مجلة جامعة فزان العلمية
Fezzan University scientific Journal
Journal homepage: wwwhttps://fezzanu.edu.ly/

نظرية الظروف الاستثنائية وتطبيقاتها في التشريع الليبي
(دراسة وصفية مقارنة)

*رمزي علي عبدالله بن درفو[1]
[1] كلية الدراسات العليا للعلوم الأمنية طرابلس

ملخص الدراسة:
تتركز دراسة موضوع نظرية الظروف الاستثنائية على بيان مفهومها التشريعي والفقهي، وكذلك التطرق لأساسها القانوني وتطبيقاتها في التشريع المقارن والليبي، المتمثل في إعلان حالة الطوارئ والتعبئة مع التعرض لأثار الناتجة عن تطبيق هذه النظرية.
الكلمات المفتاحية: أثار حالة الطوارئ، أساس نظرية الظروف الاستثنائية، الظروف الاستثنائية، حالة الطوارئ، ضوابط نظرية الظروف الاستثنائية.

Studying exceptional circumstances and their applications in Libyan legislation. (Comparatives descriptive study)

*Ramzi Ali Abdullah bin Darfo[1]
[1]College of Graduate Studies for Security Sciences, Tripoli

summary:
The study of the subject of the theory of exceptional circumstances focuses on clarifying its legislative and jurisprudential concept.as well as addressing its legal basis and its applications in comparative and Libyan legislation represented in the declaration of a state of emergency and mobilization with exposure to the effects resulting from the application of this theory.
keywords: effects of an emergences, the basis of the theory of exceptional circumstances, exceptional circumstances, case of emergence, controls of the theory of exceptional circumstances.

مقدمة:

بسم الله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده وعلي أله وصحبه ومن سلك نهجه وبعد.

إذ كان مفهوم الدولة الحديثة والمعاصرة، هي الدولة التي تخضع فيها جميع سلطاتها وهيئاتها العامة لمصادر النظام القانوني السائد في الدولة، أي لأحكام مبدا المشروعية، إلا أن الدولة في حالات استثنائية قد تجد نفسها مضطرة للخروج عن هذه القواعد عندما تتعرض لبعض الأزمات أو المخاطر، كحال قيام الحرب، أو الكوارث الطبيعية، أو في حالة تفشي الامراض والاوبئة، وبالرغم من كون مبدأ المشروعية وسيادة القانون يشكلان مظهر من مظاهر الدولة الديمقراطية الا نظرية الظروف الاستثنائية تُعد استثناءً وقيد يرد على مبدأ سمو الدستور، وقد استعملت مصطلحات عدة لهذا المفهوم، فنجده تارة يستخدم مصطلح الظروف الاستثنائية، وتارة مصطلح الضرورة. وجاءت هذه النظرية

* مؤلف البحث: عناوين البريد الإلكتروني ramzibendorfu@gmail.com
تاريخ استلام البحث 10 ديسمبر 2023
استلام رد المحكمين 28 ديسمبر 2023- تم قبوله 10 أي النار 2024

مجلة جامعة فزان العلمية
Fezzan University scientific Journal
Journal homepage: wwwhttps://fezzanu.edu.ly/

كضرورة؛ لتنظيم ممارسة السلطة في الدولة، وهذا التنظيم يرتكز على مبادئ تهدف بالدرجة الأساسية إلى تقييد مبدأ المشروعية القانونية.

مشكلة الدراسة:

تكمن مشكلة الدراسة في الحالات الاستثنائية التي تطرأ بشكل مفاجئ، والذي يتطلب من الإدارة التوسع لمبدأ المشروعية بشكل الذي يمكنها من التصرف بقدر من الحرية، ومنحها بعض السلطات الخاصة والاستثنائية لمجابهة تلك الظروف، ولكن دون إهدار حقوق الأفراد وحرياتهم، وهنا نصطدم بمشكلة متناقضة تتعلق للاهتمامات والاولويات الواجب الحفاظ عليها ومراعاته، وهذه المسألة ليست سهلة، مادام الأمر يتعلق بمحاولة إيجاد حل لهذا التناقض، الأول يتمثل في إن الظروف الاستثنائية عادة ما تتسم بعدم التوقع، كما تتطلب على الإدارة مواجهتها؛ لكونها المسؤولة على النظام العام، والثاني يمثل الاختصاصات الاستثنائية المعترف بها للإدارة في ظل الظروف الاستثنائية، قد يتضمن مساساً بحقوق الأفراد وحرياتهم، وهذا ما يطرح بعض التساؤلات تتمثل في مدى إيجاد تعريف يستدل به على الظروف الاستثنائية؟ وهل يوجد ضوابط تفرض تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية؟ ما الأساس الذي ترتكز عليه هذه النظرية؟ وماهي تطبيقاتها.

أهمية الدراسة:

إن هذه الاشكالية تبرز أهمية موضوع الظروف الاستثنائية، والذي وقع عليه اختيارنا خاصة إن الظروف الاستثنائية بدأت تظهر مؤخراً في العديد من الدول ومنها ليبيا كقاعدة في حين الظروف العادية، تُعد كاستثناء فليبيا عرفت تطبيقات للظروف الاستثنائية، أهمها التعبئة العامة وحالة الطوارئ حيث استجدت العديد من الظروف الاستثنائية خاصة بعد ثورة السابع من فبراير، والتي تستوجب من الإدارة ضرورة إعلان حالة الطوارئ، منها فايروس كورونا، والصرعات المسلحة؛ نظراً لعدم الخروج بدستور دائم وموحد لم يثبت من هو المختص بإعلان حالة الطوارئ، لهذا كان من الواجب توضيح هذه النظرية والقصور الناتج عنها .

أهداف الدراسة:

تهدف الدراسة بشكل أساس إلى توضيح مفهوم نظرية الظروف الاستثنائية وضوابطها، والأساس الذي ترتكز عليه وكذلك تطبيقاتها.

منهج الدراسة:

يتطلب هذا الموضوع منا الأخذ بالمنهج الوصفي، الذي يقوم على وصف هذه النظرية وما تقوم عليه من أساس وضوابط، وكذلك استخدام المنهج المقارن كلما أمكن ذلك، لاسيما مقارنة ببعض الأنظمة التي تشكل المصدر التاريخي للتشريع الليبي.

