

## الرقابة على التدخل التشريعي للإدارة في حالة الضرورة

Oversight of the administration's legislative intervention in case of necessity

الكلمات الافتتاحية :

الرقابة ، التدخل التشريعي، للإدارة ، حالة الضرورة

Keywords :

Oversight , administration's legislative intervention , case ,necessity

**Abstract:** There was a development in the function of the state and an expansion in its activity at the beginning of the twentieth century. The need arose to issue legislation quickly in order to deal with emergency situations to which the state was exposed. Accordingly, the executive authority granted part of the powers of the legislative authority to confront exceptional emergency circumstances. However, these powers were granted to the authority. The executive authority is not absolute, but rather is restricted by subjecting all its decisions to judicial oversight to ensure their proper application of this principle. Thus, the role of the constitutional judiciary and the administrative judiciary appears to work to balance between the authority of the administration when it uses its exceptional powers and the preservation of the rights and freedoms of individuals by activating laws that have the ability to Detering the state's exceptional authorities from violating the principle of exceptional legality.

أ. د سعيد علي غافل



عميد كلية القانون  
و استاذ القانون الإداري  
جامعة الكوفة / كلية  
القانون

وئام مهدي صالح مهدي

جامعة الكوفة / كلية  
القانون

## الملخص

لقد طرأ تطوراً على وظيفة الدولة واتساع في نشاطها مطلع القرن العشرين فظهرت الحاجة الى اصدار تشريعات بصورة سريعة لأجل معالجة الحالات الطارئة التي تتعرض لها

الدولة على أساسها منحت السلطة التنفيذية جزءاً من اختصاصات السلطة التشريعية لمواجهة الظروف الاستثنائية الطارئة . إلا أن هذه الاختصاصات الممنوحة للسلطة التنفيذية لا تكون مطلقة بل قيدت بإخضاع كل ما يصدر عنها من قرارات للرقابة القضائية للتأكد من تطبيقها السليم لهذا المبدأ . فيظهر دور القضاء الدستوري والقضاء الإداري للعمل على الموازنة بين سلطة الإدارة عند استخدامها لسلطاتها الاستثنائية وبين المحافظة على حقوق الأفراد وحررياتهم بواسطة تفعيل قوانين لها القدرة على ردع السلطات الاستثنائية للدولة من التجاوز على مبدأ المشروعية الاستثنائية .

المقدمة:

لجأ المؤسس الدستوري الى تنصيب عدة ضوابط الغاية منها تكبيل السلطة الواسعة الممنوحة لرئيس الجمهورية لمواجهة الظروف الاستثنائية . وكذلك إيجاد رقابة تضمن احترام حقوق وحرريات الأفراد أذ يشترط مباشرة هذه الرقابة فور مباشرة السلطات الاستثنائية من قبل رئيس الجمهورية . ولتحقيق الضمانة الفاعلة لحقوق الأفراد وحررياتهم تكون الرقابة الدستورية للقوانين وكذلك الرقابة القضائية اذ تلعب دوراً هاماً في العمل على تحقيق الموازنة بين ما تقتضيه الضرورة وبين ما تقتضيه قواعد المشروعية في الدولة لضمان عدم طغيان السلطة التنفيذية في وظيفتها والحد من طموحها في تجاوز الحدود المقررة لها <sup>(١)</sup> وكذلك لحماية حقوق وحرريات الأفراد من الانتهاك الغير مبرر . بالإضافة الى الأهمية الكبيرة التي تمتاز بها الرقابة كونها من العناصر الرئيسية لدولة القانون . اذ يتوجب على اي دولة من دول القانون ان تقتزن السلطة فيها بالرقابة لتحقيق التوازن بين السلطة والحرية ويطبق القانون على الجميع حكماً ومحكومين <sup>(٢)</sup> . لذلك يقتضي البحث في الرقابة على التدخل التشريعي للإدارة في حالة الضرورة تقسيمه الى مبحثين حيث يتضمن المبحث الاول الرقابة الدستورية على التدخل التشريعي للإدارة في حالة الضرورة . اما المبحث الثاني فسوف نتناول فيه رقابة القضاء الإداري على التدخل التشريعي للإدارة في حالة الضرورة وعلى النحو الآتي :

المبحث الأول : الرقابة الدستورية على التدخل التشريعي للإدارة في حالة الضرورة : تعتبر حالة الضرورة مبرراً للتوسع في سلطات رئيس الجمهورية الاستثنائية فيتجاوز بذلك حدود الاختصاص المقررة له في الظروف الطبيعية . فيتعدى على الاختصاص الطبيعي المقرر بحسب الاصل الى البرلمان بممارسته أعمال تشريعية <sup>(٣)</sup> . ما قد يشكل بدوره خطورة على حقوق وحرريات الأفراد . نتيجة لذلك قيدت الدساتير سلطة رئيس الجمهورية

الاستثنائية مجموعة من القيود وأخضعها للرقابة ومن بينها الرقابة الدستورية إذ تتولى جهة معينة مراقبة اللوائح بالنظر في اتفاقها أو تعارضها مع الدستور فأن حصل مثل هذا التعارض وجب تغليب الدستور على اللائحة ويكون الجزء في ذلك الحكم بعدم دستورية اللائحة<sup>(٤)</sup> فهي بمثابة ترجمة عملية لسمو القواعد الدستورية وعلوها على القواعد القانونية الأخرى في الدولة وبغير ذلك يعتبر الدستور بمثابة نصوص مثالية تنكرها الحقيقة العملية . والطريق الأمثل لتحقيق الشرعية الدستورية .

وللوقوف على ذلك بشيء من التفصيل ارتأينا تقسيم هذا المبحث الى مطلبين نتناول في المطلب الأول الرقابة الدستورية على التدخل التشريعي للإدارة في حالة الضرورة في القوانين المقارنة أما المطلب الثاني فسوف نخصه للرقابة الدستورية على التدخل التشريعي للإدارة في حالة الضرورة في القانون العراقي وعلى النحو الآتي :

**المطلب الأول :** الرقابة الدستورية على التدخل التشريعي للإدارة في حالة الضرورة في القوانين المقارنة إقراراً لمبدأ سمو الدستور وعلوه على غيره من القوانين الأدنى منه مرتبة وحفاظاً على مبدأ التدرج القانوني الذي يوجب على السلطات العامة في الدولة التقيد بالقاعدة الدستورية العليا وعدم مخالفتها ويتحقق ذلك عن طريق الرقابة الدستورية وهو ما سنبينه تباعاً في هذا المطلب وعلى فرعين :

**الفرع الأول :** الرقابة الدستورية لسلطات رئيس الجمهورية الاستثنائية في فرنسا :<sup>(٥)</sup> تعتبر جمهورية فرنسا الخامسة مثلاً أول للدول التي جعلت من الرقابة على دستورية القوانين والانظمة من اختصاص جهاز سياسي خاص أنشأ لهذا السبب أطلق عليه تسمية المجلس الدستوري الذي لا يمكن الركون اليه لتقرير عدم دستورية قانون معين إلا من قبل هيئات سياسية حددتها الفقرة (٢) من المادة (٦١) من دستور فرنسا لعام ١٩٥٨<sup>(٦)</sup> حيث لم تُقر فرنسا في مصادقية احكام المحاكم نظراً للتجربة السلبية التي مرت بها فرنسا قبل قيام الثورة الفرنسية . إذ أن اعتماد نظام الرقابة السياسية على دستورية القوانين والانظمة يعتبر الوسيلة المثلى التي تكفل نفاذ وتطبيق الدستور تطبيقاً سليماً حيث أثبتت فعاليته الكبيرة في الرقابة بعد الركون الى عدة تجارب عجزت فيها الرقابة الدستورية عن اثبات تأثيرها تبعاً لإنشاء المجلس الدستوري في فرنسا عام ١٩٥٨ الذي جاء مغايراً لما سبقه من الدساتير<sup>(٧)</sup> . كما يعتبر المجلس الدستوري هيئة قضائية لا يجوز الطعن بقراراته أمام أي جهة قضائية بأي وجه من أوجه الطعن إذ تتمتع قراراته بقوة الشيء المقضي به<sup>(٨)</sup> حيث القرار الصادر من قبل المجلس الدستوري يكون ملزم لجميع السلطات في الدولة سواء أكانت إدارية أم قضائية<sup>(٩)</sup> . أما الفقه الفرنسي فقد اعتبر المجلس الدستوري قاضي دستوري لانتهاه لنظام يستند الى الدستور يختلف بطبيعته

عن النظام الاساسي المتبع للقضاة العاديين عندئذ لا يمكن هجر صدى قراراته السياسية<sup>(١٠)</sup> فيحقق نتيجة لذلك رقابة مستقلة عن أي مؤسسة دستورية أخرى فتكمن مهمته الاساسية في ضمان موافقة القوانين للدستور فلا تعارضه بأي وجه من الوجوه . لذلك اقرت اغلبية النظم السياسية رقابتها على دستورية القوانين بواسطة قضائها الدستوري الذي يمارس سلطته الرقابية من خلال تعطيل اي نص في القانون يخالف أحكام الدستور<sup>(١١)</sup> وهو ما دفع المجلس الدستوري الى ممارسة رقابته على قرارات رئيس الجمهورية الصادرة في ظل الظروف الاستثنائية . لذلك يعتبر اختصاص الرقابة على دستورية القوانين من اكثر الاختصاصات أهمية في الدستور الفرنسي حيث اتسم بالتميز والانفراد في تنظيم هذه الرقابة اذ يمارس المجلس اختصاصات عدة في حدود دوره الرقابي حيث يشمل القوانين الاساسية والعادية واللوائح البرلمانية بالإضافة الى المعاهدات الدولية وقسمها بموجب المادة (٦١) من دستور عام ١٩٥٨ على نوعين الاولى رقابة اجبارية والثانية رقابة اختيارية فبموجب الفقرة الاولى من المادة المذكورة في أعلاه تكون الرقابة اجبارية على القوانين العضوية الاساسية والنظام الداخلي لمجلسي البرلمان وكذلك اقتراحات القوانين قبل عرضها على الشعب لاستفتاءه ليتفحص مدى مطابقتها لإحكام الدستور بعد اخذ موافقة الشعب عليها في الاستفتاء<sup>(١٢)</sup> . أما الفقرة الثانية فنصت على رقابة المجلس الدستوري الاختيارية على القوانين العادية والمعاهدات الدولية . وبالرغم من مزايا هذه الرقابة التي يمارسها المجلس الدستوري في الكشف عن مدى مطابقة القوانين لأحكام الدستور من عدمها إلا أنها لم تخلو من الانتقادات ومن أهم هذه الانتقادات التي وجهت لاختصاص المجلس في الرقابة هو عدم امكانية الافراد من الطعن بالقوانين الماسة بحقوقهم وحررياتهم الاساسية فكانت الرقابة الدستورية لصالح السلطات فقط لكنه سرعان ما تم تعديل النقص في اختصاصات المجلس الدستوري عن طريق تحديث دستور الجمهورية الخامسة الفرنسي في ٢٣ تموز ٢٠٠٨ وهو التحديث الاهم في تاريخ دستور فرنسا أذ اضافت له المادة (٦١) اولاً إلا أنها لم تدخل حيز النفاذ إلا في الاول من اذار لعام ٢٠١٠ وذلك بعد صدور القانون التنظيمي لعام ٢٠٠٩ . اذ منحت الافراد ولأول مرة في تاريخ دستور فرنسا الطعن في دستورية القوانين مباشرة امام القضاء<sup>(١٣)</sup> .

