# إعلان حالة الطوارئ الصحية ومسؤولية الإدارة عند انتشار الأوبئة

أ.م.د نكتل إبراهيم عبد الرحمن الطائي
د.لمياء شاكر احمد ياسين
جامعة الموصل-كلية الحقوق

# Declaring a state of health emergency and the responsibility of management when epidemics spread

Prof. Dr. Nectal Ibrahim Abdel Rahman Al-Taie
Dr. Lamia Shaker Ahmed Yassin
University of Mosul - College of Law

**المستخلص/** يعتبر انتشار الأوبئة الصحية ذو أثر كبير على الصحة العامة وخاصة في الآونة الأخيرة أبان الأمراض والأوبئة المنتشرة في البلاد أمثال الحمى النزفية وفيروس كورونا وغيرها فكان لابد من إعلان حالة الطوارئ الصحية ويكون ذلك وفقا لشروط عامة وأخرى خاصة والتي تتمثل بانتشار عدوى المستشفيات العامة من جهة، وما صاحب ذلك من ضعف في قانون الصحة العامة العراقي رقم ٨٩ لسنة ١٩٨١ النافذ وعدم وجود قانون للطوارئ الصحية في البلاد يعالج الأزمات والأوبئة المنتشرة في العراق من جهة أخرى.

وفي نهاية بحثنا توصلنا لجملة من النتائج والتوصيات وكان من أهم النتائج أن حالة الطوارئ الصحية تعد حالة استثنائية تعصف بالبلاد من أوبئة وأزمات صحية فتؤدي بالسلطة التنفيذية بالخروج عن مبدأ المشروعية في بعض الأحيان لمواجهة تلك الظروف الاستثنائية لكن عليها أن تراعي مبدأ التناسب في كل ذلك مع الإشارة إلى انه لا يوجد في العراق قانون للطوارئ الصحية يعالج تلك الظروف، إما عن التوصيات كان من أهمها على المشرع العراقي تحديد موجبات إعلان حالة الطوارئ الصحية في أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم ١ لسنة ٢٠٠٤ أسوة بقانون السلامة الوطنية رقم (٤) لسنة ١٩٦٥ الذي حدد أسباب إعلان حالة الطوارئ عند تعرض البلاد لظروف استثنائية فكيف لأمر الدفاع عن السلامة الوطنية (١) لسنة ٢٠٠٤ أن يتغافل عن ذلك. الكلمات المفتاحية:- طواريء , اعلان , الصحة

## Abstract

The spread of health epidemics has a significant impact on public health, especially in recent times during diseases and epidemics spread in the country, such as hemorrhagic fever, Corona virus, and others. It

was necessary to declare a state of health emergency, according to general and other special conditions, which are represented in the spread of infection in public hospitals on the one hand, and what This was accompanied by weakness in the Iraqi Public Health Law No. 89 of 1981 in force, and the absence of a health emergency law in the country that addresses crises and epidemics spreading in Iraq on the other hand At the end of our research, we reached a number of results and recommendations, and one of the most important results was that the state of health emergency is an exceptional situation that ravages the country from epidemics and health crises, leading the executive authority to deviate from the principle of legality sometimes to face those exceptional circumstances, but it must observe the principle of proportionality in all of this with reference He pointed out that there is no health emergency law in Iraq that addresses these conditions. As for the recommendations, the most important of which was that the Iraqi legislator should specify the requirements for declaring a state of health emergency in the Defense of National Safety Order No. 1 of 2004, similar to the National Safety Law No. (4) Of 1965. Determine the reasons for declaring a state of emergency when the country is exposed to exceptional circumstances, so how can the Defense of National Safety Order (1) of 2004 ignore that?

Keywords:- emergency, announcement, health

**المقدمة**

في ظل الأزمات الصحية والأوبئة المنتشرة التي عصفت في البلاد وخاصة في الآونة الأخيرة ومنها ازمه فيروس كورونا وما صاحب ذلك من تدهور الوضع الصحي في اغلب دول العالم ومنها الدول المقارنة والعراق الذي يفتقر إلى توفير أبسط الخدمات الصحية كان لابد من إعلان حالة الطوارئ الصحية بعد أن انتشار تلك الأمراض والأوبئة للحفاظ على الصحة العامة ولابد كي يتم إعلان حالة الطوارئ الصحية تلك من التعرف عليها وبيان شروطها العامة والخاص، إذ تلجا الدولة في العادة إلى مجموعة من الإجراءات استثنائية تتخذها لمواجهة تلك الأزمات ولابد أن تكون تلك القرارات مشروعة وتستمد مشروعيتها من القوانين والدساتير من أجل تحقيق هدفها المنشود لحماية الصحة العامة التي تنعكس أثارها لحماية المرافق الصحية بكافة أنواعها وهذا ما سوف نتعرف في هذا البحث.

**أولاً –أهمية البحث:** تكمن أهمية بحثنا في التعرف على حالة الطوارئ الصحية وما هي شروطها كي يتم إعلان حالة الطوارئ الصحية في ظل الأزمات الصحية التي تعصف بالبلاد من جهة، والتعرف على مدى مشروعية قرارات الإدارة التي تتخذها عند انتشار الأوبئة من جهة أخرى.

**ثانياً–أهداف البحث:** تتمحور أهداف بحثنا في جانبين يتمثل الجانب الأول في معرفة متى يتم إعلان حالة الطوارئ الصحية في البلاد والتعرف على شروطها العامة والخاصة والتي تستوجب ذلك الإعلان عند تعرض الدولة إلى أوبئة صحية من جهة، بينما يتمثل الجانب الثاني في البحث بمشروعية قرارات الإدارة ومن أين تستمد مشروعيتها من أجل الحفاظ على النظام العام والصحة العامة.

**ثالثاً–فريضة البحث:** تتمثل فريضة بحثنا من خلال جانبين الأول يتمثل بعدم وجود قانون للصحة العامة يكون ذو رصانة عالية فضلا عن عدم تشريع قانون للطوارئ الصحية في العراق، بينما يتمثل الجانب الثاني بمشروعية الأعمال الإدارية التي تتخذها الإدارة من خلال قراراتها لمجابهة الأزمات والكوارث التي تمر بيها الدولة من حروب وانتشار الأمراض والأوبئة.

**رابعا–مشكلة البحث:** تكمن مشكلة بحثنا في أغفال المشرع العراقي في أصدرا قانون طبي يعالج مشاكل الصحة العامة في العراق بالرغم من وجود قانون الصحة العامة رقم ٨٩ لسنة ١٩٨١ إلا انه لم يعالج مشاكل الصحة بصورة صحيحة وخاصة إذ ما أخذنا الوضع الصحي في العراق الذي يمتاز بالتدهور إذ ما تم مقارنته مع الدول المقارنة محل الدراسة.

**خامسا–منهجية البحث:** سوف يتم الاعتماد على المنهج التاريخي التحليلي المقارن، للمقارنة بين الدول المقارنة والعراق ومدى تطبيق قانون الطوارئ الصحية في كل منها من جهة، والمقارنة بين النصوص القانونية والدستورية لمعرفة من أين تستمد مشروعيتها في كل تلك الدول.

**سادسا: هيكلية البحث:** قسمنا بحثنا إلى مطلبين الأول تمثل بتعريف حالة الطوارئ الصحية وشروطها، إما المطلب الثاني فخصصنه في البحث بأساس مشروعية قرارات الإدارة عند انتشار الأوبئة.