خطة الدراسة:

إن دراسة هذا الموضوع يتطلب من الباحث تقسيم البحث إلى مبحثين أساسيين، يندرج تحتهما مطلبين فرعيين وفقا لما يلي:

المبحث الأول: مفهوم نظرية الظروف الاستثنائية وضوابط تطبيقها.

مجلة جامعة فزان العلمية
Fezzan University scientific Journal
Journal homepage: wwwhttps://fezzanu.edu.ly/

المطلب الأول: تعريف نظرية الظروف الاستثنائية.

المطلب الثاني: ضوابط تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية.

المبحث الثاني: أساس نظرية الظروف الاستثنائية وتطبيقاتها

المطلب الأول: أساس نظرية الظروف الاستثنائية

المطلب الثاني: تطبيقات نظرية الظروف الاستثنائية

المبحث الأول: مفهوم نظرية الظروف الاستثنائية وضوابط تطبيقها:

من المسلم به أن القوانين واللوائح وضعت؛ لكي تواجه وتطبق في الظروف العادية للجماعة، وفي مثل تلك الظروف تلتزم الإدارة بتطبيق القوانين واللوائح القائمة، ولا تملك الخروج عليها في تصرفاتها وأفعالها، وإلا أعمالها المخالفة للقانون تُعد باطلة، غير أنه قد تطرأ ظروف استثنائية طارئة، كالحروب، والزلازل، والبراكين والفيضانات، والكوارث الطبيعية، هذه الظروف لا تستطيع الإدارة مواجهتها، وفقاً لأحكام التشريع العادي وأتباع أساليبه وإجراءاته الطويلة؛ لذا يسمح للإدارة الخروج على قواعد القانون السارية، ويتم توسيع نطاق قواعد المشروعية بحيث تصبح الأفعال غير مشروعة في الظروف العادية، تصرفات مشروعة في الظروف الاستثنائية[1].

لهذا سوف أستعرض هذا المبحث في مطلبين أتناول في المبحث الأول تعريف نظرية الظروف الاستثنائية وشروط وضوابط تطبيقها في مطلب ثاني.

المطلب الاول: تعريف نظرية الظروف الاستثنائية:

لا يمكن وضع تعريف موحد لنظرية الظروف الاستثنائية نظراً لوجود ظواهر سياسية، لها دوراً حاسماً في وصف ظرف بأنه استثنائي من عدمه، فضلاً عن نهج غالب الدول في اعتبار لقرار بقيام الظروف الاستثنائية عملاً من أعمال السيادة التي تستعصي طبيعتها الخضوع لرقابة القضاء. [2]

وفيما يلي نستعرض كيف تناول كلا من التشريع والفقه نظرية الظروف الاستثنائية.

أولا: التعريف التشريعي:

لم تستعمل التشريعات المختلفة عبارة الظروف الاستثنائية، وإنما تنص على اتخاذ تدابير معينة، ففي مصر مثلاً صدرت عدة تشريعات بأسماء مختلفة، كالقانون الخاص بإعلان حالة الطوارئ، والقانون الخاص بتنظيم الدفاع المدني، والقانون الخاص ببعض التدابير الخاصة بأمن الدولة. [3]

بينما نجد في الدستور الجزائري الصادر في سنة 2016 في المادة 107 حيث نصت على أنه:(يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم، يُوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية، أو استقلالها، أو سلامة ترابها، ولا يتخذ مثل هذا الإجراء إلا بعد استشارة رئيس مجلس الشعب الوطني، ورئيس المجلس الدستوري، ورئيس مجلس الأمة والاستماع إلى المجلس الإعلامي للأمن ومجلس الوزراء).[4]

ويلاحظ مما سبق ومن وجهة نظر الباحث، أن كلا المشرعان المصري والجزائري، لم يتطرقا إلى تحديد مفهوم نظرية الظروف الاستثنائية وإنما ذكرا الجهة الخاصة بإصدارها.

مجلة جامعة فزان العلمية
Fezzan University scientific Journal
Journal homepage: wwwhttps://fezzanu.edu.ly/

أما فيما بتعلق الأمر بجانب الليبي، فلم نجد نص من نصوص الإعلان الدستوري الصادر في سنة 2011م على ما يفيد التطرق لنظرية الظروف الاستثنائية، وهذا ما يُعد قصوراً من الناحية التشريعية.

ثانيا: التعريف الفقهي:

حاول الفقه ايجاد سند قانوني لنظرية الظروف الاستثنائية، والتي على هدى منها تتسع مكنات جهة الإدارة في مواجهة الحريات الفردية، إلى حد يصل تعطيل البعض من هذه الحريات لفترة قد يطول أمدها ويقصر.[5]

لهذا سار الفقه الفرنسي وعلى رأسهم الفقيه لوسيان فيزار بتعريف الظروف الاستثنائية، بأنها أساس وظيفي يقوم على الاستثناء بالمخالفة للوضع العادي، والمستنبطة من اختلاف الحلول القضائية للإجراءات الضبطية في الظروف العادية عنها غير العادية.[6]

واعتبر الأستاذ فيدل أن الظروف الاستثنائية هي وضع غير عادي وخطير، ويحتم ضرورة التعرف على وجه السرعة من أجل الحفاظ على المصلحة العامة، نظراً لعدم أمكانية إعمال القواعد العادية.[7]

أما الفقه المصري فقد تحدث الدكتور الطماوي عن نظرية الظروف الاستثنائية ويقول: (إن بعض القرارات الإدارية غير المشروعة في الظروف العادية يعدها القضاء مشروعة، إذ ثبت ضرورتها لحماية النظام العام).[8]

والدكتور فؤاد العطار اتجه إلى القول بأن: (القواعد القانونية والتشريعية وفق قواعد التدرج التشريعي لا يلغي بعضها البعض الآخر إلا بنفس الأداة أو أداة أعلى منها، فالقانون لا يُلغى إلا بقانون مماثل، إلا أن هذا الوضع يتغير في الظروف التي لا تحمل التردد، كما في الحرب والكوارث الطبيعية وغيرها).[9]

