

حدود صلاحيات السلطة التنفيذية في حالة الطوارئ

The Limits of the Executive Authority's Powers in a State of Emergency

م . د علي أكرم حسين السبتي

جامعة جيهان / كلية القانون

alsabty67@gmail.com

المستخلص

تعد حالة الطوارئ نظاماً استثنائياً تضطر الدول للجوء إليه لمواجهة مخاطر جسيمة تهدد أمنها أو سلامة مجتمعتها، سواء كانت هذه المخاطر ناتجة عن نزاعات مسلحة، اضطرابات داخلية، أو كوارث طبيعية. ويظل التحدي الأكبر في هذا السياق هو كيفية منح السلطة التنفيذية صلاحيات مرنة تمكنها من احتواء الأزمة، دون التضحية بمبدأ المشروعية أو المساس بجوهر الحقوق والحريات الأساسية للأفراد.

وفي التجربة العراقية، يظهر التطور الدستوري سعياً حثيثاً لضبط آلية إعلان الطوارئ، حيث اشترط دستور عام ٢٠٠٥ إجراءات رقابية صارمة تتطلب موافقة مجلس النواب بأغلبية الثلثين على طلب مشترك من رئيسي الجمهورية والوزراء. إلا أن التدقيق في المشهد القانوني الراهن يكشف عن إشكالية معقدة، تتمثل في استمرار نفاذ "أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم ١ لسنة ٢٠٠٤"، وهو ما أوجد حالة من عدم الانسجام مع النصوص الدستورية الحديثة التي تطلبت تشريعات أكثر مواءمة مع النظام الديمقراطي.

إن معالجة هذا الخلل تقتضي الإسراع في سن قانون وطني شامل ينظم أحكام حالة الطوارئ، بحيث يحدد بوضوح نطاق الصلاحيات الاستثنائية والمدد الزمنية الخاصة بها، مع ضمان وجود رقابة قضائية فاعلة لا تتوقف حتى في أحلك الظروف. فالحفاظ على أمن الدولة يجب ألا يكون مبرراً لتجاوز القانون، بل يجب أن تظل الغاية النهائية من أي تدبير استثنائي هي استعادة النظام الطبيعي وحماية حقوق المواطنين وصون كرامتهم.

الكلمات المفتاحية : حالة الطوارئ ، صلاحيات السلطة التنفيذية ، الرقابة القضائية ، المشروعية الدستورية ، الظروف الاستثنائية

Abstract

The state of emergency is an exceptional legal regime that states are compelled to invoke to confront grave threats to national security or public safety, whether arising from armed conflicts, internal disturbances, or natural disasters and pandemics. The paramount challenge in this context lies in the delicate balance between granting the executive branch flexible powers to contain the crisis and the necessity of upholding the principle of legality while safeguarding fundamental rights and freedoms from potential encroachment.

In the Iraqi experience, constitutional evolution reflects a rigorous effort to regulate the declaration of emergency. The 2005 Constitution imposed strict oversight mechanisms, requiring a two-thirds majority approval by the Council of Representatives upon a joint request from the President and the Prime Minister. However, a scrutiny of the current legal landscape reveals a complex problematic issue: the continued enforcement of the "National Safety Defense Order No. 1 of 2004." This has created a state of inconsistency with modern constitutional provisions that mandate legislation more aligned with democratic principles.

Addressing this gap necessitates the expeditious enactment of a comprehensive national law to govern the state of emergency. Such legislation must clearly define the scope of exceptional powers, their duration, and ensure the presence of effective judicial review that remains operational even under the most dire circumstances. Preserving state security must not serve as a justification for circumventing the law; rather, the ultimate objective of any exceptional measure must remain the restoration of the ordinary legal order and the protection of citizens' rights and dignity.

Keywords : State of Emergency , Executive Powers , Judicial Review , Exceptional Circumstances , Constitutional Legitimacy

المقدمة

إن الدولة الحديثة هي دولة قانونية لذا فان مبدأ المشروعية يجب أن يسود تلك الدولة حكماً

ومحكومين ولكن اذا ما استجدت ظروف استثنائية قاهرة من شأنها المساس بكيان الدولة أو السلامة

العامّة للمجتمع، والتي قد تكون خارجية كحالة الحرب أو داخلية كالأزمات الاقتصادية والسياسية أو كوارث صناعية كحوادث نووية أو حدوث أعمال إرهابية أو حالة التمرد والعصيان أو قد تكون كوارث طبيعية كالزلازل والبراكين والفيضانات المدمرة، فلا بد من مواجهة تلك الظروف باتخاذ تدابير استثنائية ومنح إدارة الدولة سلطات أوسع؛ إذ لا يمكن تدارك الخطر أو تلافي آثاره الخطيرة إلا بتوسيع بعض القواعد القانونية، وهنا تحل المشروعية الاستثنائية محل المشروعية العادية؛ فالتسليم باحترام مبدأ المشروعية رغم الظروف الطارئة يهدد أمن وسلامة الدولة.

وهذا الأمر يستدعي تشريع أنظمة قانونية خاصة ترمي الى مواجهة تلك المخاطر وتجد أساسها في نصوص دستورية أو قانونية فلقد تنبه المشرع الدستوري في اغلب الدول الى هذا الأمر، وذلك بالنص على قيام السلطة التشريعية بتشريع قوانين تمنح السلطة التنفيذية سلطات أوسع في حالات استثنائية يكون فيها عمل السلطة التنفيذية مشروعاً رغم كونه غير ذلك في الظروف العادية، ومن ابرز هذه التشريعات الاستثنائية قوانين الطوارئ او الاحكام العرفية، ولقد صدر في العراق قانون ينظم حالة الطوارئ سمي امر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم ١ لسنة ٢٠٠٤.

أهمية البحث :

تتجلى أهمية البحث في توضيح ماهية الاعمال الممنوحة للسلطة التنفيذية في ظل حالة الطوارئ، وكيف تؤثر تلك الصلاحيات الاستثنائية على النظام العام، والبحث في قوانين الطوارئ وايضاح الثغرات التي تشوبها .

منهجية البحث :

يعتمد هذا البحث على المنهج التحليلي القائم على تحليل النصوص الدستورية والقانونية ذات الصلة ، ولاسيما احكام دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ المتعلقة بإعلان حالة الطوارئ وإدارة شؤونها والسلطة المختصة بإعلانها.

خطة البحث :

بغية الإحاطة بموضوع دراستنا تم تقسيم البحث على ثلاث مباحث وتتمثل في ما يلي :

المبحث الأول : سنتناول فيه المفهوم العام لحالة الطوارئ وخصائصه الجوهرية من خلال تقسيمه الى مطلبين، نخصص المطلب الأول للبحث في مفهوم حالة الطوارئ ، فيما نخصص المطلب الثاني خصائص وأنواع حالة الطوارئ .

المبحث الثاني : سنتطرق فيه الى البحث في الأساس الدستوري والسلطة المختصة بإعلان حالة الطوارئ في العراق من خلال تقسيمه الى مطلبين ، نخصص المطلب الأول للبحث في الأساس الدستوري لإعلان حالة الطوارئ اما المطلب الثاني نخصصه بالبحث في السلطة المختصة بإعلان حالة الطوارئ .

المبحث الثالث : سنتناول فيه الى امتداد صلاحيات السلطة التنفيذية والرقابة عليها في ظل حالة الطوارئ من خلال تقسيمه الى مطلبين ، نخصص المطلب الأول للبحث في دور السلطة التنفيذية في ممارسة الوظيفة التشريعية ونخصص المطلب الثاني للبحث في الرقابة القضائية على اعلان حالة الطوارئ .

وأخيرا سنختم موضوع دراستنا بمجموعة من الاستنتاجات التي توصلنا اليها من خلال بحثنا المتواضع ، وبعض التوصيات على امل ان تكون مثمرة في هذا المجال .

إشكالية البحث :

تكمن المشكلة في أن حالة الطوارئ وضع استثنائي يؤدي الى منح الحكومة سلطات واسعة من أجل مواجهة هذه الظروف الاستثنائية، وقد تتخذ من إعلان حالة الطوارئ ذريعة للمساس بحقوق وحرريات الأفراد وتحقيق غايات غير تلك التي قصدها القانون، كذلك تكمن مشكلة الدراسة في عدم تشريع قانون يعالج حالة الطوارئ بشكل دقيق ويحدد صلاحيات السلطة التنفيذية في ظلها بشكل يتلاءم مع الدستور الجديد، مما يتطلب بحث تلك المشاكل بغية الوصول الى أنجح الحلول لمعالجتها.

مبحث الأول

المفهوم العام لحالة الطوارئ وخصائصه الجوهرية

تعد حالة الطوارئ نظاما استثنائيا لا يفرض الا في حالة وجود خطر يهدد كيان الدولة وامنها واستقرارها لذلك لا بد من ان نبين مفهوم حالة الطوارئ والاسباب الموجبة لأعلان حالة الطوارئ وماهي ابرز سماتها وانواعها .

