جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة ديالى
كلية القانون والعلوم السياسية
قسم القانون

عنوان البحث

وسائل الادارة في ضل الاحكام العرفية

بحث تخرج مقدم من قبل الطالبة (زينب رشدي رحيم) الى قسم القانون كلية القانون والعلوم السياسية وهو جزء من متطلبات نيل شهادة البكالوريوس في القانون

بأشراف

أ.م.د علاء الدين محمد حمدان

١٤٣٨ هـ

٢٠١٧ م

بسم الله الرحمن الرحيم

(شهد الله انه لا اله الا هو والملائكة واولوا العلم

قائماً بالقسط لا اله الا هو العزيز الحكيم)

صدق الله العظيم

(سورة ال عمران / الآية ١٨)

الإهداء

الى . . . القلب الكبير والدي العزيز

الى . . . من ارضعني الحب والحنان

الى . . . القلب الناصع بالبياض والدتي الحبيبة

الى . . . من يجمع بين سعادتي وحزني

الى . . . من لم اعرفهم . . . . . ولن يعرفني

الى . . . من اتمنا ان تبقى صورهم في عيوني

اساتذتي الافاضل .

الباحثة

الشكر والتقدير

لابد لنا ونحن نخطو خطواتنا الأخيرة في حياة الجامعة من وقفة نعود الى اعوام قضيناها في رحاب الجامعة مع اساتذتنا الكرام الذين قدموا لنا الكثير باذلين بذلك جهوداً كبيرة في بناء جيل الغد لتبث الامن من جديد وقبل ان تمضي نقدم اسمى آيات الشكر والامتنان والتقدير والمحبة

الى الذين حملوا أقدس رسالة في الحياة

الى الذين مهدو لنا الطريق العلم والمعرفة

الى جميع اساتذتنا الافاضل في كلية القانون والعلوم السياسية

واخص بالثناء والشكر للدكتور الفاضل (علاء الدين محمد حمدان) لتفضله بأشرافه على البحث وملاحظاته القيمة التي اخرجة البحث بالشكل الذي هو علية

المقدمة

الحكم العسكري أو الحكم العرفي كما تعرفه الويكيبيديا ، هي الأنظمة التي تحكم الدولة إذا ما استلم العسكريون الحكم وأوقفوا العمل بالقوانين المدنية أو أخضعوها لسيطرتهم. وهو نظام إستثنائي تلجأ إليه الدول في حالة الأزمات الطارئة وإختلال الأمن وتقرر فيه حالة الطوارئ ومنع التجول حتى يزول الخطر عن البلاد وتمنح فيه السلطة التنفيذية سلطات واسعة حتى يعود الأمن والاستقرار للبلد وغالباً ما يقرر حاكم الدولة هذه الأحكام العرفية.

حصلت في تاريخ الدول عدة حالات اعلان طوارئ (اعلان الاحكام العرفية) .. من قبيل ذلك في مصر بعد اغتيال انور السادات سنة ١٩٨١ .. و كذلك في اليابان و المانيا بعد انتهاء الحرب العالمية الثانية .. و اسرائيل بعد قيامها في بعض المناطق التي كان العرب يحتلون نسبة كبيرة من السكان انذاك للسيطرة على الوضع

بصورة مثالية .. عندما يقوم الحكم العسكري ... بدل الحكم المدني .. فهذا يعني إن الذي يخالف القوانين لا تتم محاكمته في المحاكم المدنية بل ينفذ به الحكم في الشارع .. مثلا .. إذا كتب ممنوع عبور هذا الخط .. فإذا عبر أحد المواطنين هذا الخط فإنه يقتل فورا أو يعاقب بشدة

في العراق مثلا .... و منذ سنة ٢٠٠٣ إلى حين استتباب الأمن بصورة نسبية .. كانت الاحكام العرفية مفروضة ربما بصورة غير رسمية .. و ذلك لمكافحة خطر الارهابيين و صعوبة القبض عليهم أو محاكمتهم .. لذلك .. دائما ما كان يتدخل الجيش في حل الازمات الامنية .. و يحاول ان يحكم قبضة الحكومة على هذه المنطقة أو تلك

المبحث الاول

ماهية وسائل الادارة وانواعها

ان السلطات الاستثنائية الممنوحة للإدارة في حالة الضرورة او الظروف الاستثنائية لا تكون بمنجاه من الرقابة التي تكون واجبة في هذه الحالة لضمان تحقيق الهدف الذي منحته الادارة وان الوسائل والقدرات التشريعية التي تمتلكها الإدارة في تلك الظروف الاستثنائية كلوائح الضرورة والقدرات التي لها قوة القانون وبناء على ما تقدم فأنه وسائل الادارة تسمح للإدارة تجاوز القواعد العادية للاختصاص

المطلب الاول

ماهية وسائل الادارة

تجد نظرية الظروف الاستثنائية تأصيلها في احكام القضاء الإداري ، وفي القوانين او التشريعات التي تنظم السلطات الاستثنائية التي تباشر مهامها في تلك الظروف سواء اكانت سابقة ام لاحقة عليها ،وبذلك يكون لهذه النظرية اساسين هما : الاساس القضائي الذي جاء به مجلس الدولة الفرنسي ، والاساس القانوني الذي تجسد في القوانين او التشريعات والانظمة التي تنظم الحالات والسلطات الاستثنائية .(١)

لقد كان اول تطبيق لنظرية الظروف الاستثنائية في قرار مجلس الدولة الفرنسي عام ١٩١٨ ، الذي اكد على ان هنالك بعض التدابير الادارية الخارقة للقواعد القانونية العادية في الظروف العادية ، تكون تلك التدابير مشروعة استثنائيا في بعض الظروف الاخرى ، لأهميتها في تأمين النظام العام وحسن سير المرافق العامة ، وذلك في حالة توفر عدة شروط ، تتمثل في : وجود ظرف استثنائي ، و صعوبة مواجهته بالوسائل العادية ، ومن ثم لابد من تناسب الاجراءات المتخذة مع حجم الهدف المطلوب تحقيقه ، على ان تنتهي سلطة الادارة الاستثنائية بانتهاء الظروف الاستثنائية .(٢)

---

(١) د . محمد شريف اسماعيل عبد المجيد-سلطات الضبط الاداري في الظروف الاستثنائية دراسة مقارنة- دار يونس للطباعة والنشر ، ١٩٨٠ ،ص٧ .

(٢) د . فوزت فرحات : القانون الاداري العام ، الكتاب الاول التنظيم الاداري والنشاط الاداري –ط١- مكتبة زين الحقوقية والادبية ،بيروت ،لبنان-٢٠٠٤-ص ١٥٩ .