الفرع الثاني: الرقابة الدستورية لسلطات رئيس الجمهورية الاستثنائية في مصر : حسم المشرع الدستوري المصري موقفه من حيث تحديد جهة القضاء التي تتولى مهمة الرقابة على صحة القوانين العادية والفرعية عن طريق فحصها للتأكد من عدم مخالفتها لأحكام الدستور وأسند مهمة ذلك الى محكمة خاصة أطلق عليها أسم ( المحكمة الدستورية العليا ) وهو ما نصت عليه المادة (١٩٢) من الدستور الحالي لعام ٢٠١٤<sup>(١٤)</sup> أما

في ظل دستور مصر لعام ١٩٧١ فقد جاء دور المحكمة الدستورية العليا في الرقابة على دستورية القوانين أكثر وضوحاً من الدور الذي مارسه المجلس الدستوري في فرنسا وذلك بخصوص المادة (٧٤) ورقابة القضاء الدستوري على الإجراءات المتخذة وفقاً للمادة المذكورة أعلاه من الدستور فحدث وأن صدر القانون ذي الرقم ٤٨ لعام ١٩٧٩ والخاص بالمحكمة الدستورية العليا بتاريخ ٢٩ اغسطس لعام ١٩٧٩ والمعدل بالقانون ذي الرقم ١٦٨ لعام ١٩٩٨ الذي حدد اختصاصات المحكمة بموجب المواد ٢٥ الى ٢٧ ، اذ حلت بهذا الاختصاص محل المحكمة العليا التي كانت تتولى مهمة الرقابة على دستورية القوانين في مصر بموجب القانون ذي الرقم ٤٨ لسنة ١٩٦٩ الخاص بأنشائها والذي الغي العمل فيه عند صدور قانون المحكمة الدستورية العليا السابق ذكره حيث تم نقل جميع الطلبات والدعاوي المقدمة الى المحكمة العليا الى اختصاص المحكمة الدستورية العليا<sup>(١٥)</sup> عندئذ أسندت مهمة الرقابة على دستورية القوانين واللوائح الى المحكمة الدستورية العليا بموجب نصوص المادتين (٢٥) و(٢٧) من الدستور<sup>(١٦)</sup> اذ تنص المادة (٢٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا المعدل بالقانون ذي الرقم ١٦٨ لعام ١٩٩٨ على انه يكون اختصاص المحكمة الدستورية العليا النظر في دستورية القوانين واللوائح كذلك يتجلى دورها في التحقق من قيام شروط حالة الضرورة<sup>(١٧)</sup> في اطار القيام بالدور التفسيري لها على القرارات التي لها قوة القانون والصادرة من رئيس الجمهورية حيث اخضعت الاخيرة لرقابتها الدستورية كذلك بالرغم من استفتاء الشعب عليها حيث جاء في قرار المحكمة الدستورية العليا أن موافقة الشعب على مبادئ معينة عُرِضت في الاستفتاء الشعبي لا تسمو بها الى طبقة النصوص الدستورية عندئذ لا تصح موافقة الشعب في الاستفتاء ما قد يصيب نصوص التشريع المقنن لهذه المبادئ من عيب مخالفتها للدستور حيث تبقى محافظة على مرتبتها في الهرم القانوني كعمل تشريعي ادنى مرتبة من الدستور عندئذ يتقيد بما ورد في الدستور من احكام ويخضع لرقابته عن طريق المحكمة الدستورية العليا<sup>(١٨)</sup>، لذلك كان الدستور كثيراً ما يؤكد على احترام احكامه وسمو القانون وحماية الحدود بين سلطات الدولة والدليل على ذلك نص المادة (٧٣) من الدستور التي أكدت على مسؤولية رئيس الدولة فإذا ما أصدر قراراً معيناً لمواجهة أحد الاخطار التي تتعرض لها الدولة والمشار لها في نص المادة (٧٤) فإنه يتوجب ان يكون ملائماً لإحكام الدستور وغير مخالفاً لها فتقيد عندئذ سلطة رئيس الجمهورية عند اصداره القرار بالقواعد المفروضة لمباشرة الاختصاص التشريعي في الظروف الاستثنائية لان ما تقرره المادة (٧٤) من سلطات استثنائية لرئيس الجمهورية لا يعني إجازة الخروج على الضوابط التي استوعبتها مبادئ الدستور وفي مقدمتها منع السلطة التنفيذية من ممارسة جزءاً من الوظيفة

التشريعية إلاّ في حالات الضرورة والاستثناء وفي أضيق الحدود . أذ أوضحت المحكمة الدستورية العليا في حكم لها سلطات رئيس الجمهورية الاستثنائية من خلال نصوص المادتين (١٤٧) و (١٥٨) من دستور مصر لعام ١٩٧١ حيث جرى العمل وفق قضاء هذه المحكمة على ان تشريع القوانين يكون من اختصاص مجلس الشعب مثلاً عن السلطة التشريعية وفقاً لنص المادة (٨٦) من الدستور إلاّ أنه قد تواجه الدولة في غيبة مجلس الشعب عدة مخاطر تلوح بالنذر تهدد بشأنها كيان الدولة فتلجأ الدولة الى ضرورة التدخل بإصدار قرارات عاجلة استثنائية يكون لها قوة القانون لغاية اجتماع مجلس الشعب لعرضها عليه فتتمد المحكمة الدستورية العليا رقابتها على هذه القرارات حيث توجب عرضها على مجلس الشعب في مواعيد معينة تحد وفقاً لحالة المجلس إلاّ ان موعد عرض هذه القرارات يختلف فيما إذا كان المجلس قائم أو مُنحل أو موقوف وذلك بحسب ما حددته المادة (٧٤) الفقرة (٢) <sup>(١٩)</sup> أذ يتوجب وفق هذه المادة عرض القرارات الاستثنائية حال انعقاد مجلس الشعب وفي اول اجتماع له إذا كان المجلس في حالة حل أو كانت جلساته موقوفة . أو دعوته للانعقاد للبت في صحة القرارات الاستثنائية وخلال مدة أقصاها خمسة عشر يوماً من تاريخ اصدارها إذا كان المجلس قائماً ففي كلتا الحالتين يتوجب على المجلس التشريعي مراجعة القرارات العاجلة الصادرة من السلطة التنفيذية عند غيبته في حالة الضرورة كونه صاحب الاختصاص الاصيل في مزاولة الوظيفة التشريعية ففي حال لم تحدث مثل هذه المراجعة يزول ما لهذه القرارات من قوة القانون من تاريخ اصدارها وفي أثر رجعي دون الحاجة لإصدار قرار في ذلك . كذلك يزول ما لهذه القرارات من قوة القانون إذا تمت المراجعة من قبل المجلس التشريعي لها بدون اقرارها من قبله إلاّ إذا أرتأى اعتمادها ونفذت في الفترة السابقة . وبالرغم مما سبق ذكره في ضوء الرقابة الدستورية في كلتا دولتي الدراسة المقارنة يتضح لنا ان نص المادة (١٦) يتسم بالأفضلية بالمقارنة مع نص المادة (٧٤) من الدستور المصري كون الاستفتاء الذي اشترطه النص الدستوري لا يعبر في الواقع العملي عن ارادة الشعب حيث جاءت نتائج اغلبية الاستفتاءات قبل ثورة ٢٠١١ معبرة عن رغبة السلطة الحاكمة آنذاك . أما في ظل دستور مصر الحالي لعام ٢٠١٤ فقد مُنحت كذلك سلطة اصدار القرارات التي لها قوة القانون الى رئيس الجمهورية استثناءً حين انعقاد مجلس الشعب وبترخيص من الدستور استناداً الى نص المادة (١٥٦) منه لمواجهة الظرف الاستثنائي الذي يتعرض له الدولة وبشكل لا يحتمل التأخير أذ هو مناط منح الرخصة والسبب في تقريرها إلاّ أن هذه السلطة قُيدت في حدود معينة تتمثل في وجود حالة الضرورة وغيبة مجلس الشعب <sup>(٢٠)</sup> . فيما سبق يتضح لنا أن المحكمة الدستورية العليا قد أكدت على ضرورة فرض الرقابة الدستورية

على القرارات الاستثنائية الصادرة من قبل رئيس الجمهورية في ظل ظروف ضاغطة وأكدت على ذلك في العديد من احكامها <sup>(٢١)</sup> لعدم كفاية الرقابة المفروضة من قبل المجلس التشريعي على مثل هذه القرارات والصادرة استناداً لنص المادة (١٥٦) من الدستور الحالي لعام ٢٠١٤ .