المطلب الأول

مفهوم حالة الطوارئ

حالة الطوارئ هو نظام استثنائي يُفعل عند وقوع اخطار جسيمة تهدد امن الدولة ويمنح من خلالها السلطة التنفيذية صلاحيات أوسع لمواجهةها وتبرراعلانه بوجود ظروف غي عادية والتي سأبينها تباعا.

الفرع الأول : تعريف حالة الطوارئ :

عرفت حالة الطوارئ بتعريفات عديدة فذهب جانب من الفقه الى تعريفها بأنها " تحرر الإدارة من الالتزام بالقانون ومنحها بعض السلطات الاستثنائية على النحو الذي يتعارض مع مبدأ المشروعية في الظروف الاعتيادية لأن سلامة الشعب فوق الجميع " ^١.

في حين عرفها اخرون على أنها " الوضع الذي تستخدم فيه الصلاحيات القانونية غير العادية المخولة للسلطات العامة لمواجهة الخطر الداهم آثاره التي تنجم عن ظرف إستثنائي خاضع للرقابة" ^٢.
وذهب جانب اخر من الفقه على تعريفها بأنها " نظام قانوني مُعد سلفاً لتأمين البلاد يرتكز على تقوية السلطة التنفيذية عن طريق نقل السلطة المدنية الى أيدي السلطة العسكرية " ^٣.

ويتضح مما تقدم أن اعلان حالة الطوارئ هو نظام استثنائي يخضع لمبدأ المشروعية الاستثنائية وهو أمر جوازي وليس وجوبي أي ان للسلطة العامة الحرية المطلقة في إعلانها من عدمه ، فضلاً عن كونه نظام مؤقت إذ ينتهي بزوال الظروف الاستثنائية التي سوغت اللجوء اليه او بانتهاء المدة المحددة لإعلانه دون تمديدها ^٤.

فضلاً عن أن الغرض من جراء اعلان تلك الحالة ، هو تمكين السلطة التنفيذية من مواجهة الظرف الاستثنائي بصورة مؤقتة لوجود هذا الظرف وذلك عن طريق إعطائها صلاحيات جديدة مدنية وعسكرية يتولى القانون مهمه حصرها حتى يواجه بها الظروف الاستثنائية التي تهدد سلامة البلاد سواء اكانت خارجية كالحروب أم داخلية كاضطراب الأمن العام أو حدوث كوارث طبيعية، ومن هنا

١ خالد رشيد الدليمي ، مبدأ المشروعية والرقابة على أعمال الإدارة ، بيت الحكمة ، بغداد ، ٢٠٠٠ ، ص ٤٣ .
٢ محمد أحمد إبراهيم ، ضمانات الافراد في ظل الظروف الاستثنائية في المجالين الدولي والإداري دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة أسيوط ، ٢٠٠٨ ، ص ٤٧ .

٢٠٠٨ ، ص ٤٧ .

٣ عبد الحميد الشواربي ، شريف جاد الله ، شائبة عدم دستورية ومشروعية قراري إعلان ومدد حالة الطوارئ والأوامر العسكرية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٠ ، ص ٦٢ .

٤ محمد أحمد ابراهيم ، مصدر سابق ، ص ١٠١ .

تعد حالة الطوارئ نظاماً استثنائياً لا يفرض إلا في حالة وجود خطر يهدد حياة الأمة وسلامة البلاد وأمنها^١.

يفهم من ذلك أن حالة الطوارئ هي نظام قانوني يقننه الدستور أو التشريعات؛ لذلك يقال أن حالة الطوارئ لا تثار إلا في الدول القانونية، لأن الدول ذات النظام الدكتاتوري، لا تخضع فيه السلطات للقانون ولا يمنعها أي مانع من أن تأتي ما تشاء من التصرفات التي تراها محققة لاستمرار وجودها دون أن تستند إلى أي نظرية تبرر مسلطتها هذا^٢.

الفرع الثاني : أسباب ومبررات إعلان حالة الطوارئ :

تتباين الأسباب الموجبة لإعلان حالة الطوارئ من دولة إلى أخرى ، تبعاً للنصوص الدستورية والقانونية ومع ذلك يمكن إجمال أبرز هذه الأسباب :

١- وقوع حالة حرب : إن الحرب هي أول سبب لخلق حالة الطوارئ وهي النموذج الرئيس للظروف الاستثنائية التي تبرر تطبيق قوانين الطوارئ وقد اتضح هذا أثناء الحربين العالميتين الأولى والثانية ، والمقصود بالحرب هنا هي أن تكون الدولة طرفاً فيها ويستوي في ذلك أن تكون خارجية أو داخلية^٣.

٢- حالة التهديد بوقوع الحرب : في هذه الحالة يمكن أيضاً إعلان حالة الطوارئ متى قامت حالة تهدد بوقوع حرب حتى لو لم تقع بالفعل ما دام إن من شأن هذه الحالة تعرض الأمن والنظام العام للخطر في كل إقليم الدولة أو في جزء منها، ويجب في هذه الحالة الإعلان حالة الطوارئ أن

١ مالك منسي الحسني ، مصدق عادل طالب ، التنظيم الدستوري والقانوني لإعلان الحرب والطوارئ في العراق ، بحث منشور في مجلة الحقوق ، كلية القانون الجامعة المستنصرية ، المجلد ٣ ، العدد ٨،٩ ، ٢٠١٠ ، ص ٧ .
٢ سعد عبدالله خلف حبيب ، إعلان حالة الطوارئ في العراق - دراسة بموجب دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ ، بحث منشور في مجلة كلية القانون والعلوم السياسية ، المجلد ٢٠٢٠ ، العدد ٧ ، ص ٣٣١ - ٣٣٢ .
٣ عصام عبد الوهاب البرزنجي ، مجلس شوري الدولة وميلاد القضاء العراقي ، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية ، المجلد الرابع ، العدد الأول والثاني ، ١٩٩٠ ، ص ١٠٦ .

تكون الدولة معنية بالأمر بحيث تكون طرفاً في النزاع المهدد بالحرب، أو أن تكون الحرب اعتداء على دولة أخرى ترتبط معها بمعاهدة دفاع مشترك بحيث يكون إعلان حالة الطوارئ على أي منها إعلاناً على الأخرى^١.

١- حدوث اضطرابات في الداخل : يمكن إعلان حالة الطوارئ متى وقعت اضطرابات داخلية، ويفسر مصطلح الاضطرابات الداخلية بأنها تعني حركة العصيان أو التمرد أو عدم إطاعة السلطات العامة، بحيث يتخذ شكلاً جماعياً، أو تتمثل بمظهر العنف أو يتفاقم خطرها بحيث لا تقوى السلطة التنفيذية على مواجهتها بواسطة قواعد المشروعية العادية ، ويشترط في الاضطرابات أن تكون قد أدت إلى تعريض الأمن والنظام العام للخطر كما يشترط أن تكون قائمة داخل حدود إقليم الدولة.

٢- حدوث كوارث عامة : إن مصطلح الكوارث العامة مصطلح واسع ويشمل جميع أنواع الكوارث الطبيعية مثل الزلازل والبراكين والسيول أو كوارث غير طبيعية مثل الكوارث الاجتماعية كالنزاع الطائفي والعرقى والديني أو الصحي كالأضرار الوبائية، ويستوي أن تقع هذه الكوارث داخل إقليم الدولة أو خارجه طالما إن وقوعها يؤثر على النظام العام داخل الدولة .

٣- حالة انتشار وباء : يشترط لتحقيق هذا السبب أن يتفشى احد الأمراض الخطيرة في البلاد بحيث يصل إلى درجة خطيرة وجسيمة تأخذ شكل الوباء ، ويكفي أن يقتصر الوباء على جزء محدود من البلاد ، كما ينبغي أن يعرض انتشار هذا المرض الأمن والنظام العام للخطر ، ولذلك فإن إعلان حالة الطوارئ لا يتم بمجرد انتشار الوباء بشأن أي مرض من الأمراض ، بل يجب أن

١ماهر فيصل صالح ، انتصار حسن عبدالله ، مصطفى طلاع خليل ، حالة الطوارئ في ظل دستور جمهورية العراق ٢٠٠٥ الحلول والمعالجات ، مجلة العلوم القانونية ، العدد الخاص بمؤتمر فرع القانون العام، ٢٠١٨، ص ١٦٠.

يكون من الأمراض الخطرة المهلكة التي يخشى من انتشارها على أرواح المواطنين كالتطاعون والكوليرا ، أما الأمراض المعتادة مثل الأنفلونزا أو البرد والسعال فهي أمراض ليست مهلكة ولا تعد جسيمة الخطر بحيث تعلن حالة الطوارئ بشأنها.