لقد رأى مجلس الدولة الفرنسي خلال الحرب العالمية الاولى ، ان احترام مبدأ الشرعية لا يحمل المضمون ذاته في الحرب والسلم ، في قرار قديم . وقد قرر المجلس ان الظروف الاستثنائية تسمح للحكومة اتخاذ مرسوم توقف بموجبه العمل بقانون . إذ كان قد صدر قانون في عام ١٩٠٥ منح الموظفين الحكوميين ضمانة تكمن في حقهم بالحصول على ملفاتهم قبل اتخاذ اي قرار بحقهم . الا ان الحكومة رأت اثناء الحرب العالمية الأولى ان احترام هذا المبدأ سيعيق العمل الاداري وقامت بتعليق العمل بهذا القانون بمرسوم . وقد طعن السيد (هيريس Heyriès) بالتدبير التأديبي الذي صدر ازائه وطالب بإبطاله لتجاوزه حد السلطة (دعوى الالغاء) . اما مجلس الدولة الفرنسي فقد عد المرسوم شرعيا بالرغم من مخالفته للقانون بالاستناد الى نظرية الظروف الاستثنائية بموجب ذلك القرار صرح مجلس الدولة أنه في فترات الأزمة ، كحالة الحرب في القضية المعنية ، تكون للسلطة العامة صلاحيات استثنائية موسعة من أجل ضمان استمرارية سير المرافق العامة.(١)

إن نظرية الظروف الاستثنائية تسمح للسلطة الإدارية بتجاوز القواعد العادية للاختصاص فيمكن للسلطة التنفيذية أن تتدخل في مجال اختصاص السلطة التشريعية عندما تقتضي حالة الاستعجال ذلك و لا يمكن اجتماع الهيئة التشريعية ، بل و ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى أنه في حالة عجز أو تقصير الهيئة الإدارية فإنه يمكن للأفراد العاديين أن يحلوا محلها و أن يتخذوا الإجراءات التي تتطلبها الظروف ، و يقومون بذلك بدور الموظف الفعلي. (٢)

---

(١) د . فوزت فرحات : المرجع السابق -ص ١٦١

(٢) د . يوسف سعد الله الخوري –القانون الإداري العام –الجزء الأول – تنظيم اداري وعقود ادارية –ط٢-بيروت-لبنان -١٩٩٨-ص٢٦٥.

ويتعين على السلطة الإدارية احترام ومراعاة القواعد الشكلية العادية كاحترام المبادئ العامة التي من المفروض مراعاتها في الظروف العادية كحرية التنقل ، و حق الملكية ، و الحريات الفردية . ولكن في كل الأحوال يراقب القاضي الإداري كل التدابير التي تتخذها الإدارة في ظل نظرية الظروف الاستثنائية ، فيراقب في البداية الوجود الفعلي لهذه الظروف التي يجب أن تكون على درجة من الخطورة و أن تكون غير متوقعة ، و أن تستمر هذه الظروف إلى غاية اتخاذ الإجراء ، كما يتأكد القاضي من أنه كان يستحيل على الإدارة أن تتخذ ذلك الإجراء بكيفية نظامية ، وأخيرا يراقب القاضي الإداري بأن القرارات قد اتخذت من أجل النفع العام و خصوصا من أجل استمرارية الدولة .(١)

ان السلطات الاستثنائية المعطاة للإدارة في ظل الظروف الاستثنائية تختلف عن السلطات الممنوحة لها بموجب نصوص قانونية ، فالظروف الاستثنائية تبرر للإدارة ممارسة سلطات اوسع من السلطات المحددة في القوانين . وان القرارات الادارية الصادرة بناء على سلطات الادارة الاستثنائية تبقى خاضعة لرقابة القضاء الاداري بحيث يجوز طلب الحكم بإبطالها والتعويض عنها فالإدارة تبقى مسئولة في ظل الظروف الاستثنائية على أساس الخطأ الذي قد يقع منها ازاء الاخرين ،وانسجاما مع ما تقدم ، وعلى الرغم من عدم ورود توصيف لحالة الطوارئ في المادة (١٥) من الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان لعام ١٩٥٠ ، الا انها الشروط الموضوعية لقيامها .(٢)

---

(١) د . يوسف سعد الله الخوري ،المصدر السابق ،ص٢٦٥.

(٢) د . جورج سعد : القانون الاداري العام والمنازعات الادارية –ط١-منشورات الحلبي الحقوقية – بيروت –لبنان-٢٠٠٦-ص١٢٧-١٢٨ .

إذ نصت على انه : (في حالة الحرب أو الخطر العام الذي يهدد حياة الأمة يجوز لكل طرف سام متعاقد أن يتخذ تدابير تخالف الالتزامات المنصوص عليها في هذا الميثاق في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع وبشرط أن لا تتناقض هذه التدابير مع بقية الالتزامات المنبثقة عن القانون الدولي). (١)

بينما جاءت المادة (٢٧) من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لعام ١٩٦٩ لتكون اكثر وضوحا عندما نصت على حالة الطوارئ وشروطها الموضوعية ، إذ نصت على انه : (لا يمكن للدولة الطرف في أوقات الحرب أو الخطر العام أو سواهما في الحالات الطارئة التي تهدد استقلال الدولة أو أمنها أن تتخذ من إجراءات تحد من التزامها بموجب الاتفاقية الحالية ولكن فقط بالقدر وخلال المدة التي تقتضيها ضرورات الوضع الطارئ شريطة أن لا تتعارض تلك الإجراءات مع التزاماتها الأخرى بمقتضى القانون الدولي ولا تنطوي على تميز بسبب العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل الاجتماعي) . (٢)

---

(١) د . محي الدين القيسي –القانون الإداري العام –ط١-منشورات الحلبي الحقوقية –بيروت –لبنان-٢٠٠٧ -ص ١٨٦ .

(٢) د . علي صاحب جاسم الشريفي –القيود على الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في العراق والرقابة القضائية عليها –رسالة ماجستير-معهد البحوث والدراسات العربية –قسم الدراسات القانونية –جامعة الدول العربية –القاهرة -٢٠١١-ص٦ .