المطلب الثاني : الرقابة الدستورية على التدخل التشريعي للإدارة في حالة الضرورة في القانون العراقي : يعتبر مبدأ سمو الدستور من أهم الدعايم التي تقوم عليها الدولة القانونية وهو ما يقتضي حصول اتفاق بين احكام الدستور وبين تصرفات السلطات العامة في الدولة حيث أن مجرد النص على سمو الدستور في الوثيقة الدستورية من غير ذكر الجزاء على مخالفة احكامه يجعل منه عبارة جوفاء تدفع بدورها سلطات الدولة الى انتهاك احكام الدستور <sup>(٢٢)</sup> لذلك فأن من أهم الوسائل التي بإمكانها إزالة أي اعتداء على احكام الدستور من قبل المشرع القانوني هو وجود محكمة قضائية عليا تختص بالرقابة على دستورية القوانين والانظمة السائدة في الدولة القانونية <sup>(٢٣)</sup> مما دفع الكثير من الدساتير للنص في صلب احكامها على تنظيم عمل هذه الرقابة حيث تخصص جهة قضائية واحدة وهي محكمة دستورية أنشأت خصيصاً للاضطلاع بمهمة فحص دستورية القوانين <sup>(٢٤)</sup> إلا أنه قد تعصف بالدولة ظروف طارئة استثنائية توجب على سلطة الحكم مجابهتها للحفاظ على شؤون البلاد وهو ما ألم به القانون الاساسي العراقي لعام ١٩٢٥ وأشار له اشارة صريحة في المادة (٢٦) بفقرتها الثالثة <sup>(٢٥)</sup> واسند الحق في اصدار مراسيم لها قوة القانون في فترة الظرف الاستثنائي الغير مألوف الى الملك كونه رئيساً للسلطة التنفيذية آنذاك إلا أن الاعمال الناجمة عن هذه المراسيم تكون مرهونة بوجود جهاز قوي وفعال إلا وهو جهاز البرلمان ليجاري سلطة الحكومة في الظرف الطارئ حيث تكون الاجراءات الصادرة منها خاضعة لرقابة البرلمان في اول جلسة له ليصدر قرار بإنهائها او الابقاء عليها حماية للحقوق والحريات العامة كذلك كي لا تستغل السلطة العامة هذه الظروف لتحقيق مآربها السياسية وغاياتها البعيدة كل البعد عن الظرف الاستثنائي أما اذا لم تعرض هذه المراسيم على البرلمان بعد انعقاده فأن القانون يقضي بأبطال اي اثر لها واعتبارها كأنها لم تكن <sup>(٢٦)</sup> . كذلك نص على تأسيس مثل هذه المحاكم الدستورية دستور العراق المؤقت الصادر عام ١٩٦٨ وتحديد في نص المادة (٨٧) منه وبالرغم من صدور القانون الخاص بالمحكمة ذي الرقم ١٥٩ في عام ١٩٦٨ <sup>(٢٧)</sup> إلا أنها لم ترى النور حيث كانت جميع القوانين والقرارات تصدر من قبل رئيس الجمهورية ومجلس قيادة الثورة صاحب الاختصاص التشريعي الاصيل. أما دساتير الأعوام ( ١٩٥٨ ، ١٩٦٣ ، ١٩٦٤ ، ١٩٧٠ ) الصادرة في العهد الجمهوري ابتداءً من دستور ٢٧ تموز ١٩٥٨ الذي جاء بنصوص مقتضبة

جداً حيث لم يتطرق فيها الى فكرة الظروف الاستثنائية لمعرفة الجهة المختصة بالرقابة عليها الا أن أول إشارة لفكرة الظروف الاستثنائية في دساتير العهد الجمهوري وردت في المادة (١٣) من قانون المجلس الوطني لقيادة الثورة المرقم (٦١) لسنة ١٩٦٤ الذي منح على اساسها اختصاصات استثنائية لرئيس الجمهورية لمدة عام وتتجدد تلقائياً كلما تطلب الامر ذلك ومن بعده دستور ٢٩ نيسان ١٩٦٤ فقد تطرق هو الآخر الى فكرة الظروف الاستثنائية في المادة (٥١) . كذلك أشار الى فكرة الظروف الاستثنائية دستور العراق لعام ١٩٧٠ في مادته الـ (٥٧/ج) التي منحت الحق لرئيس الجمهورية في حالة الضرورة التي تتعرض لها البلاد بإصدار قرارات استثنائية لها قوة القانون . أما بعد صدور دستور في عام ١٩٩٣ أضيف بموجبه الاختصاص الاستثنائي لرئيس الدولة للظروف الطارئة التي تعرض لها البلد في ذلك الوقت <sup>(٢٨)</sup> أما بالنسبة للرقابة على هذه القرارات فإنه يتضح ما سبق ذكره من دساتير الجمهورية العراقية أنها لا تتضمن في طياتها نصوصاً دستورية تشير الى أنشاء محاكم دستورية لمراقبة القرارات الصادرة من السلطة الحاكمة في الدولة عندئذ لا يفسر سكوت الدساتير عن ذكر تنظيم محاكم دستورية عليا بعدم السماح لمحاكم القضاء العادي من ممارسة الرقابة على دستورية القوانين والانظمة إذ أن الامر في ذلك يكون خاضعاً للقواعد العامة التي ترخص للمحاكم العادية ممارسة هذه الرقابة عن طريق الاحجام عن تطبيق القانون المعارض للدستور <sup>(٢٩)</sup> من غير الحاجة للنص على ذلك دستورياً لان ذلك من جوهر التزامات القضاء <sup>(٣٠)</sup> . لذا نلاحظ ما سبق ذكره من دساتير الجمهورية العراقية انها بالرغم من تطرقها الى فكرة الظروف الاستثنائية الا انها اغفلت تكوين جهة رقابية تعقب على القرارات والاجراءات التي تتخذها سلطات الدولة المختلفة في الظروف الاستثنائية الغير عادية وهو ما يؤدي بدوره الى الاهدار الكبير للحقوق والحريات العامة ويؤدي الى اطلاق يد سلطات الدولة في جميع الظروف عادية كانت أم استثنائية . وفي عام ٢٠٠٤ صدر قانون خاص أطلق عليه قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية نظم موضوع الرقابة على دستورية القوانين والانظمة فنص على أنشاء المحكمة الاتحادية العليا في المادة (٤٤) منه <sup>(٣١)</sup> وقد صدر بالفعل القانون الخاص بالمحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لسنة ٢٠٠٥ لتنظيم سير العمل داخل المحكمة في ظل قانون ادارة الدولة العراقية وأستمر العمل به كذلك في ظل دستور العراق الحالي لعام ٢٠٠٥ حيث مارست المحكمة من خلاله مهمتها في الرقابة على دستورية القوانين والانظمة وفقاً لنص المادة (٤٤) السابق ذكرها وفي عدة حالات <sup>(٣٢)</sup> . أما دستور جمهورية العراق الحالي لعام ٢٠٠٥ <sup>(٣٣)</sup> فقد نص على أنشاء محكمة مستقلة مالياً وإدارياً وحدد طريقة تشكيلها ونظم اختصاصاتها وتحديداً في نص المادة (٩٢ / أولاً) منه <sup>(٣٤)</sup> الا أنها لم تشكل لغاية الان أذ



أستمرت المحكمة السابقة في اختصاصها بسبب عدم صدور القانون الخاص بتشكيلها بالاستناد الى الدستور الحالي<sup>(٣٥)</sup> فتكون دعامة أساسية من دعائم دولة القانون لاختصاصها في اعلاء الشرعية الدستورية وضمانها حماية الحقوق والحريات العامة<sup>(٣٦)</sup> وإذا أمعنا النظر في موقف الدستور العراقي الحالي نجد أنه لم يشر الى فكرة الضرورة فلم يمنح السلطة التنفيذية دوراً في اتخاذ أي إجراء استثنائي وأسند اتخاذ ذلك الى السلطة التشريعية فلها الحق في اعلان حالة الطوارئ بنفسها أو منح ذلك الحق للسلطة التنفيذية ولفترة معينة حيثُ أخذ طريق الرقابة البرلمانية لمراجعة كل ما يتعلق بحالة الطوارئ وهو ما نص عليه في المادة (٦١/الفقرة ٩ / البند أ) حيثُ اشترطت لإعلان حالة الطوارئ تقديم طلب من قبل رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء مجتمعين على ان يعرض في جلسة خاصة لمجلس النواب أما الاغلبية المطلوب تحقيقها للموافقة على الطلب فقد اشترطها الدستور بأغلبية الثلثين<sup>(٣٧)</sup> نلاحظ ما تقدم أن دستور العراق الحالي لعام ٢٠٠٥ قيد اعلان حالة الطوارئ من قبل رئيس مجلس الوزراء ورئيس الجمهورية بتقديم كلاهما طلب الى مجلس النواب بغية اعلان حالة الطوارئ بعد استحصال موافقة اغلبية ثلثي الاعضاء الحاضرين في جلسة المجلس على ذلك حيثُ جعل الدستور مجلس النواب شريكاً أساسياً في عملية اعلان حالة الطوارئ فبالرجوع الى النص السابق من الدستور نلاحظ أنه أنتهج طريق الرقابة البرلمانية لمراجعة كل ما يتعلق بحالة الطوارئ من اجراءات وقرارات ، أما أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم ١ لسنة ٢٠٠٤ فقد اخذ كذلك بالرقابة المشتركة للسلطتين التشريعية والتنفيذية على الاجراءات الاستثنائية المتخذة اثناء اعلان حالة الطوارئ أذ اوجبت المادة (٩) بفقرتها (اولاً) مصادقة هيئة الرئاسة بالإجماع على القرارات والاجراءات الاستثنائية المتخذة من قبل رئيس مجلس الوزراء عند تعرض افراد الشعب لخطر حال جسيم يهدد حياتهم<sup>(٣٨)</sup> .