وفي كل الأحوال فإن الأمر يترك للسلطة التنفيذية في ظل سلطتها التقديرية فيما إذا توافرت هذه الأسباب وإذا كان الخطر الذي يهدد الأمن العام يستدعي فرض حالة الطوارئ وتطبيق قانون الطوارئ أم لا ، فالصالح العام يتطلب ترك قدر من الحرية للعمل وفقاً لمقتضياته كون الإدارة هي الأقدر على مواجهة الأوضاع ، فالمشرع لا يمكنه وضع مقاييس دقيقة لعلاج كل حالة يتصور وقوعها^١.

أما في العراق فلم يحدد دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ أسباب إعلان حالة الطوارئ وإنما نص على حالة الطوارئ وترك تنظيمها لقانون يصدر من السلطة التشريعية حسب نص المادة (٦١ / ٩ / ج) لكن هذا القانون لم يشرع الى يومنا هذا مما ترك إشكالية كبيرة في التعامل مع الازمات التي تحل بالدولة وبناء على ذلك لابد من الرجوع الى القوانين المنظمة لحالة الطوارئ والنافذة قبل دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ ومنها قانون رقم ٤ لسنة ١٩٦٥ كون ان المادة (١٣٠) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ قد نصت على " تبقى التشريعات النافذة معمولاً بها ما لم تلغى او تعدل ، وفقاً لأحكام هذا الدستور " مما يعني نفاذ قانون السلامة الوطنية رقم ٤ لسنة ١٩٦٥ ، بناء على ذلك يمكن إعلان حالة الطوارئ بالاستناد الى نص المادة الأولى منه وقد نصت على ما يلي :

١. إذا أعلنت أو قامت حرب أو اية حالة تهدد بوقوعها .

١ماهر فيصل صالح ، انتصار حسن عبدالله ، مصطفى طلاع خليل ، مصدر سابق ، ص ١٦١ .

٢. حدوث خطر من غارة عدائية .

٣. حوث اضطراب خطير في الأمن العام أو تهديد خطير له .

٤. وقوع كارثة عامة .

وبالرغم من حصر المشرع لأسباب إعلان حالة الطوارئ الا ان النص يعتريه الغموض في

الفاظه حيث جاءت فضاضة وعامة ويصعب تحديد ما يراد بها .

وأيضاً حدد امر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم ١ لسنة ٢٠٠٤ عدة أسباب اوجب توفرها حيث

تضمنت المادة الأولى منه " ... إعلان حالة الطوارئ في أية منطقة في العراق عند تعرض الشعب

العراقي لخطر حال جسيم يهدد الافراد في حياتهم وناشئ عن حملة مستمرة للعنف من أي عدد من

الأشخاص لمنع تشكيل حكومة واسعة التمثيل في العراق او تعطيل المشاركة السياسية السليمة لكل

العراقيين أو أي غرض " ١ .

لقد شرع هذا القانون عندما كان يمر العراق في ظروف صعبة للغاية و صدر قبل انتخابات

٢٠٠٤ ، فاقتصر سبب اللجوء الى حالة الطوارئ على اعمال العنف التي تمنع من تشكيل الحكومة

وتعطيل مشاركة العراقيين في العملية السياسية دون النص على أسباب أخرى ٢ .

المطلب الثاني

خائص وأنواع حالة الطوارئ

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

٢ عباس عبد الأمير ابراهيم العامري ، اعلان حالة الطوارئ واثاره على حقوق الانسان ، ط ١ ، منشورات الحلبي

الحقوقية ، بيروت ، ٢٠١٦ ، ص ٦١ .

بالرغم من عدم وجود تعريف موحد لحالة الطوارئ، إلا إن ذلك لا يمنع من وجود خصائص مميزة لها، لذلك سنبحث خصائص حالة الطوارئ أولاً، ونتطرق الى انواع حالة الطوارئ وذلك في ثانياً.

أولاً : خصائص حالة الطوارئ :

تتمتع حالة الطوارئ بعدة خصائص ويمكن تلخيصها كالآتي :

١. حالة الطوارئ تنظم استثنائي

فالأصل ان تعيش الدولة في حالة من الاستقرار تنظمها مجموعة من القواعد الدستورية او التشريعات العادية، واستثناء من هذا الأصل قد تتعرض الدولة الى خطر يهدد أمنها ونظامها العام وتعجز الأساليب العادية عن مواجهة ذلك الخطر مما يضطرها للجوء الى استخدام الصلاحيات الاستثنائية لسلطة الطوارئ، وإن الخروج عن مبدأ المشروعية العادية سببه صعوبة تطبيقه في ظل الظروف الاستثنائية والتمسك به قد يؤدي الى تفاقم الخطر وانهيار الدولة، لكن لا يتم اللجوء الى النظام الاستثنائي الا اذا توفرت الأسباب والمبررات المحددة سلفاً في الدستور والقانون، ويترتب على ذلك توسع صلاحيات السلطة التنفيذية بعد الخروج من نطاق المشروعية العادية الى نطاق المشروعية الاستثنائية او مشروعية الأزمات^١.

٢. نظام حالة الطوارئ نظام جوازي

تتنفق معظم تشريعات الطوارئ على أن اللجوء إلى الطوارئ أمر جوازي، وهذا يعني إن توافر أحد مبررات إعلان حالة الطوارئ لا يؤدي حتماً الى فرض نظام الطوارئ، وبذلك فهو جوازي وليس

١ عمر محمد العليوي ، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في حالة الطوارئ - دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، جامعة مؤتة ، كلية الحقوق ، ٢٠٠٧ ، ص ١٠ .

حتمياً ويكون للسلطة التنفيذية حرية في إعلان فرض حالة الطوارئ وفقاً لسلطتها التقديرية حتى تتسلح بسلطات واسعة تمكنها من مواجهة الظروف الاستثنائية^١.

٣. نظام حالة الطوارئ مؤقت

إن اللجوء لحالة الطوارئ يكون لفترة مؤقتة، فحالة الطوارئ ترتبط وجوداً وعدمياً بالظروف الطارئة التي ادت الى اعلانها فأن زالت الظروف الطارئة يتم إنهاء حالة الطوارئ ويرتبط إعلان حالة الطوارئ بوجود مبرراته المنصوص عليها في الدستور والقانون وينتهي بانتهائها، إلا اذا رأت الحكومة إن الظروف الاستثنائية مازالت قائمة، وحينها تلجأ الى مد حالة الطوارئ وفقاً للنصوص الدستورية والقانونية المنظمة لحالة الطوارئ^٢.

ثانياً : - أنواع حالة الطوارئ

لقد اتفق الفقه على إن نظام الطوارئ ينطوي على عدة أنواع، وتختلف تلك الأنواع من حيث طبيعتها، ومن حيث نطاق تطبيقها، حيث تنقسم من ناحية طبيعتها الى نوعين، نظام الطوارئ الحقيقية (العسكرية)، ونظام الطوارئ الصورية (السياسية)، أما من حيث نطاق تطبيقها فتتقسم حالة الطوارئ في الداخل، وحالة الطوارئ في الخارج وكالاتي:

١. انواع حالة الطوارئ من حيث طبيعتها

تنقسم حالة الطوارئ من حيث طبيعتها الى حالة الطوارئ الحقيقية وحالة الطوارئ الصورية:

أ- حالة الطوارئ الحقيقية (العسكرية)

١ مصطفى سالم مصطفى النجيفي حالة الطوارئ وأثرها على حقوق الانسان المدنية دراسة دستورية مقارنة في الحالة العراقية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد ٦٤، ٢٠١٧، ص ٦٢٧ .
٢ محمد الوكيل، حالة الطوارئ وسلطات الضبط الإداري - دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة عين الشمس، كلية الحقوق، ٢٠٠٠، ص ١٣٧.

وهي تلك الحالة التي لا يتم الإعلان عنها إلا لقيام حرب ويطلق عليها جانب من الفقه تسمية (الأحكام العرفية العسكرية) وذلك للدلالة على حالة الطوارئ التي تستوجب فرض نظام الأحكام العرفية العسكرية، ويترتب على إعلان هذه الحالة تعطيل عمل المحاكم العادية وإنشاء محاكم عسكرية، ويكون نظامها عسكري بحت حيث تتحول السلطات المدنية الممنوحة لسلطات الضبط الإداري إلى السلطات العسكرية أن اقتضى الأمر وقد تباشر تلك الاختصاصات تحت الوصاية العسكرية ونظراً لما تتطلبه ظروف الحرب من حزم وسرعة يكتسب القادة العسكريون صلاحيات واسعة وخطيرة تتيح لهم تعطيل الدستور والقوانين في المناطق التي تنشب فيها الحرب، كذلك تؤثر صلاحيات القادة العسكريين بقدر كبير على الحقوق والحريات بالقدر الكافي لإلحاق الهزيمة بالعدو وحماية البلاد ويتفق الفقه على إن هذا النظام يشكل خطراً على الحقوق والحريات.