المطلب الثاني

انواع وسائل الادارة

يجوز اعلان الأحكام العرفية كلما تعرض الامن والنظام العام في الدولة او في جهة منها للخطر ، او بسبب وقوع عدوان مسلح عليها او خشية وقوعه وشيكاً ، او بسبب وقوع اضطرابات داخلية. كما يجوز اعلان الأحكام العرفية لتأمين سلامة القوات المسلحة وضمان تموينها وحماية طرق مواصلاتها وغير ذلك بما يتعلق بتحركاتها وأعمالها العسكرية خارج الاراضي. .(١)

يكون اعلان الأحكام العرفية بمرسوم يتضمن ذكر ما يأتي: ١- الجهة التي تجري فيها الأحكام العرفية. ٢- التاريخ الذي يبدأ فيه نفاذ هذه الأحكام. ٣- اسم من يقلد السلطات الاستثنائية التي نص عليها في هذا القانون عسكرياً كان ام مدنياً. كما يكون رفع الأحكام العرفية بمرسوم، وذلك بغير الإخلال بما هو وارد في المادة ٦٩ من الدستور، ويجوز للسلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية أن تتخذ إما بإعلان او بأوامر كتابية او شفوية كل او بعض التدابير ، يكون تنفيذ الأوامر والنواهي الصادرة من السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية بواسطة رجال الشرطة او رجال القوات المسلحة. ويجب على كل موظف او مستخدم عام أن يعاونهم على القيام بذلك في دائرة وظيفته او عمله، ويعاقب من يخالف الأوامر والنواهي الصادرة من السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية بالعقوبات المنصوص عليها فيها ، ولا يجوز أن تزيد هذه العقوبات على الحبس لمدة سنتين، ولا على غرامة مقدارها ٥٠٠ جنيه . وذلك بغير إخلال بتوقيع عقوبة أشد يقضي بها قانون الجزاء او أي قانون اخر نافذ المفعول في البلاد. ويجوز إلقاء القبض على المخالفين في الحال ، وللمحكمة التي تنظر المخالفة أن تصدر قرارها بالأفراج المؤقت عنهم ، بشرط تصديق السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية على هذا الافراج ، بالنسبة الى الجرائم المتعلقة بأمن الدولة وسلامتها..(٢)

---

(١) د . علي محمد بدير ، ود. مهدي ياسين سلامة ، و د. عصام عبد الوهاب البرزنجي ،مبادئ وأحكام القانون الاداري –دار الكتب للطباعة والنشر –بغداد-١٩٩٣ ، ص٦٩

(٢) د . عبد الغني بسيوني عبد الله : القضاء الاداري – منشأة المعارف – الاسكندرية -مصر-١٩٩٦ .، ص٢٠.

تصدر الأحكام في المخالفات المنصوص عليها في المادة السابقة من محكمة عرفية واحدة او اكثر. ولمجلس الوزراء أن يخول السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية الحق بأن يحيل الى المحكمة العرفية المذكورة بعض الجرائم التي يعاقب عليها القانون العام ، على أن تبين هذه الجرائم تفصيلاً في قرار المجلس، تؤلف المحكمة العرفية المشار إليها من قاض من قضاة المحكمة الكلية رئيساً ومن اثنين من ضباط الجيش برتبة نقيب او برتبة اعلى منها. وتؤلف المحكمة من ثلاثة قضاة ومن ضابطين من الضباط العظام إذا كانت الجريمة معاقباً عليها بالحبس لمدة اكثر من سنتين. وتعين السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية الضباط المشار إليهم. كما يعين وزير العدل القضاة ويقوم بمباشرة الدعوى أمام المحكمة العرفية عضو او اكثر من اعضاء النيابة يعينهم وزير العدل.(١)

يجري العمل فيما يتعلق بتحقيق القضايا التي ترفع الى المحكمة العرفية على وفق قانون الإجراءات الجنائية ، ويجوز اختصار هذه الإجراءات بأمر من السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية . وتحدد المحكمة العرفية إجراءات المحاكمة أمامها مستلهمة فى ذلك القواعد الاصولية الواردة فى قانون الإجراءات الجنائية، الأحكام التي تصدر من المحكمة العرفية لا تقبل الطعن بأي وجه من الوجوه ، على أنها لا تصبح نهائية وواجبة النفاذ إلا بعد اعتمادها من جانب السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية. وفى المناطق التي يعين فيها مندوب للسلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية، يكون لهذا المندوب اعتماد الأحكام الصادرة فيما يقع من مخالفات للأوامر التي تصدر عنه ، للسلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية عند إقرار الأحكام الصادرة من المحكمة العرفية ، او حتى بعد إقرارها ، الحق دائماً فى أن تشدد العقوبة او أن تستبدل بها اقل منها ، كما أن لها سلطة وقف تنفيذ العقوبة.(٢)

---

(١) د . عبد الغني بسيوني عبد الله ، القضاء الاداري ، ص٢٢.

(٢) د . سعد عصفور ود. محسن خليل ، القضاء الاداري – منشأة المعارف بالإسكندرية – ١٩٨٦، ص٦٢

تنفيذ الأحكام الصادرة من المحكمة العرفية بنفس الطريقة التي تنفذ بها الأحكام الصادرة من المحاكم الجزائية العديدة ، ما لم ينص على خلاف ذلك من قبل السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية ولا يترتب على أحكام هذا القانون الإخلال بما يكون لقائد الجيش او للقادة العسكريين فى حالة الحرب من حقوق وصلاحيات فى مناطق الاعمال العسكرية.(١)

والهدف الأساسي من تنفيذ هذه الوظائف استخدام الإمكانيات البشرية والمادية في المنشأة أحسن استخدام وخلق الجو الصالح المناسب لتشغيل كافة الموارد المتوفرة إلى أقصى طاقاتها الممكنة لتحقيق الأهداف المنشودة بأقل التكاليف، مراعية في ذلك الناحية الإنسانية في معاملة العنصر البشري إذ أنه هو الذي يقوم بالإنتاج، ولا يصلح الإنتاج من دون صلاحية العامل والموظف، والمشاركة الجماعية بينهم، تقسم في الغالب أية مؤسسة إلى ثلاثة مستويات إدارية لكل منها طبيعتها. ويقصد بذلك طريقة توزيع الإداريين فيها، وعادة ما يظهر التقسيم الإداري للمستويات في المؤسسة في نهاية مرحلة التنظيم وهي: الإدارة العليا ويمثلها في الغالب المدير العام أو رئيس مجلس الإدارة والإدارة الوسطى ويمثلها مديرو الأقسام و الإدارة التنفيذية وأحيانا تسمى الإدارة التشغيلية ويمثلها المشرفون فهي التي تشرف مباشرة على تنفيذ الأعمال وتنزيل السياسات على أرض الواقع، وتحت رعاية هؤلاء يعمل الموظفون والعاملون ،تتطلب طرق الإدارة السليمة تواصل بين تلك المستويات، فالإدارات العليا تهتم بالتخطيط والتوجيه، وتتطلب الإدارات التحتية التواصل مع العاملين لرفع كفاءاتهم وتدريبهم المتواصل وتحفيزهم على العمل بمهارة، وتشجيعهم على أن يبدوا آرائهم من أجل تحسين الإنتاج أو تحسين عملية الإنتاج. ينطبق ذلك على أي إدارة سواء كانت إدارة حكومية أو إدارة مؤسسة اقتصادية أو شركة. يستفيد المدير من آراء العاملين سواء من خلال الحوار في ندوات دورية أو اقتراحات مكتوبة من العاملين. وبعد دراستها يمكن أن تصاغ في خطوات عملية يلتزم بها الجميع.(٢)

---

(١) د . سعد عصفور ود. محسن خليل ، المصدر السابق ، ص٦٩.