أما موقف الفقه الليبي من نظرية الظروف الاستثنائية، تحدث الدكتور عمر محمد السيوي قائلا: (نظرية الظروف الاستثنائية لا تؤدي إلى إهدار مبدأ المشروعية، أو حتى إيقافها مؤقتاً، وإنما أثرها على توسيع نطاقه والتخفيف من حدته، وجعله أكثر مرونة؛ ليتلاءم مع ما تستدعيه الظروف الاستثنائية من تدابير، وإجراءات غير مألوفة في الأوقات المعتادة، ومعنى ذلك أن مبدأ المشروعية يظلّ قائماً في الظروف الاستثنائية، حيث يطبق بشكل مرن عما هو عليه في الظروف العادية، من خلال إضفاء حق المشروعية على بعض أعمال الإدارة، التي لو تمت في الظروف العادية لكانت غير مشروعة، ومن هنا جاء القول بوجود مشروعية الجانب المشروعية العادية).[10]

ويتفق الباحث مع ما ذكره الدكتور عمر السيوي؛ وهو أقرب للصواب بشأن توسع المشروعية في الظروف الاستثنائية، ولأن التوسع لا يعني إهدار الحقوق والحريات.

المطلب الثاني: ضوابط تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية:

لقدت برزت الحلول التشريعية والقضائية للإدارة في ضل الظروف الاستثنائية بالتحرر مؤقتا من قواعد المشروعية العادية بحيث تصدر تدابير وإجراءات استثنائية تتناسب مع الضرف الشاذ التي تمر به البلاد إلا أن هذه التدابير وتلك الإجراءات ليست مطلقة ،وإنما يضع القضاء والقوانين مجموعة من الشروط والضوابط التي من شأنها أن توفر حماية حقوق وحريات الافراد ، وإلا أصبحت تصرفات الادارة في هذا الشأن باطلة تستوجب الإلغاء أو التعويض لمن لحقه ضرر من جرائها[11] وإذا كانت المشروعية الاستثنائية تقيد الحقوق والحريات العامة فقد أستلزم الفقه والقضاء عدة شروط يتعين احترامها في ظل الظروف الاستثنائية وهذه الشروط :

مجلة جامعة فزان العلمية
Fezzan University scientific Journal
Journal homepage: wwwhttps://fezzanu.edu.ly/

أولا: وجود خطر جسيم وحال يهدد النظام العام وسير المرافق العامة ينذر بفناء الدولة:

هذا الخطر يتطلب تدخل الإدارة للقيام بواجبها في حفظ النظام، وبقاء المؤسسات الدستورية والادارية في أداء وظائفها، وعند وجود الخطر يصبح من الصعب تطبيق قواعد القانون واللوائح العادية، وإنما تمنح الإدارة وخاصة سلطة الضبط الإداري سلطات، وامتيازات استثنائية لمعالجة الظرف الشاذ.[12]

وهذا الشرط يستوجب وجود خطر جسيم وحال يهدد الدولة، الأمر الذي يتطلب سرعة تدخل الإدارة لدرئه، والعمل على تلافيه.[13]

ولتحقق هذا الشرط لابد من وجود تهديد بخطر موجه ضد الدولة، وهو من أهم الشروط اللازمة لقيام هذه النظرية، وهذا الخط يكون داخليا كالكوارث الطبيعية، والاقتصادية، أو العصيان المسلح، والمظاهرات غير المسلحة، وقد يكون خارجياً كالحروب ويستقر الفقه على وجوب توافر وصفين في هذا الخطر، وهما الجسامة والحلول، وذهب جانب من الفقه إلى أن الخطر يكون جسيماً إذا كان من غير الممكن دفعه بالوسائل القانونية العادية، فإذا أمكن دفعه بهذه الوسائل لا يُعد جسيماً، أما بالنسبة لصفة الحلول فإن الخطر يعني أن تبلغ الأحداث، أو الظروف حداً تؤدي معه حالاً ومباشرة إلى المساس بالمصلحة موضوع الحماية.[14]

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة القضاء الإداري المصري بإلغاء قرار ضبطي، كان قد أصدره وزير الداخلية في 14 مارس 1960 باعتقال أحد الأشخاص، وأسست المحكمة حكمها على عدم صحة الوقائع التي ذكرتها جهة الإدارة في إصدار قرار الاعتقال.[15]

وبهذا يمكن القول ومن وجهة نظر الباحث بأن مخالفة مبدأ المشروعية، يتطلب وجود خطر جسيم يُهدد كيان الدولة، وأن هذا الخطر لابد أن يكون على درجة من الأهمية.

ثانياً: استحالة مواجهة الظرف الاستثنائي بالطرق القانونية العادية:

يجب أن تكون تلك التطورات والأحداث قد منعت حقيقة الإدارة من التصرف بالقواعد القانونية القائمة، فلا يكفي للإدارة التحلل من الأحكام المنصوص عليها في القوانين، وتقول بأن الظروف الاستثنائية كانت موجودة عندما اتخذت الإجراء بل عليها إثبات ذالك. [16]

ويحدد معيار جسامة الخطر بأن يخرج على الأقل عن إطار المخاطر المتوقعة، أو المعتادة في حياة الدولة فهو خطر غير مألوف، فالظرف الاستثنائي يتحقق وجوده بوجود حوادث خطيرة مجتمعة يستحيل على الإدارة مواجهتها بالوسائل والطرق العادية. [17]

أي تعجز القوانين العادية كما تعجز الوسائل القانونية العادية التي تملكها الإدارة في الأوقات العادية عن مواجهة الخطر، بحيث تستلزم مواجهته إجراءات ووسائل استثنائية. [18]

فالقضاء الفرنسي خاصة عندما يتأكد من أن الإدارة كان بإمكانها أن تتصرف طبقاً للقواعد التي وضعت للظروف العادية، حتى لو ادعت الإدارة وجود ظروف استثنائية، فإنه يرغم الإدارة التقيد بأحكام المشروعية العادية، وبالتالي يقضي بإلغاء الإجراءات التي اتخذتها بالمخالفة لتلك القواعد. [19]

مجلة جامعة فزان العلمية
Fezzan University scientific Journal
Journal homepage: wwwhttps://fezzanu.edu.ly/

ثالثاً: ابتغاء المصلحة العامة:

يَجب في المقام الأخير أن تكون المصلحة معتبرة؛ حتى يمكن تبرير الإجراءات الاستثنائية التي قامت بها الإدارة. فلا يكفي السماح للإدارة بمخالفة القواعد التي وضعت للمشروعية العادية، وأن تكون هناك أحداث خطيرة يصعب، أو يستحيل معها احترام قواعد المشروعية العادية، بل لابد بالإضافة إلى ذلك أن يترتب على العنصرين السابقين تعرض المصلحة العامة للخطر. (20)

وكما هو الشأن بالنسبة للشرطين السابقين فلا يكفي ادعاء الإدارة بوجود هذا الشرط، بل أن يتأكد من ذلك القاضي الذي يتحقق من مدى توفره على ضوء الظروف المحيطة بالواقعة المعروضة عليه. فإذا ثبت للقاضي توفر هذا الشرط بالإضافة للشرطين السابقين، أو أن هذا الشرط متوفر، ولكنه غير كافي لتبرير أعمال الإدارة، فإنه يقضي بإلغاء تلك الأعمال، وإذا كان القاضي الإداري مجلس الدولة الفرنسي على وجه الخصوص هو الذي يحدد ماهي الأهداف التي تبرر تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية. (21)

وخلال كل ما سبق ينتهي الأمر إلى أنه لا يمكن الاعتماد على عنصر لوحده، لتحديد فكرة الظروف الاستثنائية، فلا يمكن الاعتماد على عنصر الظروف الاستثنائية بمعناها الدقيق لوحده، كما لا يمكن الاعتماد على عنصر الهدف المبتغ لوحده. وأن الفكرة لا توجد إلا باجتماع هذه العناصر والتي ستؤدي إلى تطبيق نظام قانوني استثنائي على وضعية معينة. (22)

وبهذا يمكن القول ومن وجهة نظري: إن هذه الشروط والضوابط مهمة في تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية، إذا انتفى أي شرط من هذه الشروط لا يمكن تطبيق هذه النظرية؛ لأن تطبيقها دون شروط حتماً سيترتب عليه إهدار للحريات والحقوق اللصيقة بالإنسان.

المبحث الثاني: أساس نظرية الظروف الاستثنائية وتطبيقاتها

أستعرض في هذا المبحث الأساس الذي تقوم عليه نظرية الظروف الاستثنائية، وتبادل بعض وجهات النظر لدى الفقهاء في المطلب الأول، وبعدها أعرج لبعض تطبيقاتها، سوء في التشريعات المقارنة، أو التشريع الليبي كمطلب ثاني ويأتي تفصيلا كما يلي:

المطلب الأول: أساس نظرية الظروف الاستثنائية:

اتضح من خلال ما سبق إن نظرية الظروف الاستثنائية تظهر كاستثناء غير محدد للقواعد القانونية، إذا أنها تسمح للحكم بمشروعية إجراءات مخالفة لمبدأ المشروعية، وهنا يكمن المظهر السلبي للنظرية، والذي يظهر لي حتى الآن، ومعنى ذلك تبين لحد الآن الظروف الاستثنائية كمظهر. وهذا يُعد غير كافي؛ لفهم النظرية التي يجب أن نقوم بتحديدها في إطار القانون العام.(23)

ولهذا يفهم مما تقدم أن جميع الحالات غير العادية التي تمر بالدولة، تندرج تحت نظرية واحدة وهي نظرية الظروف الاستثنائية غير أن هذه الأخيرة ترتكز على أسس قانونية تبرر شرعية جميع الإجراءات القانونية والتدابير الخاصة التي تتخذ لمواجهة هذه الظروف الشاذة، ولقد أعتنى مجلس الدولة الفرنسي الدستوري منذ سنة 1970 م بهذا

مجلة جامعة فزان العلمية
Fezzan University scientific Journal
Journal homepage: wwwhttps://fezzanu.edu.ly/

الموضوع، وذلك من خلال إقامة مبادئ عن سلطات الأزمة في الظروف الاستثنائية بما يتفق مع الدستور، وأكد أن واجب الدولة هو كفالة احترام مؤسساتها، وضمان حماية حقوق وحريات الآخرين. [24]

ولقد انقسمت آراء الفقهاء حول الأساس الذي ترتكز عليه هذه النظرية حيث يرى جانب من الفقه، بأن سندها القانوني هو حماية واستمرار سير المرافق العامة بانتظام في جميع الظروف، سواء كانت عادية أو غير عادية، مما يتعين على الإدارة من باب الواجب والضرورة تعطيل القواعد القانونية مؤقتاً، وإحلال محلها المشروعية الخاصة بالظروف الاستثنائية، مادامت أن القواعد العادية عاجزة عن مواجهة الظروف الاستثنائية، وإلا أدى تطبيق القواعد العادية واحترام مبدأ المشروعية الشلل الإدارة وعجزها من أتخاذ الاجراءات والتدابير اللازمة للمحافظة على النظام العام.[25]

وهذا ما يمثله الاتجاه الفقهي السائد الذي حاول ادخال نظرية الظروف الاستثنائية ضمن مبدأ المشروعية، ويرى أصحاب هذا الاتجاه أن الظروف الاستثنائية ماهي إلا تقنية لتخفيف من المشروعية. [26]

ومن وجهة نظرنا نؤيد وبقوة الرأي الأول الذي ينص على أساس نظرية الظروف الاستثنائية، هو حماية واستمرار سير المرافق العامة بانتظام في جميع الظروف، سواء كانت عادية أو استثنائية مما يترتب على ذلك إحلال المشروعية الاستثنائية بدلاً من القواعد العادية مالم تجدي الأخيرة نفعاً لتصدي للظروف الاستثنائية.

المطلب الثاني: تطبيقات نظرية الظروف الاستثنائية:

تتمثل تطبيقات نظرية الظروف الاستثنائية في النصوص الدستورية والقـوانين الاستثنائية، التي تضع تنظيماً قانوني لمواجهة الظروف الاستثنائية، بحيـث تقرر الإدارة سلطات واختصاصات إضافية تكون ضرورية؛ لمواجهة الأزمة بحيث تضع عند تنظيمها الحلول التـي تلائم بين شروط استخدام الإدارة للسلطات الجـديدة والظروف المتوقعة، فتفرض عليها قيود تكفل حسن استخدام سلطاتها الإضافية وعدم تجاوز الغرض الذي منحت من أجله.[27]

إذا سوف استعرض تطبيقات نظرية الظروف الاستثنائية في التشريعات المقارنة والتشريع الليبي.

