.

58-Vedel, Droit administratif, 5éme édition; 1973.

59-Waline manuel: élémentaire de droit administratif. T. 2. 2é – éd 1946.

60-Waline, l'article 38 de la Constitution de 1958 R.D.P 1966.

61-Wanda Yeng Seng: le controle des lois promulguées et le conseil constitutionnel, revue Francise de droit constitutionnel, n61, janvier, PUF, 2005.

الفهرس

العنـــــــــــــــوان	الصفحة
مقدمة	1
إشكالية البحث	4
منهج الدراسة	5
خطة البحث	6
الباب الأول التنظيم الدستوري والقانوني لسلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية	7
تمهيد وتقسيم	9
الفصل الأول النصوص الدستورية المنظمة لسلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية	13
المبحث الأول: اللوائح الاستثنائية الصادرة استناداً إلى النصوص الدستورية في فرنسا	17
المطلب الأول: لوائح الأزمات وأحكام المادة /16/	18
الفرع الأول: شروط اللجوء إلى المادة /16/	26
أولاً – الشروط الموضوعية	26
ثانياً – الشروط الشكلية	31
الفرع الثاني: آثار اللجوء إلى المادة /16/	34
1– الآثار على السلطة التشريعية	34
2– الآثار على السلطة التنفيذية	35
3– الآثار على السلطة القضائية	36
ثانياً – آثار اللجوء إلى المادة /16/ من دستور عام 1958 على النصوص الدستورية	37
الفرع الثالث: التطبيق العملي للمادة /16/	40

المطلب الثاني: اللوائح التفويضية وأحكام المادة /38/ من الدستور الفرنسي لعام 1958 45
الفرع الأول: شروط اللوائح التفويضية 49
أولاً – حصول الحكومة على تفويض من البرلمان 49
ثانياً – صدور اللائحة التفويضية من السلطة المختصة بإصدارها 51
ثالثاً – عرض اللوائح التفويضية على مجلس الدولة 51
رابعاً – عرض اللوائح التفويضية على البرلمان لإقرارها قبل انقضاء المدة المحددة في قانون التفويض 52
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للوائح التفويضية 53
الفرع الثالث: آثار التفويض اللائحي (التشريعي) 55
أولاً: بالنسبة إلى الوظيفة التشريعية للبرلمان 55
ثانياً: بالنسبة إلى الوظيفة الرقابية للبرلمان 56
المبحث الثاني: اللوائح الاستثنائية الصادرة استناداً إلى نصوص دستورية في مصر 61
المطلب الأول: لوائح الضرورة (اللوائح التشريعية) وأحكام المادة 147 من الدستور المصري لعام 1971 63
الفرع الأول: المراحل التاريخية التي مرت بها اللوائح التشريعية (لوائح الضرورة) حتى ما قبل دستور 1971 64
الفرع الثاني: اللوائح التشريعية (لوائح الضرورة) في دستور عام 1971 69
أولاً: شروط اللجوء إلى المادة /147/ من دستور عام 1971 69
ثانياً – ماهية اللوائح التشريعية 73
ثالثاً – الآثار المترتبة على مباشرة اللوائح التشريعية 76
المطلب الثاني: لوائح الأزمات وأحكام المادة /74/ من الدستور المصري لعام 1971 80
الفرع الأول: شروط اللجوء إلى المادة /74/ 81

أولاً – الشروط الموضوعية 81
ثانياً– الشروط الشكلية 85
الفرع الثاني: آثار اللجوء إلى المادة /74/ 88
أولاً: الآثار على السلطة التشريعية 88
ثانياً: الآثار على السلطة التنفيذية 88
ثالثاً: الآثار على السلطة القضائية 89
رابعاً: الآثار على الدستور 89
الفرع الثالث: التطبيقات العملية للمادة /74/ 90
أولاً: التطبيق الأول للمادة /74/ 90
ثانياً: التطبيق الثاني للمادة /74/ 92
المطلب الثالث: اللوائح التفويضية وأحكام المادة /108/ من الدستور المصري لعام 1971 94
الفرع الأول: اللوائح التفويضية في الدساتير السابقة على دستور 1971 95
أولاً: دستور أبريل لعام 1923 ودستور عام 1930 95
ثانياً: دستور الجمهورية المصرية لعام 1956 96
ثالثاً: دستور آذار لعام 1958 96
رابعاً: دستور 25 آذار لعام 1964 96
الفرع الثاني: اللوائح التفويضية في دستور 11 سبتمبر لعام 1971 97
أولاً: شروط اللجوء إلى المادة /108/ 97
ثانياً: آثار اللجوء إلى المادة /108/ 99
ثالثاً: التطبيقات العملية للمادة /108/ 100