ب- حالة الطوارئ السورية (السياسية)

كان اصطلاح الطوارئ يستخدم للدلالة على العمليات الحربية، بمعنى الحالة الفعلية الطارئة الناتجة عن العدوان الحربي الفعلي، لكن قد تتعرض الدولة لحالات خطرة تشكل تهديداً لأمنها وسلامتها غير حالة الحرب، مثل الأخطار الاقتصادية والاجتماعية والصحية الناشئة عن الكوارث الطبيعية، والأوبئة، والاضطرابات الداخلية، وكذلك حالة العصيان المسلح، حيث اتجهت الدول الى تطبيق طوارئ غير نظام الطوارئ العسكري ينسجم مع ما تطلبه الحالات الأخرى من تدابير وإجراءات، وهو نظام الطوارئ السورية (السياسية)، ويقوم هذا النظام على منح السلطة التنفيذية صلاحيات أكثر اتساعاً مما هو عليه في الظروف العادية، نظراً لما يهدد أمن وسلامة البلاد وبالتالي فهو لا يقيم نظاماً عسكرياً

١ هاني الطهراوي ، نظرية الضرورة في القانون الإداري والدستوري وتطبيقاتها في التشريع الأردني ، اطروحة دكتوراه ، جامعة القاهرة ، ١٩٩٢ ، ص ٥٥٣ .

كما في حالة الطوارئ العسكرية، فبالرغم من انتقال بعض السلطات من الهيئات المدنية الى الهيئات العسكرية في بعض النظم القانونية، إلا انها تبقى اجراءاتها خاضعة للدستور والقانون^١ .
كذلك فإن نظام حالة الطوارئ السياسية لا يسمح باستخدام القوة العسكرية من قبل السلطات العسكرية، فتلك السلطات تمارس اختصاصات السلطة المدنية الخاصة بالمحافظة على الأمن والنظام العام، والصحة العامة، والدفاع عن الوطن^٢ .

وبالتأكيد فإنها تخضع لرقابة القضاء للتأكد من إن استخدامها للسلطات الاستثنائية لم يخرج عن نطاق المشروعية الاستثنائية المطبقة في قوانين الطوارئ.

٢. حالة الطوارئ من حيث محل تطبيقها

يمكن تقسيم محل تطبيق حالة الطوارئ من حيث مكان تطبيقها الى حالة الطوارئ في الداخل وحالة الطوارئ خارج الدولة.

أ- حالة الطوارئ في الداخل

تدل التسمية على حالة الطوارئ التي تعلن على إقليم الدولة، ويحدث ذلك عندما تتعرض الدولة لظروف طارئة محددة مسبقاً في الدستور أو القانون، كذلك تنقسم حالة الطوارئ داخل اقليم الدولة الى حالة الطوارئ الجزئية وحالة الطوارئ الكلية .

تعلن حالة الطوارئ الجزئية على جزء معين من اقليم الدولة وذلك عند تعرض ذلك الجزء لظروف طارئة، كتعرضه لكارثة معينة أو عصيان أو تمرد أو اشتباك مسلح، وغيرها من الظروف الطارئة شرط أن لا تؤثر على باقي اقليم الدولة حينها تعلن حالة الطوارئ على جزء معين من إقليم الدولة فقط

١ طعيمة الجرف ، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الدولة للقانون ، مكتبة القاهرة الحديثة ، ١٩٦٣ ، ص١٥٢ .
٢ زكريا محمد عبد الحميد محفوظ ، حالة الطوارئ في القانون المقارن وفي التشريعات العربية المتحدة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة الإسكندرية ، كلية الحقوق ، ١٩٦٦ ، ص ١٩ .

^١ و قد تحدث ظروف استثنائية تؤثر على الدولة بأكملها لكن لا تعلن حالة الطوارئ الا في بعض الاجزاء من البلاد حسب ما يتطلب الأمر.

أما حالة الطوارئ الكلية تعلن عند حدوث ظروف استثنائية في كافة اجزاء البلاد ونظراً للحاجة الماسة التي تقتضيها المصلحة الوطنية والسيطرة على الخطر الناجم عن الظرف الاستثنائي، وفي هذه الحالة يجب مراعاة أن تتضمن حالة الطوارئ نصاً يقضي بسرئتها على جميع أنحاء البلاد وعدم مراعاة هذا النص يجعل من قرار الإعلان قراراً باطلاً ^٢.

ب- حالة الطوارئ في الخارج

يمكن إعلان حالة الطوارئ في الخارج اي خارج اقليم الدولة في عدة حالات منها الاحتلال العسكري ففي هذه الحالة تعلن سلطات الاحتلال العسكري حالة الطوارئ على اقليم الدولة المحتلة واعلان الطوارئ الهدف منه تأمين القوات المحاربة، وضمان سلامتها، وصيانة المواصلات العسكرية والمحافظة عليها، حيث تتولى سلطة الاحتلال العسكري سلطة الطوارئ في هذه الحالة في صورتها العسكرية ، اما في حالة فرض حالة الطوارئ على اقليم الدولة التابعة والدول الناقصة السيادة الخاضعة لحمايتها أو وصايتها ففي هذه الحالة لا تتولى السلطات العسكرية للدولة المتبوعة سلطة الطوارئ، وانما تتولاها السلطة التنفيذية للدولة ناقصة السيادة تحت اشراف ووصاية مبعوث الدولة المتبوعة ^٣.

١ زكريا محفوظ، مصدر سابق، ص ٣٢ .

٢ زكريا محفوظ ، المصدر نفسه، ص ٣٤، ٣٠.

٣ محمد الوكيل ، مصدر سابق ، ص ١٤٦ .

المبحث الثاني

الاساس الدستوري والسلطة المختصة بإعلان حالة الطوارئ في العراق

يتجسد الأساس الدستوري بوجود تنظيم قانوني يشمل نصوص دستورية لمواجهة الحالات الاستثنائية إذ يخول سلطة الطوارئ القيام بكافة الإجراءات الضرورية للحفاظ على النظام العام والامن العام وبناء على ذلك لابد ان نبين الأساس الدستوري لإعلان حالة الطوارئ في العراق ومن هي السلطة المختصة بإعلانه .

المطلب الأول

الأساس الدستوري لإعلان حالة الطوارئ

يعد القانون الأساسي العراقي الصادر في عام ١٩٢٥ اول الدساتير العراقية الذي نظم حالة الطوارئ حيث جاء بموجب المادة (٢٦) ضمن باب الملك وحقوقه في الفقرة التاسعة منها "..... له ايضاً ان يعلن الأحكام العرفية وفقاً لأحكام هذا القانون " ^١ .
كذلك نجد المادة (١٢٠) منه " عند حدوث خطر او قلاقل تهدد الدولة للملك ان يعلن حالة الطوارئ والأحكام العرفية بعد موافقة مجلس الوزراء " ^٢ .

فيجوز إعلان حالة الطوارئ في جميع أنحاء العراق أو في أية منطقة منه ويتم إدارة المناطق المشمولة بالطوارئ بقانون خاص ينص على محاكمة الأشخاص عن جرائم معينة أمام محكمة خاصة كما ينص على الإجراءات الإدارية التي تتخذها سلطات معينة ومما يؤخذ على المادة (١٢٠) من

١ ينظر، المادة (٢٦) من القانون الأساسي العراقي لسنة ١٩٢٥ ، الملغي .

٢ ينظر، المادة (١٢٠) من القانون الأساسي العراقي لسنة ١٩٢٥ ، الملغي .

القانون الأساسي أن هناك تكرار في الصلاحيات لا مسوغ له إذ تم معالجة إعلان حالة الطوارئ والأحكام العرفية في مادتين مستقلتين وكان الأوجب دمجهما في مادة واحدة^١.

أما دستور ٢٩ نيسان ١٩٦٤ فقد منح في المادة (٤٨) منه رئيس الجمهورية إعلان حالة الطوارئ بعد موافقة مجلس الوزراء وكذلك ، عادت المادة (٥١) منه ومنحت رئيس الجمهورية صلاحية إصدار قرارات لها قوة القانون بعد موافقة مجلس الوزراء في حالة خطر عام أو احتمال حدوثه بشكل يهدد سلامة البلاد ويدخل ضمن هذه القرارات إعلان حالة الطوارئ ومما يؤخذ على القانون المذكور أن هناك تكرار لا مسوغ له^٢.

أما دستور ١٩٥٨ ودستور ١٩٦٣ فلم ينظمان حالة الطوارئ في حين دستور ٩ نيسان ١٩٦٤ ودستور ٢١ ايلول ١٩٦٨ فقد نظما حالة الطوارئ فلقد منح دستور ١٩٦٨ سلطة إعلان حالة الطوارئ إلى رئيس الجمهورية وطبقاً للأحوال المبينة في القانون .