أولاً: إعلان حالة الطوارئ في التشريع المقارن:

تقوم حـالة الطوارئ علـى وضع قانون خاص لمواجهة الظروف الاستثنائية التي يمكن منحها لسلطات الإدارة، لتمكينها من مواجهة هذه الظروف فور حدوثها عن طريق إعلان حالة الطوارئ.[28]

ولأن حالة الطوارئ هي حالة استثنائية لخروجها على التنظيم القانوني العادي، فإن الدساتير تحاول توفير كلّ ما تستطع توفيره من ضمانات قانونية، ولذلك فالغالـب أنها لا تسمح لرئيس السلطة التنفيذية بالانفراد بإعلان حالة الطوارئ، وإنمـا يستلزم ذلك حصوله على موافقة مسبقة من البرلمان صاحب السلطة التشريعية.[29]

نظم المشرع الفرنسي حالة الطوارئ تنظيماً دقيقاً بموجب نص المادة 16 من الدستور الفرنسي الحالي، الصادر في أكتوبر 1958م نص على أنه (إذا أصبحت مؤسسات الجمهورية, أو استقلال الوطن، أو سلامة أراضيه، أو تنفيذ تعهداته الدولية مهدد بخطر جسيم، وحال ترتب عليه توقف السير المنظم للسلطات العامة دستورياً، فإنه فـي هذه الحالة يجوز لرئيس الجمهورية أن يتخذ الإجراءات السريعة التـي تطلبها هذه الظروف).[30]

مجلة جامعة فزان العلمية
Fezzan University scientific Journal
Journal homepage: wwwhttps://fezzanu.edu.ly/

أما فيما يتعلق بإعلان حالة الطوارئ في مصر، نجد ما نص عليه الدستور المصري الصادر سنة 2014 م في مادته 154 على الآتي (يعلن رئيس الجمهورية بعد أخذ رأي مجلس الوزراء حالة الطوارئ، على النحو الذي ينظمه القانون، ويجب عرض هذا الإعلان على مجلس النواب خلال الأيام التالية ليقرر ما يراه بشأنه وإذا حدث هذا الإعلان في غير دور الانعقاد العادي، وجب دعوة المجلس للانعقاد فوراً)

وفي جميع الأحوال تجب موافقة أغلبية عدد أعضاء المجلس على إعلان حـالة الطوارئ، ويكون إعلانها لمدة محددة لا تتجاوز ثلاثة أشهر، ولا تمدّ إلا لمدة أخرى مماثلة، بعد موافقة ثلثي عدد أعضاء المجلس، وإذا كان المجلس غير قائم، يعرض الأمر على مجلس الوزراء للموافقة، على أن يعرض مجلس النواب الجديد أول اجتماع له، ولا يجوز حل مجلس النواب أثناء سريان حالة الطوارئ).[31]

وفيما يتعلق بتوسيع بعض الصلاحيات في الظروف الاستثنائية، نصت المادة 71 من الدستور المصري الصادر في 2014م على أنه (يحظر بأي وجه فرض رقابة على الصحف ووسائل الإعلام المصرية، أو مصادرتها، أو وقفها، أو إغلاقها، ويجوز استثناء فرض رقابة محددة عليها في زمن الحرب والتعبئة العامة).[32]

وكذلك نجد أيضا في التنظيم التشريعي لحالة الطوارئ في لبنان أن إعلان تطبيق قانون الطوارئ وبدء نفاده، يجب أن يعرض فوراً على البرلمان؛ ليتحقق نواب الشعب من جدية الظروف التي دعت الحكومة لإعلان حالة الطوارئ، فيعتمد هذا الإعلان المسبق، وقد لا يوافق عليه البرلمان، ويلغي الإعلان فيقف نفاذ قانون الطوارئ.[33]

– أثار حالة الطوارئ على الحريات :

نظراً لما يترتب على إعلان حالة الطوارئ من تقييد للحريات العامة، لذا فإن تطبيق حالة الطوارئ لابد أن يترك أثار سلبية تنعكس على ممارسة الأفراد لحرياتهم ويمكن ذكر بعضها كما يلي:

– احتجاز المشتبه بسلوكهم وتفتيش منازلهم وأماكن أعمالهم.

– فرض حظر تجول لفترة محددة على المناطق التي تشهد تهديداً خطيراً على الأمن.[34]

– تحديد إقامة شخص يقطن المناطق التي تطبق فيها أحكام حالة الطوارئ إذا صدرت منه تصرفات تُعرض الأمن العام للخطر.

– الأمر بمصادرة الأسلحة والذخائر والاستيلاء المؤقت على المنقولات والعقارات الموجودة في الأماكن التي أعلنت فيها حالة الطوارئ ولا شك أن في هذا اعتداء على حق الملكية.[35]

– تحديد مواعيد فتح المحلات العامة وإغلاقها، وكذلك كلها وأبعضها، حيث يحق لسلطات الضبط الإداري أن تتخذ التدابير المناسبة في تحديد مواعيد فتح وإغلاق المحال العامة للحفاظ على الامن والنظام العام.[36]

– الأمر بمراقبة الرسائل أيَّ كان نوعها، ويشترط في هذه الحالات العاجلة التدابير المشار إليها في هذه الحالة بمقتضي أوامر شفوية، أو تقرير خلال ثمانية أيام وتنص المادة (6) من القانون رقم 162 المصري لسنة 1958م علماً أنه يجوز القبض في الحال على المخالفين للأوامر التي تصدر طبقاً لأحكام هذا القانون.[37]

ويرى الباحث بأن تطبيق حالة الطوارئ مرتبط بحدوث ظرف استثنائي من غير المتوقع حدوثه من شأنه المساس بأحد عناصر النظام، ونستشهد بذلك ما حدث مؤخراً على الساحة العالمية من انتشار فيروس كورونا المستجد، والذي

مجلة جامعة فزان العلمية
Fezzan University scientific Journal
Journal homepage: wwwhttps://fezzanu.edu.ly/

من أجله أعلنت حالة الطوارئ في معظم دول العالم، حفاظاً على الصحة العامة، مما دعا إلى اتخاذ جملة من الإجراءات من شأنها تقييد الحريات العامة إلا أن هذا التقييد مشروع في الظروف الاستثنائية؛ لأنه يستهدف الحفاظ على أحد عناصر النظام العام وهو الصحة العامة.