(٢) د . ايمن ايوب ، اشكال الادارة ، ط١ ، مطبعة دار المعارف ،(القاهرة، ١٩٩٩)، ص٢٥.

عندما يشعر الموظف والعامل بقيمته وأهميته في المؤسسة التي يعمل بها، واقترابه من رئيسه واعتزازه بالعمل معه فهو يخلص في عمله، ويقدم أحسن ما يمكنه من الإنتاج سواء في خدمة الناس أو الزبائن أو تصنيع المنتج الذي يقوم بإنتاجه. تلك القيمة الشخصية تحفز العامل والموظف للقيام بأعماله على أحسن مستوى، غير عابئا بترقية أو علاوة مادية، شعوره الشخصي بالانتماء إلى هذا المدير وإلى هذه المؤسسة هي أكبر الدوبف على رضاه النفسي واستقراره في العمل وكذلك توازنه العائلي.(١)

راينا في الموضوع

ونرى بأن الظروف الاستثنائية تسمح للإدارة تتجاوز القواعد العادية للاختصاص فيكمن للسلطة التنفيذية ان تدخل في مجال اختصاص السلطة التشريعية عندما تقتضي حالة الاستعجال وان السلطة للإدارة في ظل الظروف الاستثنائية تختلف عن السلطة بموجب نصوص قانونية فالظروف الاستثنائية تبرر للإدارة ممارسة سلطات اوسع من السلطات المحددة في القوانين وذلك بالاستثناء والاتفاق مع نص المادة (١٥) من الاتفاقية الاوربية لحقوق الانسان ((في حالة الخطر العام الذي يهدد حياة الامة يجوز لكل طرف سامي متعاقد ان يتخذ تدابير يخالف الالتزامات المنصوص عليها في هذا الميثاق في الحدود التي يتطلبها الوضع وبشرط ان الانتناقض هذه التدابير بقيه الالتزامات المنبثقة على القانون الدولي))

---

(١) د . سامي جمال الدين ، أصول القانون الإداري –منشأة المعارف بالإسكندرية –مصر -٢٠٠٤ ، ص٨٥.

المبحث الثاني

المفهوم القانوني والدستوري لنظرية الضرورة وشروط تطبيقها والاثار المترتبة عليها

تعد نظرية الظروف الاستثنائية استثناءا او قيد يرد على مبدا سمو الدستور وقد استعملت مصطلحات عدة لهذا المفهوم فنجدة تارة يستخدم مصطلح الظروف الاستثنائية وتارة مصطلح الضرورة وقد جاءت هذه النظرية كضرورة لتنظيم ممارسة السلطة في الدولة وهذا التنظيم يركز على مبادئ تهدف بالدرجة الاساسية الى تقيد سلطة الحكام وايجاد ذلك التوازن والفصل بين مؤسساته المختلفة وذلك من اجل حماية مبدأ سيادة القانون وحقوق الانسان وحرياته .

المطلب الأول

المفهوم القانوني والدستوري لنظرية الضرورة

تخضع نظرية الظروف الضرورة لنظام قانوني معلوم تتمتع بموجبه الإدارة بسلطات استثنائية غير عادية ولكنها سلطات مشروعة. كما وضع الفقه والقضاء شروطا معينة ومحددة لتطبيق هذه النظرية واجب الالتزام بها من قبل الإدارة عند لجوئها في استعمال الوسائل والإجراءات القانونية اللازمة لمواجهة الظروف الاستثنائية ،ويرجع الفقه بداية نشوء نظرية الظروف لهذه النظرية سنتناول في هذا المطلب فرعين على النحو الآتي:

الفرع الأول: تعريف نظرية الظروف الضرورة في القضاء، تعد نظرية الظروف الضرورية استثناء على مبدأ سمو الدستور وتستمد مدلولها من القاعدة الرومانية التي تقول: إن سلامة الشعب فوق القانون" ٢،فهي كنظرية قضائية قامت لسد العجز والقصور الذي يظهر في النصوص التشريعية القائمة في مواجهة الظروف الضرورية المستجدة والتي لا تجدي في مواجهتها وسائل الضبط الإداري المألوفة وهدفت إلى إنشاء مبادئ قضائية يقررها القضاء بغية تخويل الإدارة.(١)

---

(١) د . إبراهيم درويش، نظرية الظروف الاستثنائية ،مجلة إدارة قضايا الحكومة ،العدد الرابع، السنه العاشرة ، أكتوبر،١٩٦٦ ،ص١٤٠ .

ومقتضى النظرية أنها: نظرية قضائية صنعها وكونها قضاء مجلس الدولة الفرنسي من مقتضاها أن بعض الإجراءات الإدارية التي تعتبر غير مشروعة في الأوقات العادية يمكن اعتبارها إجراءات مشروعة في بعض الظروف ،إذا كانت ضرورية لحماية النظام العام أو استمرار سير المرافق العامة وهكذا ،فإنه في ظل هذه الظروف الضرورية تستبدل المشروعية العادية بالمشروعية الضروري من مقتضاها تمتع السلطة الإدارية باختصاص واسع لم يورده القانون، وبذلك يجيز القضاء للإدارة أن تتحلل مؤقتا من قيود المشروعية العادية لتخضع لمشروعية خاصة يحددها القاضي وهي بطبيعة الحال مشروعية استثنائية .(٢)

---

(٢) د. سليمان الطماوي، القانون الإداري، دار الفكر العربي،ط١ ،١٩٧١، ص٨١٨.

ويعد مجلس الدولة الفرنسي الصورة الأصلية والنموذجية للظروف الضرورة هي الحرب فبفضل الحرب العالمية الأولى صاغ المجلس نظريته لمواجهة الآثار السيئة التي سببتها وطبقها بعد ذلك في الحرب العالمية الثانية ومنها جاءت تسميتها باسم نظرية سلطات الحرب وهي ليست سوى تطبيق للنظرية العامة للظروف الضرورة.(١)

