The Islamic University–Gaza
Research and Postgraduate Affairs
Faculty of Sharia & Law
Master of Public Law

الجامعـــــــة الإســـلاميـة – غـزة
شئون البحث العلمي والدراسات العليا
كليـــة الشـــريعة والقـــانـــون
ماجستير الـقـــانـــون العـــام

الظروف الاستثنائية وأثرها على الحقوق والحريات العامة في فلسطين

" دراسة تحليلية مقارنة "

Impact of the exceptional circumstances on public rights and freedoms in Palestine "Analytical comparative Study"

إِعدَادُ البَاحِثِ

أحمد عبد المالك سويلم أبو درابي

إِشرَافُ

الدُكتُور/ باسم صبحي بشناق

قُدمَ هَذا البحثُ اِستِكمَالاً لِمُتَطلباتِ الحُصولِ عَلى دَرَجَةِ الْمَاجِستِيرِ فِي القانون العام بِكُليةِ الشريعة والقانون فِي الْجَامِعَةِ الإِسلامِيةِ بِغَزة

ربيع ثاني/ 1438هـ-يناير/ 2017م

إقـــرار

أنا الموقع أدناه مقدم الرسالة التي تحمل العنوان:

الظروف الاستثنائية وأثرها على الحقوق والحريات العامة في فلسطين

" دراسة تحليلية مقارنة "

Impact of the exceptional circumstances on public rights and freedoms in Palestine

"Analytical comparative Study"

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الرسالة إنما هو نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه حيثما ورد، وإن هذه الرسالة ككل أو أي جزء منها لم يقدم من قبل لنيل درجة أو لقب علمي أو بحثي لدى أي مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

Declaration

I understand the nature of plagiarism ،and I am aware of the University's policy on this.

The work provided in this thesis، unless otherwise referenced، is the researcher's own work، and has not been submitted by others elsewhere for any other degree or qualification.

اسم الطالب:	**أحمد عبد المالك أبو درابي**	**Student's name:**
التوقيع:	**أحمد عبد المالك أبو درابي**	**Signature:**
التاريخ:	**2017/01/25م**	**Date:**

بسم الله الرحمن الرحيم

الجامعة الإسلامية غزة
The Islamic University of Gaza

مكتب نائب الرئيس للبحث العلمي والدراسات العليا هاتف داخلي: 1150

الرقم: ج س غ/35/ Ref:

التاريخ: 2017/02/18م Date:

نتيجة الحكم على أطروحة ماجستير

بناءً على موافقة شئون البحث العلمي والدراسات العليا بالجامعة الإسلامية بغزة على تشكيل لجنة الحكم على أطروحة الباحث/ **أحمد عبد المالك سويلم ابو درابي** لنيل درجة الماجستير في كلية *الشريعة والقانون*/ قسم القانون العام وموضوعها:

الظروف الاستثنائية واثرها على الحقوق والحريات العامة في فلسطين
" دراسة تحليلية مقارنة "

وبعد المناقشة العلنية التي تمت اليوم السبت 21 جمادي الأولى 1438 هـ، الموافق 2017/02/18م الساعة الواحدة ظهراً بمبنى القدس، اجتمعت لجنة الحكم على الأطروحة والمكونة من:

د. باسم صبحي بشناق	مشرفاً ورئيساً	.....
د. أنور حمدان الشاعر	مناقشاً داخلياً	.....
د. عفيف محمد كلوب	مناقشاً خارجياً	.....

وبعد المداولة أوصت اللجنة بمنح الباحث درجة الماجستير في كلية *الشريعة والقانون*/قسم القانون العام.

واللجنة إذ تمنحه هذه الدرجة فإنها توصيه بتقوى الله ولزوم طاعته وأن يسخر علمه في خدمة دينه ووطنه.

والله ولي التوفيق ،،،

نائب الرئيس لشئون البحث العلمي والدراسات العليا

أ.د. عبدالرؤوف علي المناعمة

ملخص الرسالة

تهدف هذه الدراسة إلى نشر الوعي لدى طبقات المجتمع حول ماهية وحدود صلاحيات السلطة الادارية في الظروف الاستثنائية، وايجاد حدود قانونية كافية وآليات عملية تقف حائلاً دون تعسف السلطة الادارية وتماديها في ممارستها الصلاحيات التي منحتها القوانين لها بحيث يتم تكبيل أياديها عن انتهاك الحقوق والحريات العامة في تلك الظروف.

وتعتمد الدراسة بشكل كبير على اتباع المنهج الوصفي التحليلي والمنهج المقارن، حيث سيعتمد الباحث على المنهج الوصفي التحليلي في وصف وتحليل موضوعات البحث المتمثلة في الظروف الاستثنائية، الحقوق والحريات العامة، أثر الظروف الاستثنائية على الحقوق والحريات العامة من جوانبها المختلفة، وسيعتمد الباحث على المنهج المقارن لمقارنة التشريع الفلسطيني بتشريعات القانون الدولي، وكذلك للمقارنة مع ما هو عليه الحال في الشريعة الاسلامية، وصولاً لمعرفة الأثر الذي ترتبه الظروف الاستثنائية على الحقوق والحريات العامة، و وضع آليات للحد من هذا الأثر والتخفيف من حدتها.

نتائج الدراسة:

- تناول القانون الأساسي الفلسطيني نظرية الظروف الاستثنائية وأعطى السلطة التنفيذية صلاحيات واسعة لتقييد الحقوق والحريات العامة، كما وأنه وضع بعض القيود الخجولة وغير الكافية للحفاظ على حقوق الأفراد وحرياتهم.

توصيات الدراسة:

- أن تقوم السلطة التشريعية الفلسطينية بإعادة تنظيم الظروف الاستثنائية وتقنينها في قانون خاص بها بما يتوافق مع حفظ الحقوق والحريات العامة ويوفر الضمانات الحقيقية لها، ووضع حدود كافية للسلطة التنفيذية في تقييدها للحقوق والحريات العامة وإيجاد آليات عملية وعادلة وواقية جديدة لمحاسبة منتهكي الحقوق والحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية.
- أن تقوم السلطة التشريعية بدورها الرقابي على السلطة التنفيذية بشكل فعال ومؤثر أثناء وقوع الظروف الاستثنائية، دون أن يؤثر ذلك على المرونة المطلوبة في طريقة تعامل السلطة التنفيذية مع الظروف الاستثنائية التي تحل بالبلاد.

Abstract

This study aims at raising awareness among the society ranks about the essence and power limits of the executive authority in exceptional circumstances. It also objects to finding legal limits and practical mechanisms, preventing the abuse of executive authority and crossing the power limits granted by law, which leads to disabling the violation of public rights and freedoms in those circumstances.

The study relies heavily on following the descriptive, analytical, and comparative approach through which the researcher will depend on the descriptive and analytical approach to describe and analyze research topics represented in exceptional circumstances, and public rights and freedoms from different aspects. Moreover, he will depend on the comparative approach to compare the Palestinian legislation with international law legislations as to as well compare it with the case in Islamic law, leading us to know the impact left by exceptional circumstances on public rights and freedoms and establish mechanisms reducing and mitigating this impact.

Study Results:

- The Palestinian essential Law addressed the theory of exceptional circumstances and gave the executive authority wide and ultimate powers. In addition, the law put some weak and not adequate restrictions to preserve the rights and freedoms of individuals.

Study Recommendations:

- The Palestinian legislative authority should reorganize the exceptional circumstances and codify them in special law that complies with the preservation of public rights and freedoms. Not only should it provide real guarantees and put power limits for the executive authority regarding the restriction of public rights and freedoms, but also find practical mechanisms to hold accountable the violators of public rights and freedoms under exceptional circumstances.
- The legislative authority should do its supervisory role on the executive authority effectively during the occurrence of exceptional circumstances without affecting the required flexibility in the way the executive authority deals with the exceptional circumstances that befell the country.

الإهداء

إلى من كلَّلهُ اللهُ بالهيبة والوقار .. إلى من علَّمني العطاءَ بدونِ انتظار .. إلى من أَحملُ

اسمَهُ بكلِّ افتخار .. إلى روح البذل والعطاء

"والدي العزيز"

****

إلى ملاكي في الحياة .. إلى معنى الحبِّ والحنانِ والتفاني .. إلى بسمة الحياةِ وسرِّ الوجود .. إلى من كان دعاؤها سرَّ نجاحي وحنانُها بلسمَ جراحي إلى أغلى الحبايب

"أمي الغالية"

****

إلى توأمِ روحي ورفيقة دربي .. إلى صاحبةِ القلبِ الطيب والنوايا الصادقة

"زوجتي الفاضلة"

****

إلى من أرى التفاؤلَ بأعينهن والسعادةَ في ضحكاتهن

إلى شعلةِ الذكاء والنور.

" أخواتي الغاليات"

إلى ابنائي الاعزاء عبد المالك ومحمود ومحمد وعبد الكريم وخليل اسأل الله جلا في علاه أن يجعلهم ذخراً للإسلام والمسلمين آمين يا رب العالمين.

شكراً وتقديرً

انطلاقاً من قوله تعالى:(لَئِن شَكَرْتُمْ لَأَزِيدَنَّكُمْ [1])، فأشكر الله على فضله وكرمه أن منَّ عليَّ ووفقني لإنجاز هذه الدراسة فأشكره تعالى وأسأله أن يديم عليَّ فضله ونعمه، كما أقدم شكري وتقديري إلى أبي الغالي أ. **عبد المالك سويلم أبو درابي** الذي بث في حب العلم وأهله وزرع في الطموح منذ الصغر، وساعدني بكل صور المساعدة معنوياً ومادياً في مراحل حياتي كلها وخاصة في أطروحتي هذه.

كذلك الشكر والتقدير لأستاذي الفاضل د. **باسم صبحي بشناق** الذي أشرف على أطروحتي هذه وقدم لي النصائح والتوجيهات القيمة والتعليقات السديدة لتكون الأطروحة في أحسن حال، فجزاه الله عنا كل خير.

وكذلك الشكر والتقدير موصول لزملائي في الدراسة كما ولا أنسى أن أقدم الشكر والتقدير لأصدقائي الأعزاء وكذلك الشكر والتقدير موصول لكل من قدم لي المساعدة، صغيرة وكبيرة خفية وظاهرة.

الباحث

أحمد عبد المالك أبو درابي

---

(1) [إبراهيم: 7]

فهرس المحتويات

إقــرار ..... أ

نتيجة الحكم على أطروحة ..... ب

ملخص الرسالة ..... ت

ABSTRACT ..... ث

الإهداء ..... ج

شكراً وتقديرً ..... ح

فهرس المحتويات ..... خ

المقدمة 1

أهمية الدراسة 2

مشكلة الدراسة 2

فرضيات الدراسة 2

أهداف الدراسة 3

منهجية الدراسة 3

هيكلية الدراسة 4

الفصل الأول: النظرية العامة للظروف الإستثنائية 7

المبحث الأول: مفهوم الظروف الاستثنائية وطبيعتها القانونية 8

المطلب الأول: تعريف الظروف الاستثنائية ونشأتها التاريخية 9

الفرع الأول: تعريف الظروف الاستثنائية وتمييزها عن المصطلحات المتشابهة 9

الفرع الثاني: النشأة التاريخية لنظرية الظروف الاستثنائية 15

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للظروف الاستثنائية وشروط تطبيقها 16

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للظروف الاستثنائية 16

الفرع الثاني: شروط تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية 18

المبحث الثاني: الأساس القانوني والتنظيم التشريعي لنظرية الظروف الاستثنائية 21

المطلب الأول: أساس الظروف الاستثنائية 22
الفرع الأول: أساس نظرية الظروف الاستثنائية الفلسفي 22
الفرع الثاني: أساس نظرية الظروف الاستثنائية في الشريعة الإسلامية 23
المطلب الثاني: المبررات القانونية لنظرية الظروف الاستثنائية والتنظيم التشريعي لها 25
الفرع الأول: المبررات القانونية لنظرية الظروف الاستثنائية 25
الفرع الثاني: أساليب التنظيم التشريعي للظروف الاستثنائية 27
الفرع الثالث: الإطار القانوني الناظم للظروف الاستثنائية 30
الفصل الثاني: النظرية العامة للحقوق والحريات العامة 37
المبحث الأول: ماهية الحقوق والحريات العامة والإطار القانوني الناظم لها 38
المطلب الأول: ماهية الحقوق والحريات العامة 39
الفرع الأول: ماهية الحقوق المدنية والسياسية 39
الفرع الثاني: ماهية الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية 42
المطلب الثاني: الإطار القانوني الناظم للحقوق والحريات العامة 43
الفرع الأول: الإطار القانوني الدولي الناظم للحقوق والحريات العامة 43
الفرع الثاني: الإطار القانوني الفلسطيني الناظم للحقوق والحريات العامة 45
المبحث الثاني: الحقوق والحريات العامة في الشريعة الإسلامية 46
المطلب الأول: الحقوق المدنية والسياسية في الشريعة الإسلامية 47
الفرع الأول: الحقوق المدنية في الشريعة الإسلامية 47
الفرع الثاني: الحقوق السياسية في الشريعة الإسلامية 55
المطلب الثاني: الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في الشريعة الإسلامية 57
الفرع الأول: الحق في العمل 57
الفرع الثاني: حق الأسرة 58
الفرع الثالث: الحق في العلم 59
الفرع الرابع: الحق في الضمان الاجتماعي 60

الفرع خامس: الحق في الملكية 61
الفصل الثالث: أثر الظروف الاستثنائية على الحقوق والحريات العامة في فلسطين 63
المبحث الأول: صلاحيات السلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية وأثرها على الحقوق والحريات العامة 64
المطلب الأول: توسيع مبدأ المشروعية في الظروف الاستثنائية وأثرها على الحقوق والحريات العامة 65
المطلب الثاني: تجاوز مبدأ الفصل بين السُلطات في الظروف الاستثنائية وأثره على الحقوق والحريات العامة 69
الفرع الأول: ممارسة السلطة التنفيذية صلاحيات قضائية في الظروف الاستثنائية وأثر ذلك على الحقوق والحريات العامة 69
الفرع الثاني: ممارسة السلطة التنفيذية صلاحيات تشريعية في الظروف الاستثنائية وأثر ذلك على الحقوق والحريات العامة 72
المبحث الثاني: أثر الظروف الاستثنائية على إعمال الحقوق والحريات العامة 74
المطلب الأول: أثر الظروف الاستثنائية على إعمال الحقوق المدنية والسياسية 76
الفرع الأول: الحقوق المدنية والسياسية التي يجوز تقييدها في الظروف الاستثنائية 76
الفرع الثاني: الحقوق المدنية والسياسية التي لا يجوز تقيدها في الظروف الإستثنائية 78
المطلب الثاني: أثر الظروف الاستثنائية على إعمال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية 81
الفرع الأول: أثر الظروف الاستثنائية على إعمال الحقوق الاقتصادية 83
الفرع الثاني: أثر الظروف الاستثنائية على إعمال الحقوق الاجتماعية والثقافية 85
الخاتمة 87
المصادر والمراجع 90

المقدمة

إن الأصل في الدولة أن تعيش في حالة من الاستقرار العام تنظمها وتحكم علاقاتها في هذه الظروف العادية مجموعة من القواعد الدستورية والقانونية، إضافة إلى الاتفاقيات الدولية التي تتلاءم مع الظروف العادية التي يعيشها المجتمع ، واستثناءً على هذا الأصل فقد تتعرض الدولة في بعض الاوقات لأخطار جسيمة تهدد أمن المجتمع واستقراره وحينها تصبح الدولة في ظروف استثنائية، وعندها تصبح القواعد القانونية التي كانت سارية في الظروف العادية عاجزة عن مواجهة هذه الظروف، ويصبح من الضروري مواجهة الظروف الاستثنائية بقواعد استثنائية تعطي للسلطة الإدارية صلاحيات وامتيازات تفوق صلاحياتها وامتيازاتها في الظروف العادية من أجل إعادة الأمن والاستقرار للبلاد، ولكن للأسف اصبحت هذه القواعد الاستثنائية غطاءً يستخدمه بعض الحكومات في التغطية على الانتهاكات والتعديات على الحقوق والحريات العامة، ولتحقيق مصالحهم الشخصية بعيداً عن مصلحة الدولة ورعاياها، وبديلاً عن استخدامها من أجل تحقيق الأمن والاستقرار للمجتمع، ومن أبرز الصلاحيات التي تعتبر مدخلاً من مداخل الفساد والتعدي على حقوق الافراد وحرياتهم، هي صلاحية حلول السلطة التنفيذية والمتمثلة بشخصي برئيس الدولة محل السلطة التشريعية في اصدار التشريعات، وهذه الصلاحية هي تعدي واضح على مبادئ الدمقراطية ولاسيما مبدأ الفصل بين السلطات، حيث تصبح معظم السلطات في يد السلطة التنفيذية واجتماع السلطات في يد واحدة هو مفسدة مطلقة ، ولعل السبب في هذا التعسف والتعدي والفساد الذي تقوم به السلطة التنفيذية، هو وجود خلل في القوانين والانظمة التي تنظم الظرف الاستثنائية، وهذا ما دعانا لدراسة الماهية والطبيعة القانونية للظروف الاستثنائية، وكذلك تناول صلاحيات السلطة الادارية في الظروف الاستثنائية، وأثرها على الحقوق الحريات العامة في هذه الدراسة.

"والله الموفق والمستعان"

أهمية الدراسة

تكمن أهمية الدراسة في كون فلسطين قد شهدت مؤخراً ظروفاً استثنائية تم الإعلان عن حالة الطوارئ خلالها، وتوسعت فيها صلاحيات السلطة التنفيذية، وخلال هذه الظروف انتهكت العديد من الحقوق والحريات العامة، مما يؤكد أهمية وضع حد لانتهاكات السلطة التنفيذية على الحقوق والحريات العامة في الظروف الاستثنائية، وتبيان وجهة نظر الشريعة الاسلامية في هذه الظروف، والاستفادة من نصوص الشريعة وأقوال الفقهاء في علاج هذه الظروف، بما يضمن الحفاظ على الحقوق والحريات العامة.

مشكلة الدراسة

تتلخص مشكلة الدراسة في استيضاح حقيقة صلاحيات السلطة الادارية في الظروف الاستثنائية في فلسطين، ومدى مطابقة هذه الصلاحيات لقواعد القانون الدولي، وكذلك مدى احترامها للحقوق والحريات العامة، وسبب تعسف وتمادي السلطة الادارية في ممارسة الصلاحيات التي منحت لها في الظروف الاستثنائية، بشكل تنتهك فيه حقوق الأفراد وحرياتهم ويتنافى مع ما كفلته لهم القوانين والشرائع السماوية.

اسئلة الدراسة

1. ما هي الظروف الاستثنائية؟
2. ما هي الطبيعة القانونية للظروف الاستثنائية؟
3. هل عالجت الشريعة الاسلامية الظروف الاستثنائية؟
4. ما هو موقف القانون الدولي من الظروف الاستثنائية وكيف قام بعلاجها؟
5. ما هي صلاحيات السلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية وفقاً للتشريع الفلسطيني؟
6. ما هو أثر الصلاحيات التي منحها القانون للسلطة التنفيذية لمعالجة الظروف الاستثنائية على الحقوق والحريات العامة؟
7. كيف عالجت النصوص الدستورية الفلسطينية هذه الظروف؟
8. هل مُنحت السلطة التنفيذية سلطات استثنائية واسعة لمواجهة هذه الظروف؟

فرضيات الدراسة

1. يعترف القانون الدولي بالظروف الاستثنائية ويعالجها.
2. لقد سبقت الشريعة الاسلامية القانون الوضعي في تنظيم نظرية الضرورة.

3. لقد كان لمنح السلطة التنفيذية صلاحيات إضافية في الظروف الاستثنائية أثرٌ سلبيٌ على الحقوق والحريات العامة.

أهداف الدراسة

1. تفعيل دور السلطة التشريعية بشكل أكثر تأثراً أثناء وقوع الظروف الاستثنائية وممارسة صلاحياتها في الرقابة على السلطة التنفيذية بما يعزز الحقوق والحريات العامة ويحفظها من الانتهاك، ودون أن يؤثر ذلك على طريقة تعامل السلطة التنفيذية مع الظروف الاستثنائية.
2. إيجاد حدود قانونية كافية تقف حائلاً دون تعسف السلطة الادارية وتماديها في ممارستها للصلاحيات التي منحتها القوانين لها بحيث يتم تكبيل اياديها عن انتهاك الحقوق والحريات العامة في تلك الظروف.

منهجية الدراسة

تعتمد الدراسة على اتباع كل من المنهج الوصفي التحليلي والمنهج المقارن حيث سيعتمد الباحث على المنهج الوصفي التحليلي في وصف وتحليل موضوعات البحث من جوانبها المختلفة، وسيعتمد الباحث أيضاً على المنهج المقارن لمقارنة التشريع الفلسطيني بالقانون الدولي وكذلك للمقارنة مع ما هو عليه الحال في الشريعة الاسلامية.

الدراسات السابقة

سلطات الضبط الاداري في الظرف الاستثنائية في فلسطين، بشير صلاح العاوور، جامعة الازهر-غزة-،2013، اشراف الدكتور فتحي الوحيدي. حيث تناول الباحث في دراسته ثلاث مواضيع رئيسية وهي: ماهية الضبط الإداري، مدلول نظرية الظروف الاستثنائية وشروطها وأساسها القانوني، الرقابة القضائية على تدابير سلطات الضبط الإداري. معالجاً إشكالية واحدة تتمثل في تجاوز السلطة لصلاحيات الضبط الإداري المحددة لها.

وخرج بمجموعة من النتائج كان أبرزها أن مبدأ المشروعية يبقى قائماً في ظل وجود الظروف الاستثنائية، كما أوصى بمجموعة من التوصيات كان من أهمها عدم التوسع في فكرة النظام العام لمى لذلك من أثار سلبية على الحقوق والحريات العامة.

وسيضاف على ما تناوله الباحث الآتي: تنظيم نظرية الظروف الاستثنائية في الشريعة الإسلامية والقوانين المحلية والمواثيق والاتفاقات الدولية، وكذلك ماهية الحقوق والحريات العامة

وأنواعها وتنظيمها في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، أثر صلاحيات السلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية على الحقوق والحريات العامة في فلسطين بشكل واضح ومفصل.

أثر الظروف الطارئة على العقود المدنية، هبة محمد محمود الديب، جامعة الازهر– غزة–،2012، اشراف الدكتور موسى أبو ملوح. حيث تناولت الباحثة في دراستها موضعين رئيسيين وهما: ماهية نظرية الظروف الطارئة وشروطها وأساسها القانونين، أحكام نظرية الظروف الطارئة وتطبيقاتها. معالجةً إشكالية واحدة تتمثل في تعدي الظروف الطارئة على قاعدة العقد شريعة المتعاقدين.