أدى إنتشار الأوبئة وخاصة في الآونة الأخيرة، ومنها ازمه كورونا، والحمى النزفية، وأنفلونزا الخنازير، وغيرها من الأوبئة الأخرى[١] إلى خلق أزمة صحية في اغلب دول العالم، فأصبحت تهدد الصحة العامة وتعكس أثارها السلبية على الحياة الإنسانية، فاتجهت الحكومات إلى حزمة من الإجراءات الاستثنائية[٢] التي فرضتها حالة الضرورة لمواجهة تفشي هذه الأوبئة والحد من انتشارها كون تلك الفيروسات سريعة الانتقال، بين البشر وحتى بين الحيوانات أحيانا وتقف الدولة عاجزة عن السيطرة عليها فثار تساؤل كيف يتم إعلان حالة الطوارئ الصحية وما مدى مشروعية تلك القرارات من جهة أخرى وهذا ما سنبينه في المطلبين الآتيين:

**المطلب الأول: تعريف حالة الطوارئ الصحية وشروطها.**

**المطلب الثاني: أساس مشروعية قرارات الإدارة عند انتشار الأوبئة.**

## المطلب الأول

## تعريف حالة الطوارئ الصحية

أن حالة الطوارئ الصحية تعد واحدة من أهم أنواع حالات الطوارئ التي تقوم الدولة بإعلانها نتيجة تعرض البلاد للأوبئة والأمراض ويترتب عليها أثار تمس الصحة العامة والأمن العام تهدد كيان البلد ؛ لذا يقتضي التعرف عليها وبيان شروط إعلانها في فرعين فيما يأتي: **الفرع الأول: تعريف حالة الطوارئ الصحية. الفرع الثاني: شروط إعلان حالة الطواري الصحية.**

### الفرع الأول

### تعريف الطوارئ الصحية

(١) يقصد بالوباء الأمراض الخطيرة والمهلكة التي يخشى من انتشارها على أرواح المواطنين، ويمكن أن نذكر ما صدر بشأن فيروس كورونا المستجد منها قرار مجلس الوزراء المصري رقم ١٠٩٣ لسنة ٢٠٢٠ الذي نص في مادته الأولى على أن فيروس كورونا المستجد يعد من الأوبئة، منشورة في الجريدة الرسمية العدد ٢١ مكرر بتاريخ ٢٠٢٠/٥/٢٢، ومن الملاحظة أن هذا الوباء ليس أول وباء خطير فقد شهد التاريخ انتشار عديد من الأمراض والأوبئة الفتاكة التي عرفت بسبب مدى انتشارها وصعوبة مكافحتها بال (جائحة) ونذكر منها : طاعون الموت الأسود عام ١٣٣١، وباء الالتهاب الرئوي اللانمطي (سارس) عام ٢٠٠٢، أنفلونزا الخنازير عام ٢٠٠٩ وباء أيبولا في عام ٢٠١٤، و كان لكل هذه الأوبئة تداعيات خطيرة على دول العالم فرضت بموجبها قرارات استثنائية وللمزيد راجع د. محمود المغربي، د. بلال صنديد : بحث بعنوان التكييف القانوني للجائحة " الكورونية "على ضوء الثوابت الدستورية والدولية والمبادئ القانونية المستقرة–بين صلابة المسلمات ومرونة الاعتبارات–دراسة مقارنة، منشور في مجلة كلية القانون الكويتية العالمية–السنة الثامنة– ملحق خاص–العدد ٦شوال ١٤٤١ه –يونيو ٢٠٢٠، ص٣٥.

(٢) منها غلق كافة المحال التجارية والحرفية والمقاهي والكافتريات وتعليق تقديم الخدمات التي تقدمها الوزرات والمحافظات للمواطنين وغيرها.

بغية الإحاطة بمفهوم الطوارئ الصحية سنتناول بيان مفهومها في التشريع والقضاء والفقه وكالاتي:

**أولاً: تعريف التشريع لحالة الطوارئ:** سنبين تعريف التشريعات لحالة الطوارئ، في كل من الدول المقارنة، والعراق فيما يأتي:

**١-في فرنسا:** عرفت المادة (١) من قانون الطوارئ الفرنسي لسنة ١٩٥٥ المعدل حالة الطوارئ بأنها:( تلك الحالة التي تتعرض لها الأراضي الفرنسية في أي جزء منها أو في الجزائر أو في أقاليم ما وراء البحار إلى خطر عاجل تنتج عنه تعرض النظام العام لاعتداءات جسيمة أو متى وجدت وقائع لها بحكم طبيعتها وخطورتها صفة الكوارث العامة).

كما أشارت المادة (١٦) من الدستور الفرنسي لسنة ١٩٥٨ إلى منح رئيس الجمهورية سلطة اتخاذ الإجراءات التي تقتضيها مواجهة الخطر الجسيم الحال الذي يهدد نظام الجمهورية واستقلال الوطن وسلامة أراضيه عند عجز السلطات العامة عن مباشرة مهامها كالمعتاد ووفق شروط معينة، إذ أعطت هذه المادة سند قانوني للقرارات التي يصدرها رئيس الجمهورية في ظل حالة الطوارئ [١].

**٢-مصر:** لم تتطرق قوانين الطوارئ في مصر لتعريف حالة الطوارئ إنما وضعت الشروط والأسس لذلك ومنها قانون الطوارئ رقم (١٦٢) لسنة ١٩٥٨المعدل قد نص على انه "يجوز إعلان حالة الطوارئ كلما تعرض الأمن أو النظام العام في أراضي الجمهورية أو في منطقة منها للخطر سواء أكان ذلك بسبب وقوع حرب أو قيام حالة تهدد بوقوعها أو حدوث اضطرابات في الداخل أو كوارث عامة أو انتشار وباء" [٢].

إما الدستور المصري الجديد لسنة ٢٠١٤ فقد وضع الأساس الدستوري لفرض حالة الطوارئ وذلك في المادة (١٥٤) إذ لرئيس الجمهورية إعلان حالة الطوارئ بعد اخذ رأي مجلس الوزراء على النحو الذي ينظمه القانون مع وجوب عرض الإعلان على مجلس النواب خلال الأيام السبعة التالية لإعلان حالة الطوارئ ليقرر ما يراه بشأنه وفي جميع الأحوال تجب موافقة اغلبيه عدد أعضاء المجلس على إعلان حالة الطوارئ.

---

(١) للمزيد حول شروط اللجوء إلى المادة (١٦) راجع د. عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، العلاقة بين القانون واللائحة، دراسة مقارنة لتطور العلاقة بينهما في كل فرنسا والولايات المتحدة الأمريكية والعالم العربي، بدون دار نشر، مصر، ١٩٨٥، ص ٥٧٥ وما بعدها.

(٢) أخر تعديل بموجب القانون رقم (٢٢) في ٦مايو ٢٠٢٠.

٣-**في العراق:** فقد عرفت المادة (١) من أمر الدفاع عن السلامة الوطنية لسنة ٢٠٠٤ حالة الطوارئ بأنها (تلك الحالة التي يتعرض فيها الشعب العراقي لخطر جسيم يهدد الأفراد في حياتهم وناشئ عن حملة مستمرة للعنف من أي عدد من الأشخاص بمنع تشكيل حكومة واسعة التمثيل في العراق أو تعطيل المشاركة السياسية السامية لكل العراقيين أو أي غرض آخر)، وقد نظم دستور جمهورية العراق أحكام إعلان حالة الحرب والطوارئ ومدتها وتمديدها والأغلبية المطلوبة لذلك، وأحال تنظيم هذه الأمور إلى قانون يصدر بذلك [١]، ومن الملاحظ أن مجلس النواب لم يصدر هذا القانون مما أثار إشكالات عديدة حول تدابير الدولة عند فرض بعض إجراءاتها المقيدة للحقوق والحريات لعدم ملائمة امر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤، ويرى الباحث أن مواطن القصور التشريعي الجسيم تكمن في نصوص عديدة عملت على تقليل من فاعليته في مجابهة المخاطر العامة والكوارث ومن ضمنها وباء كورونا والحمى النزفية وغيرها وحري بالمشرع العراقي أن يتلافى ذلك القصور من خلال سن نص قانوني ينظم حالة الطوارئ الصحية [٢].

**ثانياً-تعريف حالة الطوارئ في القضاء:** أما على مستوى القضاء لم يعرف مجلس الدولة الفرنسي حالة الطوارئ، ويرى البعض أن مجلس الدولة قد أعطى الصلاحية الكاملة للإدارة في تقدير الظروف الاستثنائية الموجب لإعلان حالة الطوارئ، فضلا عن أن عدم وضع تعريف محدد يرجع إلى أن الظروف الاستثنائية الطارئة تتسم بالمرونة وتضم صورا عديد من الأزمات[٣] وقد أكد مجلس الدولة الفرنسي في حكم له على " أن من حق السلطة التنفيذية اتخاذ بعض التدابير الاستثنائية التي تعد غير مشروعة في معيار القواعد العامة التي تحكم الظروف العادية متى تثبت أن اتخاذها امرأ لازما لحماية النظام العام" [٤].