أما دستور ١٦ تموز ١٩٧٠ فقد نظم حالة الطوارئ بموجب المادة (٥٠) حيث منح رئيس الجمهورية سلطة إعلان حالة الطوارئ وانهاؤها لكن في عام ١٩٧٤ تم اجراء تعديل دستوري نقل بعض اختصاصات رئيس الجمهورية الى مجلس الوزراء الذي يرأسه رئيس الجمهورية ومن ضمنها الفقرة الخاصة بإعلان حالة الطوارئ الكلية أو الجزئية وإنهاؤها طبقاً للقانون " ^٣ .

أما قانون إدارة الدولة للمرحلة الإنتقالية لعام ٢٠٠٤ نظم حالة الطوارئ استناداً الى احكام القسم الثاني من ملحق سلطة الائتلاف لإدارة الدولة العراقية للفترة الإنتقالية .

١ مالك منسي الحسني ، مصدق عادل طالب ، مصدر سابق ، ص ٨.

٢ سعد عبدالله حبيب خلف ، اعلان حالة الطوارئ في العراق " دراسة بموجب دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ ، بحث منشور في مجلة كلية القانون والعلوم السياسية ، المجلد ١ ، العدد ٧ ، ٢٠٢٠ ، ص ٩ .

٣ أنور عبد عواد ، فاعلية الرقابة القضائية على أعمال السلطة التنفيذية في حالة الطوارئ - دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير ، جامعة كركوك ، كلية القانون والعلوم السياسية ، ٢٠٢٢ ، ص ٣٩ .

أما دستور جمهورية العراق الدائم لعام ٢٠٠٥ فقد دمج حالتي الحرب والطوارئ ومنح البرلمان

سلطة اعلانها في المادة (٩ / ٦١) والتي نصت كالآتي :

أ- موافقة البرلمان على إعلان الحرب وحالة الطوارئ بأغلبية الثلثين ، بناء على على طلب مشترك من رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء.

ب- تعلن حالة الطوارئ لمدة (٣٠) يوم قابلة للتمديد ، وبموافقة عليها في كل مرة .

ج- يخول رئيس مجلس الوزراء الصلاحيات اللازمة التي تمكنه من إدارة شؤون البلاد خلال مدة إعلان الحرب وحالة الطوارئ وتنظم هذه الصلاحيات بقانون لا يتعارض مع الدستور.

د- يعرض رئيس مجلس الوزراء على مجلس النواب الإجراءات المتخذة والنتائج التي تم التوصل إليها أثناء مدة حالة الطوارئ على مجلس النواب خلال (١٥) يوماً من تاريخ إنتهائها .

ويلاحظ مما تقدم أن دستور جمهورية العراق الدائم قد نص في المادة (٦١/٩) على سن قانون لا

يخالف أحكام الدستور يخول فيه رئيس مجلس الوزراء الصلاحيات الاستثنائية اللازمة لإدارة البلاد

في الظروف الاستثنائية، الا أن مجلس النواب لم يشرع هذا القانون الى يومنا هذا مما استلزم ابقاء

العمل بموجب أمر السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤ استناداً الى نص المادة (١٣٠) من

الدستور والتي نصت " تبقى التشريعات النافذة معمولاً بها ما لم تلغى أو تعدل وفقاً لأحكام الدستور"،

ويلاحظ أن المشرع الدستوري في العراق وضع المبادئ العامة لحالة الطوارئ تاركاً التفاصيل لقانون

ينظم حالة الطوارئ يصدره المشرع العادي .

ونرى من الضروري أن يتحمل مجلس النواب العراقي مسؤوليته بتشريع قانون ينظم حالة

الطوارئ وبما يلائم الدستور، حيث لم يشرع الى الان قانون ينظم حالة الطوارئ كما نصت المادة (

٦١ / تاسعاً ج) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ بالرغم من أهمية هذا القانون خصوصاً أن

العراق قد مر بأزمات كبيرة منها الحروب والأوبئة التي كادت أن توصله الى مراحل الانهيار التام فالأزمات التي مربها العراق بعد سنة ٢٠٠٥ كانت بحاجة لقانون ينظم الظروف الطارئة لمعالجتها والحفاظ على حقوق وحرريات الأفراد^١.

ومما يؤخذ أيضاً على الدستور المذكور أنه لم يحدد الحالات التي بإمكان الحكومة إعلان حالة الطوارئ بموجبها فضلاً عن أنه لم يحدد النسبة المطلوبة لتمديد حالة الطوارئ هل هي أغلبية الثلثين أم الأغلبية المطلقة؟ وبالرجوع إلى المادة (٦١) من الدستور نجد أنها لم تشترط أغلبية الثلثين عند تمديد حالة الطوارئ، وإنما إشتطت هذه الأغلبية عند الإعلان عن هذه الحالة فقط، وبالتالي ليس هناك حاجة لموافقة الثلثين على تمديد حالة الطوارئ إذ أنها شرط ابتداء وليس شرط إستمرار، إلا أننا نرى من جانبنا أنه طالما تم إعلان حالة الطوارئ بأغلبية الثلثين لذا يصار إلى تمديدها بنفس الأغلبية المطلوبة^٢.

المطلب الثاني

السلطة المختصة بإعلان حالة الطوارئ

تعد عملية إعلان حالة الطوارئ في العراق إجراءً دستورياً مشتركاً، حيث تتطلب السلطة التنفيذية ممثلة بـ رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء بتقديم طلب مشترك إلى مجلس النواب، ولا يكون الإعلان نافذاً إلا بعد الحصول على موافقة مجلس النواب عليه وفقاً للأحكام الدستورية والقانونية والتي سوف ابينها تباعاً .

الفرع الأول : دور السلطة التنفيذية في إعلان حالة الطوارئ

١ أنور عبد عواد ، مصدر سابق ، ص ٤٠ .

٢ مالك منسي الحسني ، مصدق عادل طالب ، مصدر سابق ، ص ٩ .

في العراق فبالرغم من نص أمر الدفاع عن السلامة الوطنية على اختصاص مجلس الوزراء في إعلان حالة الطوارئ بموافقة هيئة الرئاسة بالإجماع، إلا أن دستور جمهورية العراق الدائم لسنة ٢٠٠٥ قد منح سلطة إعلان حالة الطوارئ لمجلس النواب، مما يعني أن مجلس النواب هو الجهة المختصة بإعلان حالة الطوارئ وأن صلاحية السلطة التنفيذية مقتصرة على تقديم طلب مشترك من رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء الى مجلس النواب، أن هذا الاشتراك قد يكون مقصوداً من المشرع بهدف ضمان جدية الطلب وخطورة ما تترتب عليه من آثار^١.

ويتضح بناءً على ما تقدم أن إعلان حالة الطوارئ يكون مشتركاً بين رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء بموافقة مجلس النواب بأغلبية الثلثين استناداً الى نص المادة (٦١)^٢.

ونرى أن نص المادة (٦١) من الدستور العراقي عدل المادة الأولى من أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤ والتي نصت على أن " لرئيس الوزراء بعد موافقة هيئة الرئاسة بالإجماع إعلان حالة الطوارئ وفي اية منطقة من العراق " ^٣.

يتضح مما سبق تعارض نص المادة (٦١ / تاسعاً) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ مع نص المادة الأولى من أمر الدفاع عن السلامة الوطنية لسنة ٢٠٠٤ من حيث تحديد الجهة المختصة بإعلان حالة الطوارئ، كذلك فإن دستور جمهورية العراق قد عدل الكثير من المواد المنظمة لأمر الدفاع عن السلامة الوطنية لسنة ٢٠٠٤ رغم ذلك لا يزال أمر الدفاع عن السلامة الوطنية نافذاً استناداً الى نص المادة (١٣٠) من الدستور حيث نصت على أن تبقى التشريعات النافذة معمولاً بها، ما لم تلغى أو

١ علي يوسف الشكري ، التناسب بين سلطة رئيس الدولة ومسؤوليته ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠١٢، ص١٥٥.

٢ ينظر، المادة (٦١ / تاسعاً / أ) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

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

تعدل، وفقاً لأحكام هذا الدستور^١، ونرى من الضروري أن يصدر المشرع العراقي قانوناً جديداً ينظم حالة الطوارئ وينسجم مع الدستور ضماناً لحقوق الأفراد وحيرياتهم. ومن الجدير بالذكر أن سلطة إعلان حالة الطوارئ كانت من الحق المطلق للسلطة التنفيذية في جميع الدساتير العراقية ومنذ صدور دستور عام ١٩٢٥ سواءً في العهد الملكي أو الجمهوري حيث جعلت السلطة المختصة بإعلان حالة الطوارئ للملك أو لرئيس الدولة منفرداً دون الرجوع إلى البرلمان، إلا أن دستور ٢٠٠٥ جاء استثناءً على ذلك حيث أوجب موافقة مجلس النواب على إعلان حالة الطوارئ بناءً على طلب يقدم من رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء بالاشتراك^٢.