وخرجة بمجموعة من النتائج كان أبرزها أن مشروع القانون المدني الفلسطيني "الذي تم اقراره في زمن لاحق لزمن للدارسة " اعتبر نظرية الظروف الطارئة من النظام العام، كما أوصى بمجموعة من التوصيات كان من أهمها تعديل المادة "115" من مشروع القانون المدني الفلسطيني.

وسيتم تناول إضافة على ما تناوله الباحث تمثل فيما يأتي: تنظيم نظرية الظروف الاستثنائية في الشريعة الإسلامية والقوانين المحلية والمواثيق والاتفاقات الدولية، وكذلك ماهية الحقوق والحريات العامة وأنواعها وتنظيمها في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، أثر صلاحيات السلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية على الحقوق والحريات العامة في فلسطين بشكل واضح ومفصل.

هيكلية الدراسة

الفصل الأول: النظرية العامة للظروف الإستثنائية.

المبحث الأول: مفهوم الظروف الاستثنائية وطبيعتها القانونية.

المطلب الأول: تعريف نظرية الظروف الاستثنائية ونشأتها التاريخية.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لنظرية الظروف الاستثنائية وشروط تطبيقها.

المبحث الثاني: الأساس القانوني والتنظيم التشريعي لنظرية الظروف الاستثنائية.

المطلب الأول: أساس الظروف الاستثنائية.

المطلب الثاني: المبررات القانونية لنظرية الظروف الاستثنائية والتنظيم التشريعي لها.

الفصل الثاني: النظرية العامة للحقوق والحريات العامة.

المبحث الأول: ماهية الحقوق والحريات العامة والإطار القانوني الناظم لها.

المطلب الأول: ماهية الحقوق والحريات العامة.

المطلب الثاني: الإطار القانوني الناظم للحقوق والحريات العامة.

المبحث الثاني: الحقوق والحريات العامة في الشريعة الإسلامية.

المطلب الأول: الحقوق المدنية والسياسية في الشريعة الإسلامية.

المطلب الثاني: الحقوق الإقتصادية والاجتماعية والثقافية في الشريعة الإسلامية.

الفصل الثالث: أثر الظروف الاستثنائية على الحقوق والحريات العامة في فلسطين.

المبحث الأول: صلاحيات السلطة التنفيذية في الظروف الإستثنائية وأثرها على الحقوق والحريات العامة.

لمطلب الأول: مخالفة أركان القرار الإداري في الظروف الإستثنائية وأثر ذلك على الحقوق والحريات العامة.

المطلب الثاني: تجاوز مبدأ الفصل بين السُلطات في الظروف الاستثنائية وأثر ذلك على الحقوق والحريات العامة.

المبحث الثاني: أثر الظروف الاستثنائية على إعمال الحقوق والحريات العامة.

المطلب الأول: أثر الظروف الاستثنائية على إعمال الحقوق المدنية والسياسة

المطلب الثاني: أثر الظروف الإستثنائية على إعمال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

الفصل الأول:
النظرية العامة للظروف الاستثنائية

الفصل الأول: النظرية العامة للظروف الإستثنائية

تعيش الدولة في الأوضاع الطبيعية في حالة من الاستقرار ولكنها قد تتعرض في بعض الأحيان لأخطار جسيمة تصبح القواعد القانونية العادية عاجزة عن مواجهتها، ويصبح من الضروري مواجهتها بقواعد استثنائية، ومن هنا جاءت الحاجة لما يعرف بنظرية الظروف الاستثنائية والتي ظهرت بصفتها أحد الأسس القانونية المسوغة لفرض حالة الطوارئ وأنظمة الاستثناء من خلال منح الإدارة الوسائل المناسبة لمواجهة الحالات التي يصعب فيها تطبيق مبدأ المشروعية بسياقه الاعتيادي، الأمر الذي يؤدي إلى التحول نحو تطبيق مبدأ المشروعية الاستثنائية لمنع إعاقة تأمين مبدأ استمرارية المرافق العامة والمحافظة على النظام العام والمحافظة على كيان الدولة من خطر الظروف غير العادية التي قد تحدث فيها.

كما إن القواعد الدستورية وجدت لتنظيم ممارسة السلطة في الدولة وهذا التنظيم يرتكز على مبادئ تهدف بالدرجة الأساس إلى إيجاد نوع من الفصل المتوازن بين السلطات المختلفة وذلك من أجل تامين وحماية مبدأ سيادة القانون وحقوق الإنسان وحرياته، وحيث إن هذه المبادئ قد شرعت للظروف الطبيعية فإذا ما استجدت ظروف استثنائية قاهرة من شأنها المساس بكيان الدولة أو السلامة العامة للمجتمع كحالة الحرب والأزمات الحادة أو حالة التمرد والعصيان لابد من مواجهتها باتخاذ تدابير استثنائية.

وسوف يتم التعرف في هذا الفصل على ماهية نظرية الظروف الاستثنائية والمصطلحات المشابهة لها أو تندرج تحتها، وكذلك تبيان أساسها ونشأتها التاريخية، ونوضح الطبيعة القانونية وشروط تطبيق تلك النظرية وتحديد أساليب وطرق تنظيمها التشريعي وذلك من خلال المبحثين الآتيين:

المبحث الأول: مفهوم الظروف الاستثنائية وطبيعتها القانونية.

المبحث الثاني: الأساس القانوني والتنظيم التشريعي لنظرية الظروف الاستثنائية.

المبحث الأول: مفهوم الظروف الاستثنائية وطبيعتها القانونية

الظروف الاستثنائية تتحقق إذا ما طرأ على الدولة ظروف تجعل السلطة التنفيذية فيها عاجزة وغير قادرة على إعادة فرض الأمن والاستقرار، إلا من خلال لجوئها إلى فرض إجراءات وأوامر وقرارات خطرة تكون في الغالب ماسة بحقوق الإنسان الأساسية، ونظراً لما تتمتع به نظرية الظروف الاستثنائية من أهمية بالغة من خلال إستناد الإدارة عليها في مواجهتها للظروف غير العادية وذلك بهدف حماية كيان الدولة والحفاظ على الصالح العام، ومراعاةً لعدم وضوح ماهيتها وتداخل المصطلحات فيها ووجود عدد كبير من المصطلحات التي تعبر عنها مما أوجد حالة من الخلط واللغط في ماهية هذه النظرية وتنظيمها، كان لزاماً على الباحث بيان وتوضيح ماهية الظروف الاستثنائية والمصطلحات التي تشابهها من حيث المعنى اللغوي والاصطلاحي للتعرف بشكل موسع على هذه الحالات والظروف المحيطة بها، وكذلك الطبيعة القانونية التي تتمتع بها، كما سيقوم الباحث بعرض النشأة التاريخية لهذه النظرية، والأساس القانوني الذي بنيت علية هذه النظرية كما يسلط الضوء على أهم أساليب وطرق التنظيم التشريعي لهذه الظروف سواء على المستوى المحلى المتمثل في القانون الأساسي أو الدولي والذي يمثله الاتفاقيات والعهود الدولية وذلك من خلال المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: تعريف نظرية الظروف الاستثنائية ونشأتها التاريخية.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لنظرية الظروف الاستثنائية وشروط تطبيقها.

المطلب الأول: تعريف الظروف الاستثنائية ونشأتها التاريخية

قد تصاب الدول بالأزمات التي تهدد كيانها بأكمله كالحروب والكوارث الطبيعية أو اختلال الأمن العام، وعندها تجد السلطة التنفيذية المكلفة بالمحافظة على وجود الدولة وأمنها نفسها عاجزة عن مواجهة تلك الظروف، فتظهر حاجة الإدارة إلى اختصاصات جديدة تضاف إلى صلاحياتها وسلطاتها، مما يؤدي إلى توسيعها بما يتناسب مع تلك الظروف، وأمام ذلك الحال وجب علينا توضيح وبيان هذه الظروف التي تمس كيان الدولة، وبيان آليات التعامل مع هذه الظروف كحالة الأحكام العرفية أو حالة الطوارئ وتبيان ماهيتها ونقاط الاتفاق والاختلاف بين هذه الآليات.

كما أننا نجد تنوع بين الظروف الاستثنائية بمختلف تصنيفات أنظمة الاستثناء ومن ضمنها حالة الطوارئ، وحالة فرض الأحكام العرفية، وأنظمة الاستثناء الأخرى التي استحدثت بموجب نصوص دستورية حيث يرى الباحث أن هناك مسميات عدة وأنظمة متعددة للظروف الاستثنائية وجب بيانها والتمييز بينها.

ولكي نتعرف أكثر على نظرية الظروف الاستثنائية بشيء من الوضوح فلابد أن نعود إلى التاريخ لنتعرف من خلاله على الزمان الذي رأت هذه النظرية فيه النور والهيئة أو الجهة التي اوجدت تلك النظرية ولهذا سوف نستعرض التاريخ ونخرج منه الزمن الذي رأت فيه هذه النظرية النور وذلك من خلال أحد فروع هذا المطلب.

لذا فإن كل المواضيع المتعلقة بماهية الظروف الاستثنائية وأنواعها والمصطلحات المشابهة لها وكذلك النشأة التاريخية لتلك النظرية والزمن الذي رأت فيه النور سوف يتم تناولها في هذا المطلب وذلك من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول: تعريف الظروف الاستثنائية وتمييزها عن المصطلحات المتشابهة

إن وجود مجموعة من المصطلحات المشابهة للظروف الاستثنائية أوجب بيان ماهية تلك الظروف التي تعد طارئة وتبقى في إطار الحالات غير العادية، والتمييز بينها حيث أنه يوجد بينها نقاط اتفاق ونقاط خلاف، فكلاهما تختلف عن الأخرى من حيث الأسس الذي بنيت عليه والظروف التي تفرض فيها والنتائج التي تترتب عليها، وعلى أساس ذلك سوف نتناول ماهية هذه الظروف المختلفة والمعنى اللغوي والاصطلاحي لها والتمييز بين تلك المصطلحات المختلفة والتعرف على نقاط الاتفاق والاختلاف بينها وذلك من خلال هذا الفرع:

أولاً: تعريف الظروف الاستثنائية.

وسيتم التعرف على المعنى اللغوي لنظرية الظروف الاستثنائية كما سيتم تناول تعريفات الفقهاء المختلفة لها.

أ. نظرية الظروف الاستثنائية لغةً.

نَظَرِيّـة: هـي قضـيَّة تُثْبَـت صـحَّتُها بحجَّـةٍ ودليـل أو برهـان. و**الظَّـرْفُ:** تعنـي الحـالُ. **واستثنائيّة:** اسم مؤنَّث منسوب إلى استثناء، واستثناء تعني الشيء غير معتاد [1].

ب. الظروف الاستثنائية اصطلاحاً

هناك تعاريف متعددة ومختلفة لنظرية الظروف الاستثنائية، فقد عرفت بأنها مجموعة الحالات الواقعية التي تنطوي على أثر مزدوج يتمثل أولها في وقف سلطان القاعدة القانونية العادية بمواجهة الإدارة، ويتمثل ثانيها في بدء خضوع تلك القرارات لمشروعية استثنائية خاصة، أو استثنائية يحدد القضاء الاداري فحواها ومضمونها [2]. ويقصد بها أيضاً الحالات الواقعية التي تؤدي إلى تعطل قواعد المشروعية العادية، واستبدالها بقواعد مشروعية استثنائية تتناسب مع الظروف والوقائع المستجدة [3].

كما يقصد بنظرية الظروف الاستثنائية من وجهة نظر جانب آخر من الفقه بأنها: نظام استثنائي محدد في المكان والزمان لمواجهة ظروف طارئة وغير عادية تهدد البلاد أو جزء منها، وذلك بتدابير مستعجلة وطرق غير عادية في شروط محددة لحين زوال التهديد [4].

يتبين لنا من خلال التعريفات السابقة لنظرية الظروف الاستثنائية أن هذه التعاريف تختلف فيما بينها، حيث نجد أن بعض الفقه يعتبرها حالة واقعية والبعض الآخر يعتبرها نظاماً استثنائياً، ويرى الباحث أن الظروف الاستثنائية هي عبارة عن حالة واقعية يجب توافرها وفق شروط معينة لكي يتم تطبيق النظام الاستثنائي.

---

(1) معجم المعاني، "مرجع إلكتروني" (د. ص).

(2) شنطاوي، موسوعة القضاء الاداري، (ص99).

(3) القبيلات، القانون الاداري، (ص262).

(4) أبو طه، الظروف الاستثنائية وشرعية قوانينها في ضوء حماية حقوق الانسان، (ص325).

ثانياً: تمييز مصطلح الظروف الاستثنائية عن المصطلحات المتشابهة

حيث سيتناول الباحث المصطلحات المشابهة لمصطلح الظروف الاستثنائية ويعرض التعرف اللغوي والاصطلاحي لها، ويتناول أقوال وأراء الفقهاء المختلفة في التمييز بين هذه المصطلحات، وفي النهاية يبين الباحث نقاط الاتفاق والخلاف بينها ويزيل اللبس حول ذلك من خلال خلاصة علمية لذلك.

أ. نظرية الضرورة ونظرية الظروف الاستثنائية

1. نظرية الضرورة لغةً

نَظَرِيّة: وتعني قضيَّة تُثْبَت صحَّتُها بحجَّةٍ ودليل أو برهان. و**ضَرورة:** لها عدة معاني في اللغة العربية ولعل أبرزها: الحاجَةُ، الشدةُ لا مَدْفَعَ لها [1].

2. نظرية الضرورة اصطلاحاً.

للضرورة تعاريف عدة عند فقهاء المسلمين منها أن الضرورة مشتقة من الضرر وهو النازل بما لا دافع له. ويقصد بها أيضاً الخشية على الحياة إن لم يتناول المحظور، أو يخشى ضياع ماله كله، أو أن يكون الشخص في حال تهدد مصلحته الضرورية ولا تدفع إلا بتناول محظور لا يمس حق غي

ويرى الباحث أن التعريف الآتي أكثر شمولاً من سابقيه، الضرورة: هي أن تطرأ على الإنسان حالة من الخطر أو المشقة الشديدة بحيث يخاف حدوث ضرر أو أذى بالنفس أو بالعرض أو بالعقل أو بالمال وتوابعها، ويتعين أو يباح عندئذ ارتكاب الحرام أو ترك الواجب، أو تأخيره عن وقته دفعاً للضرر عنه في غالب ظنه ضمن قيود الشرع [2].

وإذا ما تعرضنا لتعريف فقهاء القانون للضرورة نجد أحدهم يعرفها بأنها تلك الحالة من الخطر الجسيم الحال التي يتعذر تداركها بالوسائل العادية، مما يدفع السلطات القائمة

---

(1) معجم المعاني، "مرجع إلكتروني" (د.ص).

(2) الزحيلي، نظرية الضرورة الشرعية مقارنة مع القانون الوضعي، (ص 66).

على حالة الضرورة أن تلجأ إلى الوسائل القانونية الاستثنائية لدفع هذا الخطر ولمواجهة الأزمات [1].

3. تمييز الفقهاء بين نظرية الظروف الاستثنائية ونظرية الضرورة.

يفضل القضاء الفرنسي الأخذ باصطلاح الظروف الاستثنائية، ويرى جانب آخر من الفقه أن نظرية الضرورة تتعلق بالقانون الدستوري في حين أن نظرية الظروف الاستثنائية تتعلق بالقانون الإداري [2]. في حين يرى جانب آخر من الفقه أن الظروف الاستثنائية هي عبارة عن حالة من حالات الضرورة [3].

كما وجد الباحث جانب أخر من الفقه يفضل استخدام مصطلح نظرية الضرورة باعتبارها نظاماً قانونياً نشأ لمواجهة وقائع غير عادية يطلق عليها" الظروف الاستثنائية " وذلك في معظم الأحوال، بحيث يشترط لتطبيق نظرية الضرورة توافر هذه الحالات الواقعية التي تتمثل غالباً في أحد الظروف الاستثنائية التي تتنوع كثيراً مثل حالة الحرب وحالة الاستعجال وحالة الطوارئ [4].

ب. التمييز بين الظروف الاستثنائية وحالة الطوارئ والأحكام العرفية

1. مفهوم حالة الطوارئ

حالة الطوارئ لغةً

حال: يعني الوقْتُ الذي أنت فيه. و**طارئ:** يعني الحادثُ المفاجئ [5].

حالة الطوارئ اصطلاحاً

اختلف الفقهاء في تعريفهم لحالة الطوارئ فمنهم من قال: إن حالة الطوارئ نظام استثنائي شُرَطيّ مُبرَّر بفكرة الخطر المحيط بالكيان الوطني. وقيل: أنها الحالة التي بواسطتها تنقل

---

(1) جاسم، نظرية الظروف الاستثنائية وبعض تطبيقاتها المعاصرة، (ص 240).

(2) جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانات الرقابة القضائية، (ص 15).

(3) الشوبكي، القضاء الاداري، (ص 75).

(4) جمال الدين، نظرية العمل الاداري، (ص 65).

(5) معجم المعاني، "مرجع إلكتروني" (د. ص).

صلاحيات السلطة المدنية إلى السلطات العسكرية. وقال آخرون: إنه قانون مخصص لحماية كل أو بعض أجزاء البلاد ضد الأخطار الناجمة عن عدوان مسلح [1].

كما ونجد بعض الفقهاء قد عرف حالة الطوارئ بأنها: نظام قانوني يتقرر بمقتضى قوانين دستورية للصالح الوطني، ولا يلجأ إليه إلا بصفة استثنائية ومؤقته لمواجهة حالات طارئة لا تلائم القوانين العادية [2].

2. مفهوم الاحكام العرفية

الأحكام العرفية لغةً

الحُكْم ويعني: علمٌ وتفقهٌ وحكمة، أيضاً يعني القضاءُ، ويعني في الشريعة القولُ بالحِلِّ والحُرمة. **عرفي** ويعني: ما لم ينص عليه القانون وتعارف عليه الناس وشعروا بإلزاميته [3].

الأحكام العرفية اصطلاحاً

حاول الفقهاء تعريف حالة الأحكام العرفية، فعرفها بأنها نظام دستوري استثنائي قائم على فكرة الخطر المحدق بالكيان الوطني، ويجيز اتخاذ السلطات المختصة لكل التدابير المنصوص عليها في القانون والمخصصة لحماية أراضي الدولة ضد الأخطار الناجمة عن عدوان مسلح داخلي أو خارجي، ويمكن التوصل لإقامته بنقل صلاحيات السلطات المدنية إلى السلطات العسكرية [4].

ولقد عرف القانون الاساسي العثماني لعام 1908 الاحكام العرفية في المادة 113منه التي تنص "ابطال القوانين والنظامات الملكية بصورة مؤقتة، وسيترتب نظام مخصوص بكيفية إدارة المحل الموضوع تحت الإدارة العرفية ".

---

(1) المشهداني، التأصيل القانوني والدستوري لحالة إعلان الطوارئ وفرض الأحكام العرفية، (ص 1).

(2) مصطفى: رباحي، الصلاحيات الاستثنائية لرئيس الجمهورية، (ص 11).

(3) معجم المعاني، "مرجع إلكتروني" (د.ص).

(4) المصرية للتنمية، قانون الطوارئ والاحكام العرفية والفرق بينهما، (ص 1).

3. تمييز الفقهاء بين حالة الطوارئ والأحكام العرفية.

إنَّ التمييز بين الأحكام العرفية والطوارئ أثار خلاف فقهياً فجانب من الفقه ذهب إلى أنَّ المصطلحين وجهين لعملة واحدة، أما الجانب الأخر فوجد أن لكل من المصطلحين معناه الخاص، فالضرورة التي تقتاضيها حالة الطوارئ لا تبلغ في شدتها تلك التي تستلزمها الأحكام العرفية، إضافة إلى أنَّ نظام الأحكام العرفية عسكري في حين أنَّ نظام حالة الطوارئ هو نظام سياسي، كما أن الأحكام العرفية يمكن إعلانها جزئياً، بينما تعلن حالة الطوارئ بالدولة كلها [1].

الخلاصة:

يرى الباحث أن مصطلح نظرية الضرورة هو عبارة عن النظام القانوني الذي ينظم الظروف الاستثنائية، كما أن هذا المصطلح هو الأكثر شيوعاً لدى فقهاء الشريعة الإسلامية، ويشيع استخدامه لدى فقهاء القانون الخاص، بينما يعني مصطلح الظروف الاستثنائية مجموعة الحالات الواقعية التي تؤدي إلى تعطل قواعد المشروعية العادية، ويشيع استخدامه لدى فقهاء القانون بالمعنى الذي يوازي معنى نظرية الضرورة ، وايضاً يعد مصطلح حالة الطوارئ وكذلك مصطلح الأحكام العرفية عبارة عن مصطلحات تستخدمها الدول في تنظيمها الدستوري للدلالة على أحد الظروف الاستثنائية، فبعض الدول تستخدم أحد المصطلحين فقط، ومن الدول من يستخدم المصطلحين ولا يميز بينهما، ومن الدول من يستخدم المصطلحين ويميز بينهما حيث أن حالة الطوارئ تطلق على الظروف الاستثنائية المدنية كالكوارث الطبيعية أما الأحكام العرفية فتطلق على الظروف العسكرية كالحروب والانقلابات، وقد استخدم المشرع الفلسطيني مصطلحي الضرورة وحالة الطوارئ ضمن نصوص القانون الأساسي الفلسطيني ولم يميز بينهما.

---

(1) الشكري، الوسيط في الانظمة السياسية، (ص 418).

الفرع الثاني: النشأة التاريخية لنظرية الظروف الاستثنائية

ونظراً للبس حول النشأة التاريخية لنظرية الظروف الاستثنائية وحول الجهة التي أنشأتها والزمن الذي رأت النور فيه استحق ذلك منا تناول ذلك الموضوع من خلال هذا الفرع بالبحث والتدقيق للخروج بالحقيقة تجاه ذلك الجدل، وحيث أن الشريعة الإسلامية عرفت نظرية الظروف الاستثنائية منذ أن نزل القرآن الكريم على محمد (صلى الله عليه وسلم)، كما وأن الشريعة الإسلامية نظمت الظروف العادية ولم تغفل عن تنظيم الظروف الاستثنائية، حيث أنها سمحت وبشكل صريح الخروج عن الأحكام الشرعية في وجود ظروف استثنائية [1].