وفي مصر قضت المحكمة الإدارية العليا بأن : " الظروف التي تقتضي توسعا في سلطات الإدارة وتقييدا في الحريات الفردية ومن ذلك حالة تهديد سلامة البلد إثر وقوع حرب أو التهديد

---

(١) ينظر المادة (٦١/ تاسعا) من دستور الجمهورية العراقية لسنة ٢٠٠٥ النافذ.

(٢) للمزيد حول القصور التشريعي ومواطن الخلل في هذا القانون راجع د. سرى حارث عبد الكريم الشاوي، أثار الأغفال التشريعي في أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤على فاعلية الإدارة في مواجهة فيروس كورونا في القانون العراقي، بحث منشور في المجلة الأمريكية الدولية للعلوم الإنسانية والاجتماعية، مجلة علمية فصلية محكمة، العدد الأول، السنة الأولى، ٢٠٢٠، ص١٠٥ وما بعدها.

(٣) احمد علي مدحت، نظرية الظروف الاستثنائية (سيادة القانون، حالة الضرورة الظروف الاستثنائية)، الهيئة المصرية العامة للكتاب، دون سنة طبع، ص١٩١.

(٤) حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ ١٩١٩/٢/٢٨، أشار إليه سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، دون سنة طبع، ص ٢٩.

بخطر الحرب أو اضطراب الأمن أو حدوث فيضان أو وباء أو كوارث... وتقتضي منح الحكومة سلطات واسعة لمواجهة الظروف الطارئة ابتغاء المحافظة على سلامة الدولة",ومن ذلك نلحظ أن المحكمة الإدارية العليا بمصر لم تعرف حالة الطوارئ لكنها بينت إعطاء الإدارة سلطة تقيد لحريات الأفراد في حالة تعرض البلاد إلى خطر أو كارثة, أما في العراق عرفت محكمة التمييز حالة الطوارئ على أنها : " تدابير تتخذ للدفاع عن الأمن العام من اضطراب داخلي ..." [١].

**ثالثاً –الفقه: عرف الفقه في الدول المقارنة والعراق حالة الطوارئ بعدد من التعريف ممكن أن نذكر منها.**

١– **الفقه الفرنسي عرفها** بأنها: " ظروف أو أحداث غير عادية متوقع حدوثها ومحددة في الأحكام العرفية أو قانون الاستدعاء ويؤدي حدوثها إلى عجز السلطات الممنوحة للهيئة القائمة على الضبط الإداري بموجب التشريعات واللوائح السارية عن مواجهة تلك الظروف أو الأحداث الشاذة، لذلك يمنح هذا القانون تلك السلطات تدابير استثنائية لمواجهة هذه الظروف ويخضع في ذلك لرقابة القضاء"[٢]، كما عرفه جانب أخر "نظام استثنائي للضبط تبرره فكرة حماية البلاد من الخطر"[٣].

٢–**في مصر عرف الفقه حالة الطوارئ بأنها** "نظام قانوني أعد لمواجهة الظروف الاستثنائية ويقوم مقام السلطة الكاملة"[٤]، وعرف كذلك على انه" نظام قانوني يتقرر بمقتضى قوانين دستورية عاجلة لحماية المصالح الوطنية ولا يلجا لها إلا بصفة استثنائية ومؤقتة لمواجهة الظروف الطارئة التي تقصر عنها الإدارة الشرعية"[٥].

---

(١) حكم محكمة التمييز المرقم ٩٨٤ /ج/١٩٦٥ في ١٩٦٦/٥/٩، أشار إلية د. عبد الله رحمة الله البياتي، حق التقاضي، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى جامعة بغداد كلية القانون، ١٩٨٨، ص١٥٩.

(٢) محمد محمد يوسف محيميد، حالة الطوارئ والسلطة المختصة بإعلانها في الدساتير المقارنة، بحث منشور بمجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة ٨ المجلد٤ العدد ٢٩، ٢٠١٦، ص٣٠٤.

(٣) شطاب كمال، حقوق الأنسان في الجزائر بين الحقيقة الدستورية والواقع المفقود (١٩٨٩-٢٠٠٣)، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، القبة، الجزائر، ٢٠٠٥، ص١٠٠.

(٤) مريشة توفيق، تأثير نظرية الظروف الاستثنائية على ممارسة الحريات العامة، رسالة ماجستير، مقدم إلى جامعة محمد خضير بسكرة، الجزائر، ٢٠٠٩، ص١٠وما بعدها.

(٥) د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، ط١، دار الشروق، بيروت، لبنان، ١٩٩٩، ص٧٨٥.

ونلاحظ على التعريفات في أعلاه أنها تتفق في كون حالة الطوارئ تعد نظام استثنائي يتقرر بمقتضى قوانين عاجلة، بهدف حماية النظام العام بالبلاد، ومنها الصحة العامة عند انتشار الأوبئة وغير ذلك.

**أما في العراق:** فقد عرفت بأنها : " نظام قانوني يتقرر بمقتضى نصوص دستورية أو تشريعية عاجلة لحماية المصالح الوطنية إزاء خطر جسيم وحال يهدد الأمن والنظام العام كحالات الحرب والاضطرابات الداخلية والكوارث الطبيعية أو انتشار الأوبئة والأمراض"[١].

ويرى الباحث على الأنظمة كافة وخاصة في العراق تكثيف اهتمامها البالغ وعد حالة ظهور خطر صحي كانتشار أوبئة أمر يستدعي إعلان حالة الطوارئ الصحية من خلال أصدرا قرارات وأوامر في مجابهة تلك الأوبئة.ومما تقدم نستطيع تعريف حالة الطوارئ الصحية بأنها: "نظام قانوني يتقرر بموجب نصوص الدستور والقانون يعطي للإدارة سلطات واسعة لمواجهة الخطر الجسيم الذي يهدد الدولة وامنها ويكون لفترة محددة ويخضع لرقابة القضاء عليها كانتشار الأوبئة أو حدوث حروب أو فيضانات أو كوارث طبيعية ".

## الفرع الثاني

## شروط إعلان حالة الطواري الصحية

أن قيام حالة الطوارئ الصحية والإعلان عنها يتطلب توافر شروط مهمة لقيامها، منها شروط عامة، وأخرى خاصة وسنبينها فيما يأتي:

**أولاً: الأسباب العامة لعلان حالة الطوارئ الصحية:**

**١-حدوث ظروف صحية استثنائية:** لقيام حالة الطوارئ الصحية تستوجب القوانين حدوث ظرف صحي استثنائي، يهدد الصحة العامة والمرافق الصحية بكل أنواعها سواء أكان التهديد الواقع لإعلان حالة الطوارئ الصحية قد شمل عموم أرجاء الدولة أم في جزء منها، فضلا عن اشتراطه أن يكون الخطر حالا ومحدقا أي وقع فعلا أو على وشك الوقوع فلا يعتد بالخطر المستقبلي أو الوهمي، كما يشترط في اغلبيه الأنظمة القانونية في الخطر الصحي الاستثنائي أن يكون مسجلا ضمن لوائح منظمة الصحة العالمية [٢].

---

(١) د. أحمد طلال عبد الحميد البدري، أثر حالة الطوارئ في توسيع صلاحيات السلطة التنفيذية، ط١، مكتبة القانون والقضاء، بغداد، ٢٠١٣، ص ٢٥.

(٢) للمزيد حول تلك الشروط ينظر د. نواف كنعان، القانون الإداري، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ٢٠٠٦، ص٣١٤.

٢-**تعذر اتباع الإدارة الصحية لقواعد الشرعية العادية:** لا شك أن النصوص التشريعية قد وضعت لتحكم الظروف العادية، وفي حالة طرأت ظروف استثنائية أجبرت بموجبها الإدارة على تطبيق النصوص العادية فان ذلك يؤدي إلى نتائج غير مقبولة، لذلك ينبغي عندئذ تمكين السلطة الإدارية اتخاذ إجراءات سريعة وهذا يتنافى مع استخدام وسائل الإدارة العادية [١].