ويلاحظ أن المنهج الذي سار عليه المشرع الدستوري العراقي في إعلان حالة الطوارئ ينطوي على جانبين، أحدهما إيجابي والآخر سلبي، الجانب الإيجابي، لا يمكن لرئيس مجلس الوزراء الاستبداد في إصدار قرار إعلان نفاذ حالة الطوارئ لكون هذا القرار سيكون بالاشتراك مع رئيس الجمهورية أولاً ويعرض بعد ذلك على ممثل الشعب مجلس النواب للموافقة عليه بأغلبية الثلثين وهذا المنهج يشكل ضماناً لحقوق الأفراد وحيرياتهم.

أما الجانب السلبي فيتمثل بكون هذا المنهج بطيئاً ولا يتناسب مع الخطر الداهم الذي يحدث بالبلاد حيث تتطلب مواجهة ذلك الخطر الحزم والسرعة وهذا من الصعب أن يتحقق مع اشتراط سلسلة من الاجراءات تشمل رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء وصولاً لمجلس النواب، لذلك فإن الاجراءات التي تضمنها دستور جمهورية العراق الدائم لعام ٢٠٠٥ لإعلان حالة الطوارئ قد تستغرق وقتاً مطولاً لتنفيذها حيث من الممكن أن يقع خلاف بالرأي بين رئيس الجمهورية ورئيس

١ ينظر، المادة (١٣٠) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ .

٢ محمد يوسف محميد حالة الطوارئ والسلطة المختصة بإعلانها في الدساتير المقارنة مجلة جامعة تكريت للحقوق، مج ٨، العدد ٢٩، ٢٠١٦، ص ٣١٧.

مجلس الوزراء بشأن الحاجة لإعلان حالة الطوارئ، وأما في حال الاتفاق فيما بينهما، فسيتقدمان بطلب مشترك الى مجلس النواب وقد يستغرق الاخير وقتاً طويلاً للمداولة بشأن الإعلان عن حالة الطوارئ، اضافة لما تقدم يكون الخطر الحال قد بلغ من الجسامة درجة لا يمكن في ظلها جمع اعضاء المجلس في جلسة ذات نصاب قانوني^١.

كذلك تبرز مشكلة صعوبة تنفيذ الاجراءات التي رسمها الدستور في حال تقديم الطلب المشترك المذكور انفاً أثناء عطلة مجلس النواب مما يستوجب دعوته للانعقاد في جلسة استثنائية استناداً للمادة (٥٨ / اولاً) من الدستور والتي تنص " لرئيس الجمهورية أو لرئيس مجلس الوزراء أو لرئيس مجلس النواب أو لخمسين عضواً من اعضاء المجلس دعوة مجلس النواب إلى جلسة استثنائية " ^٢.

لذلك نرى الى أن أي تأخر في مواجهة الظروف الاستثنائية قد تعرض البلاد لخطر كبير وان عقد جلسة استثنائية قد يستغرق وقتاً طويلاً خصوصاً إذا ما اخذنا بنظر الاعتبار تعدد الكتل السياسية التي تشغل مقاعد مجلس النواب العراقي وطبيعة العملية السياسية المعقدة في العراق.

الفرع الثاني: السلطة القائمة على حالة الطوارئ :

إن إعلان حالة الطوارئ يؤدي الى اتساع سلطات الطوارئ وهذا الاتساع من الآثار الخطيرة على حقوق الأفراد وحررياتهم، لكن هناك من الآثار ما هو اخطر حيث يترتب على إعلان حالة الطوارئ ونفاذ قانونها في بعض الانظمة الدستورية حلول السلطة العسكرية محل السلطة المدنية وتقوم السلطة العسكرية بمواجهة الظروف الاستثنائية مستخدمة الاختصاصات التي تمنحها قوانين الطوارئ بدلاً من السلطات المختصة بإنفاذ القوانين في الظروف العادية، لكن في مقابل ذلك تنص

١ فارس عبد الرحيم حاتم، وسان طالب عبد الشهيد حالة الطوارئ بموجب أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤ والرقابة القضائية عليها، بحث منشور في مجلة مركز دراسات الكوفة، مج ١ ، العدد ٩ ، ٢٠٠٨، ص ١٧٨.

٢ ينظر ، المادة (٥٨ / اولاً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

بعض الانظمة الدستورية على بقاء الهيئات المدنية في ممارسة الاختصاصات واتخاذ التدابير ففي العراق فإن رئيس الوزراء هو من يتولى إدارة الدولة في ظل حالة الطوارئ كذلك هو القائد العام للقوات المسلحة والاجهزة الأمنية فله صلاحية إدارة هذه القوات وتقرير السياسة العامة للبلاد من ضمنها المهام الدفاعية والأمنية وتحديد الأهداف والأشرف على الالتزام بالتعليمات الصادرة اليهم منه^١ ، وقد اكد ذلك أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤ على ارتباط القوات المسلحة وقوات الطوارئ والقوات الخاصة والدفاع المدني وقوى الأمن الداخلي والأجهزة الأمنية والاستخباراتية في المنطقة المعلن فيها حالة الطوارئ برئيس مجلس الوزراء بشكل مباشر، ولرئيس مجلس الوزراء بالتنسيق مع مسؤولي تلك الأجهزة تكليفها بأي مهام تتناسب مع طبيعتها واختصاصها وحالة الظرف الطارئ لها^٢ .

أما المادة السادسة من أمر الدفاع عن السلامة الوطنية فلم توصي بحل السلطة العسكرية من القوات المسلحة والأجهزة الأمنية محل السلطة المدنية، بل انها ترتبط مباشرة برئيس مجلس الوزراء في ظل حالة الطوارئ وفي المناطق التي تعلن فيها حالة الطوارئ، على أن يتم تكليف هذه القوات بتنفيذ الأوامر الأمنية مثل القاء القبض على المتهمين والمخالفين للقانون والتعليمات وأي أوامر أمنية تتناسب مع طبيعة اختصاص الأجهزة الأمنية أو تكليف القوات المسلحة بمواجهة الأخطار ذات الطابع العسكري لاسيما أن العراق يمر بظروف أمنية وعسكرية صعبة وأن قيام هذه القوات بمواجهة الظروف الطارئة إنما يتعلق بمهام وظيفتهم دون أن تحل السلطة العسكرية محل المدنية، أما في حالة إعلان نطاق الطوارئ على مستوى المحافظة أو الإقليم فإن السلطات المختصة في المحافظة أو الإقليم

١ أيمن قاسم هاني الصافي، التنظيم القانوني لمجلس الوزراء في دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ ، اطروحة دكتوراه جامعة النهرين، كلية الحقوق، ٢٠١٥ ، ص ١٤٧.

٢ ينظر ، المادة (٦)، أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤ .

تتمتع باختصاصات الطوارئ في نطاقها الجغرافي، ويمكنها الاستعانة بقوات الأمن الاتحادي من خلال طلب يقدم إلى وزير الداخلية وفقاً لقانون صلاحيات المحافظات^١.

لهذا يقع على عاتق المشرع العراقي ان يكون أكثر دقة ووضوحاً عند تشريعه لقانون طوارئ يتلاءم مع دستور ٢٠٠٥ في كيفية استمرار الهيئات المدنية في تولي اختصاص مواجهة حالة الطوارئ وأن يحدد وبشكل دقيق الحالات التي يمكن في حالة حدوثها الاستعانة بالقوات المسلحة.

المبحث الثالث

امتداد صلاحيات السلطة التنفيذية والرقابة عليها في ظل حالة الطوارئ

يترتب على اعلان حالة الطوارئ اثاراً خطيرة تؤثر على النظام القانوني السائد في الدول يشكل عام وعلى حياة الافراد وحررياتهم بحيث تتسع صلاحيات السلطة التنفيذية على حساب السلطات الأخرى فأن بعض الأنظمة الدستورية تمنح السلطة التنفيذية اختصاصات استثنائية منها ممارسة الوظيفة التشريعية التي هي بالأصل من اختصاص السلطة التشريعية باعتبارها ممثلة عن الشعب لذلك سنقسم هذ المبحث الى مطلبين وتتمثل في المطلب الأول في دور السلطة التنفيذية في ممارسة الوظيفة التشريعية والمطلب الثاني الرقابة القضائية على اعلان حالة الطوارئ .

المطلب الأول

دور السلطة التنفيذية في ممارسة الوظيفة التشريعية

الأصل أن الوظيفة التشريعية من صلاحية السلطة التشريعية فهي تنص على ذلك لتمثيل إرادة الشعب وهذا ما يكرس مبدأ الفصل بين السلطات^١، لكن في بعض الدول يمنح المشرع الدستوري

١ رياض عبد عيسى الزهيري، أسس القانون الإداري ، ط ١ ، دار السنهوري، بغداد ، ٢٠١٦ ، ص ٢٦٨.