ولقد اعتبر موقف القضاء الإداري الفرنسي هذا متحررا جاء بحكم خبرته واحتكاكه بالإدارة العامة وتقدير ظروفها وأوضاعها، حيث ذهب إلى أن نطاق المشروعية هو نطاق متحرك وليس نطاقا جامدا وأن هذا النطاق إذا كان ضيقا في الأوقات العادية فإنه يتسع في أوقات الأزمات ليصحح مالا تصححه الظروف العادية. ولعل أول حكم لمجلس الدولة الفرنسي في هذا الشأن هو حكمه المعروف باسم حكم الصادر بتاريخ ٢٨ جوان١٩١٨، والذي يعتبر إيذانا بمولد النظرية قضائيا في فرنسا والبداية الحقيقية كما يرى البعض لظهور نظرية الضرورة في القضاء الفرنسي، وهكذا استقرت أحكام مجلس الدولة بأن تتمتع الإدارة في أثناء الظروف الاستثنائية باختصاص واسع لم يرد فيه نص تشريعي ،بل ويسري هذا الاختصاص حتى مع قيام النصوص التشريعية حيث يكمل القضاء ما فيها من نقص ينكشف عنه في التطبيق العملي بالقدر الذي تحتاجه لمواجهة تلك الظروف ،فالنتيجة التي رتبها القضاء على ذلك هو:" أنه من العسير وضع قواعد محدده بهذا الصدد لمرونة هذه النظرية وللروح الواقعية التي يصدر عنها مجلس الدولة الفرنسي والذي يكيف كل حاله بظروفها". وبهذا الشكل عمل المجلس على توسيع نطاق مبدأ المشروعية في الظروف الضرورة وإضفاء صفة المشروعية عليها بالرغم من عدم مشروعيتها من حيث الأصل. وعلى هذا الأساس تعد السلطات الاستثنائية المستمدة من النظرية القضائية أوسع مدى من السلطات المستمدة من القوانين الخاصة بالظروف الضرورة لأنها تضيف عليها سلطات جديدة خاصة وأن هذه القوانين قد لا تتوقع كل الظروف الاستثنائية ومقتضياتها كذلك كانت النظرية القضائية هي المصدر الأساسي والحقيقي لسلطات الإدارة الاستثنائية.(٢)

---

(١) د . يفضل القضاء الفرنسي الأخذ باصطلاح الظروف الاستثنائية بينما يأخذ جانب من الفقه بمصطلح الضرورة.ينظر:سامي جمال الدين،لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية،منشأة المعارف بالإسكندرية،مصر،١٩٨٢، ص٢٧.

(٢) د . يحي الجمل ، نظرية الضرورة في القانون الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،دون سنة نشر ، ص٧٢.

بحق مختلف الظروف ومجلس الدولة فيما ذهب إليه يستعمل سلطاته المقررة باعتباره مصدرا تفسيريا للقانون، فالقاضي وهو يطبق القانون يلزم باستنباط القواعد الملزمة من مصادرها المختلفة وهو يفعل ذلك في الظروف العادية ويفعله كذلك في الظروف الاستثنائية. والقاضي وهو لازال في مهمته التقليدية في البحث عن إرادة المشرع يجد نفسه ملزما بالبحث عن قاعدة القانون التي تكفل له التوفيق بين ظروف النظام والمرافق الجوهرية وبين مستلزمات قاعدة المشروعية ومبدأ سيادة القانون، وهذا ما دعا الفقه أن يشير إلى تفوق وشمول نظرية الظروف الاستثنائية كنظريه قضائية عمل القضاء الإداري الفرنسي على تقريرها على الحلول التشريعية الاستثنائية التي تتضمن في الغالب سوى حلولا جزئية للظروف الاستثنائية.(١)

وبذلك يعرف الفقيه ريفيرو الظروف الإستثنائية بأنها: الأوضاع المادية التي تؤدي إلى وقف العمل بالقواعد العادية التي تطبقها الإدارة لتطبيق قواعد المشروعية الخاصة بالأزمات ويقوم القاضي بمقتضيات هذه المشروعية الخاصة ورغم أن مجلس الدولة الفرنسي قد اعتبر ابتداء الصورة النموذجية للظروف الإستثنائية تتجلى في سلطات الحرب إلا أن هذه الحالة ليست سوى أحد مظاهر التطبيق للنظرية العامة للظروف الإستثنائية وهي تتضمن كل ظرف طارئ وشاذ تعتبر أوسع نطاقا من نظرية سلطات الحرب، لذلك سحب مجلس الدولة الفرنسي بانتهاء الحرب العالمية هذه النظرية في غير ظروف الحرب منذ البداية إلى فترة الشدة التي أعقبت الحربين العالميتين باعتبارها من آثار الحرب وطبقها أيضا خلال الظروف العصيبة التي يتعرض لها المجتمع في وقت السلم، ولم يعد مجلس الدولة يربط بين الظروف الإستثنائية و فكرة الضرورة أو الضبط الإداري وإنما وسع من نطاقها لتنظيم كل نشاطات الإدارة المتعلقة بحفظ النظام العام بالقدر الذي من شأنه أن يخدمها. فعمت النظرية كل حالات الطوارئ إذا ما هددت الدولة بإضراب عام،أو قيام بعض حالات من الأزمات الداخلية وأوقات الاضطرابات العامة كالكوارث القهرية المفاجئة والفتن.(٢)

---

(١) د . يحي الجمل ، المصدر السابق ،ص٧٣

(٢) De Laubadere Traité élémentaire de droit administratif , LGDJ, Paris 1992 ,P 224.

بل إن مجلس الدولة اخذ يطور قضائه فلا يشترط لتحقيق الظرف الاستثنائي وجود أزمة عامة أو فترة حرجة بل أصبح يكتفي بوجود أي ظرف غير عادي أو حالة غير عادية يكون من شانه تطبيق قواعد المشروعية العادية أن يهدد الأمن العام أو يهدد مرفق عام أو يحول من دون أداء الخدمة العامة المكلفة بها الإدارة، (١)

كما لم يعد من الضروري أن يكون الظرف الاستثنائي عاما يشمل الدولة كلها بل يكفي أن يكون تطبيق قواعد المشروعية العادية من شأنه أن يهدد الأمن والنظام العام بأخطار جدية ،كما وأن وجود ظروف استثنائية عامة تشمل الدولة كلها لا يؤدي إلى تطبيق نظرية الظروف الإستثنائية بصفة تلقائية، وإنما يجب أن تتحقق دواعيها في كل حالة على حدة .(٢)

وتأسيسا على ما تقدم اعتبر القضاء المصدر الحقيقي لنظرية الظروف الإستثنائية حيث عمل ويعمل على تقرير أحكام ذلك باستبدال أحكام المشروعية العادية بأحكام المشروعية الإستثنائية والتي بمقتضاه تتمتع السلطة الإدارية باختصاص واسع لا تملكه بموجب القوانين العادية ،ولذلك فإن المشروعية الإستثنائية التي يؤخذ بها في ظل الظروف الإستثنائية إنما هي أصلا من إنشاء القضاء. ولقد استقر القضاء الإداري في فرنسا، على اعتبار بعض الأعمال والتصرفات غير المشروعة في الظروف العادية أعمالا مشروعة في الظروف الإستثنائية. غير أن عدم المشروعية الذي يتجاوز القضاء عنه بالنسبة لبعض القرارات الإدارية اعتبارا للظروف الإستثنائية لا يمكن أن يثار إلا بعيوب ثلاث في القرار الإداري تتمثل في عناصر الاختصاص والشكل والمحل ولا تخرج على عنصري السبب والغاية.(٣)

---

(١) د . سليمان محمد الطماوي، المرجع السابق، ص٧٠.