٣-**يجب أن تكون الظروف الاستثنائية متعلقة بوجود ظرف استثنائي صحي:** ولقد أقر هذا الشرط مجلس الدولة الفرنسي لأجل أن لا تتمادى الإدارة بممارسة السلطات الاستثنائية حتى في فترة زوال الظرف الموجب لها، وقد استمدت من القواعد الدستورية والقانونية بحالة الطوارئ بصورة عامة والطوارئ الصحية بصورة خاصة من ضمنها وضع مدة محددة لفترة حالة الطوارئ تلك وبالإمكان تمديدها إذ دعت الضرورة ذلك، فضلا عن تطبيق التشريعات الاستثنائية التي تحكم حالة الطوارئ الصحية في أضيق نطاقا وذلك تطبيقا للقاعدة الأصولية التي تقضي بأن الاستثناء لا يقاس عليه ولا يفسر تفسيرا واسعا، ومن ثم من اللازم أن تطبق على الوقائع التي لا يشك في انه تعرض الصحة العامة وكافة أنواع المرفق الصحية للخطر [٢].

٤-**أن يكون الهدف من إعلان حالة الطوارئ الصحية حماية المصلحة العامة:** من المسلمات إن المصلحة العامة، هي شرط ضروري لأي عمل تتخذه الإدارة سواء أكان في ظل الظروف العادية أم الاستثنائية، في أي مرفق من مرافقها ومنها المرافق الصحية العامة الذي ينعكس بدوره على حماية النظام العام، والصحة العامة فاذا ما أخلت الإدارة واستعملت سلطتها الواسعة في تحقيق مصلحة خاصة وابتعدت عن المصلحة العامة عندئذ تكون قد انحرفت في استعمال سلطتها لذا فيعتبر هذا الشرط من أهم شروط إعلان حالة الطوارئ الصحية ويرى جانب من الفقه[٣] انه لا يكفي أن تتخذ حالة الطوارئ بقصد تحقيق مصلحة

---

(١) للمزيد ينظر د. نزال عواد نزال البرمان، حدود سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية آل البيت، الأردن ، ٢٠١٧، ص٣٣.

(٢) للمزيد راجع د. علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، ج١، ط١، دار الثقافة للنشر، عمان، ٢٠٠٤، ص ١٠٢.

(٣) د. هشام عبد المنعم عكاشة، مسؤولية الإدارة عن أعمال الضرورة "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، ١٩٩٨، ص٢٤٦ وما بعدها.

عامة أيا كانت وإنما يتعين مواجه حالة الضرورة والتغلب على الخطر الداهم في حالة تعرض المصلحة العامة للخطر.

**ثانياً: الشروط الخاصة لإعلان حالة الطوارئ الصحية:**

فضلا عن ما تم التطرق إليه في بيان الشروط العامة للإعلان حالة الطوارئ فإن هناك شرط خاصة لإعلان حالة الطوارئ الصحية تمثل بعدوى المستشفيات[١]، وتتجلى هذه العدوى أثناء أو بعد دخول المريض للمستشفى وتعلن عن نفسها بعد ٤٨ ساعة على الأقل من الدخول في المستشفى، كما لا يكفي عملية أثبات الصلة بين السبب وبين الضرر والعدوى، لكن من الضروري إثبات أن العدوى هي نتيجة خطأ مرتكب في المستشفى من قبل الإدارة أو من أحد الكوادر الصحية العاملة فيه، وخاصة عندما يتعلق الأمر بالعدوى وانتشارها كالأوبئة المنتشرة أمثال وباء كورونا المنتشر والحمى النزفية وجدري القرود الذي انتشر في وقت متأخر في أمريكا.

ومن ذلك ما قضى به مجلس الدولة الفرنسي بأنه ؛" في حالة وباء الجمرة La rubeole فان تعرض مدرسة حامل بصفة دائمة لأخطار العدوى يتضمن بالنسبة للطفل خاص وغير عادي، فإذا أدى إلى أضرار جسيمة بالمضرور كان من شأنه جعل الدولة مسؤولة لصالح المضرور، فالمتضرر الأساسي هو الطفل هو في الحقيقة ليس له علاقة بالمرفق، ولكنه تعرض للخطر بسبب مشاركة أمه في المرفق، كذلك للأبوين (سواء الأب أو الأم) الحق في التعويض عن مخاطر الضرر الواقع حتى لا يعد مسئولية الدولة في هذا المجال إلى ما لا نهاية[٢] "،

---

(١) وضع الدستور الفرنسي بتاريخ (١٣) أكتوبر ١٩٨٨ الصادر عن وزارة التضامن والصحة والحماية الاجتماعية الفرنسية تعريفا للعدوى التي تحدث في المستشفيات بأنها" كل مرض يحدث بفعل الجراثيم فيصاب بها كل مريض في مؤسسة علاجية عقب دخوله إليها، أو بغرض تلقي الرعاية غير الثابتة، أو في حالة تظهر أعراض هذه العدوى خلال أو عقب الإقامة بالمستشفى، أو أن يسهل معرفتها على المستوى الاكلينيكي، أو على مستوى علم الجراثيم، آو على المستويين في أن واحد" ، أشار إليه أحمد محمد صبحي أغرير ، المسؤولية الإدارية عن أضرار المرافق العامة الطبية (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٠٥، ص ٢٦٩.

(٢) جمعية٦ نوفمبر ١٩٦٨ وزير التعليم الوطني ضد السيد سولز Saulze، مجموعة ٥٥: R.D.P ١٩٦٩- ٥٠٥ تقرير برتران إشار إليه في مؤلف مارسو لون وبروسبير فى وجى بريبان وبيير دلفولفيه وبرونو جينفوا، أحكام المبادئ في القضاء الإداري الفرنسي، ترجمة أحمد يسري، ط١٠، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ١٩٩٥، ص ٢٧٤.

وكانت هناك صعوبات متعلقة بإثبات الخطأ بإنتشار العدوى في داخل المستشفى فادى ذلك إلى تغير المفاهيم بصدور حكم كوهين [١].

كما نص قانون الصحة العامة الجديد في المادة ١/٦١١١ على أدراج مكافحة العدوى ضمن مهام المرافق الصحية العامة أو الخاصة، وتناول قانون ادآب المهن الطبية ذاته الصادر بتاريخ ٦ ستنمبر ١٩٩٥هذه المشكلة وفقا للمادتين ٤٩ و٧١ إذ قضت المادة ٧١ قيام الطبيب بإجراء التعقيم للأدوات الطبية التي يستخدمها وطرح النفايات الطبية وفقا للإجراءات اللائحية المتبعة في هذا الشأن، أما المادة٤٩ فقد اتخذت الإجراءات كافة لضمان القواعد الصحية والوقائية من الأمراض، كما قضت محكمة النقض الفرنسية بتعويض ضحايا عدوى المستشفيات بتاريخ ٢٠٠٦/٤/٤ رقم ٠٤-١٧٤٩١) واعتبرت محكمة النقض في حكمها انه وحتى كان المريض حاملا للجرثوم، إلا أن هذا الأخير لم يظهر إلا عبر أعمال الرعاية التي خضع لها المريض في المستشفى [٢] ويرى الباحث أن انتشار عدوى وباء كورونا، من مركز الأبحاث في مدينة ووهان الصينية في مطلع عام ٢٠١٩ وانتهاك الحكومة الصينية الحق في الحياة والصحة نظراً لتعتيم على المخاطر التي شكلها فيروس كورونا، على الصحة العامة والحياة بالصين بصورة خاصة وبإرجاء دول العالم بصورة عامة بعد انتشاره الفيروس وقيامها بمعاقبة الأطباء الصينيين الذين كشفوا عن وجود فايروس بنفس أعراض متلازمة الالتهاب الرئوي (السارس) واتهمتهم بنشر الإشاعات فضلا عن ضغوطات الصين على منظمة الصحة العالمية، لعدم قيامها بإعلان حالة الطوارئ الصحية على المستوى العالمي، يعد من أهم أسباب العدوى في المستشفيات في اغلب دول العالم وكان يستوجب إعلان حالة الطوارئ

---

(١) حكم كوهين بتاريخ ١٩٨٨/١٢/٩ إذ وضع مجلس الدولة الفرنسي المرافق الصحية العامة، في موضع المسؤولية عن العدوى على أساس الافتراض الذي لا يدحض الخطأ والذي لا يمكن إعفاء ذلك المرفق الصحي منه، إلا بتحقق شرطين فقط هما، أثبات أن المريض كان حامل للعدوى قبل دخول المرفق الصحي فيتحقق بذلك السبب الأجنبي= =للإعفاء، أو أثبات عدم حدوث تلوث في ذلك المرفق الصحي سببت بتلك العدوى للمريض ويكون ذلك من خلال افتراض أن المرفق لم يرتكب أي خطأ في أداء الخدمات الصحية وقد اتخاذ جميع الإجراءات اللازمة لمكافحة أي عدوى تحدث داخل اطار المرفق الصحي العام، أشار إليه , Conseil de Etat 9 decembre 1988, Cohen, n 6587,Rec .p,431,puis CE 27 Septembre 2002, Mme Neveu,n 211370,Rec.p,315.