ثانياً: إعلان حالة الطوارئ في التشريع الليبي:

مرَّت دولة ليبيا بسلسلة من التطورات فيما يتعلق بحالة الطوارئ، فنجد المادة 70من دستور الاستقلال الصادر في 1951م نص على أنه: (الملك يُعلن الأحكام العرفية وحالة الطوارئ على أنه يعرض على مجلس الأمة ليقرر استمرارها أو إلغائها وإذا وقع الإعلان في غير دورة الانعقاد وجب دعوة مجلس الأمة للاجتماع على وجه السرعة).[38]

وفقاً لهذه المادة المشار إليها أعلنت بموجبها حالة الطوارئ في كافة أنحاء المملكة الليبية بتاريخ 31 أكتوبر 1956م حيث صدر مرسوم ملكي بإعلان حالة الطوارئ (تعلن حالة الطوارئ في كافة أنحاء المملكة الليبية المتحدة) وانتهت حالة الطوارئ بمرسوم ملكي بتاريخ 1 يناير 1959م وصدر هذان المرسومان بناءً على نص المادتين 64-70 من الدستور الملكي.[39]

وبعد ذلك صدر الإعلان الدستوري سنة 1969م الذي أُسند إعلان حالة الطوارئ إلى مجلس قيادة الثورة حيث نصت المادة 25 منه على إعلان حالة الطوارئ تكون بقرار صادر من مجلس قيادة الثورة، كلما تعرض أمن الدولة الخارجي أو الداخلي للخطر، وكلما رأى أن ذلك ضروري لحماية للثورة وسلامتها.[40]

أ- أسباب إعلان حالة الطوارئ:

- إذا حدثت ظواهر طبيعية شديدة مما يهدد حياة السكان.
- إذا وقع اضطراب في الأمن يهدد مجرى الحياة الطبيعي، أو يهدد النشاط العادي للسكان.
- إذا وقعت حوادث خطيرة تهدد بصورة جدية بحصول اضطراب في الأمن العام.

ب- أثار إعلان حالة الطوارئ:

يتمثل التوسع الاستثنائي لاختصاصات الإدارة عند إعلان حالة الطوارئ جملة من الاثار التي تمس الحريات العامة والشخصية للأفراد نذكر منها الاتي:

- ايقاف أو منح سريان تراخيص الأسلحة، وجمعها، ووضعها تحت رقابة الحكومة، وحراستها لصورة مؤقتة.
- تقييد الاجتماعات العامة وجواز فضها.
- فرض الرقابة على المطبوعات وضبطها.
- فرض الرقابة على البريد والاتصالات السلكية واللاسلكية.
- تحديد مواعيد فتح المحلات العمومية، وتقييد التجول في مواعيد معينة.
- تحديد محل إقامة الأشخاص الخطرين على الأمن العام (41)

وقد نصت المادة 81 من الإعلان الدستوري الصادر في 1969م على أنه (إن مجلس قيادة الثورة هو أعلى سلطة في الجمهورية العربية الليبية، ويباشر أعمال السيادة العليا والتشريع، ووضع السياسة العامة للدولة، نيابة عن الشعب، وله بهذه الصفة أن يتخذ كافة التدابير التي يراها ضرورية لحماية الثورة والنظام القائم عليها وتكون هذه التدابير في

مجلة جامعة فزان العلمية
Fezzan University scientific Journal
Journal homepage: wwwhttps://fezzanu.edu.ly/

صورة إعلانات دستورية، أو قوانين، أو أوامر، أو قرارات، ولا يجوز الطعن فيما يتخذه مجلس قيادة الثورة من تدابير أية جهة).[42]

واستمر العمل بهذه القوانين حسب التسلسل التشريعي لحالة الطوارئ إلى أن أعاد المُشرع الليبي النظر فيها بالكامل، وذلك بوجب القانون رقم 21 لسنة 1991م، بشأن التعبئة حيث نصت المادة 3 منه على أنه (تعلن بقرار من المؤتمرات الشعبية الأساسية حالة التعبئة ونوعها والغرض من إعلانها) وحددت هذه المادة أسباب إعلان حالة التعبئة كما يلي:

– حالات الخطر الخارجي وتشمل توتر العلاقات الدولية كقيام خطر الحرب .

– حالات الخطر الداخلي وتشمل ظهور ما يهدد سلطة الشعب وحدوث كوارث أو أوبئة .

– حالات إجراء التمارين التعبوي، أو المناورات السّوقية، وتستثني من ذلك التدريبات التي يصدر بتحديدها قرار من اللجنة العامة للدفاع.

أثار حالة التعبئة على الحريات العامة:

يترتب على إعلان حالة التعبئة عدة أثار تنعكس على ممارسة الأفراد لحرياتهم، وذلك منذ إعلانها إلى حين انتهائها ومن هذه الاثار ما يلي:

– إلزام كافة العاملين بالأجهزة والمرافق العامة، والشركات، والمنشآت، والمصانع، والتشاركيات والأنشطة الجماعية والفردية بالاستمرار في أعمالهم تحت إشراف الجهات التي تحددها اللجنة العليا للدفاع.

– تسخير الموارد البشرية والمادية لخدمة المجهود الحربي .

– الاستيلاء على الأملاك الخاصة بغية تسخيرها لخدمة أغراض التعبئة عند الضرورة ويحفظ لأصحابها حق التعويض طبقا للقانون.

– وقف السفر إلى الخارج

– وقف إجراءات إنهاء الخدمة.

– تقييد حرية الإقامة والتنقل.

وتجدر الإشارة إلى أن حالة التعبئة العامة تنتهي بزوال أسبابها، ومن نفس الجهة التي أعلنتها المؤتمرات الشعبية الأساسية (تنتهي حالة التعبئة عند زوال أسبابها بقرار من الجهة التي أعلنتها).[43]

هذا وبعد عرض التسلسل التاريخي لتشريعات الليبية المنظمة لحالة الطوارئ، نجد أنه بصدور الإعلان الدستوري في 30 أغسطس 2011م، لم يتضمن نصاً صريحاً خاص بإعلان حالة الطوارئ، وهذا ما يُعد قصور تشريعي من هذه الناحية.