السلطة التنفيذية صلاحية إصدار قرارات لها قوة القانون لمواجهة الظروف المحتملة ، إن اتساع صلاحيات السلطة التنفيذية في ظل حالة الطوارئ يؤدي في النتيجة إلى اختلال في التوازن لمصلحة السلطة التنفيذية على حساب السلطة التشريعية، فيمنح المشرع السلطة التنفيذية صلاحية ممارسة بعض الاختصاصات التي هي في الأصل من صميم عمل السلطة التشريعية، ومن تلك الصلاحيات الممنوحة للسلطة التنفيذية اثناء الظروف المحتملة ممارسة السلطة التشريعية سواء بإصدار (لوائح الضرورة) في غياب البرلمان أو إصدار (اللوائح التفويضية) في حال انعقاد البرلمان وبتفويض منه ^٢.

إن صلاحية السلطة التنفيذية في إصدار لوائح الضرورة، وهي قرارات لها قوة القانون تكون في حالة غيبة البرلمان لمواجهة الظروف الطارئة التي تتطلب سرعة المعالجة من أجل الحفاظ على الدولة لكن صلاحية السلطة التنفيذية في إصدار لوائح الضرورة ليس مطلقة ومقيدة بعدة شروط منها، غيبة البرلمان فلا يحق لها إصدار لوائح الضرورة في حال انعقاده لأن الأصل في التشريع من اختصاص السلطة التشريعية فإذا كانت قائمة فالأولى لهذه الاختصاصات، أما القيد الآخر فيجب أن توفر حالة من الضرورات تتطلب إصدار مثل هذه اللوائح، والقيد الثالث هو وجوب عرض لوائح الضرورة على البرلمان للمصادقة عليها لإسباغ الشرعية عليها أنه صاحب الاختصاص الأصلي في تشريع القوانين ^٣.

١ زهراء سعدي مهدي، نظرية الضرورة وتطبيقاتها في الدساتير العراقية ، رسالة ماجستير ، جامعة النهدين كلية الحقوق ، ٢٠٠٨ ، ص ٨٠.

٢ ثروت عبد الهادي خالد الجوهري، مدى ضرورة السلطات وقد في جمهورية مصر العربية والرقابية عليها، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥ ، ص ١٧٢.

٣ يسرى محمد العصار، نظرية الضرورة في القانون الدستوري والتشريع الحكومي في فترات ايقاف الحياة النيابية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥ ، ص ٥٤.

أما طبيعة لوائح الضرورة وقوتها القانونية، فتعد قبل المصادقة عليها من السلطة التشريعية عملاً إدارياً رغم ما لها من قوة القانون، وتقضي بالطعن فيها أمام القضاء الإداري لإلغائها إذا لم تتوافر فيها شروط حالة الضرورة أو تجاوز الحدود المرسومة لها، أما بعد التصديق عليها فتسري عليها أحكام التشريعات القانونية^١.

أما اللوائح التفويضية، فالسبب في منح السلطة التنفيذية صلاحية إصدارها هو أن التشريع قد يستدعي في بعض المسائل اتخاذ إجراءات سريعة لمواجهة بعض الحالات الاستثنائية فيصبح الصعوبة انتظار إجراءات البرلمان المعقدة لإصدار التشريع فتتصدى السلطة التنفيذية لمواجهة هذه الظروف الاستثنائية^٢، وقد اختلف الفقه في تحديد الطبيعة القانونية للوائح الضرورة واللوائح التفويضية إلى اتجاهين أما الاتجاه الأول فقد ذهب أصحابه إلى أن للوائح طبيعة إدارية وذلك اخذاً بالمعيار الشكلي في تحديد طبيعة القرارات التشريعية وأن عرضها على البرلمان وتصديق البرلمان عليها يمنحها قوة القانون ولكنها تبقى محتفظة بطبيعتها الإدارية ولا تتحول إلى قوانين، في حين يرى الجانب الثاني من الفقه أن هذه اللوائح تكون ذات طبيعة تشريعية لأنها قرارات لها قوة القانون وبالتالي يكون لها تعديل وإلغاء القوانين النافذة^٣.

إن قيام السلطة التنفيذية بإصدار لوائح الضرورة أو التفويضية تمثل أهم مظاهر أتساع سلطتها على حساب اختصاصات السلطة التشريعية ولعل السبب في ذلك أن المخاطر الاستثنائية التي ظهرت

١ سهير علي أحمد، سلطة إصدار اللوائح التنظيمية دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، كلية القانون، ١٩٩٩، ص ٢٧٨.

٢ علي مجيد حسون العكيلي، الحماية الدستورية للحقوق والحريات في ظل حالة الضرورة، ط ١، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٥، ص ٤٧.

٣ سمير داود سلمان، علي مجيد العكيلي، مدى تأثير الظروف الاستثنائية على الشرعية الدستورية، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٥، ص ٨٠.

من نشوب الحروب والأزمات والمشاكل الأمنية تسببت في ظهور الحاجة للوائح أضافة إلى استجابة السلطة التشريعية لمطالبات السلطة التنفيذية بمنحها التفويض في إصدار اللوائح التفويضية لكن ما نتج عنها من مشاكل دفع المشرع الدستوري إلى التسليم بأن من الأفضل تنظيمها في الدستور .

أما في ظل دستور جمهورية العراق الدائم لسنة ٢٠٠٥ فلم ينص على صلاحية السلطة التنفيذية في إصدار لوائح الضرورة أو اللوائح التفويضية في الظروف الطارئة، ولكنه نص في المادة (٦١ / تاسعاً / ج) كما ذكرنا سلفاً على تشريع قانون ينظم صلاحيات رئيس مجلس الوزراء أثناء حالة الطوارئ ليتمكن من إدارة البلاد في الظروف الطارئة وحالة الحرب.

ولكن بالرغم من ذلك فإن هناك اختلافاً حول نص المادة (٦١ / تاسعاً) من الدستور فهناك من يرى انها اشارت بشكل غير مباشر إلى صلاحية مجلس الوزراء في إصدار لوائح الضرورة واللوائح التفويضية في ظل الظروف الطارئة، أو بمعنى أنها وضعت الأساس القانوني لصلاحية رئيس مجلس الوزراء في إصدار لوائح الضرورة واللوائح التفويضية ويمكنه الاستناد في إصدارها إلى القانون الذي ينظم صلاحياته في حالة الطوارئ بينما يرى البعض أن الدستور العراقي لم يأخذ بنظام اللوائح الاستثنائية من لوائح الضرورة واللوائح التفويضية وبالتالي ليس هنالك سند قانوني لمنح رئيس مجلس الوزراء صلاحية إصدارها^١ .

المطلب الثاني

الرقابة القضائية على اعلان حالة الطوارئ

من خلال تتبع أحكام القضاء نجد إنه لم يعرض على القضاء العراقي طعن مباشر أو غير مباشر في قرار إعلان حالة الطوارئ، ولكن محكمة تمييز في العراق اعتبرت قرار إعلان حالة الطوارئ

١ علي سعد عمران ، القضاء الإداري العراقي المقارن ، مطبعة السنهوري ، بغداد ، ٢٠١١ ، ص ٢٥ .

من أعمال السيادة، في حكم لها صادر لها بتاريخ ١٩٦٦ / ٥ / ٩ فالمحكمة في هذا الحكم بينت ماهية أعمال السيادة في نظرها، فقالت إن أعمال السيادة حسبما جرى به الفقه والقضاء "هي تلك الاعمال التي تصدر عن الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارة، فتباشرها بمقتضى هذه السلطة العليا، لتنظيم علاقتها بالسلطات العامة الأخرى داخلية كانت أم خارجية، أو تتخذها اضطراراً للمحافظة على كيان الدولة في الداخل، أو الذود عن سياستها في الداخل ... وهي تارة أخرى تكون تدابير تتخذ للدفاع عن الامن العام من اضطراب داخلي بإعلان الاحكام العرفية وحالة الطوارئ" ^١، وهذا الحكم الصادر من محكمة التمييز يكشف صراحة عن إتجاه المحكمة في إعتبار قرار إعلان حالة الطوارئ من أعمال السيادة، باعتباره من القرارات المتعلقة بالمحافظة عن أمن الدولة وكيانها في الداخل والخارج، طبقاً للمعيار الموضوعي الذي اعتمدته المحكمة، للتمييز بين أعمال السيادة والاعمال الحكومية الأخرى، وباستثناء هذا الحكم لم نجد حكماً للقضاء العراقي يتعلق بطعن في عدم مشروعية إعلان حالة الطوارئ ^٢.

الا ان المشرع العراقي استقر في امر الدفاع عن سلامة الوطنية المرقم ١ لسنة ٢٠٠٤ على عد اعلان حالة الطوارئ قراراً ادارياً يمكن الطعن به، ويبدو ذلك واضحاً في الفقرة الثامنة من المادة التاسعة بقولها: " تخضع قرارات واجراءات رئيس الوزراء لرقابة محكمة التمييز ... " ^٣.