وكما جاءت أقول بعض فقهاء الشريعة الإسلامية مؤكدة لذلك حينما أكدوا على أنه على الرغم من أن الإسلام لا يوجد به نظام مفصل عن الظروف الاستثنائية مثل ما هو موجود في القانون الدستوري أو القانون الإداري أو القوانين المختلفة بشكل عام، ولكن الإسلام تميز عن تلك القوانين بوجود مبادئ عامة وأساسية تصلح أن تكون قانوناً، ونذكر بعضها على سبيل المثال لا الحصر: الحفاظ على الصالح العام، وحفظ الأمن والنظام والحرية وسلامة الأفراد [2].

إلا أنه وفي الجانب الآخر " فقهاء القانون " يرون أن نظرية الظروف الاستثنائية رأت النور أثناء الحرب العالمية الأولى وذلك في فرنسا عندما صدر أكثر من حكم عن مجلس الدولة الفرنسية بشأنها، ولهذا سميت نظرية الظروف الاستثنائية بنظرية سلطات الحرب للدلالة على الظروف التي نشأت بها هذه النظرية، ولهذا فإن نظرية الظروف الاستثنائية تعتبر نظرية قضائية لأن الذي ابتدعها هو القضاء الإداري الفرنسي، ولقد كانت هذه هي بداية ظهور نظرية الظروف الاستثنائية تم تطويرها ووضع لها شروط ومحددات ونظمت في التشريعات [3].

والحقيقة أن الشريعة الإسلامية كانت هي السباقة في تنظيم نظرية الظروف الاستثنائية كما نظمت أساس نظرية الظروف الاستثنائية وهي نظرية الضرورة، فهي تتناول وتوضح الأصول والمبادئ العامة وذلك للتيسير على الأمة ورفع الحرج، فهي تناولت مبدأ الضرورة ووضعت له الحدود العامة وتركت تنظيم الأمور الفرعية التي تنبثق منه إلى فقهاء الشريعة.

---

(1) السناري، مبدأ المشروعية، (ص 83).

(2) وهبة الزحيلي، نظرية الضرورة الشرعية، (ص 311).

(3) الشنطاوي، موسوعة القضاء الإداري، (ص 100).

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للظروف الاستثنائية وشروط تطبيقها

الظروف الاستثنائية هي نظام قانوني جاء لينظم الحالات غير العادية التي قد تطرأ على البلاد، وهي تتمتع بطبيعة قانونية خاصة بها، كما تجدر الإشارة إلى أن هناك شروطاً يجب أن تتوافر في هذه الظروف كي تعلن الدولة أنها تمر بظروف استثنائية وأنها بحاجة لتطبيق السلطات الاستثنائية التي منحها الدستور لها في تلك الحالات، هذا ما سنبينه بشكل مفصل في هذا المطلب لنتعرف على الطبيعة القانونية للظروف الاستثنائية وكذلك بيان الشروط اللازمة لتطبيق هذه الظروف في البلاد، وذلك من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للظروف الاستثنائية

لقد جاءت نظرية الظروف الاستثنائية في الفقه القانوني لتجيز تشريع قوانين طارئة، تُفعَّل في فترات معينة أو أماكن محددة، لتمكِّن السلطة التنفيذية من اتخاذ تدابير عاجلة لمواجهة المخاطر والتحديات الاستثنائية في مثل تلك الظروف الاستثنائية التي تعصف بكيان الدولة والمجتمع فتهدد وجودهما، ولكن فقهاء القانون اختلفوا في تحديد الطبيعة القانونية للظروف الاستثنائية ونتج عن هذا الاختلاف مذهبان فقهيان يوضحان الطبيعة القانونية لنظرية الظروف الاستثنائية وهما كالآتي:

أولاً: نظرية الظروف الاستثنائية نظرية قانونية

وتنسب هذه النظرية إلى الفقه الألماني حيث ذهب الفقه الألماني إلى أن نظرية الظروف الاستثنائية نظرية قانونية، وقد فهم الفقه الألماني هذه النظرية على أساس أن الدولة هي التي أوجدت القانون وهي التي تخضع له وذلك بهدف تحقيق مصالحها، ولذلك فالدولة لا تخضع للقانون إذا كانت مصلحتها تقتضي عدم الخضوع للقانون ومخالفته، وبناءً على هذا الأساس فإنه يحق للدولة في حين مواجهة ظروف استثنائية تحتاج إلى إجراءات وتدابير غير منصوص عليها في الدستور أو التشريعات العادية مخالفة الدستور والتشريعات، وعندها تعتبر الإجراءات والتدابير التي اتخذتها الدولة لمعالجة الحالات الطارئة والاستثنائية التي تشكل خطراً على الدولة والمجتمع إجراءات وتدابير قانونية ومشروعة حتى وإن خالفت الدستور والقوانين العادية [1].

---

(1) جمال الدين، لوائح الضرورة، (ص 18).

هذا وقد كان لجانب من الفقه الفرنسي بصمته في هذه المذهب ولكن لم يكن هناك تطابق فيما جاء به الرأي الفرنسي لما جاء به الفقه الألماني، حيث أن الفقه الفرنسي لم يترك للحكومة الحرية الكاملة بل أوجد بعض الضوابط والشروط. هذا ويعد الفقيه الفرنسي ديجى هو أول من اتجه إلى كون نظرية الضرورة هي نظرية قانونية في فرنسا، حيث أباح للسلطة التنفيذية الفرنسية إصدار لوائح ضرورة رغم خلو الدستور الفرنسي من نص يبيح ذلك، وكان هذا بهدف مواجهة الظروف العاجلة ودفع أخطارها [1].

ثانياً: نظرية الظروف الاستثنائية نظرية سياسية وواقعية

اتجه الجانب الأكبر من الفقه الفرنسي إلى أن نظرية الظروف الاستثنائية هي نظرية سياسية واقعية، أي أنها نظرية لا أساس ولا وجود لها في القانون، بل هي نظرية فرضها الواقع، وبالتالي تعتبر الإجراءات التي تتخذها السلطة التنفيذية في الحالات الاستثنائية غير متمتعة بالمشروعية القانونية وإن كانت تعفي السلطة من المساءلة إذا توفرت شروط معينة والتزمت بقيود إجرائية يحددها القانون، فالضرورة ليست مصدراً مشروعاً للقوانين ولا يمكن أن تلغي القوانين العادية القائمة، وبالتالي فعلى السلطة التي تضطر إلى مخالفة القانون تحت ضغط الظروف الطارئة أن تلجأ إلى السلطة التشريعية للحصول على إعفاء من المسؤولية، بينما تنظر السلطة القضائية في واقع الضرورة التي أجبرت السلطة على الخروج عن القواعد القانونية ومدى التزام السلطة بالشروط والقيود التي يفرضها القانون في مثل تلك الظروف [2].

ويتفق الباحث مع الرأي الذي يقول إن نظرية الظروف الاستثنائية هي نظرية واقعية، وذلك وفق ما نحياه اليوم حيث أصدرت العديد من التشريعات والاتفاقيات الخاصة بها والمنظمة لها، وبالتالي وجب على الدولة الالتزام بهذه القوانين والاتفاقيات في حال تعرضها لظروف استثنائية، وإلا اعتبرت إجراءاتها مخالفة للقانون.

---

(1) جمال الدين، لوائح الضرورة، (ص 19).

(2) سرور، القانون الجنائي الدستوري، (ص 588).

الفرع الثاني: شروط تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية

للدولة أن تعلن أنها تمر بظروف استثنائية وتستفيد من السلطات الاستثنائية التي منحها الدستور لها للتغلب على الظروف غير العادية التي قد تحدث في البلاد، ولكن هناك مجموعة من الشروط التي لابد من توافرها في هذه الظروف لتكون ظروف استثنائية ويتاح للسلطة التنفيذية الاستفادة من السلطات الاستثنائية التي منحت لها لمعالجتها وسوف نوضح تلك الشروط التي وضعها فقهاء القانون وفقهاء الشريعة الإسلامية فيما هو آت:

أولاً: شروط تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية.

لقد وضع فقهاء القانون بعض الشروط التي في حين توافرها كان من حق الدولة فرض القوانين التي تعنى بعلاج الظروف الاستثنائية التي قد تصيب البلاد، كما وقد أوجد القضاء مجموعة من الشروط يمكن إجمالهما في الآتي:

أ. قيام حالة واقعية فعلية وليست وهمية أو قانونية ذات طابع استثنائي جسيمة وغير متوقعة، كالخطر الجسيم الذي يهدد النظام والأمن العام تدعو للتدخل بالأجراء الضبطي الإداري، ويرجع تحديد مثل هذه الحالات إلى الدستور والقانون، ويجب على الإدارة التأكد من وقوع هذه الحالات الاستثنائية وإلا أصبح عملها الذي بني على حالات غير استثنائية عملاً غير مشروع [1].

ب. استمرار الظروف الاستثنائية في تاريخ التدابير التي تتخذها الإدارة حيث أن الخطر الذي يهدد الصالح العام يجب أن يكون قد وقع بالفعل ولم ينتهِ، فإن انتهى الظرف الاستثنائي وأحدث أثره فلا داعي لقيام نظرية الضرورة، وعليه يجب أن تكون أعمال الإدارة سابقة على نهاية الظرف الاستثنائي، وهذا ما أكد عليه مجلس الدولة الفرنسي حيث قال: " لا يمكن الاستمرار في تنفيذ قرار تبرره ظروف استثنائية بعد انقضاء هذا الظرف"[2].

ت. أن يكون الاجراء الضبطي الإداري الاستثنائي لازماً لمواجهة هذه الحالة غير العادية بوصفه الوسيلة الوحيدة والملائمة لمواجهة الظروف الاستثنائية الطارئة، بمعنى التزام الإدارة

---

(1) كنعان، القانون الإداري، (ص 314).

(2) غانم، القضاء الاداري، (ص 194).

بأن تستخدم من الوسائل والإجراءات ما يتناسب فقط مع القدر اللازم لمواجهة الظرف الاستثنائي [1].

ث. أن يكون هدف الإدارة من الاجراء الاستثنائي هو تحقيق المصلحة العامة أو الحفاظ على سلامة الوطن وحماية النظام العام بجميع عناصره، وفي هذا الشرط يقول بعض الفقهاء أنه لا ضرورة له، لأن هدف الإدارة في الظروف العادية وغير العادية هو تحقيق المصلحة العامة، ولكن حقيقة الأمر تقول إن هذا الشرط هو شرط لازم وذلك لأن فكرة المصلحة العامة هي فكرة مرنة يخشى استغلالها من أجل انتهاك حقوق الأفراد وحرياتهم خاصة في الظروف الاستثنائية، ولقد أقر مجلس الدولة الفرنسي بضرورة أن تتوافر صفة المصلحة في العمل المتخذ في ظل الظروف الاستثنائية [2].

ج. أن تكون المصلحة التي يوسع من أجلها مبدأ المشروعية مصلحة هامة وحيوية مثل الدفاع عن الوطن وإعادة النظام واستمرار المرافق العامة على المستوى القومي والمحلى [3].

ثانياً: شروط تطبيق الظروف الاستثنائية التي أوجدها فقهاء الشريعة الإسلامية

إن نظرية الظروف الاستثنائية قد لا تجدها كمصطلح دارج في الشريعة الاسلامية ولكنها موجودة بالمعنى، حيث يقابلها في الشريعة الإسلامية مصطلح الضرورة والذي يعد أشمل منها وأساسها، ولعل أبرز شروط الضرورة ما يأتي [4]:

أ. أن تكون الضرورة قائمة لا منتظرة، وبعبارة أخرى أن يحصل في الواقع خوف الهلاك أو التلف على النفس أو المال وذلك بغلبة الظن حسب التجارب، أو يتحقق المرء من وجود خطر حقيقي على إحدى الضروريات الخمسة التي صانتها جميع الديانات والشرائع السماوية: وهي الدين والنفس والعرض والعقل والمال فيجوز حينئذ الأخذ بالأحكام الاستثنائية لدفع الخطر ولو أدى ذلك إلى اضرار الآخرين.

---

(1) كنعان، القضاء الاداري، (ص 57).

(2) غانم، القضاء الإداري، (ص 196).

(3) كنعان، القضاء الاداري، (ص 57).

(4) الزحيلي، نظرية الضرورة، (ص 69).

ب. أن يتعين على المضطر مخالفة الأوامر أو النواهي الشرعية أو ألا يكون لدفع الضرر وسيلة أخرى من المباحات إلا المخالفة.

ت. أن يقتصر ما يباح تناوله للضرورة على الحد الأدنى أو القدر اللازم لدفع الضرر، لأن إباحة الحرام ضرورة، والضرورة تقدر بقدرها.

ث. أن يتحقق ولي الأمر في حال الضرورة العامة من وجود ظلم فاحش، أو ضرر واضح، أو حرج شديد أو منفعة عامة بحيث تتعرض الدولة على إثره للخطر، إذا لم تأخذ بمقتضى الضرورة وبناء عليه تسامح بعض الفقهاء في شئون العلاقات الخارجية أو التجارة الدولية، فأجازوا مثلاً للدولة في تعاملها مع الأجانب دفع إتاوات سنوية لدفع خطر الأعداء، أو من أجل المحافظة على كيان البلاد، كما أن بعض الفقهاء أجاز دفع فوائد ربوية عن قروض خارجية تمس إليها حاجة الدولة العامة [1].

---

(1) الزحيلي، نظرية الضرورة، (ص 70).

المبحث الثاني: الأساس القانوني والتنظيم التشريعي لنظرية الظروف الاستثنائية

يُقرُّ فقهاء القانون بوجود ظروف طارئة وضرورات استثنائية لا يمكن معالجتها وتجنب مخاطرها وأضرارها من خلال تطبيق التشريعات والقوانين الطبيعية أو عبر المؤسسات القضائية والإجراءات الاعتيادية، وهذه الظروف الاستثنائية تفرض على الشعب التنازل عن بعض حقوقه وحرياته في سبيل الحفاظ على أمنه وسلامته ووحدته، وتتجلى هذه الظروف الاستثنائية في حالات الحروب والكوارث الطبيعية والنزاعات الأهلية العنيفة والعصيانات المسلحة التي تعرض سلامة الشعب وأمن الدولة إلى مخاطر جسيمة وتضع المجتمع في ظروف عصيبة، لذلك جاءت نظرية الظروف الاستثنائية في الفقه القانوني لتعالج هذه الظروف من خلال تشريع قوانين طارئة تُفعَّل في فترات معينة أو أماكن محددة، لتمكِّن السلطة التنفيذية من اتخاذ تدابير عاجلة لمواجهة المخاطر والتحديات الاستثنائية في مثل تلك الظروف العصيبة التي تعصف بكيان الدولة والمجتمع فتهدد وجودهما. ولا بد من تناول الأسس التي بنيت عليها هذه النظرية التي تمكن السلطة التنفيذية من التغلب على الظروف العصيبة التي تمر بها الدولة وتحافظ على كيانها، كما أنه لابد من تناول التنظيم تشريعي لهذه الظروف كي ينظم ويحدد السلطات الاستثنائية الممنوحة للدولة لتتغلب على هذه الظروف بما يعطيها المجال للتغلب على الظروف غير العادية لتحقيق المصلحة العامة والحفاظ على كيان الدولة فقط، وهذا ما سنبينه بشكل واضح وميسر في هذا المبحث من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول: أساس الظروف الاستثنائية.

المطلب الثاني: المبررات القانونية لنظرية الظروف الاستثنائية والتنظيم التشريعي لها.

المطلب الأول: أساس الظروف الاستثنائية

إن مرور الدولة بظروف استثنائية عصيبة لا تقدر الدولة على معالجتها بالقوانين العادية، يتطلب من السلطة التنفيذية استخدام السلطات الاستثنائية الممنوحة لها في الظروف الاستثنائية، ولكن هذا الأمر ليس باليسير فهذه السلطات محرمة في الظروف العادية وإن السماح بها يحتاج إلى أساس قوي ومتين سوف نتعرف عليه من خلال هذا المطلب وذلك من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول: أساس نظرية الظروف الاستثنائية في القانون

إن للظروف الاستثنائية أساس فلسفي واضح ألا وهو الضرورة، حيث أنه في الضرورة يكون للمشرع إجراء توازن ضروري بين احترام الحقوق والحريات العامة وحماية النظام الذي بدونه لا تكفل الحقوق والحريات العامة [1]. ويرى جانب من الفقه أن نظرية الضرورة هي أساس الظروف الاستثنائية باعتبارها نظاماً قانونياً نشأ لمواجهة وقائع غير عادية يطلق عليها " الظروف الاستثنائية " وذلك في معظم الأحوال، بحيث يشترط لتطبيق نظرية الضرورة توافر هذه الحالات الواقعية أو القانونية التي تتمثل غالباً في أحد الظروف الاستثنائية التي تتنوع كثيراً مثل حالة الحرب وحالة الاستعجال وحالة الطوارئ [2].

ويتضح للباحث أن الأساس الفلسفي للظروف الاستثنائية يستند إلى نظرية الضرورة، حيث أنه ووفقاً لنظرية الضرورة تستطيع الدولة منح السلطة التنفيذية سلطات استثنائية وذلك في حال مرور الدولة بظروف استثنائية يصعب معالجتها بالسلطات العادية الممنوحة للسلطة التنفيذية.

---

(1) سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الانسان في الاجراءات الجزائية، (ص 399).

(2) جمال الدين، لوائح الضرورة، (ص 13).

الفرع الثاني: أساس نظرية الظروف الاستثنائية في الشريعة الإسلامية

لقد عرفت الشريعة الإسلامية نظرية الظروف الاستثنائية منذ زمن بعيد، ولكن الاصطلاحات التي استخدمها فقهاء الشريعة الإسلامية وطريقة تنظيم هذه النظرية تختلف عن الاصطلاحات وطريقة التنظيم التي استخدمها فقهاء القانون.

فأوجدت الشريعة الإسلامية قواعد متكاملة ومتناسقة تعد الجدار المتين الذي ينظم الحالات غير العادية ويحمي الحقوق والحريات العامة فيها، فهي تسمح بتقييد بعض الحقوق والحريات ولكن هذا التقييد يكون بالقدر اللازم والمناسب للظروف الإستثنائية التي تعيشها الدولة بالتوازن مع تحقيق المصلحة العامة ودون المساس بالضرورات الخمس: حفظ الدين والنفس والعقل والنسل والمال ، فكان الإسلام بذلك السباق في حماية الحقوق والحريات العامة في الظروف الاستثنائية التي قد تعصف بالدولة، وهذا يؤكد على أن الشريعة الإسلامية صالحة ومصلحة لكل زمان ومكان ، كيف لا وهي منزلة من خالق البشر جميعاً فالخالق سبحانه وتعالى أدرى وأعلم بما يصلح خلقه وكذلك أحرص من المخلوق على مصلحته وصلاح أمره، ولعل أبرز ما قدمته الشريعة الإسلامية من قواعد لمعالجة الظروف الاستثنائية كانت بمثابة الأساس الذي بنى من خلاله فقهاء الشريعة ما يعرف اليوم بالظروف الاستثنائية ما يلي[1]:

مبدأ الحرج مرفوع والمشقة تجلب التيسير وبنوا عليه قاعدتين أساسيتين وهما:

أولاً: المشقة تجلب التيسير

أ. وهي تدخل في باب الرخص المشروعة لدفع المشقة وإزالة الحرج، وتستند إلى عدد من الأدلة الواردة في القرآن الكريم منها قوله تعالى (يُرِيدُ الله بِكُمُ اليُسرَ ولا يُرِيدُ بِكُمُ العُسرَ[2])، وقوله (فَمَنِ اضطُرَ غَيرَ بَاغٍ ولاَ عَادٍ فَلاَ إِثمَ عَلَيهِ إِنَ اللَهَ غَفُورُ رَحِيمُ[3])، وبنى الفقهاء على هذه القاعدة الأساسية قواعد فرعية وهي كالتالي:

---

(1) قاسم، نظرية الضرورة في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، (ص 80).

(2) [البقرة: 185]

(3) [البقرة: 173]

- الضرورات تبيح المحظورات: وهي تبيح شرب الخمر أو أكل الميتة عند الضرورة لمن شارف على الهلاك بسبب العطش أو الجوع.
- الضرورة تقدر بقدرها: حيث تقيد استخدام الرخص بمقدار الضرورة التي تدفع الحرج وتزيل الضرر.

ثانياً: لا ضرر ولا ضرار

استنبطت هذه القاعدة من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا ضرر ولا ضرار، وقد بنى الفقهاء على هذه القاعدة عدداً من القواعد الفرعية أهمها: درء المفاسد اولى من جلب المصالح، الضرر يزال بقدر الإمكان، يُتحمل الضرر الخاص لدفع ضرر عام، وقاعدة الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف، إذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمهما ضرراً بارتكاب أخفهما.

وقد قال الفقيه الإسلامي وهبة الزحيلي إن الإسلام لا يوجد به نظام مفصل عن الظروف الاستثنائية مثل ما هو موجود في القانون الدستوري أو القانون الإداري أو القوانين المختلفة بشكل عام ولكن الإسلام تميز عن تلك القوانين بوجود مبادئ عامة وأساسية، وهي على سبيل المثال لا الحصر: الحفاظ على الصالح العام، وحفظ الأمن والنظام والحرية وسلامة الأفراد، رفع الضرر، العدالة. [1]

(1) الزحيلي، نظرية الضرورة الشرعية، (ص 311).

المطلب الثاني: المبررات القانونية لنظرية الظروف الاستثنائية والتنظيم التشريعي لها

يستند النظام القانوني العام للدولة إلى دستورها الذي تكون لقواعده وأحكامه السمو والعلو على غيرها في الظروف العادية، ولكن عند تعرض الدولة لخطر جسيم يهدد كيانها أو يهدد وجود شعبها يكون الأمر مختلفاً، إذ غالباً ما ينظم الدستور آلية التعامل مع تلك الظروف الاستثنائية غير العادية وأساليب درئها بأقل خسائر ممكنة وبأقل نسبة من التضحية بمبدأ المشروعية ولأقصر مدة متوقعة وذلك بناءً على مبررات قانونية سمحت لها استخدام السلطات الاستثنائية التي نظمها القانون فما هي المبررات القانونية التي بنيت عليها الظروف الاستثنائية وكيف قام الدستور بتنظيمها هذا ما سنتعرف عليه في هذا المطلب من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول: المبررات القانونية لنظرية الظروف الاستثنائية

أولاً: وجوب بقاء الدولة واستمرارها

ويعني هذا أنه إذا كان في مراعاة مبدأ المشروعية بدقة في وقت معين التضحية بالدولة، فحينها نكون ضحينا بالكل في سبيل الحفاظ على الجزء، كما يؤدي ذلك بصورة غير مباشرة إلى القضاء على مبدأ المشروعية نفسه، ولهذا نجد أنه من غير المعقول القول بأن احترام القانون يقتضي التضحية بالدولة، لذلك يذهب أنصار هذا الرأي إلى أن الحفاظ على كيان الدولة وسلامتها هو الغرض الأسمى في كل المجتمعات وإن كان مبدأ المشروعية من المبادئ الهامة والذي يجب أن يسمو ويسود إلا أنه لا وجود لهذا المبدأ إلا بوجود الدولة [1].