المبحث الثاني : رقابة القضاء الاداري على التدخل التشريعي للإدارة في حالة الضرورة : كأصل عام إذا لم تمارس السلطة ضمن حدود وقيود فإنها تتحول الى سلطة مستبدة . لذلك يفرض القضاء رقابته على سلطات الادارة الممنوحة لها في ظل الظروف الاستثنائية لتحقيق التوازن المفترض لنظرية الضرورة والتي لم يحدد بدقة وقت معين لفرضها فتعتبر رقابة مفاجئة من حيث وقت تقريرها . لذلك تنحى الرقابة القضائية منحى موحد في جميع دساتير وانظمة الدول حيث تأخذ بالتفسير الواسع لنصوص القانون . ولبيان ذلك بشكل مفصل سوف نقسم هذا المبحث الى مطلبين نتناول في المطلب الاول رقابة القضاء الاداري على التدخل التشريعي للإدارة في حالة الضرورة في القوانين المقارنة أما المطلب

الثاني فسوف نخصصه لرقابة القضاء الاداري على التدخل التشريعي للإدارة في حالة الضرورة في القانون العراقي وعلى النحو الآتي :

المطلب الأول : الرقابة القضاء الاداري على التدخل التشريعي للإدارة في حالة الضرورة في القوانين المقارنة لقد اشارت الاحكام الصادرة من قبل مجلس الدولة الفرنسي الى حالة الضرورة بالرغم من تنكر البعض من احكام القضاء العادي الفرنسي لها وعلى ذات النهج خطى القضاء العادي المصري<sup>(٣٩)</sup> أما بالنسبة لمحاكم القضاء الاداري فقد أخضعت لرقابتها جميع الاجراءات والقرارات الصادرة من قبل السلطة التنفيذية لمواجهة الظرف الاستثنائي الطارئ أذ هو من يحدد حالة وجود الظرف الاستثنائي وهو من يفرض رقابته على اعمال السلطة التنفيذية عند استعمالها صلاحياتها الاستثنائية بغية حماية الحقوق والحريات العامة . وهو ما سنبينه تباعاً في فرعين من ضمن هذا المطلب وكما يأتي :

الفرع الأول : رقابة القضاء الاداري على التدخل التشريعي للإدارة في حالة الضرورة في فرنسا: بعد أن أعتد مجلس الدولة الفرنسي بنظرية الضرورة أقتضى عليه بيان السياسة القضائية المتبعة من قبله على مشروعية القرار الصادر بالإعلان عن تطبيق نص المادة (١٦) من الدستور الفرنسي والمدة المحددة لتطبيقه وأخيراً رأي مجلس الدولة بشأنه فعند فحص مشروعية القرار المتعلق بتطبيق المادة (١٦) من الدستور بواسطة مجلس الدولة الفرنسي أنصب قراره بعدم اختصاصه بشأن فحص الشرعية وعده من قبيل اعمال السيادة<sup>(٤٠)</sup> . فلا يخضع هذا النوع من القرارات لأي نوع من انواع الرقابة القضائية مدنية كانت أم إدارية لان الباعث في اصدارها يكون باعثاً سياسياً<sup>(٤١)</sup> على الرغم من تعلق هذه القرارات هذه بالعلاقة بين الحكومة والبرلمان . فأقتصر دور المجلس فقط بالتحقق من صدور قرار رئيس الجمهورية دون فحص شرعية قراره بإعلان اللجوء الى تطبيق المادة (١٦) من الدستور كون القرار تم صدوره بعد المرور بعدة مراحل ومشاورات مع رئيس الوزراء ورؤساء مجلسي البرلمان وكذلك رأي المجلس الدستوري وبذلك فقد ترك المجلس تقدير استمرار الظرف الاستثنائي والدوافع التي بررت تطبيق المادة السالفة الذكر الى رئيس الجمهورية أضافه الى رفضه التطرق لأوجه الطعن في احكامه المتعلقة باستمرار قيام الظرف والتي تبرر تطبيق المادة (١٦) من قبل رئيس الجمهورية<sup>(٤٢)</sup> ويتضح نتيجة لذلك تطبيق مجلس الدولة لقرارات رئيس الجمهورية الصادرة في ٢٤ ابريل ١٩٦١ منها قراره بمنح وزير الداخلية سلطات واسعة في اتخاذ عدة اجراءات تقيد بطبيعتها الحرية الفردية كذلك فقد أقدم رئيس الجمهورية قبل الانتهاء بالعمل في المادة (١٦) من الدستور على اصدار قرار بتمديد فترة سريان القرار المذكور بتاريخ لاحق على تاريخ انتهاء العمل في المادة سالفة الذكر وذلك

عن طريق حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ ١٣ يوليو ١٩٦٥ الذي بحث فيه عن مدى الشرعية في استمرار تطبيق القرار بعد الانتهاء من العمل في المادة (١٦) كونه قد صدر من قبل رئيس الجمهورية خلال فترة تطبيقها من الدستور<sup>(٤٣)</sup> أما ما يتعلق إنهاء العمل في نص المادة المذكورة فقد أصدر مجلس الدولة حكماً بتاريخ ١٣ نوفمبر ١٩٦٤ في قضية (Livet) يقضي بعدم اختصاصه بالرقابة على القرارات الصادرة بإنهاء العمل في نص المادة المذكورة فقد عده مجلس الدولة من الأعمال التشريعية التي تخرج بطبيعتها عن نطاق رقابته ، وبذلك نرى ان مجلس الدولة استبعد من نطاق اختصاصه في الرقابة قرار رئيس الجمهورية باللجوء الى تطبيق نص المادة (١٦) وقراره كذلك بإنهاء العمل بها ومدة سريانها أضافة الى القرارات الماسة بطبيعتها مجال التشريع كونها قرارات تفرض اتخاذها في اغلب الاحوال اعتبارات سياسية يطغى عليها طابع أعمال السيادة الا أن ذلك لم يمنع مجلس الدولة من مباشرة رقابته على القرارات الصادرة وفقاً للمادة (١٦) من قبل رئيس الجمهورية والداخلية ضمن المجال اللائحي الا أنها لم تكن رقابة ناجعة واتسمت بضعف النطاق في حين يباشر مجلس الدولة دور رقابي فعال بالنسبة للقرارات الفردية الصادرة تنفيذاً لقرارات رئيس الجمهورية أياً كانت طبيعتها لائحية أم تشريعية على شرط ان تستند في صدورهما على نص المادة (١٦) من الدستور فاصدر مجلس الدولة تبعاً لذلك عدة احكام على اثر العديد من الطعون المرفوعة ضد البعض من القرارات الفردية منها الحكم الصادر من قبل مجلس الدولة والقاضي بقبول الطعن والغاء القرار المطعون فيه وذلك في قضية (اوريانو) التي تلخص وقائعها بإصدار الرئيس ديغول قراراً بتاريخ ٧ حزيران ١٩٦١ بوقف عدد من العسكريين عن الخدمة كونهم ساهموا في التمرد على الجزائر بما دفع وزير الحربية الى اصدار قرار اداري بالاستناد على قرار الرئيس ديغول ينطوي على وقف السيد ( اوريانو) عن خدمته مع المراعاة لإحكام القانون المقررة في المادة (١٥) من القانون الصادر في عام ١٩٥٥ والخاصة بوجوب اطلاع الموظف على ملف خدمته في حال صدور عقوبة بحقه في المقابل أصدر رئيس الجمهورية ديغول قراراً في تاريخ ١٩٦١/٧/١٧ ينص على ( بغض النظر عن كل نص تشريعي او لائحي اخر يوقف عن الخدمة كل ..... ) فبعد التأكد والتفحص للظروف الملجئة لاتخاذ القرار من قبل الرئيس ديغول أصدر مجلس الدولة قراراً يقضي بانه لا يوجد مبرر لاتخاذ القرار كونه أنطوى على المخالفة وعدم المراعاة لإحكام المادة (١٥) من القانون الصادر بتاريخ ٢٢ نيسان ١٩٥٥ حيث لا توجد ظروف استثنائية تحوّل بين الادارة وبين مراعاتها الاجراءات الموضوعية والشكلية التي يفرضها القانون لذلك قُضي المجلس بقبول الطعن والغاء القرار والقاء تكاليف الدعوى على عاتق الدولة نتيجة لإخلال الادارة بحقوق الدفاع الممنوحة للطاعن<sup>(٤٤)</sup> وترتيباً على ما سبق ذكره نرى أن مجلس

الدولة قصر رقابته القضائية على قرارات رئيس الجمهورية الصادرة استناداً الى احكام المادة (١٦) من الدستور في مجال اللوائح وجميع القرارات الفردية المنفذة لها وفي المقابل رفضه فرض الرقابة في القرارات الصادرة في المجال التشريعي<sup>(٤٥)</sup>.

الفرع الثاني : رقابة القضاء الاداري على التدخل التشريعي للإدارة في حالة الضرورة في مصر : لقد منح دستور مصر لعام ١٩٧١ في المادة (١٤٧) وكما ذكرنا فيما سبق سلطة تقدير الضرورة الى رئيس الجمهورية لكن هذه السلطة لم تكن مطلقة من كل قيد أذ فرض القضاء رقابته على القرارات الصادرة منه بواسطة العديد من الاحكام الصادرة عنه والتي يكون الهدف منها التأكد من موافقتها لقواعد للقواعد و القيود المنصوص عليها في الدستور<sup>(٤٦)</sup> لذلك أستقر القضاء في مصر على اخضاع لوائح الضرورة الى رقابته على الرغم من القوة التي تتمتع بها والمساوية لقوة القانون أذ تبقى في الفترة التي تسبق مصادقة البرلمان عليها قرارات ادارية لا ترقى الى مرتبة القوانين<sup>(٤٧)</sup> فتخضع لرقابة القضاء الغاءً في حال ثبوت عدم مشروعيتها بمخالفتها الصريحة لإحكام الدستور والقانون<sup>(٤٨)</sup> فيكون لمجلس الدولة اختصاص النظر في مشروعية هذه اللوائح في الفترة التي تسبق إقرارها من قبل البرلمان<sup>(٤٩)</sup> للطبيعة الادارية لهذه اللوائح والتي بينتها محكمة القضاء الاداري بواسطة حكم صادر عنها في بتاريخ ١٢ يونيو ١٩٥٢ قضت فيه " أن المرسوم بقانون يعتبر من حيث المصدر قرار اداري يخضع بطبيعته لرقابة محكمة القضاء الاداري كغيره من القرارات الادارية الفردية أو التنظيمية فإذا صدر القرار منطوياً على مخالفة لإحكام القانون تقضي المحكمة بالغاؤه كونها رقابة مشروعية للقرار الاداري وأثرها على زوال المرسوم بقانون يكون بالسحب لهذا القرار من يوم صدوره واعداد اي اثر له " <sup>(٥٠)</sup> . أما في حال إقرارها من قبل البرلمان فأنها والحالة هذه تخرج عن رقابة مجلس الدولة ويكون اختصاص النظر في مشروعيتها للقضاء الدستوري<sup>(٥١)</sup> كالحكم الصادر عن محكمة القضاء الاداري الذي جاء فيه " ان القرار بقانون الصادر من قبل رئيس الجمهورية المرقم ٢٣ لسنة ١٩٧٩ بالتعديل لبعض احكام القانون ذي الرقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ والمطعون فيه بشأن مجلس الشعب الذي وأن كانت السوابق القضائية مؤيدة للقول بأنه قراراً ادارياً يجوز تقديم الطعن ضده أمام مجلس الدولة لغاية عرضه على البرلمان وهو ما يقضي به قديماً قبل أنشاء المحكمة الدستورية العليا ألا أن القرارات بقوانين تأتي في الوقت الحاضر ان تبحث الرقابة القضائية في القرار بقانون من ناحية مطابقته أو مخالفته للقوانين العادية الصادرة من السلطة المختصة في التشريع لان المرسوم الصادر عن رئيس الجمهورية يكون له من القوة ما تعادل القوة التي يتمتع بها القانون العادي فيجوز له تبعاً لذلك تعديل أو مخالفة القوانين ومن ثم تنعدم الرقابة عليه ومحاسبته على اساس المكانة