إلا أن المادة 17 من الإعلان الدستوري، أشارت إلى اختصاصات المجلس الانتقالي في الظروف الاستثنائية دون الإعلان صراحة على حالة الطوارئ، حيث نصت (المجلس الانتقالي المؤقت هو أعلى سلطة في الدولة الليبية، ويباشر أعمال السياسة العامة للدولة، ويباشر أعمال السيادة العليا بما في ذلك التشريع، ووضع السياسة العامة للدولة،

مجلة جامعة فزان العلمية
Fezzan University scientific Journal
Journal homepage: wwwhttps://fezzanu.edu.ly/

وهو الممثل الشرعي الوحيد للشعب الليبي ويستمد شرعيته من ثورة السابع عشر من فبراير، وهو المؤتمن على ضمان الوحدة الوطنية).[44]

وصدرت العديد من القرارات تؤكد على إعلان حالة الطوارئ، والتعبئة العامة فمنها القرار رقم 40 لسنة 2016م، الذي أصدره السيد المستشار عقيلة صالح بصفته القائد الأعلى للجيش الليبي، بشأن إعلان حالة النفير والتعبئة، في المنطقة الممتدة من مدينة درنة شرقاً، وحتى مدينة بن جواد غرباً، مع تكليف حاكما عسكرياً لهذه المنطقة.[45]

وكذلك البيان الصادر من رئيس المجلس الرئاسي في 2019/4/3م، بشأن إعلان حالة النفير العام، لجميع القوات العسكرية والأمنية من الجيش والشرطة والأجهزة التابع لهما، بالاستعداد والتصدي لأي تهديدات تستهدف زعزعة الامن في منطقة من بلادنا.[46]

وفي نهاية الأمر وبعد توضيح هذه السلسة التاريخية لتطبيق نظرية الظروف الاستثنائية في التشريع الليبي (حالة الطوارئ، والتعبئة)، وبعد أن نتج مجلس رئاسي جديد وحكومة جديدة، نتيجة الحوار السياسي الليبي في 2021/3/3م، حيث أصبحت إعلان حالة الطوارئ من ضمن اختصاصات المجلس الرئاسي، ونصت المادة الثانية من الاختصاصات على أنه يختص بمهام القائد الأعلى للجيش الليبي، والتعين في المستويات القيادية به وفق التشريعات النافذة، إعلان حالة الطوارئ وقرار الحرب والسلم بعد موافقة مجلس النواب، وهذا يُعد سد لثغرة الإعلان الدستوري بعدم النص صراحة على إعلان حالة الطوارئ، إلا أنه وفي الكارثة الأخيرة التي اجتاحت مدينة درنة جراء السيول التي غمرت المدينة، وهذا السبب يستوجب إعلان حالة الطوارئ لم يعلن المجلس الرئاسي حالة الطوارئ مجتمعاً وبشكل عاجل وفوري.

الخاتمة :

بعد أن انتهيت من دراسة موضوع نظرية الظروف الاستثنائية، وكنتيجة طبيعية لأيّ بحث لابد أن ينصب على جملة من النتائج والتوصيات؛ لتدعيم قيمته العلمية لذا نورد هذه النتائج والتوصيات كما يلي.

1- لم يجمع التشريع المقارن وكذلك الليبي على وضع مفهوم دقيق يستدل به على نظرية الظروف الاستثنائية.

2- أجمع الفقه المقارن والفقه الليبي على أن نظرية الظروف الاستثنائية هي توسع لمبدأ المشروعية القانونية وليس طمسها.

3 – لتطبيق نظرية الظروف الاستثنائية لابد من توافر شروط معينة بحجم الخطر والجسامة.

4 – تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية لها أثار على حريات الأفراد.

التوصيات :

1 – يجب تحديد مفهوم الظروف الاستثنائية بدقة وذلك من خلال الاتفاق على تعريف جامع وموحد، يستدل به على الظروف الاستثنائية.

2 – على المُشرع الليبي تحديد الجهة المختصة بإعلان حالة الطوارئ منذ سريانها وحتى انتهائها وتضمينها في الدستور القادم .

3- معالجة القصور في التشريع الليبي والذي لم يتضمن تعريف الظروف الاستثنائية ولا حتى الإشارة إليه في

مجلة جامعة فزان العلمية
Fezzan University scientific Journal
Journal homepage: wwwhttps://fezzanu.edu.ly/

الإعلان الدستوري .

3 – تحديد مبررات حالة الطوارئ، من خلال حصر الظروف الاستثنائية والضرورية بشكل دقيق فبمجرد وجود هذه المبررات القوية تعلن حالة الطوارئ.

4 – عند حدوث الظرف الاستثنائي يجب علي السلطة التشريعية الاجتماع فوراً وإعلان حالة الطوارئ على وجه السرعة ودون تأخير لضمان سلامة الدولة وأفرادها.

الهوامش :

1 – علي عبد الفتاح محمد – القضاء الإداري مبدأ المشروعية –دراسة مقارنة –دار الجامعة الجديدة –الإسكندرية – 2009–ص 75 .

2– محمد أحمد إبراهيم المسلماني –النطاق القانوني لسلطة الضبط الإداري في الظروف العادية والاستثنائية –دار الفكر الجامعي –الإسكندرية –2018–ص 201 .

3– بو خميس فؤاد –رسالة ماجستير غير منشورة بعنوان– تطبيقات نظرية الظروف الاستثنائية على الأعمال القانونية لإدارة– كلية الحقوق والعلوم السياسية –جامعة زيان عاشور –2016–2017 –ص9.

4– أُنظر المادة 107 من الدستور الجزائري الصادر في 2016 –الجريدة الرسمية –العدد– 14 –ص 21 .

5– منيب محمد ربيع – رسالة دكتوراه غير منشورة– بعنوان ضمانات الحرية في مواجهة سلطات الضبط الإداري– كلية الحقوق –جامعة عين شمس– القاهرة –1981–ص 247 .

6– نفس المرجع– ص24 .

7 – مراد بدران – الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية – دار المطبوعات الجامعية – الإسكندرية – ب ط–2018 – ص 29 .

8 – نقلاً عن كمال العجمي حسين – رسالة ماجستير غير منشورة –بعنوان الضبط الإداري وحقوق الإنسان – كلية الشريعة والقانون – جامعة أم درمان – السودان – 2005 – ص105 .