نقلا عن د. امنه سلطاني ود. عمار زعبي ، التطورات القضائية لفقه المسؤولية في عدوى المستشفيات ، بحث منشور في مجلة الاجتهاد القضائي ، المجلد ١٢ ، العدد ٢ (العدد التسلسلي٢٤) ، ٢٠٢٠، ص١١.

(٢) كما قرر مجلس الدولة الفرنسي وضع حد لعدم المساواة في معاملة ضحايا العدوى في حكمه الصادر في ١٠ أكتوبر٢٠١١ بالقرار المرقم (٣٢٨٥٠٠) وذلك بإقرار وجود فرضية الخطأ المرفقي بالنسبة للمستشفيات العامة في حالة العدوى التي تنتقل عن طريق المستشفى سواء خارجية أم داخلية أشاره إليه حمدي ياسين عكاشة، المستحدث في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، ط٢، دون مكان نشر، ٢٠١٨، ص٣٧٤.

الصحية على الفور لتقليل من خطورته إذ قامت منظمة الصحة العالمية بالإعلان عنه في ١١/أذار/٢٠٢٠ تفشي مرض(covid-19 ) ودعت الحكومات لاتخاذ إجراءات عاجلة واتخاذ التدابير اللازمة إذ لم يتم السيطرة على ذلك الوباء وبسبب ذلك التأخر أدى انتشاره في اغلب دول العالم، وخاصة انه يعد من الأمراض سريعة الانتشار عن طريق التنفس والملامسة.

كما يرى أن أثبات العلاقة السببية لجائحة كورونا ومخاطر العدوى وما يتعلق بالمسؤولية، التي تكون سبب التأخير والتشخيص وانعدام تدابير التعقيم، لذا فمن مسألة التعرف على لحظة العدوى المسببة التي تحددها فترات الحضانة للفيروس التاجي والتي تتراوح ما بين ١٤ و١٥ يوما تكون من الصعب أثبات خطأ المستشفى.

كما يمكن للمستشفى أن يضع جملة من الإرشادات والتعليمات يلتزم بها الطاقم الطبي فضلا عن المرضى المصابين لتفادي انتشار الوباء قدر الإمكان ولمنع انتقال العدوى في المرفق الصحي أو الحد منه ويمكن ذكر منهاما يأتي [١]:

١-ضمان الفرز والتعرف المبكر والتحكم في المصدر (عزل المرضى الذين يشتبه في أصابتهم بعدوى فيروس كورونا).

٢-تجنب الاختلاط والملامسة بين المرضى، ووضع المريض في غرفة مفردة، واستخدام العاملين في المرفق الصحي الأقنعة للوقاية من العدوى.

٣-استخدام المعدات الطبية الأحادية الاستعمال ويمكن التخلص من السماعات الطبية وكفه قياس ضغط الدم وأجهزة قياس الحرارة.

٤-توفير التدريب المناسب للعاملين في المستشفيات الصحية: وفي حالة أثبات مقصريه المرافق الصحية عند انتشار العدوى فانه يسال عن ذلك ويستوجب تعويض المتضرر جراء خطأ ذلك المرفق ولا يمكن إعفاءه إلا بتحقق شرطين فقط، هما أثبات عدم حصول التلوث في المرفق، أو أن العدوى متحققة قبل دخول المرفق الصحي بحيث أن المريض كان يحمل الفيروس من قبل.

## المطلب الثاني

## أساس مشروعية قرارات الإدارة عند انتشار الأوبئة

(١) للمزيد راجع الوقاية من العدوى ومكافحتها أثناء الرعاية الصحية لحالات الإصابة المحتملة أو المؤكدة بعدوى فيروس كورونا المسبب لمتلازمة الشرق الأوسط التنفسية: إرشادات مبدئية، محدثة في تشرين الأول/ أكتوبر-جنيف صادر عن منظمة الصحة العالمية ٢٠١٩.

ذكرنا فيما سبق أن الدولة في العادة تلجأ إلى إجراءات استثنائية تتخذها لمواجهة الأزمات الاستثنائية والأوبئة، التي تمر بها تلك الفترة ولابد أن تكون تلك القرارات مشروعة والسؤال الذي يطرح نفسه في هذا المقام ما مدى مشروعية تلك القرارات؟ ومن أين تستمد مشروعيتها من أجل تحقيق هدفها المنشود لحماية الصحة العامة التي تنعكس أثارها لحماية المرافق الصحية بكافة أنواعها [1]، ومن أجل الإحاطة بذلك لابد من تقسيم هذا المطلب إلى فرعين كما يأتي: **الفرع الأول: الأساس الدستوري. الفرع الثاني: الأساس القانوني.**

## الفرع الأول

## الأساس الدستوري

بالنظر لخطورة الصلاحيات الممنوحة للسلطة التنفيذية، في الظروف الاستثنائية والتي ينتج عنها تقييد حقوق وحريات الأفراد، فقد اتجهت الدساتير لوضع الأطر والمبادئ الأساسية لإمكانية اللجوء إلى تلك السلطات الاستثنائية الممنوحة لها وهذا ما سنبينه سواء في الدول المقارنة أو العراق وكما يأتي:

**أولاً – في فرنسا:** بالنسبة للدستور الفرنسي لسنة ١٩٥٨ النافذ فلا توجد أية إشارة صريحة وواضحة لحالة الطوارئ الصحية بصورة خاصة، لكن هناك عدد من المواد سجلت لحالات استثنائية يمكن للسلطة التنفيذية الاستعانة بها لمواجهة تلك الظروف التي تطرأ على الدولة وتهدد كيانها وسلامة أراضيها وسند ذلك، يرجع إلى عدد من المواد منها الفقرة الأولى من المادة السادسة عشر من الدستور ذاته التي تنص "أذا تعرضت مؤسسات الجمهورية أو استقلال الدولة أو وحدة أراضيها أو تنفيذها لالتزاماتها الدولية لخطر داهم وجسيم ، وفي حالة توقفت السلطة الدستورية العامة عن حسن سير عملها المنتظم، يتخذ رئيس الجمهورية التدابير التي تقتضيها هذه الظروف بعد استشارته الرسمية لرئيس الوزراء ورئيس المجلسين البرلمان والمجلس الدستوري".

ومنها المادة (٣٦) من ذات الدستور في أعلاه أذ تنص" يكون فرض الأحكام العرفية بأمر من مجلس الوزراء ولا يجوز تمديدها لأكثر من أثني عشر يوما إلا بأذن من البرلمان".

---

(1) والجدير بالإشارة أن الإدارة تهدف لحماية النظام العام بعناصره الثلاثة الأمن العام والسكينة العامة فضلا عن الصحة العامة والذي يهمنا في هذا المقام هو انعكاس أثارها على كافة المرافق الصحية بكل أنواعها سواء كانت عامة أم أهلية.

كما تنص المادة (٣٨) من الدستور الفرنسي" يجوز للحكومة أن تطلب تفويضا من البرلمان، لمدة محددة، لاتخاذ الإجراءات بموجب المرسوم والتي تدخل عادة في نطاق اختصاص القانون، وذلك من أجل تنفيذ برامجها... ".