التي يتمتع بها والمقررة بموجب الدستور عندها تنحصر الرقابة على مشروعية المرسوم بقانون فقط للتأكد من التزامه وعدم مخالفته لإحكام الدستور<sup>(٥٢)</sup> واستيفاءه للشروط الدستورية من عدمها وعلى أساسها يحكم بصحتها أو الغاؤها منذ تاريخ صدورهما<sup>(٥٣)</sup> وهو ما قصد من قرار محكمة القضاء الإداري في أحد أحكامها " بأن أعمال الضرورة تكون خاضعة في جميع الأحوال إلى رقابة القضاء للتأكد من توافر أركان الضرورة التي دعت إلى قيام حالة الضرورة فإذا تأكد توافر هذه الأركان انتفت المسؤولية عن الإدارة . أما إذا لم تتوافر فلا توجد ضرورة تستدعي إصدار اللوائح وبذلك تتأثر مسؤولية الإدارة تجاه العمل المادي الصادر من قبلها ويتم بطلانه إذا كان قراراً إدارياً<sup>(٥٤)</sup> وفي ذات السياق اتخذت المحكمة الإدارية العليا موقفها من لوائح الضرورة فأيدت الموقف الذي اتخذته محكمة القضاء الإداري في حكم صدر عنها أوضحت فيه حالة الضرورة بمناسبة النظر في اختصاص الطعن من قبل محكمة القيم في المادة (٧٤) فقضت " بأن الخطر الجسيم الذي دفع برئيس الجمهورية إلى إصدار القرار بقانون في تاريخ ٩/٢ / ١٩٨١ كان نتيجة الأحداث التي وقعت في شهر حزيران لعام ١٩٨١ في منطقة الزاوية الحمراء التي سيطر عليها وساعد في استتباب الأمن في حينها الشرطة المصرية بالإضافة إلى النيابة العامة التي كان لها دوراً كبيراً في وضع الأمور في نصابها فلم يكن لقرار رئيس الجمهورية أي أثر يذكر مما دفع إلى الطعن فيه كونه قد صدر في وقت لاحق للوقت الذي حصل فيه الحدث فلم تكن الأمور في حينها تستلزم صدوره حتى وإن كان الدافع من صدورهما تلافي وقوع أحداث مماثلة في المستقبل وبذلك ينتفي ركن من أركان قيام حالة الضرورة فيكون القرار والحالة هذه جديراً بالإلغاء نتيجة السبب الذي استند عليه والذي حدث في سابق لصدوره<sup>(٥٥)</sup> . فنجذ بالتالي أن كلا القضاءين الفرنسي والمصري قد فرضا رقابتهما على لوائح الضرورة أذ عدت من قبل كلاهما بأنها أعمال إدارية يجوز إخضاعها لرقابة القضاء إلا أنه اختلف معه في الفترة التي تخضع لوائح الضرورة فيها للرقابة ففي فرنسا يفرض مجلس الدولة رقابته على لوائح الضرورة قبل إقرارها من قبل البرلمان وكما ذكرنا سابقاً ، أما في مصر فقد أخضع القضاء الإداري فيها هذه اللوائح لرقابته وقبل التصديق عليها أما بعد التصديق عليها وإقرارها من قبل مجلس الشعب فأنها تخضع لرقابة المحكمة الدستورية العليا . وبما أن القرارات التي لها قوة القانون هي قرارات ذات طبيعة إدارية فأننا نرى بأنه ليس صحيحاً حصر الرقابة فيما يتعلق بلوائح الضرورة على المحكمة الدستورية العليا فقط وإنما هناك جهاز رقابي آخر في الدولة له الحق في الاشتراك بعملية الرقابة على هذه اللوائح وهو جهاز مجلس الدولة كونه الجهاز المختص في الرقابة على جميع أنواع القرارات الإدارية لأن إخضاع النظر في مشروعية القرارات الإدارية لجهة واحدة سوف يؤدي إلى تغليب

المعيار الموضوعي عن المعيار الشكلي وأن تم ذلك فسوف تقتصر الرقابة التي يفرضها مجلس الدولة على فئة معينة من القرارات الادارية وهو امر يخالف الواقع .

المطلب الثاني : رقابة القضاء الاداري على التدخل التشريعي للإدارة في حالة الضرورة في القانون العراقي : اتبع العراق في اول حقبة له تنظيماً قضائياً متميزاً حيث لم يأخذ بالنظام القضائي المزدوج كما حصل مع فرنسا ومصر فأخذ بأسلوب ازدواجية القانون مع وحدة القضاء فكان من يبسط سلطانه على جميع المنازعات في الدولة القضاء العادي بعيداً عن النظر الى اطرافها ان كانوا جهات ادارية ام افراد عادية الا أنه تم العدول عن هذا التوجه عند تأسيس القضاء الاداري في العراق وفقاً لقانون التعديل الثاني المرقم (١٠٦) لسنة ١٩٨٩ الخاص بقانون مجلس شوري الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ استناداً للبند (ثانياً) من المادة السابعة التي حددت الجهة المختصة في النظر بصحة القرارات الادارية والوامر الصادرة عن الموظفين الاداريين أو الهيئات الادارية أو هيئات الدولة والتعويض عنها<sup>(٥٦)</sup> فإنشأت محكمة للقضاء الاداري الى جانب مجلس الانضباط العام ومحاكم القضاء العادي وكان السبب في انشاؤها ندرة الرقابة القضائية المتبعة في السابق على القرارات الصادرة في ظل الظروف الاستثنائية والتي لها قوة القانون أن لم تكن معدومة<sup>(٥٧)</sup> فكما ذكرنا فيما سبق في الفقرة ثالثاً من نص المادة (٢٦) من القانون الاساسي العراقي انه " يمنح حق اصدار القرارات التي لها قوة القانون الى السلطة التنفيذية " الا أن هذه المادة احجبت رقابة القضاء العادي عن هذه القرارات والمسماة سابقاً بالمراسيم بالنص على انه " يشمل لفظ القانون المراسيم الصادرة بموجب احكام المادة (٢٦) ما لم تكن هناك قرينة تخالفها "<sup>(٥٨)</sup> لذلك تقتصر الرقابة القضائية على هذه المراسيم على المحكمة التي تمارس الرقابة على دستورية القوانين آنذاك المتمثلة بالمحكمة العليا وكما ذكرنا فيما سبق . الا أنه لكي يمكن تحريك دعوى امام هذه المحكمة للطعن بأحد القوانين او القرارات المخالفة للدستور يتوجب موافقة مجلس الوزراء وهو ما لا يمكن حصوله في هذه المراسيم فليس من المعقول ان تطعن السلطة التنفيذية في مرسوم صادر عنها ويتمتع بقوة القانون وهو ما كان السبب في عدم رفع أي طعن أمام المحكمة العليا خلال تطبيق العمل بالدستور المذكور<sup>(٥٩)</sup> ما يستنتج عنه انعدام أي رقابة قضائية عليها سواء أكانت رقابة دستورية أم رقابة قضاء عادي واقتصرت بذلك فقط على رقابة مجلس الامة الذي غالباً ما يكن دوره ضعيف أمام الحكومة . أما اعلان حالة الطوارئ والاحكام العرفية في العراق والتي تعتبر تطبيقاً لنظرية الظروف الاستثنائية<sup>(٦٠)</sup> فقد عد القضاء العادي اعلان اللجوء اليهما من أعمال السيادة<sup>(٦١)</sup> فيمتنع عن الرقابة على الاجراءات المتخذة تطبيقاً لحالة الطوارئ أو الاحكام العرفية ومن ضمنها القرارات التي لها قوة القانون الصادرة من السلطة

التنفيذية . أما بعد صدور قانون التعديل الثاني لمجلس شورى الدولة المرقم (١٠٦) لسنة ١٩٨٩ الذي اصبح العراق بموجبه من الدول المطبقة للنظام القضائي المزدوج والذي إنشأت بموجبه محكمة القضاء الاداري لتصنف ضمن هيئات مجلس شورى الدولة الى جانب مجلس الانضباط العام<sup>(١٢)</sup> . والذي أدى بدوره الى الاستغناء عن اعلان الاحكام العرفية أو حالة الطوارئ على الرغم من الظروف الاستثنائية التي مرت بها البلاد بسبب القرارات السائدة في نظام الدولة القانوني والصادرة من مجلس قيادة الثورة آنذاك وفقا للمادة (٤٢- أ) من دستور جمهورية العراق لعام ١٩٧٠ والتي بقيت تحتل جزءاً واسعاً من نظام الدولة القانوني لغاية عام ١٩٨٩ إلا ان محكمة القضاء الاداري بقيت تنتهج ذات الطريق الذي انتهجه القضاء العادي في عدم التعرض للطعن ضد القرارات الصادرة من قبل مجلس قيادة الثورة المنحل كونها قرارات تتمتع بقوة القانون وهو ما دفعها الى اصدار العديد من الاحكام بالاستناد على هذه القرارات ومن غير المناقشة لدستوريتها<sup>(١٣)</sup> فعند صدور التعديل الثالث والعشرون لدستور الجمهورية العراقية لعام ١٩٧٠ بتاريخ ١٩٩٣/١/٢٨ تم بموجبه تعديل المادة (٥٧) من الدستور بإضافة فقرة أخرى للمادة المذكورة والتي كان ترتيبها (ج) حيث نصت على أنه " لرئيس الجمهورية عند الاقتضاء اصدار قرارات لها قوة القانون " حيث ولد هذا النص محصناً من أي رقابة قضائية تذكر بالاستناد الى نص الفقرة ( خامساً - أ ) من نص المادة (٧) من قانون مجلس شورى الدولة المعدل والمرقم (١٠٦) لسنة ١٩٨٩ والتي نصت على انه " لا تختص محكمة القضاء الاداري في النظر بالطعون المتعلقة بما يأتي : أ - أعمال السيادة وتعتبر من أعمال السيادة القرارات والمراسيم التي يصدرها رئيس الجمهورية " فأعتبر النص المذكور كل ما يصدر عن رئيس الجمهورية من قرارات لها قوة القانون ومراسيم واجراءات متخذة تطبيقاً لحالة الطوارئ مصنفة على انها من قبيل أعمال السيادة<sup>(١٤)</sup> بالتالي نستنتج من خلال هذا النص انعدام اي رقابة للقضاء الاداري على القرارات التي لها قوة القانون إلا أن المشرع العراقي لم يسلم من النقد في هذا الاتجاه من قبل الفقه الذي اسس انتقاده على ما سارت عليه القوانين المقارنة في كلاً من فرنسا ومصر حيث اتجه القضاء فيهما الى فرض رقابته على كل ما يصدر من رئيس الجمهورية من قرارات ادارية تنظيمية مراسيم كانت أم قرارات اسوة بالقرارات الادارية الفردية التي يكون طريق الطعن فيها بالإلغاء مباشرة وخلال الميعاد القانوني المحدد كذلك يجوز الطعن فيها مباشرة استناداً الى قرار اداري تنظيمي اذا كان الاخير قد صدر بالمخالفة للقواعد القانونية على اساس عدم مشروعية السند القانوني للقرارات الفردية<sup>(١٥)</sup> فهو الجهة التي يناط بها تكييف وتقرير ما يعتبر من أعمال السيادة أم غيرها وفقاً لمعايير معينة تضعها المحكمة لتمييزها وهو ما توصل له القضاء الاداري في الدول