ثانياً: التشريعات العادية وضعت للظروف العادية

إن النظام القانوني العادي قد وضع ليحكم حياة الدولة في أوضاعها الطبيعية العادية، ولكن هذا النظام القانوني لا يستطيع تنظيم الدولة في الظروف غير العادية في فترة الأزمات والحروب وأيضاً يكون عاجزاً عن تقديم الحماية اللازمة لاستمرار كيان الأمة واستقرارها، فضلاً عن أن مبدأ المشروعية ليس بالمبدأ المتحجر ولكنه مبدأ يضيق ويتسع وفقاً لمتطلبات الصالح العام فإذا قضت المصلحة العامة اتساع مبدأ المشروعية اتسع [2].

---

(1) غانم، القضاء الإداري، (ص 196).

(2) الحكيم، الرقابة على اعمال الادارة، (ص 48).

وقد تبنت المحكمة الإدارية العليا المصرية هذا الأساس حيث ورد في أحد أحكامها ما يلي: إن النصوص التشريعية إنما وضعت لتحكم الظروف العادية، فإذا طرأت ظروف استثنائية ثم أجبرت الإدارة على تطبيق النصوص العادية، فإن ذلك يؤدي حتماً إلى نتائج غير مستساغة تتعارض حتى ونية واضعي تلك النصوص. فالقوانين تنص على الإجراءات التي تتخذ في الأحوال العادية، ومادام أنه لا يوجد فيها نص على ما يجب إجراؤه في حال الخطر العاجل تعين عند إذن تمكين السلطة الإدارية من اتخاذ الإجراءات العاجلة التي لم تعمل لغاية سوى المصلحة العامة [1].

ثالثاً: حق الدولة في الدفاع الشرعي عن نفسها

ويعني أن للدولة الحق الشرعي بالدفاع عن نفسها في حال هدد أمنها وسلامة كيانها خطر جسيم، وحينها يحق للدولة أن تدفع هذا الخطر بشتى السبل والوسائل حتى ولو وصل الأمر إلى تعطيل أحكام القانون أو مخالفتها، ويشبه انصار هذا الرأي هذا بحالة الضرورة الموجودة في القانون الجنائي والتي تحمي الحق في الحياة فيحق للفرد أن يخالف أحكام القانون دون التعرض للعقاب المنصوص عليه والمترتب على مخالفة القانون إذا كان ذلك لضرورة وقاية نفسه أو ماله من خطر جسيم على وشك الوقوع، وعليه يمكن للدولة الخروج عن أحكام القانون دون أن تتعرض للمسؤولية إذا كان ذلك لضرورة وقاية الدولة من خطر وقع بالفعل ولم تنته آثاره أو كان على وشك الوقوع [2].

رابعاً: الحفاظ على النظام العام وضمان سير المرفق العام

ويرى أصحاب هذا الرأي أنه لا يمكن اعتبار الظروف الاستثنائية مجرد تطبيق لنظرية الضرورة، بل إنها تجد أساسها القانوني في دوام سير المرفق العام بانتظام وإطراد وفي حماية النظام العام والحفاظ عليه، فالأساس القانوني لنظرية الظروف الاستثنائية يتمثل في واجب الالتزام العام للسلطة الإدارية، فيتوجب على الأخيرة أن تحافظ على النظام العام بجميع عناصره وكذلك ضمان سير المرافق العامة في جميع الظروف والأحوال [3].

---

(1) السناري، مبدأ المشروعية، (ص 80).

(2) غانم، القضاء الإداري، (ص 198).

(3) الشنطاوي، موسوعة القضاء الإداري، (ص 103).

الفرع الثاني: أساليب التنظيم التشريعي للظروف الاستثنائية

لقد أصبح من الضروري وجود وثيقة دستورية لوضع الأسس العامة للدولة، وتنظيم أمور الحكم وطبيعة وأهداف والوسائل المستخدمة لتحقيق الأهداف المعلن عنها وصولا لفهم طبيعة الكيان السياسي ومفهومه للحرية والسيادة ونطاقها، ولعل ما يعنينا في هذا المقام هو تنظيم نظرية الظروف الاستثنائية والأساليب المتبعة في ذلك وهذا ما سنوضحه من خلال هذا الفرع بتناولنا للنقاط التالية المعنية بأنواع أساليب تنظيم الظروف الاستثنائية:

أولاً: أساليب التنظيم من حيث وقت التنظيم

تقسم أساليب التنظيم التشريعي لنظرية الظروف الاستثنائية بالنظر إلى الوقت الذي يتم فيه التنظيم إلى ثلاثة أنظمة رئيسية وهي كالتالي:

أ. نظام التشريع المسبق

وفي هذا النظام تقوم السلطة التشريعية في الدولة بسن قوانين خاصة تنظم الظروف الاستثنائية وذلك بشكل مسبق، حيث أن القوانين الخاصة بالظروف الاستثنائية توضع قبل وقوع الظروف الاستثنائية من قبل السلطة التشريعية وتطبق هذه القوانين من قبل السلطة التنفيذية في حال وقوع الظروف الاستثنائية، ويعرف هذا النظام بالطريقة الفرنسية حيث يتخذ المشرع الفرنسي هذا النظام في تنظيمه التشريعي لنظرية الظروف الاستثنائية [1].

ويمتاز هذا النظام بسرعة استجابة السلطة التنفيذية للظروف الاستثنائية التي قد تحدث بصورة مفاجئة ودون توقع وفي حينها لا يكون على السلطة التنفيذية الّا تطبيق القوانين المنظمة للظروف الاستثنائية والموجودة بشكل مسبق [2].

ب. نظام التشريع المعاصر

ويقتضي هذا النظام لجوء السلطة التنفيذية في حالة وقوع ظروف استثنائية لا يوجد في القوانين العادية ما ينظمها إلى السلطة التشريعية لكي تطلب منحها سلطات استثنائية لتنظيم هذه الظروف بإجراءات ضبط استثنائية، فتتولى السلطة التشريعية فحص الظرف الاستثنائي

---

(1) الجبور، القضاء الإداري، (ص 44).

(2) الجرف، موجز القانون الدستوري، القاهرة، (ص 329).

الطارئ وتصدر قوانين تسمح فيها للسلطة التنفيذية اتخاذ تدابير تنظم الظرف الاستثنائي وتتناسب معه، ويعرف هذا النظام بالطريقة الانجليزية حيث يتخذ المشرع البريطاني هذا النظام في تنظيمه التشريعي لنظرية الظروف الاستثنائية [1].

وهدف هذا النظام هو حرمان السلطة التنفيذية من قانون صادر سلفاً يرخص لها القيام بسلطات استثنائية فتجير هذا القانون وفقاً لمصالحها، حيث تضطر السلطة التنفيذية وفقاً لهذا النظام إلى الرجوع للبرلمان لمنحها السلطات الاستثنائية [2].

ت. نظام التشريع المختلط

وهو عبارة عن نظام وسط يجمع ما بين نظام التشريع المسبق و نظام التشريع المعاصر بحيث إذا وجد ظرف استثنائي نقوم بتطبيق تشريعات معدة في وقت سابق لوقوع الظرف الاستثنائي مع تطبيق تشريعات أخرى تُستمد وتصدر تبعاً لمتطلبات الظرف الاستثنائي، ويعتبر هذا النظام أقرب ما يكون إلى نظام التشريع المسبق لذا فهو يلقى تأييد كبير من أصحاب نظام التشريع المسبق، إذ أنه من المسلم به أنه من المستحيل التنبؤ بكافة الظروف الاستثنائية التي قد تتعرض لها البلاد، ومن ثم فمن المستحيل تنظيم كافة الآثار المترتبة على الظروف الاستثنائية، فمنها ما يمكن التنبؤ به وهذا يمكن تنظيمه بشكل مسبق ومنها ما لا يمكن التنبؤ به وهذا لا يمكن تنظيمه بشكل مسبق [3].

---

(1) الجبور، القضاء الإداري، (ص 44).

(2) الجرف، موجز القانون الدستوري، (ص 329).

(3) جمال الدين، نظرية الضرورة، (ص 39).

ثانياً: تقسيم التنظيم حسب الجهة التي تتولى التنظيم

أ. التنظيم الدستوري

ويكون ذلك بقيام المشرع الدستوري بنفسه بالتنظيم التشريعي للظروف الاستثنائية، بحيث يحافظ على التكامل بين السلطات الاستثنائية، والنظام القانوني للدولة، وهو ما يحد من شعور الأفراد بانهيار النظام القانوني للدولة في ظل قيام الظروف الاستثنائية، كما أنه يحدد وسائل حماية الدستور في ظل قيام الظروف الاستثنائية إلى جانب المحافظة على سلامة وأمن البلاد واستقراره في ظل الظروف العصيبة، ولقد عالج القانون الأساسي الفلسطيني الظروف الاستثنائية ذلك من خلال تنظيمها في الباب السابع منه.

ب. التنظيم البرلماني

ويعهد في هذا التنظيم إلى المشرع البرلماني العادي بوضع التنظيم التشريعي لنظرية الظروف الاستثنائية بشكل محدد ودقيق وواضح، بحيث يحدد وبدقة مدى السلطات الاستثنائية وشروط استخدامها وآثار ذلك الاستخدام، ويفضل هذا النظام لما له من المرونة والسهولة والوضوح وعدم التعقيد.

ت. التنظيم الحكومي

ويعني هذ النظام أن السلطة التنفيذية هي السلطة المؤهلة دائماً لتولي تنظيم الظروف الاستثنائية، وغالباً ما تقوم الحكومة بهذا التنظيم دون الاستناد إلى نص قانوني محدد، ويكون هذا في ظل عدم وجود قانون ينظم الظروف الاستثنائية، ولا شك في أنه من حق الحكومة أن تتصدى للظروف الاستثنائية، دون الاستناد إلى نص قانوني في ظل غياب التنظيم التشريعي لتلك الظروف، بل أحياناً يكون ذلك واجباً في حقها، وذلك بهدف الحفاظ على أمن واستقرار البلاد وذلك الهدف هو الذي وجد القانون بشكل عام من أجله. [1]

---

(1) جمال الدين، نظرية الضرورة، (ص40).

الفرع الثالث: الإطار القانوني الناظم للظروف الاستثنائية

وبعد أن بينا الأساليب المتبعة في تنظيم الظروف الإستثنائية، وتحديد شروطها والحالات التي تعلن فيها في السابق، سنقوم في هذا الفرع بتسليط الضوء على تنظيم الظروف الإستثنائية بمختلف أنواعها، وتسميتها من خلال التعرف على الاتفاقيات الدولية التي تناولت الظروف الإستثنائية، ونظمتها ضمن موادها ونتطرق لتنظيمها في أبرز الدساتير المنظمة لها ألا وهو الدستور الفرنسي الذي يعده القانونيون مهد نظرية الظروف الاستثنائية، وكذلك نسلط الضوء على القانون الناظم لهذه النظرية في فلسطين، ألا وهو القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003م، وسنتناول هذه المواضيع في هذا الفرع من خلال النقاط التالية:

أولاً: التنظيم التشريعي لنظرية الظروف الاستثنائية في القانون الدولي

اعترف القانون الدولي بالظروف الاستثنائية، وتعليق بعض الحقوق من قبل السلطة التنفيذية باعتباره عملاً قانونياً، ولقد تناولت أغلب المعاهدات والصكوك الدولية الظروف الاستثنائية، وبينت ماهيتها وشروطها وحالات إعلانها، وذلك ايماناً منها بخطورة الظروف الاستثنائية، وما يترتب عليها من انتهاكات لحقوق الانسان، والتعسف في استخدام السلطة، وضياع حقوق الأفراد، كل هذا بل وأكثر من ذلك سوءاً يترتب على الظروف الاستثنائية، نعم هذا ما دفع الكثيرين إلى تناول الظروف الاستثنائية بالبحث والتدقيق للحد من آثارها الوخيمة، وعواقبها الأليمة، ولقد نظمت الظروف الاستثنائية في الاتفاقيات والمواثيق الدولية، ولعل أبرزها ما هو آت:

أ. العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية

من المعاهدات والمواثيق الدولية التي تناولت حالة الطوارئ، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في عام 1966 م، والذي تم البدء في تنفيذه في عام1976م، والذي نصت المادة الرابعة منه على أنه: " في حالات الطوارئ الاستثنائية التي تهدد حياة الأمة، والمعلن عن قيامها رسمياً يجوز للدول الأطراف في هذا العهد أن تتخذ في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع تدابير لا تتقيد بالالتزامات المترتبة عليها بمقتضى هذا العهد شريطة عدم منافاة هذه التدابير للالتزامات الأخرى المترتبة عليها

بمقتضى القانون الدولي، وعدم انطوائها على تمييز يكون مبرره الوحيد هو العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل الاجتماعي" [1].

ب. الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان

تناولت الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان لعام 1950م، تنظيم نظرية الظروف الاستثنائية، وذلك بهدف الحفاظ على الحريات العامة، وتمثل هذا التنظيم في مادتها الخامسة عشرة في فقرتها الأولى والتي تنص على أنه: " في حالة الحرب أو الخطر العام الذي يهدد حياة الأمة يجوز لكل طرف سامٍ متعاقد أن يتخذ تدابير تخالف الالتزامات المنصوص عليها في هذا الميثاق في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع، شريطة ألا تتناقض هذه التدابير مع بقية الالتزامات " [2].

ت. الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان

لقد جاءت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لعام 1969م، لتأكد في المادة السابعة والعشرين في فقرتها الأولى منها على: " أنه لا يمكن للدولة الطرف في أوقات الحرب، أو الخطر العام، أو سواهما في الحالات الطارئة التي تهدد استقلال الدولة، أو أمنها أن تتخذ من إجراءات تحد من التزامها بموجب الاتفاقية الحالية، ولكن فقط بالقدر وخلال المدة التي تقتضيها ضرورات الوضع الطارئ شريطة أن تتعارض تلك الإجراءات مع التزاماتها الأخرى بمقتضى القانون الدولي، ولا تنطوي على تميز بسبب العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل الاجتماعي" [3].

ثانياً: التنظيم التشريعي لنظرية الظروف الطارئة في فرنسا

إن نظرية الظروف الاستثنائية هي نظرية قضائية ابتدعها مجلس الدولة الفرنسي، وظلت نظرية قضائية حتى جاء أول تنظيم تشريعي لها في فرنسا، وذلك بإصدار قانون الأحكام العرفية الفرنسي في عام 1849م، والذي أدخلت عليه بعض التعديلات في عام 1878م،

---

(1) العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966 م، (المادة 4).

(2) الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان لعام 1950 م، (المادة 15).

(3) الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لعام 1969م، (المادة 27).

وفي عام 1849م، كما جاء بعده قانون الاستعجال الصادر سنة 1955م لمواجهة الظروف الاستثنائية الناشئة عن اندلاع الثورة الجزائرية، ولم يغب تنظيم نظرية الظروف الاستثنائية عن الدستور الفرنسي الصادر عام 1958م، حيث نظمها في المادة (16) [1].

حيث تنص المادة (16) منه على: "أنه إذا أصبحت أنظمة الجمهورية أو استقلال الوطن أو سلامة أراضيه أو تنفيذ تعهداته الدولية، مهددة بخطر جسيم نشأ عن ذلك انقطاع السلطات العامة الدستورية عن مباشرة مهامها كالمعتاد، يتخذ رئيس الجمهورية الإجراءات التي تطلبها هذه الظروف بعد التشاور مع الوزير ورؤساء المجالس والمجلس الدستوري بصفة رسمية، ويخطر الشعب بذلك برسالة، ويجب أن يكون الغرض من هذه الإجراءات، هو تمكين السلطات العامة الدستورية من القيام بمهمتها في أقرب وقت ممكن، ويستشار المجلس الدستوري فيما يختص بهذه الإجراءات، ويجتمع البرلمان بحكم القانون، ولا يجوز حل الجمعية الوطنية أثناء ممارسة هذه السلطات الاستثنائية".

تعطي هذه المادة من الدستور الدائم الفرنسي رئيس الجمهورية صلاحية الحكم المطلق في حالة تعرض البلاد إلى الطوارئ، ويتمتع بموجب هذه المادة بصلاحيات القوى الثلاث (التشريعية والتنفيذية والقضائية) فيمكنه أن يقرر ما يشاء، تشمل حالة الطوارئ الاستثنائية هذه الحوادث التي قد تهدد أركان الجمهورية الفرنسية وتعرض استقلال البلاد ووحدة أراضيها للخطر، فلا يمكن للدولة أن تتعهد بالتزاماتها الدولية إلا عن طريق إعلان حالة الطوارئ، وفي هذه الحالة فإن على رئيس الدولة أن يسلك كافة السبل المؤدية إلى إنقاذ بلده، وإخراجه من الأزمة بأمان وفقاً لتشخيصه الخاص، ومدة حكومة الطوارئ أيضاً يحددها الرئيس، وله أن يمددها للفترة التي يشاء وإلى أمد غير محدود، وهذا الأمر له تداعيات وخيمة على حقوق الإنسان؛ لأن السلطة المطلقة مفسدة مطلقة. [2]

إلا أن المشرع الفرنسي تدارك هذا الأمر وعمل جاهداً على حماية الحقوق وذلك من خلال التعديلات التي أجرها على الدستور بمجمله وعلى هذه المادة على وجه الخصوص، بشكل يخفض من صلاحيات السلطة التنفيذية في الظروف الطارئة، ويحصن المجالس النيابية ويفعل دورها الرقابي، وهذا الأمر ينعكس بالإجاب على تعزيز الحقوق والحريات العامة.

---

(1) عبد الله، القضاء الاداري، القاهرة، (ص46).

(2) الدستور الفرنسي لعام 1958، [المادة 16].

ثالثاً: التنظيم التشريعي لنظرية الظروف الاستثنائية في فلسطين

لقد تناول المشرع الفلسطيني تنظيم نظرية الظروف الاستثنائية ضمن أحكام القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003م، حيث تناول الباب السابع فيه ضمن مواده الخمس (110،111،112،113،114) حالة الطوارئ، وهي عبارة عن ظرف من الظروف الاستثنائية بشكل عام، وحدد في الباب الثالث منه في المادة (43) صلاحيات السلطة التنفيذية المتمثلة برئيس السلطة الفلسطينية في حالة الضرورة، كما لم يفر المشرع بين حالة الطوارئ وحالة الضرورة ولم يفصل بينهما مما يترك لغطاً حول هذا الموضوع، ولعل هذا على خلاف ما سلكته التشريعات المجاورة حيث خصصت لحالة الطوارئ قانوناً خاصا بها ينظم شؤونها و أحكامها، ولقد كان من الأجدر أن يسلك المشرع الفلسطيني ما سلكته أغلب التشريعات العربية فيما يخص الظروف الاستثنائية.

وعلى كل حال سيقوم الباحث ببيان التنظيم التشريعي لنظرية الظروف الاستثنائية الذي سلكة المشرع الفلسطيني في القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003م، والذي تناول ظرفين من الظروف الاستثنائية، وهما حالة الضرورة وحالة الطوارئ وفيما يلي نوضح بعض النقاط المتعلقة بحالة الطوارئ التي تناولها المشرع الفلسطيني في القانون الأساس ألا وهي:

الحالات التي يجوز فيها إعلان حالة الطوارئ

وقد تم ذكرها في المادة (110) في الفقرة الأولى منها وهي: (عند وجود تهديد للأمن القومي بسبب حرب أو غزو أو عصيان مسلح أو حدوث كارثة طبيعية يجوز إعلان حالة الطوارئ بمرسوم من رئيس السلطة الوطنية لمدة لا تزيد عن ثلاثين يوماً)، كما وجعلت هذه الفقرة إعلان حالة الطوارئ من اختصاصات السلطة التنفيذية المتمثلة في شخص رئيس السلطة مباشرة دون الرجوع إلى أي جهة واشترطت في نفس الوقت ان يكون الإعلان عبر مرسوم رئاسي.

الشروط الواجب توافرها في اعلان حالة الطوارئ

وقد حددتها الفقرة الثالثة من نفس المادة وهي:(يجب أن ينص مرسوم إعلان حالة الطوارئ بوضوح على الهدف والمنطقة التي يشملها والفترة الزمنية) [1].

رئيس السلطة التنفيذية وصلاحيات في الظروف الاستثنائية

لقد أعطا القانون الاساسي الفلسطيني لرئيس السلطة الفلسطينية صلاحيات واسعة وغير مبررة من وجهة نظري المتواضعة والمتمثلة في:

– إعلان حالة الطوارئ دون الرجوع لأحد وفقا لنص المادة (110) في فقرتها الاولى

– لرئيس السلطة الوطنية في حالات الضرورة التي لا تحتمل التأخير في غير أدوار انعقاد المجلس التشريعي، إصدار قرارات لها قوة القانون، وهذا النص من المادة (43) من الباب الثالث من القانون الاساسي الفلسطيني [2].

المجلس التشريعي واختصاصاته في الظروف الاستثنائية

لم يرتب القانون الاساسي الفلسطيني أي أثر على وجود المجلس التشريعي ولا حتى على عمله حيث نصت المادة (113) منه على انه (لا يجوز حل المجلس التشريعي الفلسطيني أو تعطيله خلال فترة حالة الطوارئ)

– وفي الوقت ذاته أعطا القانون الاساسي الفلسطيني المجلس التشريعي الفلسطيني في المادة (110) منه في الفقرتين الثانية والرابعة منها اختصاصات تتمثل في:

– جواز تمديد حالة الطوارئ لمدة ثلاثين يوماً أخرى بعد موافقة المجلس التشريعي الفلسطيني بأغلبية ثلثي أعضائه.

– أحقية المجلس التشريعي أن يراجع الإجراءات والتدابير كلها أو بعضها التي اتخذت أثناء حالة الطوارئ وذلك لدى أول اجتماع عند المجلس عقب إعلان حالة الطوارئ أو في جلسة التمديد أيهما أسبق وإجراء الاستجواب اللازم بهذا الشأن.

---

(1) القانون الأساسي الفلسطيني لعام 2003، [المادة 110].

(2) لقانون الأساسي الفلسطيني لعام 2003، [المادة ،110،113،43].

– وجوب عرض القرارات الصادرة عن رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية اثناء حالة الطوارئ في غير ادوار انعقاد المجلس التشريعي والتي لها قوة القانون على المجلس التشريعي في أول جلسة يعقدها بعد صدور هذه القرارات وإلا زال ما كان لها من قوة القانون، أما إذا عرضت على المجلس التشريعي على النحو السابق ولم يقرها زال ما يكون لها من قوة القانون [1].