(٢) د . أحمد مدحت علي ،الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية،رسالة ماجستير في القانون العام،كلية الحقوق بن عكنون،جامعة الجزائر،سنة ٢٠٠٤/٢٠٠٥،،ص١٨

(٣) د . يحي الجمل ، المصدر السابق ،ص٧٦

فالقرار الذي يخرج عن حدود اختصاص مصدره ولا يراعي الشكل المرسوم له والذي يخالف القوانين واللوائح يمكن اعتباره مشروعا إذا توافرت له الظروف الإستثنائية التي تبرر أو تغطي ما به من عيب. أما ما يتعلق بسبب القرار وغايته فلا يمكن التجاوز عما يلحقهما من مخالفه حيث تبقى الإدارة أسيرة لهذين القيدين وذلك لانتقاء حكمة قيام المشروعية الضرورة وانعدامها في أي منها فسبب القرار الإداري هو الحالة الواقعية المتمثلة في الظرف الضرورية وما هو إلا المبرر الذي دفع الإدارة إلى اتخاذ إجرائها والذي دفع القضاء إلى توسيع مجال المشروعية لاعتبار الإجراء مشروعا رغم عدم مشروعيته في الظروف العادية. أما الغرض في القرار فيجب أن يكون في جميع الأحوال هي المصلحة العامة إذ أن تحقيق هذه المصلحة والحفاظ على كيان المجتمع وسلامته أيا كانت الظروف هو المقصود والمستهدف الحقيقي وراء تقرير نظرية الظروف الاستثنائية فإذا جانبته الإدارة لأي هدف مغاير لهدف المصلحة العامة كانت قراراتها مشوبة بالانحراف في السلطة٢٤فحكم هذه الظروف هو حكم الظروف الاعتيادية.(١)

---

(١) د . أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية ،دراسة مقارنة في فرنسا ومصر، المرجع السابق ، ص٢٦٦.

المطلب الثاني

شروط تطبيق نظرية الضرورة والاثار المترتبة عليها

نظم الفقه نظرية الظروف الضرورة و صاغت لها تشريعات ضوابط وشروط محددة وكان التشريع الفرنسي سباقا لذلك وسنأخذه مثالا لدراسة مع الإشارة لكيفية معالجة التشريع الجزائري لهذه الضوابط.

الفرع الأول: تنظيم التشريع للظروف الضرورة.

عرفت نظرية الظروف الضرورة تنظيما لها في التشريع العادي الفرنسي في بعض القوانين التي اختصت السلطة التشريعية البرلمان الفرنسي بإصدارها طبقا للدستور. ومن أهم تلك القوانين في هذا المجال قانون الأحكام العرفية الصادر عام ١٨٤٩ المعدل في ٢٠ ديسمبر٢٠٠٤ ٣١ حيث نصت المادة الأولى منه على "أن تعلن الأحكام العرفية في حالة الخطر الداهم على الأمن الداخلي أو الخارجي"(١)

وحدد المشرع الفرنسي مصادر الخطر في أمرين هما. الحرب الخارجية والاضطرابات المسلحة بما يساهم في الحد من احتمالات تعسف السلطة التقديرية في هذا الصدد كما نصت المادة ٣٦ من الدستور الفرنسي على أن تعلن الأحكام العرفية بأمر من مجلس الوزراء ولا يجوز أن تمتد لأكثر من أثني عشر يوما إلا بإذن من البرلمان، ويستفاد ضمنا من هذا النص أن المختص بإعلان حالة الطوارئ أو الأحكام العرفية هو رئيس الجمهورية الذي يختص بالتوقيع على المرسوم الذي يعده مجلس الوزراء طبقا للمادة ١٣ من الدستور الفرنسي. ويرى البعض من الفقه أن هذا القانون جاء ليغطي حدوث الكوارث العامة التي يجب أن تصل إلى درجة من الأهمية بحيث تخرج عن حيز الخصوصية والفردية إلى مستوى العمومية التي تنتشر فيها النتائج إلى كامل إقليم الدولة أو إلى جزء يعتد منها ويمتد فيها الأثر إلى مجموع الأمة.(٢)

---

(١) د . أمير حسن حسام ،نظرية الظروف الضرورة وبعض تطبيقاتها المعاصرة،مجلة جامعة تكريت للعلوم الانسانية،العدد٨،ايلول٢٠٠٧،ص١٤.

(٢) د . بشير صلاح العاوور ،سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية في التشريع الفلسطيني ،رسالة ماجستير ،كلية الحقوق، جامعة الأزهر ،فلسطين،٢٠١٣،ص٧٧.

كمنظم المشرع الدستوري في فرنسا تنظيم الظروف الضرورة لأول مرة في الدستور الصادر في ١٣ ديسمبر ١٧٩٩ دستور السنة الثامنة حين قضت المادة ٩٢

على أنه في حالة الثورة المسلحة أو الاضطرابات التي تهدد أمن الدولة فإنه يمكن بقانون أن يوقف سريان الدستور في الأماكن والمدن التي يحددها هذا القانون. ويمكن يعلن هذا الوقف بواسطة الحكومة إذا كانت الهيئة التشريعية في إجازة بشرط أن تدعى الهيئة للاجتماع في أقرب وقت ممكن وأن ترد هذه الدعوى في القرار نفسه الذي أوقفت فيه سريان الدستور لعرض الأمر عليه.(١)

ويلاحظ من هذا النص الدستوري أنه قد أجاز للقانون العادي بل وبقرار أداري إيقاف الدستور على نحو مؤقت وذلك في حالة الثورة المسلحة أو الاضطرابات التي تهدد سلامة الدولة. بل أعطت للسلطة التنفيذية نطاقا واسعا للحركة والتصرف فهي تستطيع أن تطلب من البرلمان إذا كان قائما إيقاف الدستور كله أو بعض مواده في كل البلاد أو في جزء منها. وتستطيع الحكومة نفسها بقرار منها أن تفعل الشيء نفسه في حالة غياب البرلمان. بشرط أن تدعوه للانعقاد في قرارها نفسه التي وقفت به الدستور مع أن النص لم يحدد مدة يوجب انعقاد البرلمان فيها فالنص أطلق يد السلطة فيما تتخذ من إجراءات ولم تضع على تلك السلطة قيودا من أي نوع كان، وبصدور دستور الجمهورية الفرنسية الخامسة الحالي في ٤ أكتوبر سنة ١٩٥٨ أصبحت المادة ١٦من أشهر التشريعات الخاصة بالظروف الاستثنائية التي منحت رئيس الجمهورية سلطات واسعة في اتخاذ الإجراءات التي تقتضيها هذه الظروف التي يخرج فيها عن مبدأ المشروعية بقصد معالجة الظروف الضرورة، فعندما تكون المؤسسات الجمهورية أو استقلال الأمة أو سلامة أراضيها أو تنفيذ تعهداتها الدولية مهددة بخطر جسيم وحال. عندما يعاق السير العادي للسلطات الدستورية العامة، فإن رئيس الجمهورية يتخذ الإجراءات التي تقتضيها هذه الظروف بعد المشاورة الرسمية مع رئيس مجلس الوزراء ورئيس المجلسين الجمعية العامة ومجلس الشيوخ والمجلس الدستوري، (٢)

---

(١) د . ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات والمعرفة الجامعية ،سنة ١٩٩٩، ص٥٣.