التي تأخذ بالنظام القضائي المزدوج كفرنسا ومصر ونحن بدورنا نؤيد ذلك تبعاً لتغير فكرة أعمال السيادة نتيجة للظروف التي تتعرض لها الدولة والتي تختلف من زمن لآخر فتخضع عندئذ لتقدير سلطة القضاء . إضافة الى ان حصر رقابة القضاء الاداري على الطعون المقدمة ضد القرارات الفردية دون النظر في الطعون الاخرى المقدمة ضد القرارات التنظيمية المستقلة لاعتبارها من اعمال السيادة وبدون اي مسوغ قانوني بذلك غالباً ما يؤدي الى استبعاد عدد هائل من القرارات الادارية التنظيمية والمسماة بالقرارات والمراسيم التي لا تتصف بصفة السيادة من الرقابة القضائية والذي ينعكس بصورة سلبية على الدولة وعلى حقوق وحرريات الافراد بتسبب خطر بالغ لها . يتبين لنا مما سبق ان المشرع العراقي كان متجهاً صوب توسيع نطاق ما يعرف بإعمال السيادة على العكس من القوانين المقارنة في دراستنا التي استقر فيها القضاء على التضييق منها كلما سنحت الفرصة لذلك . أما بعد صدور قانون التعديل الخامس لمجلس شورى الدولة المرقم (١٧) لسنة ٢٠١٣ جُذ من خلال مطالعة نصوصه أنه لم يأتي بجديد فيما يتعلق بتوسيع الاختصاصات القضائية لمحكمة القضاء الاداري فكل ما أنصب عليه التعديل الجديد هو التوسع في مفهوم القرارات الادارية التي تخضع للرقابة لتشمل بذلك القرارات الادارية التنظيمية والقرارات الفردية فجاء النص بالتحديد لهذه القرارات لإزالة اي غموض أو لبس قد تقع فيه المحكمة بعد أن كانت رقابتها منصبة على القرارات الادارية الفردية فقط دون التنظيمية <sup>(١٦)</sup> مما سبق ذكره من تشريعات لجدها تميل في اغلب الاحيان الى التضييق من نطاق الاختصاص لمحكمة القضاء الاداري بأسنادها الاختصاص بالنظر في صحة نشاط الادارة وما يصدر عنها من قرارات أو إجراءات الى عدة جهات كأن تكون لجان أو مجالس ادارية والتي ينعكس وجودها سلباً على اهمية وجود محكمة للقضاء الاداري <sup>(١٧)</sup> ونحن بدورنا لا نؤيد وجود مثل هذه اللجان وندعو المشرع العراقي الى انهاء اي دور لها لكون التعديلات الاخيرة انصبت في صالح القضاء الاداري حيث أسست عدة محاكم في هذا الشأن ساعدت بشكل كبير على حسم القضايا التي تتعلق بنشاط الادارة وما ينشأ عنها من طعون .

الخاتمة :

وفيها نتناول النتائج والتوصيات . وكما يلي :

أولاً : النتائج :-

١ - خضوع السلطة اللائحية الممنوحة للسلطة التنفيذية في حالة الضرورة للرقابة الدستورية كي لا يحدث تجاوز للحدود والضوابط المحددة دستورياً تطبيقاً للمبدأ القائل " أمام كل سلطة مسؤولية " .



٢ - خضوع مختلف أعمال رئيس الدولة الاستثنائية سواء أكانت قرارات أو لوائح أو تدابير لرقابة القضاء الإداري ، ففي ظل ذلك أخضع القضاء الإداري للدول المقارنة محل الدراسة في كل من مصر وفرنسا أعمال السلطة التنفيذية في حالات الاستثناء الى رقابته ، إلا أن القضاء المصري سجل تفوقاً وتميزاً في هذا المجال على نظيره الفرنسي الذي فرض رقابة قضائية فيها نوعاً من التحفظ على العكس من رقابة القضاء الإداري المصري المفروضة على القرارات الاستثنائية الذي مارس بموجبها القضاء رقابته على الوجود القانوني والمادي للوائح فكان متوسعاً في هذه الرقابة الى أبعد مدى .

٣ - أكدت الدراسة على عدم تعطيل أعمال السلطة التنفيذية الاستثنائية المتخذة للمحافظة على الأمن العام والنظام العام في الدولة عند فرض الرقابة بنوعيتها الدستورية والقضائية عليها للتأكد من مشروعيتها ومواءمتها لإحكام الدستور والقانون ، لأنه عند فرض هذه الرقابة لا يخل محل السلطة التنفيذية في ممارسة عملها ولا يمنعها كذلك من ممارسة اختصاصاتها وإنما كل ما في الامر هو يراقب مدى توافقها لإحكام الدستور والقانون ، فكانا خير ما يمثلان ضمانات الافراد في الدولة القانونية في سبيل المحافظة على حقوقهم وحرياتهم أزاء ما يقع على هذه الحقوق من اعتداء عند اساءة استعمال السلطات الاستثنائية الممنوحة للسلطة التنفيذية .

ثانياً : التوصيات :-

١ - نقترح اضافة نص مادة كاملة في الدستور العراقي النافذ لعام ٢٠٠٥ تصاغ على هيئة ماثلة لصياغة المادة (١٦) من دستور فرنسا لعام ١٩٥٨ لأهميتها البالغة الاثر في مواجهة الاخطار التي تعتري الدولة.

٢ - أن اللوائح الصادرة عن الادارة في حالة الضرورة تتمتع بذات القوة التي يتمتع بها القانون إلا أنها تبقى من حيث طبيعتها قرارات إدارية وفقاً للمعيار الشكلي لذلك ينبغي عدم الخلط بين القوة الملزمة للعمل القانوني والطبيعة القانونية له ، لذلك نتوخى من القضاء الإداري الانتباه لهذا الأمر .

الهوامش

- ١ - اياذ سليمان عبد الله البرديني ، الضوابط الدستورية للسلطة الانحية في حالة الضرورة والرقابة عليها ، المركز القومي لإصدارات القانونية ، ٢٠٢٠ ، ص ١٠ .
- ٢ - عمار عباس ، مقومات النظام السياسي المشدود ومبرراته ، بحث منشور في المجلة القدية للقانون والعلوم السياسية ، جامعة مولود مصري ، العدد الاول ، ٢٠١٢ ، ص ١٢ .

٣ - فاطمة موساوي، الرقابة على السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية في الانظمة القانونية - الجزائرية والفرنسية والمصرية، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر كلية الحقوق، ٢٠١٦-٢٠١٧، ص ٧.  
٤ - وايت ابراهيم ووحيد رافت، القانون الدستوري، المطبعة العصرية، القاهرة، ١٩٣٧، ص ١٤-١٥.

٥ - اياد سليمان عبد الله البرديني، الضوابط الدستورية للسلطة اللانحوية في حالة الضرورة والرقابة عليها، المركز القومي لإصدارات القانونية، ٢٠٢٠، ص ٢٥٩.

٦ - ابراهيم الحمود، توسيع اختصاصات المجلس الدستوري الفرنسي في الرقابة على دستورية القوانين - دراسة مشروع تعديل الفقرة الثانية من المادة ٦١ من دستور الجمهورية الخامسة الفرنسي الصادر في الرابع من اكتوبر ١٩٥٨، منشور في مجلة الحقوق مجلس النشر العلمي، العدد الاول - السنة الثامنة عشر، ١٩٩٤، ص ١٩٣.

٧ - حكيم تبيين، الرقابة السياسية على دستورية القوانين - المجلس الدستوري الفرنسي أنموذجاً، بحث منشور في مجلة الدراسات والبحوث القانونية - كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة محمد لامين دباغين، سطيف الجزائر، مجلد ٥، العدد الثاني، ٢٠٢٠، ص ٩٦.

٨ - رفاه كريم كربل، سعدي غازي طالب، الرقابة السياسية على القوانين الاساسية، بحث منشور في مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، السنة الثانية عشر، العدد الاول، ٢٠٢٠، ص ٢٠٩.

٩ - ينظر في ذلك الفقرة (٢) من المادة (٦١) من دستور فرنسا ١٩٥٨، والتي تنص على أن "قرارات المجلس الدستوري غير قابلة للطقن، وهي ملزمة للسلطات العامة ولجميع السلطات الادارية والمحاكم".

١٠ - أحمد فتحي سرور، الرقابة على احترام الشرعية الدستورية كضمان للحقوق والحريات في الحياة النيابية، لبنان، مجلد ٦٧، ٢٠٠٨، ص ٣٥.

١١ - حمريط كمال، دور المجلس الدستوري في حماية مبدأ سمو الدستور - دراسة مقارنة، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون العام، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان - كلية الحقوق والعلوم السياسية ٢٠١٨-٢٠١٩، ص ١-٢.