الحقوق والحريات العامة في حالة الطوارئ

نصت المادة (111) على أنه (لا يجوز فرض قيود على الحقوق والحريات الأساسية إلا بالقدر الضروري لتحقيق الهدف المعلن في مرسوم إعلان حالة الطوارئ).

ونصت المادة (112) على وجوب خضوع أيّ اعتقال ينتج عن إعلان حالة الطوارئ للمتطلبات الدنيا التالية:

– أي توقيف يتم بمقتضى مرسوم إعلان حالة الطوارئ يراجع من قبل النائب العام أو المحكمة المختصة خلال مدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً من تاريخ التوقيف.

– يحق للموقوف أن يوكل محامياً يختاره. [2]

---

(1) القانون الأساسي الفلسطيني لعام 2003، [المادة ،110].

(2) القانون الأساسي الفلسطيني لعام 2003، [المادة ،112،111].

الفصل الثاني:

النظرية العامة للحقوق والحريات العامة.

الفصل الثاني: النظرية العامة للحقوق والحريات العامة

عندما خلق الله الإنسان ألهمه القدرة على التكيف مع الآخرين بالصورة التي تحقق وتلبي كافة المطالب التي يحتاجها، وكرمه وحفظ له حقوقه وحرياته فنحن البشر نولد بها.

إن حقوق الإنسان واحدة لجميع البشر أينما وجدوا بغض النظر عن السن أو الجنس أو العنصر أو الدين أو الأصل الوطني أو مستوى الدخل أو أي وضع أو ظرف آخر، فحقوق الإنسان عالمية.

وينتشر الآن الحديث عن حقوق الإنسان وحرياته في كل المجتمعات، ويكاد لا يخلو مجتمع من هذا الحديث سلباً أو إيجاباً، وقد وجد مصطلح حقوق الإنسان على مستوى كل القضايا، وأصبح تقدم الأمم والشعوب يقاس بمدى احترامها لحقوق الإنسان.

فالحقوق والحريات العامة تحظى باهتمام بالغ من جميع أطياف البشر، فهي وليدة معهم وبها تصان كرامتهم ويحافظ على كيانهم، وهذا ما دفع جميع الشرائع السماوية والتي كان أخرها الإسلام الحنيف على صون هذه الحقوق وتحريم المساس بها، وجاء من بعد ذلك المجتمع الدولي ليؤكد على هذه الحقوق، ويضع الأليات لضمان احترامها وتحريم انتهاكها، كما وحرصت جميع شعوب الأرض على حماية حقوقهم وحرياتها، وذلك من خلال الدساتير والقوانين الأساسية والتي تعتبر أسمى التشريعات في الدول، وسنحاول في هذا الفصل أن نعرض بشكل عام ومختصر لماهية الحقوق والحريات العامة وأبرز سماتها، ونبين الأُطر القانونية الناظمة لهذه الحقوق والحريات في القانون والاتفاقيات الدولية والتشريع الفلسطيني، كما وأننا سنسلط الضوء على الحقوق والحريات العامة بشتى أنواعها ومختلف تسمياتها في الشريعة الإسلامية، وذلك بتناولنا لتلك المواضيع من خلال المباحث الآتية:

المبحث الأول: ماهية الحقوق والحريات العامة والإطار القانوني الناظم لها.

المبحث الثاني: الحقوق والحريات العامة في الشريعة الإسلامية.

المبحث الأول: ماهية الحقوق والحريات العامة والإطار القانوني الناظم لها

أطلق على الحقوق والحريات العامة تسمية الحقوق والحريات الفردية في عصر ازدهار المذهب الفردي على أساس، أنها مقررة لتمتع الفرد بها، ثم أطلق عليها بعد ذلك الحقوق المدنية للدلالة على مضمونها، باعتبار أن الفرد عضو في جماعة مدنية منظمة، وفي الدساتير الحديثة التسمية الأكثر استخداماً هي الحقوق والحريات، وذلك بسبب تضمينها امتيازات للأفراد في مواجهة السلطة العامة من ناحية، وإلى عموميتها وتمتع جميع الأفراد بها بصفة عامة على قدم المساواة [1]؛ لأجل ذلك وجب التعريف بحقوق الإنسان، وحرياته الأساسية، وبيان أنواعها، وماهية كل نوع وسماته، وذلك من خلال تناوله في المطلب الأول من هذا المبحث.

ولقد نظم حقوق الإنسان على المستوى الدولي والمحلي، فهناك العديد من المواثيق التي تتناول حقوق الإنسان، فبعض هذه المواثيق صدر على المستوى الدولي، وبعضها الآخر صادر عن مجموعات إقليمية، وبعضها الآخر نظم في الدساتير والقوانين الوطنية.

انتشرت في الآونة الأخيرة عدة مصطلحات تعبر في مجملها عن حقوق الإنسان كان من بينها الحقوق المدنية والسياسية، وكذلك الحقوق الإقتصادية والاجتماعية والثقافية، حيث رأت هذه المصطلحات النور، حينما أصدرت الأمم المتحدة العهدين الدوليين الخاصين بتلك الحقوق، فما هي هذه الحقوق؟ وما السمات التي تتسم بها؟ وكيف نظمت من خلال العهدين الدوليين؟ وما هي الحقوق الفرعية التي تندرج تحت هذه الحقوق الرئيسية؟ هذا ما سنجيب عليه في هذا المبحث.

وقد أهتم المشرع الفلسطيني بتنظيم الحقوق والحريات العامة والعمل على حمايته، وذلك من خلال القانون الأساسي الفلسطيني الذي بدأ بالنفاذ في 2002/7/7م، وعدل في عام 2003م، وفي هذا المبحث سيتم تناول ماهية الحقوق والحريات العامة، وأبرز أنواعها وكذلك الإطار القانوني الناظم لها، سواء كان دولياً أو محلياً، وذلك من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول: ماهية الحقوق والحريات العامة.

المطلب الثاني: الإطار القانوني الناظم للحقوق والحريات العامة.

---

(1) الشلالدة، محمد، الحماية القانونية والدستورية للحقوق والحريات الأساسية، (ص 3).

المطلب الأول: ماهية الحقوق والحريات العامة

لقد قسمت الحقوق والحريات العامة عدة تقسيمات، فالبعض قسمها من زاوية المنتفع بالحقوق إلى حقوق فردية وحقوق جماعية، والبعض الأخر قسمها من زاوية نوعية الحقوق إلى حقوق مدنية وسياسية، وأخرى اقتصادية واجتماعية وثقافيه، وهو التقسيم الذي سنعتمده في توضيحنا لماهية الحقوق والحريات وبيان سماتها، وذلك في إطار هذا المطلب من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول: ماهية الحقوق المدنية والسياسية

وتحظى الحقوق المدنية والسياسية باهتمام بالغ من جميع أطياف البشر الذين يعدونها الحقوق الأساسية للإنسان، فلا قيمة للإنسان بدونها، وفي هذا الفرع سنتعرف على ماهيتها وأبرز سماتها التي تتسم بها، وذلك بشكل مختصر، وذلك من خلال تناولها في النقاط الآتية:

أولاً: ماهية الحقوق المدنية وسماتها

بصفة عامة يشير اصطلاح الحقوق المدنية والتي تعرف أيضا بالحقوق غير السياسية إلى مجموعة الحقوق التي يقررها القانون حماية للفرد، وتمكن له من القيام بأعمال معينة يستفيد منها، والملاحظ أن هذه المجموعة من الحقوق تثبت لكل إنسان بصفته فرد، لذلك فهي توصف بأنها من قبيل "الحقوق الشخصية أو الأصيلة " أو الحقوق الملازمة للشخصية أو الحقوق اللصيقة بالشخصية، بالنظر بأن محلها المقومات الأساسية المادية والمعنوية لذات الانسان والتي يستحيل وجوده بدونها [1].

وترتيباً علي ذلك فإن الحقوق المذكورة تتقرر للأفراد كافة، ودونما تفرقة فيما بينهم لاعتبارات الجنس مثلاً أو الدين أو المكانة الاجتماعية، إذ أنها حقوق لا تقبل الانفصال عن شخص صاحبها، وليس لها مكان خارج هذا الشخص نفسه، وعليه فإنه على خلاف مجموعة الحقوق السياسية التي وكما سنرى ستكون من حيث المبدأ محصورة في الوطنيين، أي أولئك الذين ينتمون أصلاً إلى الدولة، ويرتبطون بها برابطة الجنسية، فإن الحقوق المدنية تثبت في ظل ضوابط معينة للأجانب أيضا، فجوهر هذه الحقوق إنما يقوم أساساً على حماية القيم المشتركة للحياة الانسانية سواء في جانبها العضوي (الامن، السلامة البدنية، وحرية الانتقال)

---

(1) الرشيد، حقوق الإنسان دراسة مقارنة بين النظرة والتطبيق، (ص 138).

أو في جانبها النفسي مثلاً: حرية الفكر والتعبير، حرية الحياة الخاصة، حرية الاعتقاد، الحق في حماية الشرف والسمعة والاعتبار [1].

والحقوق المدنية تتمتع بخصائص عدة لعل أبرزها ما هو آتٍ:

أ. أنه لا يجوز التصرف فيها على أي نحو كان وبأي حال من الأحوال.
ب. أنه لا يجوز الحجز عليها، حيث أنها حقوق غير جائز التعامل بها.
ت. أنها حقوق لا تنتقل بالميراث
ث. أنها لا تسقط بالتقادم أو بالترك وعدم الاستعمال.
ج. أن الاعتداء على أي من هذه الحقوق ينشئ حقاً مالياً لصاحبها باقتضاء التعويض المناسب جبراً بما لحقه من ضرر جراء هذا الاعتداء.

ومما هو غني عن البيان أن الالتزام الذي يرتبه القانون بوجوب احترام هذه الحقوق وكفالة التمتع بها من جانب أصحابها، لا يقع فقط على السلطة العامة في الدولة، والتي يتعين عليها أن تضع التشريعات التي تجرم الاعتداء على الحقوق المذكورة، وإنما يقع ايضاً على عاتق كل الأفراد الأخرين في هذه الدولة وفقاً لقواعد المسؤولية، وكنتيجة لتطور نظام الحماية الدولية لحقوق الانسان على عاتق الدول الأخرى ورعايتها، وخاصة في الحالات التي يكون فيها الشخص صاحب الحق خارج إقليم دولته [2].

ثانياً: ماهية الحقوق السياسية وسماتها

تعرف الحقوق السياسية بأنها تلك الحقوق التي تثبت للأفراد باعتبارهم أعضاء جماعة سياسية معينة، فتخولهم حق المشاركة في حكم هذه الجماعة، كحق الترشح للمجالس النيابية وحق الانتخاب، وحق تولي الوظائف العامة [3].

وتأسيساً على ذلك فإن الحقوق السياسية إنما يتمتع بها الوطنيون فقط، ومن مقتضى تنظيم قانوني معين وعلى ذلك، فإن هذه الطائفة من الحقوق لا تثبت للأشخاص الأجانب الذين

---

(1) الرشيد، حقوق الإنسان دراسة مقارنة بين النظرة والتطبيق، (ص138).

(2) المرجع السابق، (ص139).

(3) الوحيدي، حقوق الإنسان بين الإسلام والنظم الوضعية، (ص272).

قد يتصادف وجودهم داخل إقليم الدولة بأي صفه كانت، وإن كانت بعض التشريعات الوطنية تجيز استثناء تولي الأجانب بعض الوظائف العامة في أحوال خاصة [1].

وتتسم الحقوق السياسية بعدة سمات لعل أبرزها ما سوف يأتي:

- ليس للمواطنين جميعاً حق ممارستها، إنما يحق ممارستها للمواطن الذي تتوفر فيه شروط استحقاقها كالحق في الترشح. [2]
- يتمتع بها وبحسب الأصل الوطنيون فقط، ووفق تنظيم قانوني معين، وعلى ذلك فإن هذه الطائفة من الحقوق لا تثبت للأشخاص الأجانب الذين قد يتصادف وجودهم داخل إقليم الدولة بأي صفه كانت، وإن كانت بعض التشريعات الوطنية تجيز استثناء تولي الاجانب بعض الوظائف العامة في أحوال خاصة.
- تقر ليس بقصد إشباع مصلحة شخصية للفرد أو للمواطن، بل بقصد التعاون مع الأخرين من أجل تحقيق مصلحة الوطن، والإعلاء من شأنه بين سائر الأوطان، وترتيباً على ذلك فإذا وقع تعارض بين هاتين المصلحتين عند مباشرة حق سياسي معين، فإن الأولوية يتعين أن تكون دوما للمصلحة الأخيرة أي مصلحة الوطن.
- ليست حقوق فقط، حيث لا ينبغي النظر إليها على انها حقوق فحسب، وإنما هي تتجاوز هذه المرتبة لتصير حقوقاً وواجبات عليه [3].

---

(1) الرشيد، حقوق الإنسان دراسة مقارنة بين النظرة والتطبيق، (ص 139).

(2) الفتلاوي، حقوق الإنسان، (ص 100).

(3) الرشيد، حقوق الإنسان دراسة مقارنة بين النظرة والتطبيق، (ص 140).

الفرع الثاني: ماهية الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية

ويقصد بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الحقوق التي تتقرر للشخص لمواجهة الأوضاع الاجتماعية والاقتصادية والثقافية الأساسية الضرورية للعيش بكرامة وحرية، والمتعلقة بالعمل، والضمان الاجتماعي والصحة والتعليم والغذاء والمياه والسكن والبيئة الصحية والثقافة، وهذه الحقوق في مجملها هي التي تخول الأفراد الحق في الحصول على العمل، أو اقتضاء خدمة أساسية من الدولة باعتبارها الجماعة السياسية التي يعيشون في كنفها.

وتعبر هذه الطائفة من حقوق الانسان إلى حد ما عن بروز جيل جديد من هذه الحقوق، حيث كانت طائفة الحقوق المدنية والسياسية هي الأكثر شيوعاً في المراحل الأولي لنشأة الاهتمام الوطني والدولي بحقوق الانسان، وقد جرى العمل في الادبيات ذات الصلة على وصف هذه الطائفة من الحقوق بأنواعها الثلاثة، الاقتصادية، والاجتماعية، والثقافية، على أنها تمثل الجيل الثاني في تطور مسيرة الاهتمام الوطني والدولي بحقوق الإنسان، كما يميل البعض إلي نعت هذه الحقوق بالإيجابية، حيث أنها تركز على ضرورة بذل الجهد لتخليص الانسان مما يعانيه من أحوال صعبة اقتصادية واجتماعية، وهي بذلك تختلف عن طائفة الحقوق المدنية والسياسية، و يطلق على الأخيرة مصطلح الحقوق السلبية، حيث أنها تحتاج لإمكان مباشرتها والتمتع بها الامتناع عن وضع العقبات أو القيود التي تحول دون ذلك.

والواقع أنه على الرغم من تميز الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في بعض النواحي عن الحقوق المدنية والسياسة إلا أن الفصل بين هاتين الطائفتين من حقوق الانسان ليس قاطعاً، فناهيك عن المواد الثلاث المشتركة سواء نصاً أو في عموم حكمها بين الوثيقتين الدولتين الرئيسيتين اللتين تناولتا هذه الحقوق جمعاء، أي العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية والعهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، والملاحظ أن ثمة تداخلاً لا ينكر بين هاتين الطائفتين من الحقوق ومن ذلك مثلا: أن الحقوق النقابية والحق في حماية الاسرة، وقد ورد ذكرهما في العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، وذلك على الرغم من طابعها الاقتصادي والاجتماعي. [1]

(1) الرشيد، حقوق الإنسان دراسة مقارنة بين النظرة والتطبيق، (ص 144).

المطلب الثاني: الإطار القانوني الناظم للحقوق والحريات العامة

كثيراً ما يتم التعبير عن حقوق الإنسان بالعالمية، والتي تضمن بواسطة القانون المحلي، وكذلك على شكل معاهدات دولية، ويرسى القانون الدولي لحقوق الإنسان التزامات على الحكومات بالعمل بطرق معينة، أو الامتناع عن أعمال معينة من أجل تعزيز وحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية الخاصة بالأفراد أو الجماعات، كما تفرد الدول جزءاً كبيراً من دساتيرها وقوانينها المختلفة لتعزيز حقوق الإنسان وحرياته العامة والعمل على حمايتها.

وهذا ما دعا الباحث للتحدث في هذا المطلب عن الإطار القانوني الدولي الناظم للحقوق والحريات العامة من خلال التحدث عن أبرز العهود والاتفاقيات الدولية التي صدرت حيال ذلك، كما سيتناول الباحث في هذا المطلب بالتوازي مع ذلك الإطار القانوني الفلسطيني الناظم للحقوق والحريات العامة في فلسطين من خلال التحدث بشكل مختصر عن حامي الحقوق والحريات العامة في فلسطين ألا وهو القانون الأساسي الفلسطيني.

الفرع الأول: الإطار القانوني الدولي الناظم للحقوق والحريات العامة

وفيه سيتم التحدث عن الإطار القانوني الدولي للحقوق والحريات العامة بشقيها المدنية والسياسية، وكذلك الحقوق الإقتصادية والاجتماعية والثقافية، وذلك من خلال تناول أبرز الاتفاقيات الدولية التي أُبرمت حيال ذلك، والتي باتت تعرف بالشرعية الدولية، ونعرج على أبرز الحقوق والحريات العامة التي نظمتها تلك الاتفاقيات، وذلك من خلال الآتي:

أولاً: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان

يعد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وثيقة فارقة في مجال تقنين حقوق الانسان ، وقد صاغه أشخاص ذوي خلفيات قانونية وثقافية مختلفة من جميع أنحاء العالم، وهو يحدد حقوق الإنسان الأساسية التي يتعين حمايتها عالمياً، ولقد اعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 217 ألف (د-3) المؤرخ في 10 كانون الأول/ديسمبر 1948، ويعد إصداره أبرز نقلة في تاريخ البشرية، حيث وضع لأول مرة مجموعة الحقوق والحريات التي تكفل كرامة الإنسان وحريته وتم إقرارها في وثيقة دولية، كما وتكمن أهميته في كونه المصدر للمبادئ والحقوق التي بنيت عليها كل منظومة حقوق الإنسان، وقد تضمنت أحكامه ثلاثين مادة تناولت أبرز الحقوق والحريات العامة بشكل مبسط ومختصر، حيث تناولت مواده الحقوق المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعي والثقافية في خضم هذه المواد، والتي لوحظ عليها

العموم وعدم الشمول، حيث كانت عبارة عن نصوص عامة ولم تشمل جميع الحقوق والحريات [1].

ثانياً: العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية

أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة هذه الوثيقة في دورة انعقادها الحادي والعشرين في 16 ديسمبر سنة 1966وتضم أحكامها (53 مادة)، وهي أعم نصوصًا مما جاء في إعلان حقوق الإنسان؛ لأنها تشرك الدولة في المسئوليات والواجبات، ولعل القسم الثالث الخاص بالحقوق المدنية والسياسية هو أكثر الأقسام مساساً بالحقوق والحريات العامة، فمثلاً تعرضت المادة 6 لحق الإنسان الطبيعي في الحياة، وحظرت أن يحرم إنسان منه بشكل تعسفي، وحظرت المادة 7 التعذيب والمعاملة القاسية والمهينة، وتعرضت المادة 8 لحظر الرق [2].

ثالثاً: العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية

حيث أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة هذه الوثيقة في دورة انعقادها الحادية والعشرين بجلستها في 16 ديسمبر 1966م بالتوازي مع اصدارها للعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسة؛ ليكمل بعضهم الآخر، ويصبحان إطاراً دولياً ناظماً لمعظم الحقوق والحريات على مختلف أنواعها ومسمياتها، وذلك حينما تناول هذا العهد أبرز الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، حيث فصل في شأن حق العمل وشروطه (م 7) وحق تكوين النقابات (م 10) وعرضت المادة 11 لحق الفرد في المستوى المعيشي من المستوى المناسب له ولأسرته، وأقرت بالحق الأساسي لكل فرد في أن يكون متحررًا من الجوع على أن تتخذ الدول الأطراف الإجراءات الضرورية لتحقيق هذا الهدف، كما تناولت المادة 12 حق كل فرد في التمتع بأعلى مستوى ممكن من الصحة البدنية والعقلية، وتضمنت العمل على تحسين جوانب البيئة الصناعية، أما المادة 13 فقد نصّت على حق كل فرد في الثقافة على أن توجه الثقافة نحو التنمية الشاملة للشخصية الإنسانية والحريات والإحساس بكرامتها، وأن تزيد من قوة الاحترام لحقوق الإنسان والحريات الأساسية [3].

---

(1) الامم المتحدة، الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، (د.ص).

(2) الأمم المتحدة، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، (د.ص).

(3) الأمم المتحدة، العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، (د.ص).

الفرع الثاني: الإطار القانوني الفلسطيني الناظم للحقوق والحريات العامة

تضم التشريعات الوطنية في أغلبها القوانين ذات الصلة بالحقوق والحريات العامة كقوانين العمل والتعليم، ولكن يأتي في مقدمة هذه التشريعات أسماها وأحصنها ألا وهو الدستور، ولا يخلو دستور من الدساتير الوطنية من فصل أو باب خاص بالحقوق والحريات العامة، ولذلك سوف نسلط الضوء في هذا الفرع على أسمى التشريعات الفلسطينية التي نظمت الحقوق والحريات العامة ألا وهو القانون الأساسي الصادر عن المجلس التشريعي المعدل لسنة 2003م، وذلك بتبيان تنظيمه للحقوق والحريات العامة في فلسطين.

ولقد أولى المشرع الفلسطيني للحقوق والحريات العامة اهتماماً خاصاً، لشعوره بأهميتها ودورها الباز في حفظ كرامة الإنسان، وصون حقوقه، فخصص الباب الثاني من القانون الأساسي للسلطة الوطنية الفلسطينية لسنة 2003م، لتفصيل الحقوق والحريات العامة من خلال المواد (9-33)، الذي أكد على أن الفلسطينيين أمام القانون والقضاء سواء لا تمييز بينهم بسبب العرق أو الجنس أو اللون أو الدين أو الرأي السياسي أو الإعاقة، المادة(9) وأن حقوق الإنسان وحرياته الأساسية ملزمة وواجبة الاحترام، وتعمل السلطة الوطنية الفلسطينية دون إبطاء على الانضمام إلى الإعلانات والمواثيق الإقليمية والدولية التي تحمي حقوق الإنسان(المادة 10).