لذا يرى الباحث أن حالة الطوارئ الصحية [١] في فرنسا تجد سندها وأساسها الدستوري في سياق المادة ٣٨ من الدستور الفرنسي انف الذكر، حيث يمكن للحكومة بموجبه الالتجاء إلى البرلمان بمرسوم الطوارئ الصحية بهدف الحفاظ على الصحة العامة بكافة مرافقها الصحية سواء كانت عامة أو خاصة وبالتالي الحصول على تفويض الأخير له في إصدار أوامر في موضوعات يختص بها المشرع أصلا، وقاصدة بذلك القضاء على ما قد تواجهها من أزمات صحية.

**ثانياً–في مصر:** نصت الفقرة الأولى من المادة (١٨) من دستور ٢٠١٤ والصادر في (١٨) يناير على انه" لكل مواطن الحق في الصحة وفي الرعاية الصحية المتكاملة وفقا لمعايير الجودة وتكفل الدولة الحفاظ على مرافق الخدمات الصحية العامة التي تقدم خدماتها للشعب ودعمها والعمل على رفع كفاءتها وانتشارها الجغرافي العادل"[٢]، كما نصت في الفقرة الرابعة منها" ويجرم الامتناع عن تقديم العلاج بأشكاله المختلفة لكل أنسان في حالات الطوارئ أو الخطر على الحياة".

ويرى الباحث أن نص المادة (١٨) من الدستور المصري، تعد خطوة أساسية للحفاظ على الصحة العامة والمرافق الصحية العامة بكافة أنواعها، وبالتالي فهي تصب لحماية النظام العام والمصلحة العامة.

كما نصت عدد من المواد على إعلان حالة الطوارئ [٣] ومنها المادة (١٥٤) من الدستور ذاته [٤] التي تنص" يعلن رئيس الجمهورية بعد أخذ رأي مجلس الوزراء حالة الطوارئ على النحو

---

(١) والجدير بالإشارة أن الطوارئ الصحية احدى صور حالة الطوارئ والتي ويمكن إعلانها عند مجابهه الدولة ظروف استثنائية كانتشار أوبئة ويتم إعلانها بصورة عامة أو جزئية.

(٢) الفقرة الأولى من المادة (١٨) من الدستور المصري النافذ لسنة ٢٠١٤.

(٣) منها المادة١٧٢ من الدستور نفسه التي تنص" يصدر رئيس مجلس الوزراء لوائح الضبط بعد موافقة مجلس الوزراء" فصلا عن المادة ١٥٦ التي تقابل المادة ١٤٧ من الدستور الملغي لعام ١٩٧١.

(٤) أن هذه المادة تقابل المادة ١٤٨ من الدستور المصري الملغي لعام ١٩٧١وكانت تنص على أن" يعلن رئيس الجمهورية حالة الطوارئ على الوجه المبين في القانون ويجب عرض هذا الإعلان على مجلس الشعب خلال الخمسة عشرة يوما التالية ليقرر ما يراه بشأنه وإذا كان مجلس الشعب منحلا يعرض الأمر على المجلس الجديد في أول اجتماع له وفي جميع الأحوال يكون إعلان حالة الطوارئ لمدة محددة ولا يجوز مدها إلا بموافقة مجلس الشعب".

الذي ينظمه القانون، ويجب عرض هذا الإعلان على مجلس النواب خلال الأيام السبعة التالية ليقرر ما يراه بشأنه".

وفي حالة حدث الإعلان في غير دور الانعقاد العادي وجب دعوة المجلس للانعقاد فوراً للعرض عليه وفي جميع الأحوال تجب موافقة اغلبيه أعضاء المجلس، على إعلان حالة الطوارئ ويكون أعلامها لمدة محددة لا تجاوز ثلاثة أشهر، ولاتعاد إلا لمدة أخرى مماثلة بعد موافقة ثلثي عدد أعضاء المجلس، وإذا كان المجلس غير قائم يعرض الأمر على مجلس الوزراء للموافقة على أن يعرض على مجلس النواب الجديد في أول اجتماع له ولا يجوز حل مجلس النواب أثناء سريان حالة الطوارئ.

**ثالثاً –في العراق:** يكمن الأساس الدستوري لحالة الطوارئ في دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ في نص المادة (٦١) على الرغم انه لم يتضمن الإشارة إلى حالة الطوارئ الصحية، كما هو الحال لدى المشرع الفرنسي والمصري حيث أشار إلى حالة الطوارئ بموجب الفقرة تاسعا البند أ من المادة أعلاه إذ أجاز وفق آليات مرسومة إعلان حالة الطواري، وذلك لما جاء بالنص في سياق رسم اختصاصات مجلس النواب" الموافقة على إعلان الحرب وحالة الطوارئ " وأحال تنظيم الاختصاصات المخولة لرئيس مجلس الوزراء إلى قانون خاص شريطة إلا تتعارض والدستور [١].

والجدير بالإشارة قيام السلطات الانضباطية حماية الصحة العامة والمرافق الصحية، بكل أقسامها وخاصة عند انتشار أوبئة وجوائح مرضية متفشية في البلاد أمثال وباء كورونا الذي تفشى في مطلع عام ٢٠٢٠ ووباء الحمى النزفية الذي سجلت له أول إصابات في العراق وفي محافظة نينوى في شهر أيار الماضي من لعام الحالي ٢٠٢٢، إذ يقع على عاتقها وأجب اتخاذ قرارات وتبني إجراءات وقائية وعلاجية بهدف المحافظة على أرواح المواطنين ومنع انتشار الوباء بصورة أكبر [٢].

ونستخلص مما تقدم أن هناك إجراءات ضبطية تطبق عند انتشار الأوبئة، أو الظروف الاستثنائية تختلف عنها في الظروف العادية نتيجة للظرف الراهن وقد وضعت الدساتير في الدول المقارنة والعراق الأطر والمبادئ الأساسية لها.

---

(١) المادة (٦١) الفقرة تاسعا البند ج من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

(٢) جاء في الفقرة الأولى للمادة٣١من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ النافذ" لكل عراقي الحق في الرعاية الصحية، وتعني الدولة بالصحة العامة، وتكفل وسائل الوقاية والعلاج بأنشاء مختلف أنواع المستشفيات والمؤسسات الصحية".

## الفرع الثاني

## الأساس القانوني

سوف نتناول في هذا الفرع التنظيم القانوني لحالة الطوارئ، والتي تستمد الإدارة منه إصدار القرارات الإدارية، لنرى هل تصبغ عليها المشروعيةّ ؟ حتى في حالة الخروج عنها في الظروف الاستثنائية الطوارئ الصحية من عدمها! وسنتطرق له في ثلاث فقرات كما يأتي:

**أولاً– في فرنسا:** يستمد الأساس القانوني وجوده من خلال تنظيم قانون سابق لوجود الحالة الطارئة إذ عرفت فرنسا اكثر من قانون طوارئ منها ما أطلق عليه( قانون الاستعجال) رقم ٣ لسنة ١٩٥٥ والذي استخدام لأول مرة للرد على الاضطرابات في الجزائر ، والذي يمكن بموجبه للدولة التعامل مع الخطر المحدق بها الذي ينشأ عن الأخلال الخطير للنظام العام أو الأحداث التي يمكن أن تنعت بـ" الكوارث العامة" ويعد ذو أبعاد سياسية اكثر من كونه قانون يواجه الطوارئ الصحية، لان لمجلس الوزراء ومحافظي الأقاليم الفرنسية حق إعلان حالة الطوارئ كما لهم حظر تنقل الأشخاص والسيارات في أماكن محددة إلا بموجب قرار رسمي ، كما لهم صلاحية منع الإقامة في كل أو بعض أجزاء الإقليم على أي شخص يعرقل عمل السلطات العامة [١] .