١٢ - حسن مصطفى البحري، القضاء الدستوري - دراسة مقارنة، دون ذكر دار وسنة النشر، ٢٠١٧، ص ٦٨.

١٣ - ينظر: علي عيسى يعقوبي، الرقابة على دستورية القوانين في فرنسا، مقال منشور في موقع المحكمة الاتحادية العليا، متاح على الرابط الالكتروني: تم زيارة الموقع بتاريخ ٢٠٢٢/١٢/٢١ :  
<https://www.iraqidevelopers.com/iraqfsc/ar/node/317>

١٤ - نص المادة (١٩٢) من دستور مصر لعام ٢٠١٤ و المعدل في عام ٢٠١٩ : " تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح، وتفسير النصوص التشريعية، والفصل في المنازعات المتعلقة بشئون أعضائها، وفي تنازع الاختصاص بين جهات القضاء، والهيئات ذات الاختصاص القضائي، والفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين لثنتين متناقضين صادر أحدهما من أي جهة من جهات القضاء، أو هيئة ذات اختصاص قضائي، والآخر من جهة أخرى منها، والمنازعات المتعلقة بتنفيذ أحكامها، والقرارات الصادرة منها".

١٥ - نصت على ذلك المادة (٢) من القانون المرقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ والخاص بالمحكمة الدستورية العليا : " تحال الى المحكمة الدستورية العليا فور تشكيلها وذلك بحالتها وبغير رسوم جميع الدعاوي والطلبات القائمة أمام المحكمة العليا والتي أصبحت من اختصاص هذه المحكمة الجديدة".

١٦ - أحمد كمال ابو المجد، دور المحكمة الدستورية العليا في النظامين السياسي والقانوني في مصر، بحث منشور في المجلة الدستورية، العدد ١، ٢٠٠٣، ص ٤ وما بعدها.

١٧ - محمد ابراهيم درويش، المحكمة الدستورية العليا النشأة والتطور، بحث منشور مجلة اتحاد الجامعات العربية للدراسات والبحوث، العدد ٢٥، ٢٠٠٧، ص ١٣٧-١٣٨.

١٨ - ينظر: في ذلك حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية، الجلسة العلنية الصادرة في ٢١ يونيو ١٩٨٦ في القضية رقم ٥٦ لسنة ٦ قضائية، متاح على الرابط الإلكتروني:

<http://hrlibrary.umn.edu/arabic/Egypt-SCC-SC/Egypt-SCC-56-Y6.html>

تم زيارة الموقع بتاريخ ٢٥/١٢/٢٠٢٢

١٩ - ينظر في ذلك المادة (٧٤ / ثانياً) من الدستور.

٢٠ - ينظر: حكم حديث للمحكمة الدستورية العليا المصرية، الصادر في ٣ ديسمبر لعام ٢٠١٦ في القضية رقم ١٦٠ لعام ٣٦ قضائية "دستورية" والذي تضمن "الحكم بعدم دستورية الفقرة الأولى من نص المادة (١٠) من قرار رئيس الجمهورية المرقم ١٠٧ الصادر في عام ٢٠١٣ الذي صدر لتنظيم الحق في التظاهرات الشعبية السلمية والاجتماعات العامة وسقوط الفقرة الثانية من نص المادة دائماً التي تنص على "وضع القيود التي تكفل الفصل بين السلطات من قبل المشرع الدستوري خاصة تلك القيود التي تتعلق بمنع رئيس الجمهورية من بسط سلطته في اصدار التشريع لحد من الحالات التي تجيز له اصدار قرارات استثنائية لها قوة القانون فلا يجوز له اصدار تشريع في غيبة مجلس الشعب وفقاً لنص المادة (١٥٦) من الدستور الحالي لعام ٢٠١٤ إلا إذا طرأت على الدولة ظروف استثنائية طارئة كانت سبباً في اصدار القرار بقانون أما خلافاً لذلك فيفقد القرار بقانون المسوغ في اصداره وبالتالي يفقد قوته القانونية، ايد سليمان عبد الله البرديني، الضوابط الدستورية للسلطة اللائحية في حالة الضرورة والرقابة عليها، مرجع سابق، ص ٢٦٦.

٢١ - محمد نصر الدين كامل، اختصاص المحكمة الدستورية العليا، عالم الكتب، ١٩٨٩، ص ٣٠٢ وما بعدها.

٢٢ - عصام عبد الوهاب البرزنجي، سمو الدستور ودستورية القوانين، مجلة العلوم القانونية، جامعة بغداد، المجلد الخامس عشر، العددان الاول والثاني، ٢٠٠٠، ص ٣٧.

٢٣ - جمال ابراهيم الحيدري، المحكمة الاتحادية العليا واختصاصها بالرقابة على دستورية القوانين، بيت الحكمة، بغداد، ٢٠٠٨، ص ٢٤٥.

٢٤ - حسن ناصر طاهر المحنة، الرقابة على دستورية القوانين، رسالة ماجستير، كلية القانون والعلوم السياسية الاكاديمية العربية المفتوحة في الدمارك، ٢٠٠٨، ص ٦٤.

٢٥ - نصت الفقرة ثالثاً من المادة (٢٦) من القانون الاساسي العراقي لعام ١٩٢٥ على "إذا ظهرت ضرورة اثناء عطلة المجلس لاتخاذ تدابير مستعجلة لحفظ النظام والامن العام أو لدفع خطر عام ..... فللملك الحق بإصدار مراسيم بموافقة هيئة الوزراء يكون لها قوة قانونية ...."

٢٦ - مصطفى كامل، شرح القانون الدستوري والقانون الاساسي العراقي، ط ٥، بغداد، ١٩٤٧، ص ٦٩.

٢٧ - مها مجت يونس، المحكمة الاتحادية العليا واختصاصها بالرقابة على دستورية القوانين، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، مجلد ١٠، العدد ٢، ٢٠٠٨، ص ١٥٥.

٢٨ - اضيف الاختصاص الاستثنائي لرئيس الجمهورية بموجب قرار مجلس قيادة الثورة المرقم (١٥) الصادر في ١٩٩٣/١/٢٨ المنشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٣٤٤٣ بتاريخ ١٩٩٣/٢/١، ينظر في ذلك مهدي ضياء عبد القادر، الحالات الاستثنائية في دستور العراق ودساتير دول مجلس التعاون الخليجي، دار السنهوري للطباعة، بيروت، ٢٠١٨، ص ٧٨-٧٩.

٢٩ - سبق وأن أمتنت محاكم القضاء العادي في العراق عن تطبيق إحدى قوانين الاصلاح الزراعية لمخالفتها لإحكام الدستور في ظل دستور جمهورية العراق الاول لعام (١٩٥٨)، ينظر في ذلك: منذر عبد الحسين الفضل، مبدأ استقلال السلطة القضائية وإهدار حق التقاضي في العراق، بحث منشور في مجلة الوعي، المنظمة العراقية لتنسيق حقوق الانسان، العدد ٢٦، ٢٠٠٦، ص ١٤.

٣٠ - محمد علي آل ياسين، القانون الدستوري والنظم السياسية، مطبعة المعارف، ط ١، بغداد، ١٩٦٤، ص ٢٨٥-٢٨٦.

٣١ - نص المادة (٤٤) من قانون ادارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية "أ- يجري تشكيل محكمة في العراق بقانون وتسمى المحكمة الاتحادية العليا، ب- اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا هي: ١ - الاختصاص الحصري والاصيل في الدعاوي بين الحكومة العراقية الانتقالية وحكومات الاقاليم وادارات المحافظات والبلديات والادارات المحلية ٢ - الاختصاص

الحصري والاصيل وبناءً على دعوى من مدع أو بناءً على إحالة من محكمة أخرى في دعوى بأن قانوناً أو نظاماً أو تعليمات صادرة عن الحكومة الاتحادية أو الحكومات الإقليمية أو إدارات المحافظات والبلديات والإدارات المحلية لا تتفق مع هذا القانون .

٣٢ - أ. إذا طلبت إحدى المحاكم من تلقاء نفسها، إثبات نظرها دعوى، البت في شرعية نص في قانون أو قرار تشريعي أو نظام أو تعليمات يتعلق بتلك الدعوى فترسل الطلب معللاً إلى المحكمة الاتحادية العليا للبت فيه (م/٣) من النظام الداخلي للمحكمة.  
ب. إذا طلبت إحدى المحاكم الفصل في شرعية نص في قانون أو قرار تشريعي أو نظام أو تعليمات أو أمر بناءً على دفع من أحد الخصوم بعدم الشرعية فيكلف الخصم بتقديم هذا الدفع بدعوى وبعد استفتاء الرسم عنها تبث في قبول الدعوى فإذا قبلتها ترسلها مع المستندات إلى المحكمة الاتحادية للبت في الدفع بعدم الشرعية وتتخذ قراراً باستخار الدعوى الأصلية للنتيجة، أما إذا رفضت الدفع فيكون قرارها قابلاً للطعن أمام المحكمة الاتحادية العليا، م/٤ من النظام الداخلي للمحكمة.  
ج. إذا طلبت إحدى الجهات الرسمية، بمناسبة منازعة قائمة بينها وبين جهة أخرى الفصل في شرعية نص في قانون أو قرار تشريعي أو نظام أو تعليمات أو أمر، فترسل الطلب بدعوى إلى المحكمة الاتحادية العليا، معللاً مع أسانيد، وذلك بكتاب بتوقيع الوزير المختص أو رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة (م/٥).  
د. إذا طلب مدع، الفصل في شرعية نص في قانون أو قرار تشريعي أو نظام أو تعليمات أو أمر فيقدم الطلب بدعوى مستوفية للشروط المنصوص عليها في قانون المرافعات على أن تقدم الدعوى بواسطة محام ذي صلاحية مطلقة على أن تتوفر في الدعوى الشروط التالية:

١- أن تكون للمدعي في موضوع الدعوى مصلحة حالة مباشرة ومؤثرة في مركزه القانوني أو المالي أو الاجتماعي ٢- أن يقدم المدعي الدليل على أن ضرراً واقعياً قد لحق به من جراء التشريع المطلوب إلغاؤه ٣- أن يكون الضرر مباشراً ومستقلاً بعناصره ويمكن إزالته إذا ما صدر حكم بعدم شرعية التشريع المطلوب إلغاؤه ٤- أن لا يكون الضرر نظرياً أو مستقبلياً أو مجهولاً ٥- أن لا يكون المدعي قد استقاد (م/٦)

٣٣ - نص المادة (٨٩) من دستور العراق الحالي لعام ٢٠٠٥: "تتكون السلطة القضائية الاتحادية من مجلس القضاء الأعلى والمحكمة الاتحادية العليا ومحكمة التمييز الاتحادية وجهاز الادعاء العام وهيئة الاشراف القضائي والمحاكم الاتحادية الاخرى التي تنظم وفقاً للقانون". بجانب من النص المطلوب إلغاؤه ٦ - أن يكون النص المطلوب إلغاؤه قد طبق على المدعي فعلاً أو يراد تطبيقه عليه  
٣٤ - نص المادة (٩٢ / أولاً) من دستور العراق النافذ لعام ٢٠٠٥: "المحكمة الاتحادية العليا هيئة قضائية مستقلة مالياً وإدارياً".