المبحث الثالث: اللوائح الاستثنائية الصادرة استناداً إلى النصوص الدستورية في سورية 109

المطلب الأول: لوائح الأزمات (الضرورة) وأحكام المادة /114/ من الدستور السوري لعام 2012 111

الفرع الأول: شروط اللجوء إلى المادة /114/ 112

أولاً: وجود خطر جسيم وحال 112

ثانياً: أن يهدد الخطر الوحدة الوطنية، أو سلامة واستقلال أرض الوطن، أو يعوق مؤسسات الدولة عن مباشرة مهامها الدستورية 114

ثالثاً: اتخاذ الإجراءات السريعة لمواجهة الخطر 122

رابعاً ـ المدة التي تُطبق فيها المادة /114/ 129

الفرع الثاني: التطبيق العملي للمادة /114/ 130

المطلب الثاني: المراسيم التشريعية وأحكام المادة /113/ من الدستور السوري لعام 2012 133

الفرع الأول: شروط اللجوء للمادة /113/ 137

أولاً- المراسيم التشريعية الصادرة خارج انعقاد دورات مجلس الشعب 137

ثانياً- المراسيم التشريعية الصادرة في أثناء انعقاد دورات مجلس الشعب 139

ثالثاً- المراسيم التشريعية الصادرة خلال الفترة التي يكون فيها المجلس منحلاً 144

الفرع الثاني: آثار اللجوء للمادة /113/ 149

الفصل الثاني النصوص القانونية المنظمة لسلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية 153

المبحث الأول: أنظمة الأحكام العرفية والطوارئ في فرنسا 155
المطلب الأول: قانون الأحكام العرفية في فرنسا 158
الفرع الأول: السلطة المختصة بإعلان الأحكام العرفية 161
الفرع الثاني: أسباب أو مسوّغات إعلان حالة الطوارئ أو الأحكام العرفية 163
الفرع الثالث: كيفية إعلان الأحكام العرفية وشروط تطبيقها 165
الفرع الرابع: الآثار المترتبة على إعلان الأحكام العرفية 168
الفرع الخامس: إنهاء حالة الأحكام العرفية 172
الفرع السادس: التطبيق العملي لحالة الأحكام العرفية في فرنسا 174
المطلب الثاني: قانون حالة الاستعجال في فرنسا 176
الفرع الأول: مسوّغات إعلان حالة الاستعجال 178
الفرع الثاني: كيفية إعلان حالة الاستعجال وشروط تطبيقها 180
الفرع الثالث: آثار تطبيق حالة الاستعجال 181
الفرع الرابع: انتهاء حالة الاستعجال 183
الفرع الخامس: التطبيق العملي لقانون الاستعجال 184
المبحث الثاني: أنظمة الأحكام العرفية والطوارئ في مصر 193
المطلب الأول: أنظمة الأحكام العرفية في مصر 194
الفرع الأول: الأحكام العرفية قبل دستور سنة 1923 196
أولاً- الأحكام العرفية في ظل المجلس العالي ومجلس شورى النواب 196
ثانياً- الأحكام العرفية في أثناء الثورة العرابية وقبل الاحتلال الإنجليزي 197
ثالثاً- الحكم العرفي البريطاني على مصر 198
الفرع الثاني: الأحكام العرفية في ظل دستور سنة 1923 199
أولاً- النصوص الدستورية المتضمنة لحالة الأحكام العرفية في ظل دستور سنة 1923 199

ثانياً النصوص التشريعية المنظمة لحالة الأحكام العرفية في ظل دستور سنة1923 200
ثالثاً- حالة الأحكام العرفية المعلنة في ظل دستور سنة 1923 205
المطلب الثاني: قانون الطوارئ في مصر 208
الفرع الأول: النصوص القانونية المنظمة لحالة الطوارئ في ظل دستور سنة 1956 والدستور المؤقت لسنة 1958، والإعلان الدستوري سنة 1964 209
أولاً- النصوص الدستورية المتضمنة لحالة الطوارئ في ظل دساتير ما بعد الثورة وما قبل دستور سنة1971 209
ثانياً - النصوص التشريعية المنظمة لحالة الطوارئ في ظل دساتير ما بعد الثورة وقبل دستور سنة 1971 211
ثالثا - حالة الطوارئ المعلنة سنة 1967 212
الفرع الثاني: حالة الطوارئ في ظل الدستور الدائم سنة 1971 214
أولاً- النصوص الدستورية المتضمنة لحالة الطوارئ في ظل دستور 1971 214
ثانياً- التعديلات التشريعية التي أدخلت على القانون رقم /162/ لسنة 1958 بعد صدور دستور 1971 215
ثالثا- حالة الطوارئ المعلنة سنة 1980 218
رابعاً: حالة الطوارئ المعلنة في أبريل سنة 2019 219
الفرع الثالث: تحليل النصوص القانونية المنظمة لحالة الطوارئ في مصر 221
أولاً- أسباب إعلان حالة الطوارئ 221
ثانياً- شروط إعلان حالة الطوارئ 224
ثالثاً: كيفية إعلان حالة الطوارئ 226
رابعاً: الآثار المترتبة على إعلان حالة الطوارئ 228