(٢) د . يحي الجمل، المرجع السابق ، ص٧٥.

ويستشار المجلس الدستوري بخصوص هذه الإجراءات ويجتمع البرلمان بقوة القانون ، ولا يمكن حل الجمعية الوطنية أثناء ممارسة هذه السلطات الاستثنائية .وتعد هذه المادة بمثابة تنظيم شامل يواجه فترات الأزمة مواجهة تختلف اختلافا جذريا عن المواجهات العادية كما وأنها ذات علاقة وثيقة بالمادة ٥ من الدستور

الفرنسي٣٩ التي تنص على أن:" يسهر رئيس الجمهورية على احترام الدستور وهو يضمن باعتباره حكما، السير المنتظم للسلطات العامة واستمرار بقاء الدولة، وهو الضمان للاستقلال الوطني، وعدم المساس بإقليم الدولة، واحترام اتفاقيات مجموعة الدولة الفرنسية والمعاهدات".(١)

ويترتب على تطبيق النظام الضرورة الذي حددته المادة ١٦ من الدستور الفرنسي وضع سلطة فخمة في شتى الميادين في يد رئيس الجمهورية إلى المدى الذي يصبح فيه الحديث عن فصل السلطات، أو استقلال بعضها عن بعض حديثا غير وارد. ذلك أن السلطات توشك أن تتركز في يد الرئيس٤١. بمقتضى المادة المذكورة التي تعطيه الحق في اتخاذ كافة الإجراءات التي تقتضيها ظروف الأزمة على أن تستهدف تلك الإجراءات عودة الأوضاع الدستورية، ولقد نبه الفقه الفرنسي بعد صدور دستور ١٩٥٨ إلى خطورة المادة ١٦ لما تعطيه من سلطات استثنائية واسعة لرئيس الجمهورية توشك أن تكون مطلقة وأن ذلك من شأنه أن يمكنه من ايجاد أزمة مفتعلة يستطيع من خلالها القيام بانقلاب مشروع في الظاهر من دون أن يقابله أي عائق قانوني يحول دون نجاحه حتى يصبح كل شيء سهلا عند تطبيق المادة ١٦ ومن ثم يستطيع رئيس الجمهورية أن يتدخل في كل نطاق وأن يلغي حقوق وضمانات الموظفين كافة. فالنص من الغموض والاتساع ما يسمح لرئيس الجمهورية أن يصل بسلطته إلى أي مدى يريد ما دامت من دون تعديل الدستور نفسه وهكذا أعتبر الفقه أن تطبيق المادة ١٦ من شأنه أن يؤدي إلى قيام ديكتاتورية مؤقتة إذ ليس هناك أخطر على الحرية من النظم الاستثنائية وتركيز السلطات بين شخص واحد . ويلاحظ من قراءة نص المادة ١٦ أنها اشترطت لاستخدامها.(٢)

---

(١) د. ابراهيم عبد العزيز شيحا ،مبادئ وأحكام القضاء الاداري اللبناني، ط١ ، مطبعة دار الكتاب ،(بيروت، ١٩٩٨) ، ص١٤٥.

(٢) د. طعيمه الجرف ، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الادارة العامة للقانون ،ط ٣، دار النهضة العربية، سنة١٩٧٦، ص١٦٠.

وجوب توافر مجموعتين من الشروط وتتمثل فيما يلي.

١- وجود خطر جسيم يهدد المؤسسات الجمهورية أو استقلال الأمة أو سلامة أراضيه أو تنفيذ تعهداته الدولية لا يمكن مواجهتها بالوسائل العادية٤٣،نشوء

الحرب أو حرب مع دولة أجنبية أو قيام إضراب عام يتخذ طابع التمرد أو حصول عصيان عسكري(١)

٢- أن يكون هذا الخطر الجسيم حالا أي واقعا بالفعل أو على وشك الوقوع على نحو مؤكد أما إذا كان يحتمل وقوعه بعد فترة زمنية فلا يستطيع رئيس الجمهورية استخدام صلاحياته الضرورة من أجل معالجة الظروف الطارئة المتوقع حدوثها فالخطر الجسيم هو الخطر غير المتوقع وغير ممكن دفعه والتغلب عليه بمراعاة الأنظمة القانونية العادية.

٣-أن يؤدي ذلك الخطر إلى إعاقة انقطاع السير المنتظم للسلطات العامة عن أداء وظائفها أما إذا لم ينجم عن الظروف الطارئة اختلال في عمل المرافق الدستورية العامة فلا يستفيد رئيس الجمهورية من السلطات الضرورة والتفسير الضيق لتحقيق هذا الشرط أن يكون هناك توقف مادي لوظائف السلطات العامة الدستورية وأن توقف السير العادي لواحدة من هذه السلطات يكفي كما يرى الدكتور يحيى الجمل للقول بتوافر هذا الشرط الموضوعي.

٤-أن يتخذ رئيس الجمهورية كافة الإجراءات الكفيلة بإعادة الأمور إلى نصابها مستلهما في الصالح العام وقيام المرافق العامة بمهامها العادية في أقرب وقت ممكن ومن أهم تلك الإجراءات ما يصدر في صورة قواعد عامة وبالتالي تعد عملا لائحيا وهي التي أطلق عليها الفقه اصطلاح لوائح الأزمات الخاصة.

٥- إجراء استشارات رسميه مع رئيس الوزراء ورؤساء مجلس البرلمان والمجلس الدستوري، وهي غير مقيده لرئيس واقعيا، إذ يستطيع اتخاذ القرار في النهاية بمفرده٤٧وتوقيعه وحده٤٨،وإن كان هذا غير حاصل واقعيا.(٢)

---

(١) د . سليمان الطماوي، المرجع السابق ، ص٨١٨.

(٢)د. نواف سالم كنعان ،القانون الاداري الأردني،الكتاب الأول،مطابع الدستور التجارية ،عمان،ط٣،١٩٩٦ ،ص٥٣- ٥٢.