٣٥ - ينظر في ذلك المادة (٩٣) من دستور العراق الحالي لعام ٢٠٠٥ .

٣٦ - نص المادة (٩٣ / أولاً) من دستور العراق النافذ لعام ٢٠٠٥: "تختص المحكمة الاتحادية العليا بالرقابة على دستورية القوانين والانظمة النافذة".

٣٧ - نص المادة (٥٩) من دستور العراق الحالي لعام ٢٠٠٥ " أولاً: يتحقق نصاب انعقاد جلسات مجلس النواب بحضور الاغلبية المطلقة لعدد أعضائه . ثانياً: تتخذ القرارات في جلسات مجلس النواب بالاغلبية البسيطة ، بعد تحقق النصاب مالم ينص على خلاف ذلك .

٣٨ - زهير كاظم عبود، المحاكم الاستثنائية في العراق، دار المدى للثقافة والنشر، بغداد، ٢٠١١، ص ١٦٧ .

٣٩ - قرار محكمة التقض الفرنسية في ٣١ / ٦ / ١٩١٨ الاخذ بفكرة الضرورة كسبب تخرج بموجبه الادارة على قواعد المشروعية كذلك قرار محكمة القضاء العادي في مصر الصادر في ١٠ / ١٢ / ١٩٣٢ أذ رفضت بموجبه محكمة الاستئناف الاعتراف بالإجراءات الصادرة من قبل سلطات الدولة بالاستناد الى فكرة الضرورة . ينظر في ذلك: علي هادي حميدي الشكراوي، التنظيم القانوني لأنظمة الاستثناء، مرجع سابق، ص ٦٨ .

٤٠ - جمعة عبد الفضيل الصادق، فكرة الضرورة في قضاء مجلس الدولة، مرجع سابق، ص ١٩٢-١٩٣ .

٤١ - ينظر: حسن ضياء الخلخالي، نظرية الضرورة كاستثناء يرد على مبدأ سمو الدستور، مقال منشور في المرجع الالكتروني للمعلوماتية، قسم القانون، القانون العام، القانون الدستوري والنظم السياسية، متاح على الرابط الالكتروني:

<https://almerja.com/reading.php?idm=21839>

تم زيارة الموقع بتاريخ ٢٠٢٣/٢/٢ :

- ٤٢ - تم تأكيد ذلك بصورة قاطعة في حكم demari والذي بموجبه رفض مجلس الدولة الفرنسي مسألة المدة في تطبيق المادة (١٦) من دستور فرنسا وامتنع عن مناقشة أي وجه من أوجه الطعن التي تتعلق بشرعية استمرار العمل بقرارات رئيس الجمهورية في وقت لاحق على القرار الصادر بأداء العمل بنص المادة (١٦) من قبل رئيس الجمهورية .
- ٤٣ - جمعة عبد الفضيل الصادق ، فكرة الضرورة في قضاء مجلس الدولة ، مرجع سابق ، ص ١٩٤ .

- ٤٤ - وجدي ثابت غريال ، مرجع سابق ، ص ٤٨٦ وما بعدها .
- ٤٥ - جمعة عبد الفضيل الصادق ، فكرة الضرورة في قضاء مجلس الدولة ، مرجع سابق ، ص ١٩٩ .
- ٤٦ - فاطمة موساوي ، الرقابة على السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية ، مرجع سابق ، ص ١٩١ .
- ٤٧ - اياد سليمان عبد الله البرديني ، الضوابط الدستورية للسلطة الادارية في حالة الضرورة والرقابة عليها ، مرجع سابق ، ص ٢٢٨ .
- ٤٨ - سليمان الطماوي ، النظرية العامة للقرارات الادارية - دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، ١٩٥٧ ، ص ٣٥٠ وما بعدها .
- ٤٩ - ينظر: علي سعد عمران ، الرقابة القضائية على اختصاص رئيس الدولة في اصدار لوائح الضرورة ، مقال منشور في موقع المرجع الالكتروني للمعلوماتية ، قسم القانون ، القانون العام ، القانون الدستوري والنظم السياسية ، متاح على الرابط الالكتروني :

<https://almerja.com/reading.php?idm=75428>

تم زيارة الموقع بتاريخ ٢٠٢٣/٢/٧ :

- ٥٠ - عبد الغني بسيوني عبد الله ، القضاء الاداري ، مرجع سابق ، ص ١٥٩ وما بعدها .
- ٥١ - سليمان محمد الطماوي ، النظم السياسية والقانون الدستوري ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ١٩٨٨ ، ص ٤٨٤ .
- ٥٢ - فاطمة موساوي ، الرقابة على السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية ، مرجع سابق ، ص ٢٩٤ .
- ٥٣ - اياد سليمان عبد الله البرديني ، الضوابط الدستورية للسلطة الادارية في حالة الضرورة والرقابة عليها ، مرجع سابق ، ص ٢٢٩ .
- ٥٤ - كاظم علي الجنابي ، سلطات رئيس الدولة التشريعية في ظل الظروف الاستثنائية ، مرجع سابق ، ص ١٠١ وما بعدها .
- ٥٥ - جمعة عبد الفضيل الصادق ، فكرة الضرورة في قضاء مجلس الدولة ، مرجع سابق ، ص ٢١٧ .
- ٥٦ - مازن ليلو راضي ، دراسة لأسس ومبادئ القضاء الاداري في العراق ، دون ذكر دار النشر وسنة الطبع ، ص ٥٣ .
- ٥٧ - فارس عبد الرحيم ، حدود رقابة القضاء الاداري على القرارات التي لها قوة القانون ، مرجع سابق ، ص ١٧٠ .
- ٥٨ - رعد ناجي الجدة ، التشريعات الدستورية في العراق ، بيت الحكمة ، قسم الدراسات التاريخية ، لجنة السلسلة الوثائقية ، ١٩٩٨ ، ص ٣٨ .
- ٥٩ - رافع خضر صالح شبر ، النظام الدستوري في العراق ، مذكرات مطبوعة بالرونيو ، كلية القانون ، جامعة بابل ، بلا سنة طبع ، ص ١٧٠ .

٦٠- فاروق احمد خماس ، الرقابة على اعمال الادارة ، دار الكتب للطباعة والنشر ، كلية القانون ، جامعة الموصل ، ١٩٨٨ ، ص ٥٠- ٥١ .

٦١- ينظر في ذلك الحكم الصادر من محكمة التمييز بتاريخ ١٩٦٦/٥/٩ بخصوص تعريف اعمال السيادة على انما " تلك الاعمال الصادرة من الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة ادارة فتباشر بموجب هذه السلطة العليا لتنظيم علاقتها بغيرها من السلطات داخلية كانت ام خارجية أو تتخذها اضطراراً للمحافظة على كيان الدولة داخلياً أو الذود عن سيادتها خارجياً ومن ثم يستوي فيها ان تكون تدابير تتخذ ضمن النطاق الداخلي أو الخارجي لتنظيم علاقة الحكومة بالسلطات العامة في الدولة أو لدفع الشر والاذى عن الدولة في الداخل والخارج ، واحياناً تكون منظمة لعلاقة الحكومة من المجلس الوطني أو مجلس الدفاع الاعلى اذهي عبارة عن تدابير تتخذها الحكومة للدفاع عن أمن الدولة من أي اضطراب داخلي باعلان حالة الطوارئ أو الاحكام العرفية . ينظر في ذلك ماهر صالح علاوي ، القرار الاداري ، دار الحكمة للطباعة والنشر ، ١٩٩١ ، ص ١٧٢ .

٦٢- ينظر في ذلك نص المادة (٢) من قانون التعديل الثاني لمجلس شورى الدولة المرقم (١٠٦) لسنة ١٩٨٩ على انه " يتكون المجلس من الهيئة العامة وهيئة الرئاسة والهيئة الموسعة ومجلس الانضباط العام ومحكمة القضاء الاداري وعدد من الهيئات المتخصصة وكلاً حسب الحاجة "

٦٣- فارس عبد الرحيم ، حدود رقابة القضاء الاداري على القرارات التي لها قوة القانون ، مرجع سابق ، ص ١٧٠

٦٤- فارس عبد الرحيم ، حدود رقابة القضاء الاداري على القرارات التي لها قوة القانون ، مرجع السابق نفسه ، ص ١٧٦ .

٦٥- عصام عبد الوهاب البرزنجي ، مجلس شورى الدولة وميلاد القضاء الاداري العراقي ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، مجلد ٩ ، العددان ١- ٢ ، ١٩٨٥ ، ص ١٥٤ .

٦٦- ينظر في ذلك نص المادة (٧) الفقرة (رابعاً) من قانون التعديل الخامس لمجلس شورى الدولة المرقم (١٧) لسنة ٢٠١٣ التي نصت على أنه " تختص محكمة القضاء الاداري بالفصل في صحة الاوامر والقرارات الادارية الفردية والتنظيمية التي تصدر عن الموظفين والهيئات في الوزارات ... "

٦٧- سامي حسن نجم الحمداني وحسين طلال مال الله العزاوي ، تطور رقابة محكمة القضاء الاداري على القرارات الادارية في ضوء التعديل الخامس لقانون مجلس شورى الدولة رقم (١٧) لسنة ٢٠١٣ ، بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية ، العدد الخامس عشر ، المجلد ٤ ، بدون ذكر سنة نشر ، ص ٦٧٥ .