خامساً ـ إنهاء حالة الطوارئ 232
المبحث الثالث: أنظمة الأحكام العرفية والطوارئ في سورية 237
المطلب الأول: أنظمة الأحكام العرفية في سورية 238
الفرع الأول: المراحل التاريخية التي مرّت بها أنظمة الأحكام العرفية حتّى بلورتها 239
الفرع الثاني: التنظيم القانوني لأنظمة الأحكام العرفية 244
المطلب الثاني: قانون حالة الطوارئ في سورية 248
الفرع الأول: ماهية حالة الطوارئ 249
أولاً ـ تعريف حالة الطوارئ 249
ثانياً ـ أنواع حالة الطوارئ 250
الفرع الثاني: السلطة المختصة بإعلان حالة الطوارئ 252
الفرع الثالث: شروط أو حالات إعلان حالة الطوارئ 255
الفرع الرابع: كيفية إعلان حالة الطوارئ وشروط تطبيقها 264
أولاً ـ إعلان حالة الطوارئ 264
ثانياً ـ عرض مرسوم إعلان حالة الطوارئ على البرلمان 265
الفرع الخامس: الآثار المترتبة على إعلان حالة الطوارئ 268
الفرع السادس: إنهاء حالة الطوارئ 272
الفرع السابع: التطبيق العملي لحالة الطوارئ 274
الباب الثاني الرقابة على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية 277
تمهيد وتقسيم 279
الفصل الأول: الرقابة البرلمانية على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية 281
المبحث الأول: الرقابة البرلمانية على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية في فرنسا 283
المطلب الأول: الرقابة البرلمانية على قرار إعلان الظرف الاستثنائي 285

الفرع الأول: الرقابة البرلمانية على قرار إعلان اللجوء إلى المادة /16/ 286
الفرع الثاني: الرقابة البرلمانية على قرار إعلان حالة الطوارئ 291
المطلب الثاني: الرقابة البرلمانية على الإجراءات المتخذة بناء على الظرف الاستثنائي 293
الفرع الأول: الرقابة البرلمانية على اللوائح الصادرة استناداً إلى المادة /16/ 294
الفرع الثاني: الرقابة البرلمانية على اللوائح الصادرة استناداً إلى قانون التفويض 298
المبحث الثاني: الرقابة البرلمانية على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية في مصر 301
المطلب الأول: الرقابة البرلمانية على قرار إعلان الظرف الاستثنائي302 302
الفرع الأول: الرقابة البرلمانية على قرار إعلان اللجوء إلى المادة /74/ 303
الفرع الثاني: الرقابة البرلمانية على قرار إعلان حالة الطوارئ 307
أولاً- مدلول عرض إعلان حالة الطوارئ على البرلمان 307
ثانياً - كيفية إتمام العرض 309
ثالثاً - رقابة البرلمان على تمديد حالة الطوارئ 313
المطلب الثاني: الرقابة البرلمانية على الإجراءات المتخذة بناء على الظرف الاستثنائي 315
الفرع الأول: الرقابة البرلمانية على اللوائح الصادرة استناداً للمادة /74/ 316
الفرع الثاني: الرقابة البرلمانية على اللوائح الصادرة استناداً إلى قانون التفويض 318
المبحث الثالث: الرقابة البرلمانية على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية في سورية 321
المطلب الأول: الرقابة البرلمانية على قرار إعلان الظرف الاستثنائي 322

الفـرع الأول: الرقابـة البرلمانيـة علـى قـرار إعـلان اللجـوء إلـى المـادة /114/ 323

الفرع الثاني: الرقابة البرلمانية على مرسوم إعلان حالة الطوارئ 334

أولاً- الرقابة البرلمانية السابقة على إعلان حالة الطوارئ 335

ثانياً ـ الرقابة البرلمانية المرافقة على إعلان حالة الطوارئ 336

ثالثاً ـ الرقابة البرلمانية اللاحقة على إعلان حالة الطوارئ 337

المطلـب الثـاني: الرقابـة البرلمانيـة علـى الإجراءات المتخـذة بنـاء علـى الظرف الاستثنائي 338