**ثانياً–في مصر:** وفي مصر فان التعديل الأخير لقانون طوارئ رقم (١٦٢) لسنة ١٩٥٨ نص على انه" يجوز إعلان حالة الطوارئ كلما تعرض الأمن أو النظام العام في أراضي الجمهورية، أو في منطقة منها للخطر سواء أكان ذلك بسبب وقوع حرب أو قيام حالة تهدد بوقوعها أو حدوث اضطرابات في الداخل أو كوارث عامة أو انتشار وباء) [٢] وقد تضمن التعديل الأخير للقانون المذكور وتحديدا المادة(٣) منه منح رئيس الجمهورية صلاحيات واسعة [٣].

---

(١) المادة (٢) و (٤) من الدستور الفرنسي لسنة ١٩٥٥ المعدل.

(٢) المادة الأولى من قانون الطوارئ الفرنسي رقم (١٦٢) لسنة ١٩٥٨ المعدل.

(٣) إذ نصت" لرئيس الجمهورية متى أعلنت حالة الطوارئ أن يتخذ بأمر كتابي أو شفوي التدابير الأتية ومنها المواد الأتية: ١- وضع قيود على حرية الأشخاص في الاجتماع والانتقال والمرور في أماكن أو أوقات معينة والقبض على المشتبه فيهم أو الخطرين على الأمن والنظام العام ...."، ٧- " تعطيل الدراسة جزئيا أو كليا بالمدارس والجامعات والمعاهد وغيرها من المؤسسات التعليمية وأي تجمعات للطلبة بهدف تلقي العلم، واتخاذ ما يلزم من تدابير في شأن امتحانات العام الدراسي وتعطيل العمل بدور الحضانة" ٨- "تعطيل العمل جزئيا أو كليا ولمدة محددة بالوزارات ومصالحها الأجهزة الحكومية ، وحدات الإدارة المحلية ، الهيئات العامة ، شركات القطاع العام...." ٩–" الزام كل أو بعض المستشفيات الخاصة والمراكز الطبية التخصصية والمعامل في حالات الطوارئ الصحية وأدامه محددة بالعمل بكامل أطقمها الطبية وطاقتها التشغيلية لتقديم الرعاية الصحية

وقد نصت المادة (١٨) من الدستور المصري لسنة ٢٠١٤ المعدل المحافظة على الصحة العامة والوقاية من الأمراض ومنع انتشار الأوبئة وقد نص المشرع الدستوري في العديد من نصوصه على حماية الحقوق والحريات العامة [١]. إلا انه قد منح الحكومة مسؤولية حفظ الأمن وسلامة البلاد والصحة العامة وحماية النظام في المجتمع عند قيام حالة استثنائية تمس الأمن والطمأنينة ولها سلطة تقديرية واسعة لتتخذ التدابير الحاسمة لما تواجه الدولة من مواقف خطيرة وبقدر الخطر الذي يهدد الأمن والطمأنينة يجب اتخاذ التدابير اللازمة لذلك.

**ثالثاً–في العراق:**منذ نشوء الدولة العراقية في منتصف العشرينات من القرن الماضي عرف النظام القانوني قوانين خاصة بالظروف الاستثنائية التي تعرض كيان الدولة ومؤسساتها للخطر الحدق، أو تعرض الدولة للكوارث، في ظل النظام الملكي ونفاذ القانون الأساسي كان هناك مرسومين الأول مرسوم الأحكام العرفية لسنة ١٩٣٥ والثاني مرسوم الطوارئ الصحية لسنة ١٩٦٥، وبعد ذلك في العهد الجمهوري شرع قانونيين يتعلقان بتنظيم حالة الطوارئ، وهما قانون السلامة الوطنية رقم (٤) لسنة ١٩٦٥، وأمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤ [٢].

وبالنظر في ثنايا امر الدفاع عن السلامة الوطنية فأننا نلاحظ انه لم يتطرق إلى الظرف الصحي الخطير كسبب من أسباب إعلان حالة الطوارئ الصحية في العراق وذلك عندما ذكر أسباب تبني الحالة من خلال وقوع خطر جسيم يهدد الأفراد في حياتهم، ناشئ عن حملة مستمرة للعنف [٣] بينما نص قانون السلامة الوطني رقم (٤) لسنة ١٩٦٥ على إمكانية اللجوء إلى إعلان حالة الطوارئ من قبل الدولة في عدد من الحالات [٤] أهمها:

١– حدث خطر من غارة عدائية أو أعلنت الحرب أو قامت حالة حرب أو آية حالة تهدد بوقوعها.

---

بصفة عامة أو لحالات مرضية متشبه في إصاباتها بأمراض محددة، وذلك تحت الأشراف الكامل لرئيس الجمهورية الذي يحددها رئيس الجمهورية، وتحدد هذه الجهة أحكام التشغيل والإدارة والاشتراطات والإجراءات التي يتعين على المستشفى الخاصة والمراكز الطبية التخصصية والمعامل الالتزام بها وآليات مراقبتها في تنفيذها".

(١) د. خاموش عمر عبد الله ، تأثير قوانين الطوارئ على حريات الأفراد في الدساتير–دراسة مقارنة ، مركز كردستان للدراسات الاستراتيجية، السليمانية، ٢٠٠٧، ص ٣.

(٢) فارس عبد الرحيم حاتم وسنان طالب عبد الشهيد، حالة الطوارئ بموجب أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم(١) لسنة ٢٠٠٤ والرقابة القضائية عليها، بحث منشور بمجلة دراسات الكوفة، ع٩ ، ٢٠٠٨، ص١٧٧.

(٣) المادة (١) من أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم(١) لسنة ٢٠٠٤.

(٤) المادة الأولى من الفقرات (أولاً، وثانياً، وثالثاً) من قانون السلامة الوطنية رقم (٤) لسنة ١٩٦٥.

٢- حدث اضطراب خطير في الأمن العام أو تهديد خطير له.
٣- حدث وباء عام أو كارثة عامة.

ويرى الباحث أن المشرع العراقي قد وقع في خلل تشريعي ينتقد عليه من خلال عدم التطرق في أمر السلامة الجديد رقم (١) لسنة ٢٠٠٤ إلى إعلان حالة الطواري الصحية على خلاف قانون السلامة الوطني القديم رقم(٤) لسنة ١٩٦٥الذي قدنص فكان بالأجدر أن يتطرق لذلك.

كما أن قانون الصحة العامة العراقي رقم ٨٩ لسنة ١٩٨١ النافذ، يتضمن مجموعة من المواد القانونية في الفصل الثالث منه تحت تسمية "مكافحة الأمراض الانتقالية"، والتي يمكن اعتبارها أساس قانوني لمكافحة الأمراض الانتقالية وتمنح لوزير الصحة القيام بإجراءات وإصدار تعليمات وبيانات في إطار جمعاً من الصلاحيات هي بالأساس صلاحيات استثنائية وتمنح للسلطات الصحية في حال انتشار الأمراض الانتقالية.

إلا أن الباحث يرى أن السلطة الممنوحة لوزير الصحة هي بدورها لا ترقى إلى حد إعلان حالة الطواري الصحية العامة، في البلد وذلك لان القانون يعطي الصلاحية للوزير في إعلان مدينة أو جزء منها كمنطقة موبوءة وليس جميع أنحاء الدولة، وهذا لا يستقيم بدوره في مجابهة جائحة مرضية مثل الكورونا (كوفيد 19) والحمى النزفية وغيرها من الأمراض التي تكون سريعة الانتشار لان الإجراءات المتخذة لمجابهة تلك الجائحة تتسم بالعمومية ولا تشمل المناطق الموبوءة فقط بل تشمل كافة أرجاء الدولة والعالم إذ اصبح وباء عالمي كما يعلم الجميع ذلك.

ومما تقدم للإجابة على السؤال المطروح في بداية المطلب فان الإجراءات الاستثنائية التي تتخذها الدولة لمجابهة الأوبئة تكون مشروعة على اعتبار أن الدولة تمر بازمه صحية لان هذه الأوبئة تكون سريعة الانتشار بين أرجاء الدولة ولها أضرار جسيمة وخطيرة ثم لا تقوم مسؤولية الدولة بشأنها على أساس الخطأ طالما لم تتجاوز حالة الضرورة! وصدرت وفقا لشروط المشروعية الاستثنائية لحالة الطوارئ الصحية وتراعي فيها مبدأ التناسب وفي حالة أنها تصدر مخالفة لتلك الشروط سوف تؤدي إلى الانحراف بالسلطة والتي يجب أن تسأل الدولة عنها ولابد من قيام شروط للطوارئ الصحية ليتم إعلانها وهذا ما سنرى فيما بعد.