ويجد الباحث أن القانون الأساسي الفلسطيني قد تضمن ثمانية حقوق تندرج تحت مسمى الحقوق المدنية، كما كفل القانون الأساسي الفلسطيني خمسة حقوق سياسية تندرج تحت مسمى حق المشاركة في الحياة السياسية، والتي نظمها المشرع في مادة واحدة وهي المادة (26) من القانون الأساسي، ولم يغفل القانون الأساسي الحقوق الإقتصادية والاجتماعية والثقافية حيث نص على مجموعة من هذه الحقوق، والتي من شأنها توفير ظروف معيشة أفضل للشعب الفلسطيني كإقرار حق المواطن في العمل، الأجر العادل، الحق في شروط عمل عادلة [1].

(1) القانون الأساسي الفلسطيني، الباب الثالث، (د.ص).

المبحث الثاني: الحقوق والحريات العامة في الشريعة الإسلامية

جاء الإسلام وركز على الحرية والكرامة الإنسانية والمساواة بين البشر والعدالة والتسامح، ويزخر القرآن الكريم والسنة الشريفة بنصوص تدل على حماية حقوق الإنسان في الحياة والملكية وحرية الاعتقاد ونبذ العنصرية.

وبعد أن تم بيان الإطار القانوني للحقوق والحريات العامة في القانون الدولي والتشريع الفلسطيني، لا بد من تبيان الإطار الشرعي للحقوق والحريات العامة، فالشريعة الإسلامية جاءت لتخرج الناس من عبادة العباد إلى عبادة رب العباد ومن جور الأديان إلى سماحة الإسلام، حيث حرصت الشريعة الإسلامية منذ بزوغ فجر الرسالة على حماية حقوق الإنسان وحرياته بما يحافظ على كرامته وديمومته، وذلك بالتأكيد على حرمتها وعدم التعدي عليها، وذلك بنص القرآن الكريم الذي يعد بمثابة الدستور للشريعة الإسلامية، كما أن رسول الله[صلى الله عليه وسلم] الذي بعث رحمة للعالمين حث صحابته على احترام حقوق البشر، وشدد على عدم انتهاكها بأي حال من الأحوال، فشهدت الحقوق والحريات العامة في عصره أفضل فتراتها فلم يأتِ عصر قبله احترام حقوق الإنسان وحرياته، وفي هذا المبحث سوف نسلط الضوء على الإطار الشرعي لأبرز الحقوق والحريات العامة التي نظمتها الشريعة الإسلامية في القرآن الكريم والسنة النبوية وذلك من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول: الحقوق المدنية والسياسية في الشريعة الإسلامية.

المطلب الثاني: الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في الشريعة الإسلامية.

المطلب الأول: الحقوق المدنية والسياسية في الشريعة الإسلامية

صحيح أن الشريعة الإسلامية لم تعرف هذا التقسيم للحقوق والحريات العامة إلا أنه لم تغفل عن تنظيمها وحمايتها، وذلك من خلال نصوص القرآن الكريم، وكذلك ما صدر عن النبي صلى الله عليه وسلم من أقوال وأفعال وتقرير وهو ما يعرف بالسنة النبوية، وسنتناول في هذا المطلب تنظيم الشريعة الإسلامية للحقوق المدنية والسياسية وحمايتها، وذلك من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول: الحقوق المدنية في الشريعة الإسلامية

وفيه سيتم تسليط الضوء على تنظيم الشريعة الإسلامية لأبرز الحقوق المدنية، والتي تعتبر من أهم الحقوق التي يجب على الدول أن تحترمها، والتي تعد ضرورية للإنسان لكي يتمتع بحياة كريمة، ولعل أبرز هذه الحقوق ما هو آتٍ:

أولاً: الحق في الحياة

إن المتتبع للأحكام التي جاءت بها الشريعة الاسلامية في كتاب الله عز وجل وسنة نبيه محمد (صلى الله عليه وسلم) لكفالة الحق في الحياة يجدها من الشمولية بمكان، ولعل أبرز هذه الأحكام ما هو آتٍ:

أ. اعتبار إزهاق الروح بغير وجه حق جريمة ضد الإنسانية جمعاء، حيث قال تعالى في كتابه الحكيم: (مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا وَلَقَدْ جَاءَتْهُمْ رُسُلُنَا بِالْبَيِّنَاتِ ثُمَّ إِنَّ كَثِيرًا مِنْهُمْ بَعْدَ ذَلِكَ فِي الْأَرْضِ لَمُسْرِفُونَ[1]).

ب. اعتبار الحق في الحياة حقاً مشتركاً يتمتع به الناس جميعاً دون تمييز حيث ساوى الشارع الحكيم بين أنفس جميع البشر، وذلك في قوله تعالى:(وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ[2]).

---

(1) [المائدة: 33]

(2) [المائدة: 45]

ت. تحريم قتل الأبناء بسبب الخف من الفقر، وذلك في قوله عز وجل: (قُلْ تَعَالَوْا أَتْلُ مَا حَرَّمَ رَبُّكُمْ عَلَيْكُمْ أَلَّا تُشْرِكُوا بِهِ شَيْئًا وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ مِنْ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُكُمْ وَإِيَّاهُمْ وَلَا تَقْرَبُوا الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ذَلِكُمْ وَصَّاكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ[1])

ث. إيقاع عقاب دنيوي على من يقتل شخص أخر بغير حق تمثل بأقصى عقوبة وهي الإعدام وذلك لتشديد حماية حق الإنسان بالحياة، وتمثل ذلك في قوله تعالى:(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالأُنثَى بِالأُنثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاء إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنِ اعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ[2]).

ج. إيقاع عقوبة أخروية على من سفك دماً حراماً حيث قال تعالى: (وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَاؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا[3]). [4]

ثانياً: حرمة المسكن

لقد جاء الإسلام من أجل صون كرامة الإنسان والحفاظ على حقوقه وحمايتها سواء كان الحق متعلق بشخصه أو في بيته، حيث حرص الإسلام على صون حرمة المساكن وذلك من خلال الضوابط والأحكام الآتية:

أ. وجوب الاستئذان قبل دخول البيت، حيث أن من حق الإنسان عدم دخول بيته إلا بإذنه، وذلك حرصاً على حرمة مسكنه وحمايةً له، وجاء ذلك الحق في كتاب الله عز وجل حينما قال: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَدْخُلُوا بُيُوتًا غَيْرَ بُيُوتِكُمْ حَتَّى تَسْتَأْنِسُوا وَتُسَلِّمُوا عَلَى أَهْلِهَا ذَلِكُمْ خَيْرٌ لَكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ[5]).

---

(1) [الأنعام: 151]

(2) [البقرة: 178]

(3) [النساء: 93]

(4) الطعيمات، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، (ص115).

(5) [النور: 27]

ب. تحريم التجسس على البيوت، حيث زاد الإسلام الحنيف من جدار حماية حرمة المسكن بمنع التجسس والنظر إليه، وذلك حماية للعورات وزيادة في حرية الشخص في بيته، وذلك الحق تجلى في قوله تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ وَلا تَجَسَّسُوا وَلا يَغْتَب بَّعْضُكُم بَعْضًا أَيُحِبُّ أَحَدُكُمْ أَن يَأْكُلَ لَحْمَ أَخِيهِ مَيْتًا فَكَرِهْتُمُوهُ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ تَوَّابٌ رَّحِيمٌ[1]).

ت. ولم يكتف الإسلام في منع وتحريم التجسس على البيوت، بل عزز حماية حرمة المسكن بإعطاء الفرد حق الدفاع عن حرمة بيته تجاه المتجسس، حيث روى أبو هريرة (رضي الله عنه) عن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) أنه قال: (لو أن امرءاً اطلع عليك بغير إذن فحذفته بحصاة ففقأت عينه لم يكن عليك جناح) [2].

ثالثاً: الحق في التنقل

إن مفهوم الحق في التنقل في الشريعة الإسلامية يختلف عن مفهوم حق التنقل في عصرنا هذا، حيث لم تكن في الدولة الإسلامية حدود بين أمصارها بل كانت مفتوحه أمام الأفراد للتنقل فيها دون قيد أو شرط على عكس ما هو حادث اليوم من وجود حدود وسدود ومعابر وقيود كبيرة على حركة الأفراد، ولعل جل اهتمام الإسلام في عصر الدولة الإسلامية كان في حماية الأفراد أثناء تنقلهم وتوفير سبل الراحة لهم ، حيث أطلق للأفراد حرية الانتقال ولم يكتف بذلك فحسب بل، ضمن وكفل للفرد هذا الحق حين أحاط ذلك الحق بسياج من الأحكام والتدابير الكفيلة بضمان وحماية ذلك الحق ومن هذا الأحكام ما يأتي:

أ. الأمر بإعطاء الطريق حقه بعدم الجلوس فيه دون حاجة، وبغض البصر ورد السلام وقد جاء ذلك في قوله صلى الله عيه وسلم: (إياكم والجلوس في الطرقات، قالوا يا رسول لله هي مجالسنا ما لنا منها بد، قال فإن كان كذلك فأعطوا الطريق حقه، قالوا: وما حقه؟، قال: غض البصر، وكف الأذى، ورد السلام، والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر).

ب. تأمين الطرق للمسافرين ومنع التعرض لهم، وذلك من خلال تحريم التعرض للمسافرين وإيقاع أشد العقوبات على قاطعي الطرق وجاء ذلك آية الحرابة (قطع الطريق) في كتابة

---

(1) [الحجيرات: 12]

(2) الطعيمات، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، (ص127).

عز وجل حينما قال: (إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ[1]) [2].

رابعاً: الحق في سلامة الجسد وتحريم التعذيب

في الوقت الذي لم يكن الإنسان يعرف فيه شيئاً عن نظام منضبط عادل للإجراءات الجنائية قدم الفكر الإسلامي نظاماً متكاملاً لضمان حق المتهم في مرحلة التحقيق، ولعل من أبرز الضمانات التي قدمها الإسلام لضمان حق المتهم تحريمه الالتجاء إلى التعذيب أو الوسائل الغير إنسانية أثناء فترة التحقيق، حيث جاء الإسلام بعدة أحكام لضمان ذلك لعل أبرزها ما هو أتٍ:

أ. تحريم التعذيب حيث حرم الإسلام الحنيف تعذيب الإنسان والاعتداء عليه جسدياً ونفسياً ورتب الإسلام على من يقوم بذلك عقوبة دنيوية وأخروية، حينما قال صلى الله عليه وسلم: (إن الله يعذب الذين يعذبون الناس في الدنيا).

ب. اعتبار الاعتراف الصادر عن المتهم والناتج عن التعذيب والإكراه كأنه لم يكن، حيث قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عله) والتعذيب يكره الشخص على الاعتراف ولكن الإسلام لا يأخذ به محارباً للتعذيب. [3]

خامساً: الحق في المساواة

إن الإسلام حينما أشرقت أنواره وجد مجموعة من التناقضات والمثالب التي لا تتفق وكرامة الإنسان الذي كرمه الله وجعله خليفة الأرض، وجاء الإسلام مرسياً قواعد المجتمع الإنساني على أسس قوية سليمة قوامها المساواة بين جميع البشر في الحقوق والواجبات، وتبنى

---

(1) [المائدة: 33]

(2) الطعيمات، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، (ص139).

(3) الغزالي، حقوق الإنسان بين تعالم الإسلام وإعلان الامم المتحدة، (ص216).

الإسلام المساواة وجعلها مبدأ في كافة المجالات، ولعل أبرز المجالات التي شملها مبدأ المساواة ما يأتي:

أ. **المساواة أمام القانون:** فجميع المسلمين سواء أمام القانون بما فيهم الخليفة نفسه، فلا تعرف الشريعة الإسلامية حصانة لأحد في مواجهة القانون، فلا يستثنى من القانون الخليفة ولا حتى أبنائه أو أصحاب المناصب الرفيعة، وتمثل ذلك في قوله صلوات ربي وسلامه عليه حينما طلب منه بعض الصحابة عدم تطبيق القانون على صحابية ارتكبت جرم يعاقب عليه القانون:(إنما أهلك الذين قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه، وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد، وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها)

ب. **المساواة أمام القضاء:** يكاد النظام الإسلامي يكون الوحيد الذي لا يستثني أحداً مهما كان شأنه من المثول أمام القضاء حتى ولو كان الخليفة، ولعل أشد شاهد على ذلك هو الخليفة على بن أبي طالب حينما طلب درعاً فقده ثم وجده مع يهودي يدعي ملكيته فقال له بيني وبينك قاضي المسلمين، فتحاكما لدى القاضي وحكم الأخير لصالح اليهودي لعدم قدرة الخليفة على الإتيان بدليل.

ت. **المساواة في تولي الوظائف العامة:** جاء الإسلام بالمساواة في تولي الوظائف العامة، فقد ولى الرسول (صلى الله عليه وسلم) زيد بن حارثة حكم المدينة رغم أنه مولى، كما ولى الخليفة الراشد عمر بن الخطاب صهيب الرومي إمامة الناس رغم أنه مولى وليس عربياً.

ث. **المساواة في الأعباء العامة:** ساوى الإسلام بين الأفراد في الأعباء العامة، فالزكاة يتساوى المسلمون في إخراجها بنسبة واحدة في النقد والمواشي والمزروعات وغير ذلك، وجاءت نصوص القرآن عامة ولم تميز فئة على أخرى، وذلك حينما قال تعالى:(خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا وَصَلِّ عَلَيْهِمْ إِنَّ صَلَاتَكَ سَكَنٌ لَهُمْ وَاللَّهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ[1]).

ج. **المساواة في العطاء:** يتميز النظام الإسلامي بأنه النظام الأول من نوعه في العالم الذي فرض لكل فرد في الدولة نصيباً من بيت المال منذ أن يولد حتى موته، وازداد تميز الإسلام جمالاً حينما ساوى بذلك الحق بين المسلمين كافة، وقد أكد على ذلك عمر بن الخطاب

---

(1) [التوبة: 103]

حينما قال: والله الذي لا إله إلا هو، ما أحد إلا وله في هذا المال حق، أعطيه أو أمنعه) [1].

سادساً: الحق في حرية التعبير والرأي

إن حرية إبداء الرأي والتعبير تعد بمثابة العمود الفقري للحريات الفكرية، ذلك أنه إذا كان من حق الإنسان أن يفكر فيما يكتنفه من شؤون، وما يقع تحت إدراكه من ظواهر ويأخذ بما يهديه إليه فكره، فإن حقه هذا يظل ناقصاً إذا لم يتمكن من التعبير عن أفكاره وآرائه ومعتقداته، وهذا ما تسعى إليه الشريعة الإسلامية، والتي بدورها قامت بوضع مجموعة من الأحكام التي تحث وتشجع على التعبير عن التفكير والرأي ومنها ما يأتي:

أ. دعت الشريعة الإسلامية إلى التعبير عن الرأي فيما هو حث على فعل خير أو نهي عن شر، وجعلت ذلك من فضائل الأعمال حيث قال جل من قال: (وَلْتَكُن مِّنكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ[2]).

ب. ذمت الشريعة الإسلامية من لا رأي له وقبحته حيث قال صلى الله عليه وسلم:(لا يكن أحدكم إمعة، يقول إن أحسن الناس أحسنت، وإن أساءوا أسأت ولكن وطنوا أنفسكم إذا أحسن الناس تحسنوا، وإن أساءوا أن تجتنبوا إساءتهم) [3].

سابعاً: حرية الفكر

منذ أن نزل القرآن الكريم، وشق به النبي صلى الله عليه وسلم طريق الحياة، بدأ العقل الإسلامي بالتفكير بجد رائع وحرية مطلقة، فكانت الحضارة الإسلامية بذلك تتمز عن غيرها من الحضارات المادية المقابلة [4]، وكي تشجع الشريعة الإسلامية على التفكير، وتضمن حريته

---

(1) الوحيدي، حقوق الإنسان بين الإسلام والنظم الوضعية، (ص224).

(2) [آل عمران: 104]

(3) الوحيدي، حقوق الإنسان بين الإسلام والنظم الوضعية، (ص212).

(4) الطعيمات. حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، (ص 153).

وتحقق الهدف من التفكير، وهو الوصول للحقيقة فقد جاءت بمجوعة من الأحكام لعل أبرزها ما يأتي:

أ. لكل شخص أن يفكر بحرية دون تدخل من أحد ما دام يلتزم الحدود العامة التي أقرتها الشريعة الإسلامية، وذلك بحثاً على الحقيقة حيث قال تعالى:(وَمَا ذَرَأَ لَكُمْ فِي الْأَرْضِ مُخْتَلِفًا أَلْوَانُهُ إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَةً لِقَوْمٍ يَذَّكَّرُونَ[1]) [2].

ب. هاجم الإسلام الذين يلغون عقولهم وتفكيرهم وشبههم بالأنعام حيث قال تعالى:(وَلَقَدْ ذَرَأْنَا لِجَهَنَّمَ كَثِيرًا مِّنَ الْجِنِّ وَالإِنسِ لَهُمْ قُلُوبٌ لاَّ يَفْقَهُونَ بِهَا وَلَهُمْ أَعْيُنٌ لاَّ يُبْصِرُونَ بِهَا وَلَهُمْ آذَانٌ لاَّ يَسْمَعُونَ بِهَا أُوْلَئِكَ كَالأَنْعَامِ بَلْ هُمْ أَضَلُّ أُوْلَئِكَ هُمُ الْغَافِلُون[3]).

ت. كما أفرد الإسلام مكانة خاصة للذين يتعلمون ويفكرون بعقولهم، قال تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قِيلَ لَكُمْ تَفَسَّحُوا فِي الْمَجَالِسِ فَافْسَحُوا يَفْسَحِ اللَّهُ لَكُمْ وَإِذَا قِيلَ انشُزُوا فَانشُزُوا يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ[4]) [5]

ثامناً: حرية العقيدة

لم تكن هذه الحرية مقرره أو معترفا بها في العصر الذي سبق نزول القرآن، وحيث جاء الإسلام ليعلن حرية العقيدة في أحكام عدة لعل أبرزها ما يأتي:

أ. عدم إجبار أحد على اعتناق دين معين، بل إعطاء الإنسان الحق في حرية اعتناق الدين الذي يراه صائباً، وجاء ذلك في قوله تعالى:(لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ فَمَنْ يَكْفُرْ بِالطَّاغُوتِ وَيُؤْمِنْ بِاللَّهِ فَقَدِ اسْتَمْسَكَ بِالْعُرْوَةِ الْوُثْقَى لَا انْفِصَامَ لَهَا وَاللَّهُ سَمِيعٌ

---

(1) [النحل: 13]

(2) الوحيدي، حقوق الإنسان بين الإسلام والنظم الوضعية، (ص 202).

(3) [الأعراف: 179]

(4) [المجادلة: 11]

(5) عطية، اساسيات في حقوق الإنسان وحرياته، (ص 85).

عَلِيمٌ[1]) وقوله تعالى: (قُلْ يَا أَيُّهَا الْكَافِرُونَ (1) لَا أَعْبُدُ مَا تَعْبُدُونَ (2) وَلَا أَنْتُمْ عَابِدُونَ مَا أَعْبُدُ (3) وَلَا أَنَا عَابِدٌ مَا عَبَدْتُمْ (4) وَلَا أَنْتُمْ عَابِدُونَ مَا أَعْبُدُ (5) لَكُمْ دِينُكُمْ وَلِيَ دِينِ (6)[2])، وقال تعالى: (وَقُلِ الْحَقُّ مِنْ رَبِّكُمْ فَمَنْ شَاءَ فَلْيُؤْمِنْ وَمَنْ شَاءَ فَلْيَكْفُرْ إِنَّا أَعْتَدْنَا لِلظَّالِمِينَ نَارًا أَحَاطَ بِهِمْ سُرَادِقُهَا وَإِنْ يَسْتَغِيثُوا يُغَاثُوا بِمَاءٍ كَالْمُهْلِ يَشْوِي الْوُجُوهَ بِئْسَ الشَّرَابُ وَسَاءَتْ مُرْتَفَقًا[3])[4].

أ. احترام المخالفين في العقيدة وضمان الأمن والسلامة لهم، حيث حرص الإسلام على ضمان السلامة والأمن للذين يعتنقون شريعة غير شريعة الإسلام، حيث قال تعال:(لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِى الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ(5)) [6].

---

(1) [البقرة: 256]

(2) [الكافرون:1-6]

(3) [الكهف: 29]

(4) علوان: عبد الكريم، الوسيط في القانون الدولي، (ص35).

(5) [الممتحنة: 8]

(6) الشكري، حقوق الإنسان في ظل العولمة، (ص209).

الفرع الثاني: الحقوق السياسية في الشريعة الإسلامية

إنه وعلى الرغم من أن الشريعة الإسلامية لم تعرف المسميات الحديثة للحقوق السياسية إلا أنها لم تغفل عنها، وعمل على تنظيمها وحمايتها، وفي هذا الفرع سنسلط الضوء على أبرز الحقوق السياسية التي نظمتها الشريعة الإسلامية ما هو أتٍ:

أولاً: الحق في الانتخاب والترشح

لقد حملت التجربة الإسلامية نماذج رائعة للحريات السياسية، ولا سيما في اختيار الحاكم، والمساواة بين الحاكم والمحكوم، حيث لم يكن الأول يمتاز على الثاني في الحقوق والامتيازات ، وإذ تؤمن الشريعة الإسلامية بمبدأ الشورى وتتخذه منهاجاً للحكم وإدارة الشؤون العامة ، فلا مجال للاستبداد في دولة الإسلام، وفيما يتعلق بممارسة الحق في الانتخاب والترشح، فإنه وكما هو ثابت أن الشريعة الإسلامية صالحة ومصلحة لكل زمان ومكان، فلا يعيب الدولة الإسلامية أن الحق في الانتخاب والترشح الذي نراه اليوم لم يكن موجود كما هو، وفي نفس الوقت لا يعني هذا تحريم حق الانتخاب والترشح، فلكل زمان ومكان خصوصياتهما ومتطلباتهما وهذا ما راعته الدولة الإسلامية في طريقة تولي الحكم، حيث مارس مواطني الدولة الإسلامية بطرق متعددة دون أن تمس بحقوق الأفراد و حرياتهم[1]، ولعل أبرز الطرق التي وجدت في زمن الدولة الإسلامية ما يأتي:

أ. **ولاية الأمة:** وبهذا الأسلوب تم اختيار الخليفة الأول حيث بويع أبو بكر الصديق من قبل خمسة من الصحابة ثم تبعهم الناس فيها.

ب. **ولاية أهل الحل والعقد:** وهم أشخاص تتوفر فيهم العدالة الجامعة، والعلم الذي يتوصل به إلى معرفة من يستحق الإمامة، والرأي والحكمة المؤديان إلى اختيار من هو أصلح للإمامة.