الفرع الأول: الرقابـة البرلمانيـة علـى اللوائح الصـادرة استناداً إلـى المـادة /114/ 339

الفرع الثاني: الرقابة البرلمانية على اللوائح الصادرة استناداً إلى قانون الطوارئ 341

الفرع الثالث: عيوب الرقابة البرلمانية 343

الفصل الثاني: الرقابة القضائية على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية 347

المبحث الأول: الرقابـة القضـائية علـى سلطات رئيس الجمهوريـة فـي الظروف الاستثنائية في فرنسا 249

المطلب الأول: الرقابة القضائية على قرار إعلان الظرف الاستثنائي 350

الفرع الأول: الرقابة القضائية على قرار إعلان اللجوء إلى المادة /16/ 351

أولاً ـ موقف الفقه الفرنسي من تحديد طبيعة قرار اللجوء إلى المادة /16/ 351

ثانياً ـ موقف مجلس الدولة الفرنسي من تحديد طبيعة قرار اللجوء إلى المادة /16/ 353

الفرع الثاني: الرقابة القضائية على قرار إعلان حالة الطوارئ 357

المطلب الثاني: الرقابة القضائية على الإجراءات المتخذة بناء على الظرف الاستثنائي 361
الفرع الأول: الرقابة القضائية على اللوائح الصادرة استناداً إلى المادة /16/ 362
أولاً ـ تحديد الطبيعة القانونية للوائح الصادرة استنادا إلى المادة /16/ 362
ثانياً ـ اعتماد مجلس الدولة الفرنسي لنظرية التفسير الموسع 366
الفرع الثاني: الرقابة القضائية على اللوائح الصادرة استناداً إلى قانون التفويض 367
المبحث الثاني: الرقابة القضائية على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية في مصر 373
المطلب الأول: الرقابة القضائية على قرار إعلان اللجوء إلى الظرف الاستثنائي 374
الفرع الأول: الرقابة القضائية على قرار إعلان اللجوء إلى المادة /74/ 374
أولاً ـ موقف الفقه المصري بشأن تحديد طبيعة قرار اللجوء إلى المادة / 74/ من الدستور المصري 374
ثانياً ـ دور القضاء في الرقابة على قرار اللجوء إلى المادة /74/ 377
الفرع الثاني: الرقابة القضائية على قرار إعلان حالة الطوارئ 380
المطلب الثاني: الرقابة القضائية على القرارات المتخذة استناداً إلى الظرف الاستثنائي 382
الفرع الأول: الرقابة القضائية على القرارات المتخذة استناداً إلى المادة /74/ 383
أولاًـ موقف الفقه من الطبيعة القانونية للإجراءات الصادرة عن رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية 383

ثانياً- موقف القضاء المصري من الرقابة على الإجراءات المتخذة من قبل رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية 384
الفرع الثاني: الرقابة القضائية على القرارات المتخذة استناداً إلى قانون التفويض 389
أولاً- الرقابة القضائية على مشروعية اللوائح التفويضية 389
ثانياً - الرقابة القضائية على دستورية قانون التفويض ذاته 391
المبحث الثالث: الرقابة القضائية على سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية في سورية 401
المطلب الأول: الرقابة القضائية على قرار إعلان الظرف الاستثنائي 402
الفرع الأول: الرقابة القضائية على قرار إعلان اللجوء إلى المادة /114/ 403
أولاً: لزوم إعلان تطبيق المادة /114/ من الدستور 403
ثانياً: مدى اختصاص مجلس الدولة السوري في الرقابة على استخدام المادة /114/ 404
الفرع الثاني: الرقابة القضائية على مرسوم إعلان حالة الطوارئ 407
المطلب الثاني: الرقابة القضائية على القرارات المتخذة بناء على الظرف الاستثنائي 409
الفرع الأول: الرقابة القضائية على اللوائح الصادرة استناداً إلى المادة /114/ 410
أولاً: الأثر المحتمل لتطبيق المادة /114/ على الدستور 410
ثانياً ــ الأثر المحتمل لتطبيق المادة /114/ على السلطة التشريعية 413
ثالثاً - الأثر المحتمل لتطبيق المادة /114/ على السلطة التنفيذية 414

الفرع الثاني: الرقابة القضائية على اللوائح الصادرة استناداً إلى قانون الطوارئ 417
أولاً- رقابة القضاء العادي 417
ثانياً- رقابة القضاء الإداري 421
الخاتمة 435
أولاً- نتائج البحث 435
ثانياً – مقترحات البحث 436
المراجع 439
أولاً – المراجع باللغة العربية 436
ثانياً – المراجع باللغة الفرنسية 458
الفهرس 465