**الخاتمة:** بعد الانتهاء من بحثنا توصلنا من جملة من النتائج والتوصيات وكما يأتي:

**أولاً- النتائج :**

١- حالة الطوارئ حالة استثنائية غير متوقعة ومنها الكوارث الطبيعة وانتشار الأمراض والأوبئة تكون السلطة التنفيذية بموجبها غير قادرة على مجابهة هذه الظروف بوسائلها العادية وتخرج عن المشروعية في بعض الأحيان وتلجأ الدولة إلى إعلان حالة الطوارئ الصحية في البلاد .

٢- يترتب على حالة فرض الطوارئ العامة أو الصحية في بعض الاحيان اتخاذ قيود للحد من الحقوق والحريات ولذا يمكن التمييز بين الحقوق التي يمكن أن تقيد بشكل مؤقت وبصورة محدودة وفق القانون كحرية التنقل والإقامة والتي يجوز تحديدها لأغراض المصلحة العامة والقضاء على الأوبئة وبين الحقوق والحريات التي لا تقبل التقييد حتى في ظل إعلان حالة الطوارئ كالحق في الحياة والتعبير عن الراي والتعليم ويراعي في كل ذلك مبدأ التناسب.

**ثانياً- التوصيات:**

١- نقترح على المشرع العراقي تدارك الخلل في أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤ والعمل على سن قانون جديد ينظم حالة الطوارئ العامة والصحية بصورة خاصة، وبما يتوافق مع نصوص دستور ٢٠٠٥ وخاصة إذ ما نظرنا لقانون السلامة الوطنية رقم (٤) لسنة ١٩٦٥ الذي حدد على سبيل الحصر موجبات إعلان حالة الطوارئ في أنحاء العراق وهي ( الحروب أو التهديد بالحرب أو إعلان حالة الطوارئ أو الغارة العدائية ) فكيف للمشرع العراقي أن يتغافل عن هذا النقص التشريعي في قانون السلامة الجديد رقم (١) لسنة ٢٠٠٤ ويكون القانون القديم أفضل منه بهذا الجانب .

**قائمة المصادر**

**أولاً: الكتب القانونية:**


١- د. أحمد طلال عبد الحميد البدري، أثر حالة الطوارئ في توسيع صلاحيات السلطة التنفيذية، ط١، مكتبة القانون والقضاء، بغداد، ٢٠١٣.
٢- احمد علي مدحت، نظرية الظروف الاستثنائية (سيادة القانون، حالة الضرورة، الظروف الاستثنائية)، الهيئة المصرية العامة للكتاب، دون سنة طبع.
٣- د. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات،ط١، دار الشروق، بيروت، لبنان، ١٩٩٩.
٤- حمدي ياسين عكاشة، المستحدث في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، ط٢، دون مكان نشر، ٢٠١٨.
٥- د. خاموش عمر عبد الله، تأثير قوانين الطوارئ على حريات الأفراد في الدساتير –دراسة مقارنة، مركز كردستان للدراسات الاستراتيجية، السليمانية، ٢٠٠٧.
٦- د. سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، منشأة المعارف، الإسكندرية.
٧- شطاب كمال، حقوق الأنسان في الجزائر بين الحقيقة الدستورية والواقع المفقود (١٩٨٩-٢٠٠٣)، دار الخلد ونية للنشر والتوزيع، القبة، الجزائر، ٢٠٠٠.

٨- د. عبد العظيم عبد السلام عبد الحميد، العلاقة بين القانون واللائحة، دراسة مقارنة لتطور العلاقة بينهما في كل فرنسا والولايات المتحدة الأمريكية والعالم العربي، بدون دار نشر، مصر، ١٩٨٥.
٩- د. علي خطار شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، ج١، ط١، دار الثقافة للنش، عمان، ٢٠٠٤.
١٠- مارسو لون وبروسبير فى وجى بريبان وبيير دلفولفيه وبرونو جينفوا، أحكام المبادئ في القضاء الإداري الفرنسي، ترجمة أحمد يسري، ط١٠، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ١٩٩٥.
١١-د. نواف كنعان، القانون الإداري، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ٢٠٠٦.
١٢-د. هشام عبد المنعم عكاشة، مسؤولية الإدارة عن أعمال الضرورة " دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، ١٩٩٨.

**ثانياً: الرسائل والاطاريح**

١- أحمد محمد صبحي أغرير، المسؤولية الإدارية عن أضرار المرافق العامة الطبية (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٠٥.
٢- د. عبدالله رحمة الله البياتي، حق التقاضي،أطروحة دكتوراه مقدمة إلى جامعة بغداد كلية القانون، ١٩٨٨.
٣- فارس عبد الرحيم حاتم وسنان طالب عبد الشهيد، حالة الطوارئ بموجب أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم ١ لسنة ٢٠٠٤ والرقابة القضائية عليها، بحث منشور بمجلة دراسات الكوفة، ع ٩، ٢٠٠٨.
٤- مريشة توفيق، تأثير نظرية الظروف الاستثنائية على ممارسة الحريات العامة، رسالة ماجستير، مقدم إلى جامعة محمد خضير بسكرة، الجزائر، ٢٠٠٩.
٥- د. نزال عواد نزال البرمان، حدود سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية آل البيت، الأردن ، ٢٠١٧.

**ثالثاً: البحوث والدوريات**

١- د. امنه سلطاني ود. عمار زعبي ، التطورات القضائية لفقه المسؤولية في عدوى المستشفيات ، بحث منشور في مجلة الاجتهاد القضائي ، المجلد ١٢ ، العدد ٢ (العدد التسلسلي٢٤) ، ٢٠٢٠.
٢- د. سرى حارث عبد الكريم الشاوي، أثار الأغفال التشريعي في أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (١) للسنة ٢٠٠٤على فاعلية الإدارة في مواجهة فيروس كورونا في القانون العراقي، بحث منشور في المجلة الأمريكية الدولية للعلوم الإنسانية والاجتماعية، مجلة علمية فصلية محكمة، العدد ، السنة الأولى، ٢٠٢٠.
٣- د. محمود المغربي و د. بلال صنديد: بحث بعنوان التكييف القانوني للجائحة " الكورونية " على ضوء الثوابت الدستورية والدولية والمبادئ القانونية المستقرة– بين صلابة المسلمات ومرونة الاعتبارات – دراسة مقارنة، منشور في مجلة كلية القانون الكويتية العالمية – السنة الثامنة – ملحق خاص–العدد ٦شوال ١٤٤١ه –يونيو ٢٠٢٠.
٤- محمد محمد يوسف محيميد، حالة الطوارئ والسلطة المختصة بإعلانها في الدساتير المقارنة، بحث منشور بمجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة ٨ المجلد ٤، العدد ٢٩ ، ٢٠١٦.

**رابعاً: الدساتير والقوانين**

١- الدستور الفرنسي لسنة ١٩٥٥ المعدل.
٢-قانون الطوارئ رقم (١٦٢) لسنة ١٩٥٨.
٢- أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (٤) لسنة ١٩٦٥.
٣- الدستور المصري لعام ١٩٧١ الملغي.
٤- أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤.
٦-الدستور المصري لسنة ٢٠١٤ النافذ.
٧-الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ النافذ.

**خامساً: الأحكام والقرارات القضائية**

١-جمعية ٦ نوفمبر ١٩٦٨ وزير التعليم الوطني ضد السيد سولز Saulze، مجموعة ٥٥: R.D.P ١٩٦٩- ٥٠٥.
٢-حكم كوهين بتاريخ ١٩٨٨/١٢/٩ الصادر من مجلس الدولة الفرنسي .
٣-حكم محكمة التمييز المرقم ٩٨٤ /ج/١٩٦٥ في ١٩٦٦/٥/٩.

**سادساً: المصادر باللغة الفرنسية**

1-Conseil de Etat , 9 decembre 1988, Cohen, n 6587,Rec .,puis CE 27 Septembre ,2002, Mme Neveu,n 211370,Rec.