رأينا في الموضوع

ونرى بأن نظرية الضرورة تعد استثناء على مبدأ سمو الدستور ومقتضى هذه النظرية ان هناك بعض الاجراءات الادارية التي تعتبر غير مشروعة في الاوقات العادية يمكن اعتبارها اجراءات مشروعة في بعض الظروف اذا كانت ضرورة لحماية النظام العام وايد قرار مجلس الدولة الفرنسي الذي اخذ يطور قضاء فلا يشترط لتحقيق الظرف الاستثنائي وجود ازمة عامة بل اصبح يكتني لوجود ظروف غير عادية بحيث يكون من شأن تطبيق قواعد المشروعة العادية ان يهدد الامن العام كما لم يعد من الضروري ان يكون الظرف الاستثنائي عاماً يمثل الدولة كلها واجاز القانون ايقاف الدستور على نحو مؤقت وذلك في حالة الثورة المسلحة او الاضطرابات التي تهدد سلامة الدولة استناداً الى نص المادة (٩٢) التي تنص (في حالة الثورة المسلحة او الاضطرابات التي تهدد امن الدولة فأن يمكن بقانون ان يوقف سربان الدستور في الاماكن والمدن التي يحددها هذا القانون)

الخاتمة

في ختام هذا البحث نورد أهم النتائج التي انتهينا إليها وهي كما يلي :

١. إن تطبيق قواعد المشروعية العادية في ظل الظروف الضرورة من شأنه أن يهدد الأمن والنظام العام بأخطار جدية.

٢.يتم تطبق نظرية الظروف الضرورة عند وجود خطر جسيم حال يهدد وحدة الأمة وسلامتها ، وعليه يكون لهذه السلطة اتخاذ إجراءات استثنائية لدفع هذا التهديد.

٣. تعتبر نظرية الظروف الضرورة استثناء وقيدا على مبدأ سمو الدستور وخروجا على مبدأ المشروعية.

٤.إن التقييد والالتزام بأحكام الدستور حتى في ظل الظروف الضرورة من خلال شروط التطبيق يفسر ويوضح خوف المشرع من إطلاق يد السلطة التنفيذية في هذا الظرف مما يهدد حقوق الأفراد وحرياتهم وأيضا الخشية من عدم الموازنة والتناسب بين الخطر الذي تسببه هذه الظروف ،والإجراءات المتخذة من طرف السلطة التنفيذية وتأثير كل ذلك على الحقوق والحريات الأساسية.

المصادر

القران الكريم

اولاً / المصادر الاولية

١- د . إبراهيم درويش، نظرية الظروف الاستثنائية ،مجلة إدارة قضايا الحكومة ،العدد الرابع، السنه العاشرة ، أكتوبر،١٩٦٦ ،ص١٤٠ .

٢- د . ابراهيم عبد العزيز شيحا،مبادئ وأحكام القضاء الاداري اللبناني، ط١ ، مطبعة دار الكتاب ،(بيروت، ١٩٩٨) ، ص.١٤٥

٣- د . أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية ،دراسة مقارنة في فرنسا ومصر، المرجع السابق ، ص٢٦٦.

٤- د . أحمد،الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية،رسالة ماجستير في القانون العام،كلية الحقوق بن عكنون،جامعة الجزائر،سنة ٢٠٠٤/٢٠٠٥،،ص١٨

٥- د . أمير حسن حسام ،نظرية الظروف الضرورة وبعض تطبيقاتها المعاصرة،مجلة جامعة تكريت للعلوم الانسانية،العدد٨،ايلول٢٠٠٧،ص.١٤

٦- د . ايمن ايوب ، اشكال الادارة ، ط١ ، مطبعة دار المعارف ،(القاهرة، ١٩٩٩)، ص٢٥.

٧- د . بشير صلاح العاوور ،سلطات الضبط الإداري في الظروف الإستثنائية في التشريع الفلسطيني ،رسالة ماجستير ،كلية الحقوق، جامعة الأزهر ،فلسطين،٢٠١٣،ص.٧٧

٨- د . جورج سعد : القانون الاداري العام والمنازعات الادارية –ط١-منشورات الحلبي الحقوقية –بيروت –لبنان-٢٠٠٦-ص١٢٧-١٢٨ .

٩- د . سامي جمال الدين ، أصول القانون الإداري –منشأة المعارف بالإسكندرية –مصر -٢٠٠٤ ، ص٨٥.

١٠– د . سعد عصفور ود. محسن خليل ، القضاء الاداري – منشأة المعارف بالإسكندرية – ١٩٨٦، ص٦٢

١١- د . سليمان الطماوي، القانون الإداري، دار الفكر العربي،ط١ ،١٩٧١، ص.٨١٨

١٢- د . طعيمه الجرف ، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الادارة العامة للقانون ، ط ٣، دار النهضة العربية، سنة١٩٧٦، ص.١٦٠

١٣- د . عبد الغني بسيوني عبد الله : القضاء الاداري – منشأة المعارف – الاسكندرية ،مصر-١٩٩٦ .، ص.٢٠

١٤- د . علي صاحب جاسم الشريفي –القيود على الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في العراق والرقابة القضائية عليها –رسالة ماجستير-معهد البحوث والدراسات العربية –قسم الدراسات القانونية –جامعة الدول العربية – القاهرة -٢٠١١-ص٦ .

١٥- د . علي محمد بدير ، ود. مهدي ياسين سلامة ، و د. عصام عبد الوهاب البرزنجي ،مبادئ وأحكام القانون الاداري –دار الكتب للطباعة والنشر –بغداد- ١٩٩٣ ، ص٦٩

١٦- د . فوزت فرحات : القانون الاداري العام ، الكتاب الاول التنظيم الاداري والنشاط الاداري –ط١-مكتبة زين الحقوقية والادبية ،بيروت ،لبنان-٢٠٠٤-ص ١٥٩ .

١٧- د . ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، دار المطبوعات والمعرفة الجامعية ،سنة ١٩٩٩، ص٥٣.

١٨- د . محمد شريف اسماعيل عبد المجيد-سلطات الضبط الاداري في الظروف الاستثنائية دراسة مقارنة- دار يونس للطباعة والنشر ، ١٩٨٠ ،ص٧ .

١٩- د . محي الدين القيسي –القانون الإداري العام –ط١-منشورات الحلبي الحقوقية –بيروت –لبنان-٢٠٠٧ -ص ١٨٦ .

٢٠- د . نواف سالم كنعان ،القانون الاداري الأردني،الكتاب الأول،مطابع الدستور التجارية ،عمان،ط٣،١٩٩٦ ،ص٥٣- ٥٢.

٢١- د . يحي الجمل ، نظرية الضرورة في القانون الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،دون سنة نشر ، ص٧٢.

٢٢- د . يفضل القضاء الفرنسي الأخذ باصطلاح الظروف الاستثنائية بينما يأخذ جانب من الفقه بمصطلح الضرورة.ينظر:سامي جمال الدين،لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية،منشأة المعارف بالإسكندرية،مصر،١٩٨٢، ص.٢٧

٢٣- د . يوسف سعد الله الخوري –القانون الإداري العام –الجزء الأول – تنظيم اداري وعقود ادارية –ط٢-بيروت-لبنان -١٩٩٨-ص٢٦٥.

ثانياً / المصادر الاجنبية

(1) De Laubadere Traité élémentaire de droit administratif , LGDJ, Paris 1992 ,P 224. https://www.idref.fr/026968312