ت. **ولاية الحاكم السابق:** وبهذا الأسلوب ولي الخليفة الثاني عمر بن الخطاب، حيث ولاه الخليفة الأول ابو بكر الصديق قبل وفاته [2].

---

(1) الشكري، حقوق الإنسان بين النص والتطبيق، (ص 144).

(2) المرجع السابق، (ص 145).

ثانياً: الحق في الجنسية

يقصد به الرابطة السياسية والقانونية بين الفرد والدولة، يلتزم بموجبها الأول بالولاء وتتعهد الدولة لقاء ذلك بحمايته والسهر على حقوقه ومصالحه باعتباره أحد مكوناتها الرئيسية وجزء لا يتجزأ منها [1].

وإذا نظرنا للحق في الجنسية في الشريعة الإسلامية، وجدناها لم تقم على أساس الإقليم أو الشعب أو القومية أو العنصرية، ولكنها قامت على أساس العقيدة، فكل من يدين بالإسلام يعد مواطناً في الدولة الإسلامية، ويخول حق المواطنة(الجنسية) في الدولة الإسلامية، والمواطنة ممارسة جميع الحقوق السياسية وغير السياسية، ويحمله في نفس الوقت الأعباء والواجبات التي تفرضها الشريعة الإسلامية، وبالتوازي مع إعطاء الدولة الإسلامية حق الجنسية وما يترتب عليه من حقوق لمواطنيها [2].

ثالثاً: الحق في تولي الوظائف العامة

للوظيفة العامة مفهوم خاص في الشريعة الإسلامية، فهي حق للمسلم وواجب عليه ليس له الامتناع عن أدائه إذا لم يكن لغيره القيام به، وعد فقهاء الشريعة الإسلامية الوظيفة العامة أمانة في عنق الفرد المسلم وطالبته بأدائها بكل أمانه وإتقان، حيث قال تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ لاَ تَخُونُواْ اللّهَ وَالرَّسُولَ وَتَخُونُواْ أَمَانَاتِكُمْ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ[3]) [4].

---

(1) الشكري، حقوق الإنسان بين النص والتطبيق، (ص 137).

(2) المرجع السابق، (ص 138).

(3) [الأنفال: 27]

(4) الشكري، حقوق الإنسان بين النص والتطبيق، (ص 150).

المطلب الثاني: الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في الشريعة الإسلامية

وفيه سنتعرف على أبرز الحقوق الاقتصادية، وكذلك الاجتماعية والثقافية التي نظمتها الشريعة وأولت لها رعاية خاصة من خلال ذكرها في نصوص القرآن الكريم، وورودها في سنة المصطفى صلى الله عليه وسلم، ولعل أبرز هذه الحقوق ما هو آتٍ:

الفرع الأول: الحق في العمل

إن من أهم الأسباب التي تؤدي إلى انتشار الجرائم في المجتمع، هو سبب البطالة بين أفراد المجتمع، وخاصة فئة الشباب، ولما للعمل من أهمية في تكوين الأسرة، ويساعد على توفير الحياة المناسبة، دعت الشريعة الإسلامية إلى العمل، وجعلت منه شعاراً للمجتمع حيث قال تعالى: (وَقُلِ اعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ وَسَتُرَدُّونَ إِلَى عَالِمِ الْغَيْبِ وَالشَّهَادَةِ فَيُنَبِّئُكُمْ بِمَا كُنْتُمْ تَعْمَلُونَ[1])، وتناولت الشريعة حق العمل من جميع جوانبه، فمن جانب التزامات العامل، فإنها أوجبت على العامل أن يتقن عمله، حيث قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (إن الله يحب إذا عمل أحدكم عملاً أن يتقنه)

ومن الجانب الأخر أوجدت الشريعة الإسلامية مجموعة من الأحكام التي من شأنها الحفاظ على حقوق العامل وكرامته ومن هذه الأحكام ما يأتي:

أ. حق العامل في أن يوفى أجره المكافئ لجهده دون مماطلة أو تسويف، حيث قال الصادق الأمين صلى الله عيه وسلم: (أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه).

ب. حماية حقه في الأجر وتحريم أكل أجر العامل، حيث قال رسول الله صلى الله عيه وسلم فيما يرويه عن رب العزة: (ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة: رجل أعطى بي ثم غدر، ورجل باع حراً فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يعطه أجره) [2].

---

(1) [التوبة: 105]

(2) الغزالي، حقوق الإنسان بين تعالم الإسلام وإعلان الامم المتحدة، (ص 221).

الفرع الثاني: حق الأسرة

تعد الأسرة لبنة من لبنات المجتمع الأساسية، فإذا انهدمت أو فقدت حقها فقد تؤثر تأثيرا كبيراً على المجتمع، ولما لها من أهمية عظمى فقد أولى الإسلام الأسرة اهتماماً بالغاً كونها البنية الأساسية في المجتمع المسلم، وأن صلاحها يعني صلاح المجتمع بأسره وفسادها يعني فساده، ولأجل هذا شرع الإسلام مجموعة من الأحكام التي من شأنها الحفاظ على الأسرة وحمايتها ومن هذه الأحكام ما يأتي:

أ. شرع الإسلام الزواج الذي يعد أساس الأسرة، وجعله الطريق الشرعي لبناء الأسرة، وحث عليه لمن تتوفر فيه المقدرة، وذلك لما فيه من عفاف للنفس وتكاثر للنسل، حيث قال جل من قال: (يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِى خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً ۚ وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِى تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا[1])

ب. على كل من الزوجين احترام الأخر وتقدير مشاعره، وذلك لإدامة المودة، حيث قال تعالى: (وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِّتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِى ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ[2]).

ت. على الزوج أن ينفق على زوجته وأولاده دون بخل أو شح: قال تعالى: (لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا[3]) [4].

---

(1) [النساء: 1]

(2) [الروم: 21]

(3) [الطلاق: 7]

(4) الغزالي، حقوق الإنسان بين تعالم الإسلام وإعلان الامم المتحدة، (ص222).

الفرع الثالث: الحق في العلم

للعلم أهمية كبيرة في نهوض المجتمع وتقدمه وحضارته، فالمجتمع الجاهل يصبح خدما عند المجتمع المتعلم، لذلك ولما للعلم من أهمية فقد نصت القوانين والاتفاقيات على ضمان حق العلم.

ولقد رفع الإسلام من شأن العلم وقدر طلابه، والعلماء رفعهم درجات وميزهم عن غيرهم رغم أنه يساوي بين الأفراد في كل شيء، إلا أنه فضل العلماء على غيرهم من فئة المجتمع وعياً منه للأهمية البالغة التي يمثلها العلماء في المجتمع، وجاء هذا التفضل بنص صريح وواضح في الكتاب المعصوم حين قال تعال: (أَمَّنْ هُوَ قَانِتٌ آنَاء اللَّيْلِ سَاجِدًا وَقَائِمًا يَحْذَرُ الآخِرَةَ وَيَرْجُو رَحْمَةَ رَبِّهِ قُلْ هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لا يَعْلَمُونَ إِنَّمَا يَتَذَكَّرُ أُوْلُوا الأَلْبَابِ[1])، وحرصاً من الشارع الحكيم فقد أورد عدد من الأحكام التي من شأنها الارتقاء بالعلم والمتعلمين كان أبرزها ما يأتي:

أ. جعل الإسلام طلب العلم فريضة وواجب على كل مسلم ومسلمة بغض النظر عن جنسه أو عرقه أو قوميته، وجاء الأمر بالتعلم وفرضيته حينما قال رسول الله صلى الله عيه وسلم: (طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة).

ب. أثنى الإسلام على طالب العلم ومدحه، وذلك في قوله صلى الله عليه وسلم: (إن الملائكة لتضع أجنحتها لطالب العلم رضاً بما يصنع)

ت. ألقى الإسلام على عاتق الدولة الإسلامية مسؤولية تعليم الرعية وتثقيفهم في أمور دينهم ودنياهم، فهذا رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يعلم الصحابة الكرام في دروس العلم والإيمان، كما كان يرسل الصحابة الكرام إلى الأمصار لتعليم الناس أمور دينهم ودنياهم، وجاء من بعده الخلفاء الراشدون وساروا على نفس الدرب وشجعوا على العلم، وعملوا على نشره وتبليغه [2].

---

(1) [الزمر: 9]

(2) الوحيدي، حقوق الإنسان بين الإسلام والنظم الوضعية، (ص205).

الفرع الرابع: الحق في الضمان الاجتماعي

الإنسان هو رأس مال الدولة الإسلامية وهو أساس المجتمع، وبذلك فقد حرص الإسلام على تماسك مجتمعه من الداخل ضد أي تهديد داخلي أو خارجي، ولعل من أبرز الإجراءات التي أتخذها هو الضمان الاجتماعي، والذي يتمثل في سد حاجة الفرد في حال عجزة عن سدها، ولقد وضع الإسلام نظاماً متكاملاً للتضامن الاجتماعي يتمثل فيما هو آتٍ:

أ. الضمان الاجتماعي داخل الأسرة من خلال فرض النفقة والميراث، واللذان بدورهما يقومان على سد حاجة الأفراد فيما بينهم على صعيد الأسرة الواحدة، وجاء ذلك في قوله تعال: (وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِى تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا [1]) وفي قوله تعالى: (لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ ۚ نَصِيبًا مَفْرُوضًا[2]).

ب. كفل الإسلام الضمان الاجتماعي داخل المجتمع، وذلك بفرض الصدقة الإجبارية والصدقة الاختيارية، وذلك في قوله تعالى: (خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا وَصَلِّ عَلَيْهِمْ إِنَّ صَلَاتَكَ سَكَنٌ لَهُمْ وَاللَّهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ[3]). جاءت هذه الآية في الصدقة الإجبارية، أما على صعيد الصدقة الاختيارية فقد قال تعالى: (مَّن ذَا الَّذِى يُقْرِضُ اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَاعِفَهُ لَهُ أَضْعَافًا كَثِيرَةً وَاللَّهُ يَقْبِضُ وَيَبْسُطُ وَإِلَيْهِ تُرْجَعُونَ[4]) [5].

---

(1) [النساء: 1]

(2) [النساء: 7]

(3) [التوبة: 103]

(4) [البقرة: 245]

(5) الوحيدي، حقوق الإنسان بين الإسلام والنظم الوضعية، (ص 205).

الفرع خامس: الحق في الملكية

يعد حق الملكية من الحقوق الشخصية العينية الهامة التي لا يجوز لأحد مهما كان انتهاكها أو انتقاصها، فلكل فرد الحق في التملك والتصرف في ملكة كيفما شاء، ولكن دون تعسف في استخدام هذا الحق، فلكل هذا ولما لحق المليكة من أهمية نجد الشريعة الإسلامية قد أهتمت بها، وإن لم ينص القرآن بشكل صريح عليها، ولكن ما أقرته من أنظمة لا تقوم إلا على أساس وجود ذلك الحق، وبالتالي فقد وجد الحق في الملكية ضمنياً دون نص صريح ، وقد ورد الحق في الملكية ضمنياً في قوقه تعالى: (وَالَّذِينَ فِى أَمْوَالِهِمْ حَقٌّ مَعْلُومٌ (24) لِلسَّائِلِ وَالْمَحْرُومِ[1]) حيث تدلل كلمة أموالهم على أن لكل شخص مال مملوك خاص به ، وبالتوازي مع اعطاء الشريعة الاسلامية للأفراد الحرية في التملك، وضعت الشريعة الاسلامية جدار لحماية ذلك الحق بتحريم المساس بملكية الفرد وأمواله دون حق، حيث قال تعالى: (وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ[2])، و قال رسول الله صلى الله عليه وسلم في خطبة الوداع: (إن دماءكم واموالكم وأعراضكم حرام عليكم كحرمة يومكم هذا) [3].

---

(1) [المعارج: 24-25]

(2) [البقرة: 188]

(3) الشكري، حقوق الإنسان بين النص والتطبيق، (ص161).

الفصل الثالث:

أثر الظروف الاستثنائية على الحقوق والحريات العامة في فلسطين

الفصل الثالث: أثر الظروف الاستثنائية على الحقوق والحريات العامة في فلسطين

بعد أن بينا في الفصل الأول الجزء الأول من هذه الأطروحة، وهو ماهية الظروف الاستثنائية وأساسها وتنظيمها، وكذلك تناولنا الجزء الثاني من هذه الأطروحة المتعلقة بماهية الحقوق والحريات العامة وأنواعها والإطار القانوني والشرعي الناظم لها في خضم الفصل الثاني.

جاء الآن دور الجزء الثالث والأخير والذي يعتبر الجزء المتمم لهذه الأطروحة، ولعله يكون الأهم والذي سنوضح فيه الأثر الذي ترتبه الظروف الاستثنائية على أبرز المبادئ المتعلقة بالحقوق والحريات العامة والتي وضعت في الأساس لحماية الحقوق والحريات العامة والحفاظ عليها، والتي يعتبر التعدي عليها تعدٍّ على الحقوق والحريات العامة، لأن ضمان صون الحقوق والحريات العامة يتحقق باحترام السلطة التنفيذية لهذه المبادئ، ولعل أهم هذه المبادئ مبدأ المشروعية ومبدأ الفصل بين السلطات.

كما سيوضح الباحث أثر هذه الظروف على إعمال الحقوق والحريات العامة بشقيها المدنية والسياسية، وكذلك الإقتصادية والاجتماعية والثقافية، ونبين الحقوق التي يجوز تقييدها، والحقوق التي لا يجوز تقييدها، وسيقوم الباحث بتوضيح الحقوق التي يجو تقيدها مستشهدين بأبرز الحقوق والحريات العامة التي يتم تقييدها في أغلب دول العالم، والتي تعلن فيها حالة الطوارئ أو ما يرادفها في حال مرورها بظروف غير عادية، لبيان الحدود التي يجب الوقوف أمامها في عملية تقييد الحقوق والحريات، حيث سنقوم بمناقشة هذا المواضيع خلال هذا الفصل الأخير، وذلك من خلال المباحث الآتية:

المبحث الأول: صلاحيات السلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية وأثرها على الحقوق والحريات العامة.

المبحث الثاني: أثر الظروف الاستثنائية على إعمال الحقوق والحريات العامة.

المبحث الأول: صلاحيات السلطة التنفيذية في الإستثنائية وأثرها على الحقوق والحريات العامة

إذا كان احترام حقوق الأفراد وحرياتهم يقتضي وجود قواعد صارمة تمنع الإدارة من الاعتداء على مبدأ المشروعية، ومبدأ الفصل بين السلطات، فإن حسن سير المرافق العامة واستمرار أداء الإدارة وظيفتها يقتضيان منحها من الحرية، مما يساعدها في اتخاذ القرار المناسب في الوقت المناسب توخياً للمصلحة العامة، لذلك اعترف المشرع والقضاء والفقه ببعض السلطات الاستثنائية التي تملكها الإدارة في إطار التغلب على الظروف غير العادية التي قد تطرأ على البلاد، وقد رأى الباحث أنه لا بد من بيان وتوضيح هذه الميزات التي منحت للسلطة التنفيذية، والتي قد تحررها من الالتزام بمبدئي المشروعية والفصل بين السلطات، وهل يكون هذا التحرر بشكل كامل أو بشكل جزئي، وما هي الأجزاء التي تستطيع الإدارة التحرر منها، وتبيان علاقة هذه الميزات بالحقوق والحريات العامة وأثرها عليها، وذلك سنتناوله في هذا المبحث من خلال المطالب الآتية:

المطلب الأول: مخالفة أركان القرار الإداري في الظروف الإستثنائية وأثر ذلك على الحقوق والحريات العامة.

المطلب الثاني: تجاوز مبدأ الفصل بين السُلطات في الظروف الاستثنائية وأثر ذلك على الحقوق والحريات العامة.

المطلب الأول: مخالفة أركان القرار الإداري في الظروف الإستثنائية وأثر ذلك على الحقوق والحريات العامة.

يتعين على السلطة التنفيذية وتطبيقاً لمبدأ المشروعية الالتزام بالقانون في كل زمان ومكان، غير أن هذا الأصل إذا كان صالحاً في الظروف العادية، حيث يفرض مبدأ المشروعية على الإدارة أن تتقيد فيما تتخذه من أعمال وتصرفات بأحكام القوانين، وبعدم الخروج عليها وأن تستند أعمالها وتصرفاتها إلى قاعدة قانونية تجيزها في الظروف العادية، وحيث يتطلب القرار الإداري فيها خمس أركان لضمان صدوره على الوجه الصحيح، وهي الشكل والاختصاص والمحل والسبب والغاية، وفي حال خالفت الإدارة واحد من هذه الأركان أو أكثر يكون قرارها باطلاً وقابلاً للإلغاء، أما في حال تعرض البلاد لظروف لا تستطيع الإدارة التغلب عليها بتطبيقها لشروط صحة القرار الإداري جمعاء، فعندها أعتبر القضاء الإداري تجاوز هذه الشروط استناداً لنظرية الظروف الاستثنائية أمراً جائزاً في سبيل التغلب على هذه الظروف غير المألوفة، ولكن هذا الاستثناء لا يشمل كل شروط صحة القرار الإداري، بل يستثنى من هذا الاستثناء شَرطي السبب والغاية، حيث لا يجوز للإدارة تجاوز هذين الشرطين سواء كانت تمر في ظروف عادية أو ظروف استثنائية [1].

وهنا يمكننا القول أن النظام القانوني الاستثنائي للضرورة لا يمكن اعتباره خارجاً عن المشروعية دائماً وذلك لتقيده بالقواعد الدستورية التي تجيز الخروج عن مبدأ المشروعية في بعض الحالات وفقاً لضوابط وشروط معينة، وبالتالي فالظروف الاستثنائية لا تلغي مبدأ المشروعية، ولكنها تخرج عنه أحياناً بما يخدمها في تلك الظروف الموجودة، ويساعد الإدارة على التغلب عليها، وسنتطرق إلى هذا التوسع من خلال تبيان ما هي الأمور التي يجوز للإدارة التوسع فيها والتي لا يجوز التوسع فيها، وفيما يلي نوضح مثالاً لتوسيع مبدأ المشروعية لا انعدامه في مواجهة الإدارة في حال مرور البلاد في ظروف طارئة، وذلك بغرض تفصيل الشروط التي تملك الإدارة تجاوزها أثناء إصدارها للقرارات الإدارية، والشروط التي لا يمكن لها تجاوزها بأي حال، وهي كالآتي:

---

(1) جاسم، نظرية الظروف الاستثنائية وبعض تطبيقاتها المعاصرة، (ص 245).

الفرع الأول: قواعد الاختصاص

ويُقصد بالاختصاص الصلاحية القانونية التي تمنح لموظف أو هيئة عامة لمباشرة عمل من الأعمال القانونية، كما ويعرف ايضاً بأنه تقسيم العمل بين الهيئات العامة للدولة تتولاها القوانين والقرارات التنظيمية وفقاً لمتطلبات المصلحة العامة، ولا يجوز لها أن تتعداها، وإذا ما خالفت هذه القاعدة فإن قرارها يكون مشوباً بعيب اغتصاب السلطة، فليس لرجل الإدارة مباشرة أي من اختصاصات السلطتين التشريعية والقضائية، ولكن في حال تعرض الدولة لظروف استثنائية فعندها يتاح للسلطة التنفيذية أن تتجاوز قواعد الاختصاص الموضوعة للظروف العادية [1].

ويتبين لنا مما سبق أن السلطة التنفيذية، وعند قيامها بالإجراءات واتخاذها القرارات اللازمة لمواجهة الظروف الاستثنائية قد تتجاوز الاختصاص الممنوح لها إلا أن الدساتير عادة ما تخولها ذلك بشرط توافر حالة الضرورة وشروطها، ويرى الباحث في هذا الجانب أن منح الإدارة مرونة في قواعد الاختصاص لتساعدها في إيجاد المرونة في الأداء الذي تتطلبه حالة الضرورة، لا يعني انعدام قواعد الاختصاص، بل يعني إيجاد مرونة نسبية في قواعد الاختصاص.

الفرع الثاني: قواعد الشكل

ويقصد بالشكل المظهر الخارجي للقرار الإداري الذي تعبر به الإدارة عن إرادتها الملزمة للأفراد، وفي الأصل أن الإدارة غير ملزمة بأن تعبر عن إرادتها بشكل معين إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، وفي هذه الحالة يجب أن يتخذ القرار الشكلية المقررة لصدوره، كأن يشترط القانون أن يكون القرار مكتوباً أو مسبباً إلى غير ذلك من أشكال أخرى، وذلك لتحقيق الأهداف الآتية [2]:

أ. تحقيق مصلحة الأفراد وعدم فسح المجال للإدارة لإصدار قرارات مجحفة بحقوقهم.
ب. تحقيق المصلحة العامة في إلزام الإدارة بإتباع الأصول والتروي في اتخاذ قرارات خاطئة.

---

(1) جاسم، نظرية الظروف الاستثنائية وبعض تطبيقاتها المعاصرة، (ص 238).

(2) بشناق، محاضرات في القانون الإداري، (ص172).

وقد رتب القضاء الإداري على مخالفة الشكل والإجراءات التي تعلقت بالشروط الجوهرية التي تمس مصالح الأفراد البطلان، هذا إذا كانت الدولة في وضعها الطبيعي، أما في حال دخول الدولة في ظروف استثنائية فقد أعفى القضاء الإداري الإدارة من احترام الأشكال التي يجب أن تحيط القرار الإداري عادة حتى ولو كانت هذه الأشكال تقدم ضمانات جوهرية لحماية الحقوق والحريات العامة، وهذا ما أكد عليه مجلس الدولة الفرنسي، حيث أقر بأن الظروف الاستثنائية قد تسمح للإدارة باتخاذ القرارات دون اتباع الشكلية الجوهرية التي يجب أن تتوافر في الظروف العادية [1].

الفرع الثالث: محل القرار الإداري

ويقصد بمحل القرار الإداري مضمون الأثر القانوني سواء بإنشاء مركز قانوني أو تعديله أو إنهائه [2]. كما ويجب أن يكون محل القرار جائزاً من الناحية القانونية، وإلا كان القرار الإداري مشوب بعيب المحل، وقابل للإبطال وفق الإجراءات القانونية والقضائية في الأوضاع الطبيعية، أما في حالة الطوارئ فعندها يختلف الوضع، فقد اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أن قرارات الإدارة التي تخالف القوانين واللوائح قرارات مشروعة وغير قابلة للإبطال إذا توفرت الظروف الاستثنائية، حتى ولو وصل الأمر إلى اعتبار القرار الإداري قرار منعدم ونزل إلى درجة الأعمال المادية في الظروف العادية إلا أنه مشروع في ظل الظروف الاستثنائية [3].