وكذلك ما نصت عليه المادة (١٠٠) من الدستور النافذ لعام ٢٠٠٥، والتي منعت تحصين اي عمل او قرار اداري من الطعن، لكن في الوقت نفسه ننتقد موقف المشرع في قانون أمر الدفاع عن السلامة

١ قرار محكمة التمييز العراقية ، المرقم ١٩٤٨ ح/٦٦ ، في ٩/٥/١٩٦٦ ، منشور في مجموعة أحكام محكمة التمييز

٢ ماجد حامد فرج ، ماهر فيصل صالح ، حالة الطوارئ ودور الرقابة القضائية على اعمالها ، بحث منشور في مجلة النهدين للعلوم القانونية ، العدد ٤ ، الجزء ٢ ، ٢٠١٧ ، ص ٧٥ .

٣ ينظر ، المادة (٩) الفقرة ثامنا ، امر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم ١ لسنة ٢٠٠٤ .

الوطنية رقم ١ لعام ٢٠٠٤ ، لأنه يجب اخضاع اعلان حالة الطوارئ الى رقابة القضاء المختص وهو القضاء الاداري المتمثل بمحكمة القضاء الاداري لا القضاء العادي المتمثل بمحكمة التمييز.

الخاتمة

أولاً: الاستنتاجات :

١. ان اعلان حالة الطوارئ لا يعني اهدار مبدأ الشرعية الجنائية لان هذه الحالة منظمة في الدساتير والتشريعات العادية إذ يبقى مبدأ المشروعية قائماً لكنه يتسم بالمرونة في ظل الظروف الاستثنائية وتنتع دائرته من اجل مواجهة الاخطار التي تحق بالدولة فنكون امام ما يسمى "بالمشروعية الاستثنائية" .

٢. لم يصدر القضاء العراقي أي حكم يتعلق بحالة الطوارئ استنادا على امر السلامة الوطنية رقم ١ لسنة ٢٠٠٤ او استنادا على دستور ٢٠٠٥ .

٣. ان السلطة القائمة على حالة الطوارئ والمسؤولة عن انفاذ القوانين المعدة لمواجهتها هي السلطة التنفيذية المسؤولة عن انفاذ القوانين في الظروف العادية الا ان صلاحيتها تتسع في ظل الظروف الطارئة .

ثانياً : التوصيات :

١. نوصي مجلس النواب ان يشرع قانونا جديدا ينظم حالة الطوارئ ويحدد الصلاحيات الاستثنائية التي تمنح لرئيس مجلس الوزراء في ظل هذه الظروف .

٢. نقترح تضمين القانون الجديد عند تشريعه نصوصاً واضحة ترتب المسؤولية على السلطة التنفيذية في حالة مخالفة القانون و خروجها عن الضوابط والحدود التي يجب الالتزام بها عند مواجهة الحالات الطارئة .
٣. اخضاع قرارات السلطة التنفيذية لرقابة القضاء الإداري وليس لرقابة محكمة التمييز.

المصادر

أولاً: الكتب القانونية :

١. ثروت عبد الهادي خالد الجوهري، مدى ضرورة السلطات وقد في جمهورية مصر العربية والرقابية عليها، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥.
٢. خالد رشيد الدليمي، مبدأ المشروعية والرقابة على أعمال الإدارة، بيت الحكمة، بغداد، ٢٠٠٠.
٣. رياض عبد عيسى الزهيري، أسس القانون الإداري، ط ١، دار السنهوري، لبنان، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٦.
٤. زكريا محمد عبد الحميد محفوظ، حالة الطوارئ في القانون المقارن وفي التشريعات العربية المتحدة، أطروحة دكتوراه، جامعة الإسكندرية، كلية الحقوق، ١٩٦٦.
٥. طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية وضوابط خضوع الدولة للقانون، مكتبة القاهرة الحديثة، ١٩٦٣.
٦. عباس عبد الأمير ابراهيم العامري، إعلان حالة الطوارئ وأثاره على حقوق الإنسان، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٦.
٧. عبد الحميد الشواربي ، شريف جاد الله ، شائبة عدم دستورية ومشروعية قراري إعلان ومدد حالة الطوارئ والأوامر العسكرية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ٢٠٠٠ .

مجلة وعي للعلوم الإنسانية - العدد الثاني ٢٠٢٦ م

٨. علي يوسف الشكري، التناسب بين سلطة رئيس الدولة ومسؤوليته، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٢.

٩. يسرى محمد العصار، نظرية الضرورة في القانون الدستوري والتشريع الحكومي في فترات إيقاف الحياة النيابية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٥.

ثانياً: الرسائل والأطاريح :

١. أنور عبد عواد، فاعلية الرقابة القضائية على أعمال السلطة التنفيذية في حالة الطوارئ - دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة كركوك، كلية القانون والعلوم السياسية، ٢٠٢٢.
٢. أيمن قاسم هاني الصافي، التنظيم القانوني لمجلس الوزراء في دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، أطروحة دكتوراه، جامعة النهرين، كلية الحقوق، ٢٠١٥.
٣. زهراء سعدي مهدي، نظرية الضرورة وتطبيقاتها في الدساتير العراقية ، رسالة ماجستير ، جامعة النهرية كلية الحقوق ، ٢٠٠٨ .
٤. سهير علي أحمد، سلطة إصدار اللوائح التنظيمية في الجمهورية اليمنية - دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، كلية القانون، ١٩٩٩.
٥. عمر محمد العليوي، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في حالة الطوارئ - دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة مؤتة، كلية الحقوق، ٢٠٠٧.
٦. محمد أحمد إبراهيم ، ضمانات الافراد في ظل الظروف الاستثنائية في المجالين الدولي والإداري دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة أسيوط ، ٢٠٠٨.
٧. محمد الوكيل، حالة الطوارئ وسلطات الضبط الإداري - دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة عين الشمس، كلية الحقوق، ٢٠٠٠.

٨. هاني الطهراوي، نظرية الضرورة في القانون الإداري والدستوري وتطبيقاتها في التشريع الأردني، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٩٢.

ثالثاً: البحوث المنشورة :

١. سعد عبدالله حبيب خلف، إعلان حالة الطوارئ في العراق - دراسة بموجب دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، بحث منشور في مجلة كلية القانون والعلوم السياسية، المجلد ١، العدد ٧، ٢٠٢٠.

٢. سعد عبدالله خلف حبيب، إعلان حالة الطوارئ في العراق - دراسة بموجب دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، بحث منشور في مجلة كلية القانون والعلوم السياسية، المجلد ٢٠٢٠، العدد ٧، الجامعة العراقية، كلية القانون والعلوم السياسية .

٣. سمير داود سلمان، علي مجيد العكيلي، مدى تأثير الظروف الاستثنائية على الشرعية الدستورية، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٥.

٤. عصام عبد الوهاب البرزنجي، مجلس شورى الدولة وميلاد القضاء العراقي، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، المجلد الرابع، العدد الأول والثاني، ١٩٩٠.

٥. فارس عبد الرحيم حاتم، وسانان طالب عبد الشهيد، حالة الطوارئ بموجب أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤ والرقابة القضائية عليها، بحث منشور في مجلة مركز دراسات الكوفة، مج ١، العدد ٩، ٢٠٠٨.

٦. مالك منسي الحسني، مصدق عادل طالب، التنظيم الدستوري والقانوني لإعلان الحرب والطوارئ في العراق، بحث منشور في مجلة الحقوق، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، المجلد ٣، العددان ٨، ٩، ٢٠١٠.

مجلة وعي للعلوم الإنسانية - العدد الثاني ٢٠٢٦ م

٧. محمد يوسف محميد، حالة الطوارئ والسلطة المختصة بإعلانها في الدساتير المقارنة، مجلة جامعة تكريت للحقوق، مج ٨، العدد ٢٩، ٢٠١٦.

٨. مصطفى سالم مصطفى النجيفي، حالة الطوارئ وأثرها على حقوق الإنسان المدنية - دراسة دستورية مقارنة في الحالة العراقية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد ٦٤، ٢٠١٧.

رابعاً : الدساتير:

١. القانون الأساسي العراقي لسنة ١٩٢٥.

٢. دستور ١٩٥٨.

٣. دستور ١٩٦٣.

٤. دستور العراق ٢٩ نيسان ١٩٦٤.

٥. دستور ٢١ ايلول ١٩٦٨.

٦. دستور ١٦ تموز ١٩٧٠.

٧. قانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية لعام ٢٠٠٤.

٨. دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

خامساً: القوانين :

١. قانون السلامة الوطنية رقم ٤ لسنة ١٩٦٥.

٢. أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤.

سادساً: القرارات القضائية :

قرار محكمة التمييز العراقية ، المرقم ١٩٤٨ ح/٦٦ ، في ٩/٥/١٩٦٦ ، منشور في مجموعة أحكام محكمة التمييز .