9– منيب محمد ربيع– مرجع سابق ذكره – ص 251 .

10 – عمر محمد السيوي – الوجيز في القضاء الإداري – دار الفضيل للنشر والتوزيع – بنغازي –2013 – ص40

11 – محمد أحمد أبراهيم المسلماني – مرجع سابق ذكره – ص 209 .

12 – اسماعيل جابوري – نظرية الظروف الاستثنائية وضوابطها في القانون الدستوري الجزائري – مجلة دفاتر السياسة والقانون – العدد الرابع عشر –2016 – ص 40 .

13 – ثروت عبد الهادي الجوهري – مدى ضرورة السلطات الاستثنائية في جمهورية مصر العربية والرقابة عليها – دار النهضة العربية – القاهرة –2005 –ص 117 .

14 – يحيى الجمل – نظرية الضرورة في القانون الدستوري وبعض تطبيقاتها في التشريع الأردني – دار النهضة العربية – القاهرة – ط3 – 2002 – ص 18 .

مجلة جامعة فزان العلمية
Fezzan University scientific Journal
Journal homepage: wwwhttps://fezzanu.edu.ly/

15 –فادي نعيم جميل – رسالة ماجستير غير منشورة بعنوان مبدأ المشروعية في القانون الإداري وضمانات تحقيقه – جامعة النجاح الوطنية – فلسطين – 2011 –ص 71 .

16 – مراد بدران – مرجع سابق ذكره – ص40 .

17 – اسماعيل جابوري – مرجع سابق ذكره – ص 42 .

18 – محمد إبراهيم المسلماني – مرجع سابق ذكره – ص210 .

19 – محمد علي محمد – رسالة دكتوراه غير منشورة بعنوان – استراتيجية الضبط الإداري في ظلّ الظروف الاستثنائية ودعاوي الإرهاب – كلية الشريعة والقانون –جامعة أم درمان الإسلامية–السودان –2013 –ص 119 .

20– مراد بدران – مرجع سابق ذكره – ص 40 .

21 – نقاش حمزة– رسالة ماجستير غير منشورة – بعنوان– الظروف الاستثنائية والرقابة القضائية – كلية الحقوق والعلوم السياسية – جامعة منتوري –الجزائر – 2010–2011 – ص14 .

22 – مراد بدران – مرجع سابق ذكره – ص40 وما بعدها .

23– نفس المرجع ص43 .

24 – بو خميس فؤاد – رسالة ماجستير غير منشورة بعنوان – تطبيقات نظرية الظروف الاستثنائية علي الأعمال القانونية للإدارة – جامعة زيان عاشور – الجزائر 2016 –2017 – ص20 .

25 – بشير صلاح العاوور – رسالة ماجستير غير منشورة بعنوان – سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية في التشريع الفلسطيني – كلية الحقوق – جامعة الأزهر – غزة – 2013 –ص 77 .

26 – رمضان محمد – الرقابة على أداء الجهاز الإداري – دار النهضة العربية –القاهرة – ط1 –1994 – ص 122 .

27 – مراد بدران – مرجع سابق ذكره – ص87 .

28 – مشعل دحيلان غيث – رسالة دكتوراه غير منشورة بعنوان – حدود سلطات الضبط الإداري وتطبيقاتها في المملكة الأردنية الهاشمية – جامعة أم درمان الإسلامية – الخرطوم –2013– ص230 .

29– سامي جمال الدين – لوائح الضرورة وضمان الرقابة القضائية – منشأة المعارف – الإسكندرية – ب ط –1982 – ص 338 .

30 – نقلاً عن رامي محمد حسن – رسالة ماجستير غير منشورة بعنوان – الضبط الإداري كوجه من أوجه نشاط الإدارة – كلية الدارسات القانونية – جامعة عمان – الأردن – 2004 – ص 153 .

31 – دستور جمهورية مصر العربية –الصادر في 2014 م –الجريدة الرسمية –العدد 3 .

32 – نفس المرجع السابق .

33 – محمد رفعت عبد الوهاب – مبادئ وأحكام القانون الاداري – منشورات الحلبي الحقوقية – ب م–بط –2005 – ص 259 .

مجلة جامعة فزان العلمية
Fezzan University scientific Journal
Journal homepage: wwwhttps://fezzanu.edu.ly/

34 – مازن ليلو راضي– دارسات في القانون الإداري – دار قنديل لنشر والتوزيع – عمان – ب ط – 2014 –ص 206 .

35 – عبد العليم مشرف –دور سلطات الضبط الإداري في تحقيق النظام العام وأثره على الحريات العامة – دار الثقافة العربية – ب م – ب ط –ب س– ص 284 .

36 – محمد محمد مصطفي –رسالة دكتوراه غير منشورة بعنوان – حالة الطوارئ وسلطات الضبط الإداري – كلية الحقوق – جامعة عين شمس – 2000 – ص 368 .

37 – عصام زكريا عبد العزيز– حقوق الإنسان في الضبط القضائي – دار النهضة العربية – القاهرة – ب ط – القاهرة – ب ط – 2001 – ص 237 .

38– نقلاً عن سلوى الدغيلي – بحث بعنوان حالة الطوارئ مبرراتها مشروعيتها القانونية والدستورية – مجلة دارسات قانونية – جامعة بنغازي – العدد – 20 – ص 121.

39 – المرجع السابق – ص 122

40 – نفس المرجع – نفس للصفحة .

41 – مشار إليه في صبيح بشير مسكوني – القضاء الإداري في الجمهورية العربية الليبية – منشورات جامعة بنغازي –1974 – ص 72 وما بعدها .

42 – سلوى الدغيلي مرجع سابق ذكره – ص 122 وما بعدها .

43– أُنظر القانون رقم 21 لسنة 1991 م بشأن التعبئة – الجريدة الرسمية – العدد 22 – ص 436 .

44– المادة 17 من الإعلان الدستوري الليبي الصادر في 2011 م – الجريدة الرسمية – العدد 1 – السنة 1 – 2011 .

45– القرار رقم 40 – لسنة 2016 – الصادر عن القائد الأعلى للجيش الليبي – بشأن إعلان التعبئة .

46– بيان المجلس الرئاسي الصادر في طرابلس بتاريخ 3 – 4 – 2019 – بشأن إعلان النفير العام .