الفرع الرابع: السبب

ويقصد بالسبب الحالة الواقعية أو القانونية التي دفعت الإدارة لاتخاذ القرار الإداري، وفي الظروف غير العادية التي تمر بها البلاد يجب أن يصدر القرار الإداري بسبب، فإن خالفت الإدارة ركن السبب وأصدرت قرارات بدون سبب مشروع كان قرارها معيباً بعيب السبب وقابلاً للإبطال، حيث يعتبر شرط السبب من الشروط التي لا يمكن للإدارة تجاوزها حتى في ظل مرورها بظروف استثنائية [4].

---

(1) غانم، القضاء الإداري، (ص 208).

(2) بشناق، محاضرات في القانون الإداري، (ص 176).

(3) غانم، القضاء الإداري، (ص 208).

(4) غانم، القضاء الإداري، (ص 209).

الفرع الخامس: الغاية

يقصد بالغاية من القرار الإداري الهدف الذي يسعى هذا القرار إلى تحقيقه، والغاية عنصر نفسي داخلي لدى مصدر القرار، فالهدف من إصدار قرار بتعيين موظف تحقيق استمرار سير العمل في المرفق الذي تم تعيينه فيه، والهدف من إصدار قرارات الضبط الإداري هو حماية النظام العام بعناصره الثلاثة السكينة العامة، والصحة العامة، والأمن العام [1].

وغاية القرارات الإدارية كافة تحقيق المصلحة العامة للمجتمع، فإذا اصدرت الإدارة قرار لتحقيق أهداف تتعارض مع المصلحة العامة، فإن قرارها يكون مشوباً بعيب إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها، وقابلاً للإلغاء حتى ولو اتخذ في الظروف الاستثنائية [2].

وبذلك نكون قد خرجنا على مبدأ المشروعية في مواجهة الإدارة بما يتعلق في اتخاذ القرار الإداري، ولم نقم بإلغائه، وهذا يؤكد أن مبدأ المشروعية يبقى قائماً في الظروف الاستثنائية، إلا أنه ومع ذلك يبقى لهذا التوسع الأثر البالغ على الحقوق والحريات العامة، فممارسة الموظف لصلاحيات غيره تؤثر على حقوق الأفراد وحرياتهم بالسلب، لأن هذه الشروط وضعت لتكون الحامي للحقوق والحريات وتكون حداً منيعاً أمام تغول الإدارة، وضامناً لتحقيق الصالح العام.

---

(1) بشناق، محاضرات في القانون الإداري، (ص 178).

(2) غانم، القرار الإداري، (ص 209).

المطلب الثاني: تجاوز مبدأ الفصل بين السُلطات في الظروف الاستثنائية وأثر ذلك على الحقوق والحريات العامة

لقد جاءت فكرة الدولة ونظامها من أجل تنظيم شؤون الشعب وتحقيق مصلحة الجماعة، وجاء مبدأ الفصل بين السلطات، وغيره من المبادئ من أجل تحسين تنظيم الدولة، وتوزيع الأدوار على السلطات الموجودة في الدولة بما يحفظ حقوق الأفراد ويحميها من تغول السلطة التنفيذية، حيث كانت الفكرة الأساسية التي يقوم عليها مبدأ الفصل بين السلطات هي إقامة توازن بين السلطات من غير أن يكون باستطاعة إحداها شل أعمال الأخرى عندما تمارس عملها، وكذلك قيام كل سلطة بمراقبة السلطات الأخرى لوقفها عند الحدود المقررة لها إذا اقتضى الأمر حتى لا تتجاوزها إلى الاعتداء على السلطات الأخرى.

كما أن توزيع السلطات وفقاً لمبدأ الفصل بين السلطات أمر ضروري، لأنها لو تجمعت في يد هيئة واحدة لأدى إلى الاستبداد، وبالتالي تنتهك حقوق الأفراد وحرياتهم من قبل السلطة التي تجمعت في يدها جميع الصلاحيات، ولكن ما تجدر الإشارة إليه وما يهمنا هو مدى أثر الظروف الاستثنائية على مبدأ الفصل بين السلطات، وعواقب هذا الأثر على تمتع الأفراد بحقوقهم وحرياتهم في ظل سماح الدستور للسلطة التنفيذية بممارسة صلاحيات السلطتين التشريعية والقضائية، رغم أنه ليس من حقها ممارستها في الظروف العادية، وذلك لتوفير المرونة في أداء السلطة التنفيذية والتي يتطلبها مرور البلاد في ظروف غير عادية، قد تعصف بكيان الدولة وتهدد المصلحة العامة، وهذا ما سنتعرف عليه في هذا المطلب من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول: ممارسة السلطة التنفيذية صلاحيات قضائية في الظروف الاستثنائية وأثر ذلك على الحقوق والحريات العامة

يتأثر عمل القضاء بشكل كبير في الظروف الاستثنائية، وتكون الأوامر والقرارات التي تصدرها السلطة القضائية في الظروف الاستثنائية عرضه للتدخل من قبل السلطات الأخرى، وذلك يظهر تدخل السلطة التنفيذية في صلاحيات السلطة القضائية اثناء مرور البلاد في ظروف غير عادية بشكل واضح، وفي استحواذها على بعض مهام السلطة القضائية ولعل أبرزها ما يأتي:

أولاً: صلاحيات واسعة أثناء الاعتقال

في ظل الظروف الاعتيادية تقوم محاكم التحقيق والنيابة العامة بواجبات التحقيق والاستجواب ومعاونة أجهزة الشرطة، حيث يتمتع المتهمين بكافة الضمانات الأساسية، حيث لا يجوز اعتقال شخص إلا بعد توفر أدلة وقرائن لاعتقاله في حين توجه التهمة للمتهم بعد اعتقاله مباشرة، حيث لا يجوز أن يبقى أي شخص معتقل دون أن توجه له تهمة، أما في ظل الظروف الاستثنائية فالأمر مختلف حيث تعطي بعض صلاحيات القضاء للسلطة التنفيذية، ومنها إصدار أمر القبض على المشتبه بهم الخطرين على الأمن والنظام واعتقالهم وتفتيشهم والأماكن التي يرتادونها [1].

ثانياً: التنفيذ المباشر للقرارات الإدارية

يجوز للإدارة أن تلجأ إلى التنفيذ المباشر في وجود خطر يهدد النظام العام بعناصره الأربعة الأمن العام والسكينة العامة والصحة العامة، بحيث يتعذر عليها مواجهة هذا الخطر باستخدام الطرق العادية، و يقصد بالتنفيذ المباشر، السلطة الاستثنائية التي تملكها الإدارة في تنفيذ قراراتها بنفسها تنفيذاً جبرياً عند امتناع الأفراد عن تنفيذها اختيارياً دون اللجوء إلى القضاء، وتقوم هذه السلطة على أساس افتراض أن كل ما تصدره الإدارة من قرارات يعد صحيحاً ومطابقاً للقانون إلى أن يثبت العكس لوجود قرينة المشروعية التي تعفى الإدارة من إثبات صحة قراراتها، ومن ثم لا يقبل من أحد الامتناع عن تنفيذها لمطابقتها للقانون [2].

وهنا تتجاوز السلطة التنفيذية صلاحياتها وتنقض على صلاحيات السلطة القضائية، وكأنه لا يوجد هناك سلطتان تشاركها في إدارة البلاد، وعندها تجتمع السلطات في يد واحدة وجمع السلطة في يد واحدة مفسدة مطلقة، وهنا تنقلب الموازين فبدل من أن تمارس السلطة التنفيذية السلطات الاستثنائية التي منحت لها لتحقيق المصلحة العامة وحماية الأفراد من خطر الظروف غير العادية التي تمر بها البلاد، تستغل كل هذا وتقوم بتحقيق بعض المكاسب والأهداف الفئوية على حساب حقوق الأفراد وحرياتهم ومصلحة الوطن.

---

(1) اللامي، إلغاء قوانين الطوارئ في الدول العربية ركيزة أساسية للإصلاح ونشر الديمقراطية، (ص 6).

(2) بشناق، محاضرات في القانون الإداري، (ص 205).

ويرى الباحث أن توسع صلاحيات السلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية والمبالغة في تحصين هذه الصلاحيات من رقابة السلطة القضائية فتح الباب على مصرعيه لانتهاك الحقوق والحريات من قبل السلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية، كيف لا وهي صاحبة السلطة في التشريع والسلطة في التنفيذ ومحصنة من رقابة السلطة القضائية التي بدورها كانت رصاصة الرحمة على ضمانات الحقوق والحريات العامة، فبغياب الرقابة القضائية غابت الجهة التي سيتوجه إليها الأفراد في حال انتهاك حقوقهم وحرياتهم من قبل السلطة التنفيذية ، وهنا لا بد من وقفة جادة من قبل المشرع، حيث أننا نتفق أنه من الضروري منح السلطة التنفيذية سلطات استثنائية في حال مرور الدولة بظروف غير اعتيادية؛ للتغلب على هذه الظروف بهدف الحفاظ على المصلحة العامة، وقد يتوجب على الأفراد التضحية ببعض حقوقهم وحرياتهم في سبيل ذات الهدف، ولكن وفي نفس الوقت يجب أن تكون هذه السلطات الاستثنائية خاضعة للرقابة، كي لا تنحرف عن الهدف الذي وضعت من أجله، وهو تحقيق الصالح العام والحفاظ على كيان الدولة، وتتجه لتحقيق أهداف فئوية تؤثر سلباً على حقوق وحريات الأفراد.

وخلاصة القول إن للظروف الاستثنائية وما يتبعها من سلطات استثنائية تمنح للسلطة التنفيذية أثر كبير على مبدأ الفصل بين السلطات، ففي ظل قانون الطوارئ تعطي بعض صلاحيات القضاء في الاعتقال والحجز إلى أفراد السلطة الإدارية، وهذا ما يدعو إلى القول بأننا أمام عدم احترام للحريات والحقوق العامة في ظل التعدي على مبدأ الفصل بين السلطات.

الفرع الثاني: ممارسة السلطة التنفيذية صلاحيات تشريعية في الظروف الاستثنائية وأثر ذلك على الحقوق والحريات العامة

تمارس السلطة التنفيذية اختصاصات استثنائية، منها الاختصاصات المقررة أصلاً للسلطة التشريعية، بقصد مراعاة عنصر الاستعجال الذي استلزمه إعلان حالة الطوارئ، حيث تستلزم الحالة اتخاذ قرارات مهمة لا تتناسب مع البطء المعهود في الإجراءات التشريعية في ظل الظروف العادية، وبالتالي تتمتع السلطة التنفيذية بسلطة لائحية لها قوة القانون تنظم موضوعات ينظمها القانون في الأوقات العادية، وبالتالي تتزايد سلطة السلطة التنفيذية اللائحية على حساب السلطة التشريعية.

ولقد أعطى القانون الاساسي الفلسطيني لرئيس السلطة الفلسطينية صلاحيات تشريعية أثناء وقوع الظروف الاستثنائية في البلاد، حيث جاء النص كالآتي: لرئيس السلطة الوطنية في حالات الضرورة التي لا تحتمل التأخير في غير أدوار انعقاد المجلس التشريعي، إصدار قرارات لها قوة القانون، وهذا النص من المادة (43) من الباب الثالث من القانون الاساسي الفلسطيني، حيث فوض القانون الأساسي الفلسطيني رئيس السلطة التنفيذية سلطة ليس من اختصاصها وهي اصدار التشريعات، وبذلك نستطيع القول أن المشرع الفلسطيني قد جمع السلطات جميعها في يد واحدة في حال حدوث ظرف استثنائي في البلاد، وهنا مكمن الخطر فاجتماع السلطة في يد واحدة مفسدة مطلقة [1].

كما وقد أعطا القانون الأساسي الفلسطيني المجلس التشريعي الفلسطيني في المادة (110) منه في الفقرتين الثانية والرابعة منها اختصاصات تتمثل في الآتي: أحقية المجلس التشريعي أن يراجع الإجراءات والتدابير كلها أو بعضها التي اتخذت أثناء حالة الطوارئ، وذلك لدى أول اجتماع يعقد فيه المجلس عقب إعلان حالة الطوارئ، أو في جلسة التمديد أيهما أسبق وإجراء الاستجواب اللازم بهذا الشأن [2].

ويجب عرض القرارات الصادرة عن رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية اثناء حالة الطوارئ في غير أدوار انعقاد المجلس التشريعي؛ والتي لها قوة القانون، على المجلس التشريعي

---

(1) القانون الأساسي الفلسطيني، (المادة 43).

(2) المرجع السابق، (المادة 110).

في أول جلسة يعقدها بعد صدور هذه القرارات، وإلا زال ما كان لها من قوة القانون، أما إذا عرضت على المجلس التشريعي على النحو السابق، ولم يقرها زال ما يكون لها من قوة القانون [1].

ولكن الناظر بدقة في النص السابق يجد أن المجلس التشريعي لا يقم بوظيفة الرقابة على السلطة التنفيذية بالشكل المطلوب في أثناء وقوع الظروف الاستثنائية فقط، بل نجد دوره يبرز فيما بعد حدوث الظروف الاستثنائية، وبعد ممارسة السلطة التنفيذية للسلطة الاستثنائية التي منحت له لمعالجة الظروف الاستثنائية التي قد تحل في البلاد، وهذا مدعى لانتهاك الحقوق والحريات العامة من قبل السلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية، وهنا لا بد من وقفة شجاعة للمشرع الفلسطيني في إعداد وتنظيم الظروف الاستثنائية، و إبراز دور المجلس التشريعي في الرقابة على ممارسة السلطة التنفيذية للسلطات الاستثنائية في الظروف الاستثنائية.

(1) القانون الأساسي الفلسطيني، (المادة 43).

المبحث الثاني: أثر الظروف الاستثنائية على إعمال الحقوق والحريات العامة

إن الكثير من الدول تلجأ الى اتخاذ تدابير واجراءات استثنائية من شانها تقييد أو تعليق ممارسة الحقوق المدنية والسياسية نظراً لمرورها بظروف استثنائية، ولا شك أنه أصبح من البديهي القول إن مواجهة الدولة لأزمة معينه ومرورها بظروف استثنائية يؤدي إلى تقييد ممارسة الحقوق المدنية والسياسية، ويتمثل هذا الأمر بتعليق العمل بالقوانين المنظمة لهذه الحقوق، لأنها وضعت على أساس ظروف عادية تعيشها الدولة أو مواطنيها، أما إذا طرأت ظروف استثنائية من شأنها المساس بكيان الدولة او السلامة العامة للجميع ، كحالة الحرب أو الأزمات الحادة من سياسية أو اقتصادية أو حالة التمرد أو العصيان، فيتم تعليق العمل بهذه القوانين، وتطبيق قوانين أخرى تتناسب وخطورة وصعوبة المرحلة التي تمر بها الدولة[1].

ولذلك فإن إعلان حالة الطوارئ وما تفرضه من قيود صارمة على الحريات العامة والخاصة، اقرها العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966م في المادة الرابعة منه، كما أقرتها الدساتير والنظم الأساسية في دول العالم، ومنها الدول العربية وكذلك فلسطين، فإعلان حالة الطوارئ شر لا بد منه تقضي به حالة الضرورة الناجمة عن تعرض الأمن والنظام العام في إقليم الدولة للخطر، نتيجة لوقوع حرب، أو قيام حالة تهدد بوقوعها أو حدوث اضطرابات داخلية، أو عصيان مسلح، أو كوارث عامة، أو انتشار وباء [2].

فالسلطة التنفيذية في مثل هذه الظروف القاهرة تقع تحت وطأة تحديات جسيمة قاهرة، تهدد كيان الدولة ووجودها بذاته، لما لذلك من إخلال بالدعائم الأساسية للكيان المادي للدولة، الأمر الذي يحتم عليها مواجهة هذه التحديات بسلطات استثنائية، تمارسها بموجب القانون الأساسي والدستور، ولذلك فإنه من الضروري في هذه الحالة تنازل الأفراد عن بعض حقوقهم وحرياتهم لتعطي السلطة التنفيذية أريحية في ممارسة صلاحياتها الاستثنائية التي تقتضي في بعض الأحيان، وأثناء مرور البلاد في هذه الظروف العصيبة تقييد بعض الحقوق والحريات العامة، وذلك للحفاظ على كيان الدولة وتحقيق الصالح العام.

---

(1) الجزائري، القيود على الحقوق المدنية والسياسية في الظروف الاستثنائية، (ص 1).

(2) المبيض، حالة الطوارئ شرعية في حالة وجود تهديد للأمن القومي، (ص 2).

ولقد أخذ المشرع الفلسطيني هذا الأمر بعين الاعتبار حينما أعطى للسلطة التنفيذية حين تعرضت البلاد لظروف استثنائية الحق في تقييد الحقوق والحريات العامة، فقد نصت المادة (111) من القانون الأساسي على عدم جواز فرض قيود على الحقوق والحريات الأساسية إلا بالقدر الضروري لتحقيق الهدف المعلن في مرسوم إعلان حالة الطوارئ، وبذلك يكون المشرع الفلسطيني قد أعطى السلطة التنفيذية سلطة تقييد جميع الحقوق والحريات العامة في الظروف الاستثنائية.

وفي هذا المبحث نتعرف على أثر الظروف الاستثنائية على إعمال الحقوق والحريات العامة بشقيها المدنية والسياسية، وكذلك الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، ومدى صلاحية السلطة التنفيذية في تقييد الحقوق والحريات العامة في ظل حالة الطوارئ، وما الحقوق التي لا يجوز لها تقييدها في أي حال من الأحوال، وما الحقوق التي يجوز لها تقييدها وإلى أي حد يمكن للإدارة تقييد هذه الحقوق، وذلك من خلال المطالب الاتية:

المطلب الأول: أثر الظروف الاستثنائية على إعمال الحقوق المدنية والسياسية.

المطلب الثاني: أثر الظروف الاستثنائية على إعمال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

المطلب الأول: أثر الظروف الاستثنائية على إعمال الحقوق المدنية والسياسية

سيبين الباحث في هذا المطلب الأثر الذي ترتبه الظروف الاستثنائية على إعمال الحقوق السياسية والمدنية، ولعل الأمر الملاحظ هنا؛ أنه كما أشرنا في مقدمة المبحث، أنه يجوز للسلطة التنفيذية تقييد الحقوق والحريات العامة في سبيل الحفاظ على كيان الدولة وتحقيق الصالح العام، فما التقييد الذي سيطرأ على الحقوق المدنية والسياسية في تلك الظروف؟ وهل هناك حقوق مدنية وسياسية لا يجوز للسلطة التنفيذية تقيدها في الظروف الاستثنائية؟ هذا ما سنجيب عليه في هذا المطلب من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول: الحقوق المدنية والسياسية التي يجوز تقييدها في الظروف الاستثنائية

لقد حرصت الإعلانات الدولية والدساتير الوطنية على الحفاظ على الحقوق والحريات العامة من الانتهاك في الظروف العادية، إلا أنها وبشكل واضح صرحت للدول تقييد الحقوق والحريات العامة في حال تعرضها لظروف استثنائية مع تقييدها لذلك التصريح ببعض المحددات لبعض الحقوق والحريات والتي سنتناولها بشكل مفصل في الفرع الآتي.

ومن هذا المنطلق الذي يقضي بتقييد الحقوق والحريات جمعاء في الظروف غير العادية، عدا الحقوق والحريات التي تم استثناؤها بنص صريح من هذا التقييد، وجب علينا في هذا الفرع تسليط الضوء على كيفية تقييد هذه الحقوق من قبل السلطة التنفيذية وإلى أي حد يكون هذا التقييد، وذلك من خلال شرح مثال على تقييد أبرز الحقوق والتي نلاحظ تقييدها في أغلب الدول التي تعلن حالة الطوارئ ألا وهي:

أولاً: الحق في حرية الرأي والتعبير

ويقصد به الحق في حرية التعبير الخارجي صراحة أو دلالة، وباللسان أو القلم عن الفكر الباطني، وذلك جهراً بكل ما لا يعد خروجاً على أحكام الشرع والقيم والتقاليد السائدة في المجتمع، وإسداء النصح في كل ما يحقق النفع العام، ويصون مصالح كل من الفرد والمجتمع، وذلك في إطار من الالتزام بأوامر الشرع والقانون [1]، ويعد الحق في حرية الرأي والتعبير أحد الحقوق التي يجوز للإدارة تقييدها في الظروف الاستثنائية، وذلك تحقيقاً للمصلحة العامة ولمنع إثارة الفتن والحفاظ على وحدة الدولة والشعب، ولعل أبرز مظاهر تقييد هذا الحق هو مراقبة

---

(1) عطية، اساسيات في حقوق الإنسان وحرياته، (ص 89).

الصحف والنشرات والمطبوعات والمحررات والرسوم والإذاعات وجميع وسائل التعبير والدعاية والإعلان قبل نشرها، وضبطها ومصادرتها وتعطيلها وإلغاء امتيازها وإغلاق أماكن طبعها [1].

ويمكننا القول في هذا الموضع أنه لا جدال أنه يحق للسلطة التنفيذية تقييد حرية الرأي والتعبير حفاظاً على وحدة الوطن ومشاعر المواطنين، ولكن لا ضامن لتقيد السلطة التنفيذية بذلك، والدليل أنه في أغلب حالات الطوارئ التي أعلنت في مختلف دول العالم العربي استغلت السلطات الاستثنائية لتحقيق بعض الأهداف الفئوية والشخصية، وكان أبرزها هو منع التحدث عن شخص الرئيس أو الملك بأي سوء أو توجيه الانتقاد له أو للحكومة، فقد اتبعوا سياسة تكميم الأفواه، وهنا لابد من أن تتظافر الجهود لإيجاد قيود على السلطة التنفيذية في تقييد حرية الرأي.

ثانياً: الحق في التنقل

وهو أحد الحقوق المدنية التي يجب أن يتمتع بها الإنسان، ويعني حرية الإنسان في التنقل من مكان لأخر داخل حدود بلاده، وحريته في السفر للخارج والعودة إليها في أي وقت والإقامة في أي مكان يشاء [2]، ويحظى هذا الحق باهتمام المشرع الوطني والدولي، وتسعى الدول الديمقراطية لحمايته وعدم المساس به، ولكن نظراً لمقتضيات المصلحة العامة أجازت التشريعات الوطنية والدولية للسلطة التنفيذية تقييد هذا الحق في حال مرور الدولة في ظروف استثنائية، ولعل أبرز إجراءات الحكومة في تقييد هذ الحق هو قيام السلطة التنفيذية المتمثلة في الحكومة والرئيس بغلق بعض المناطق من البلاد ومحاصرتها وعزلها عن غيرها، كذلك تقوم بإخلاء بعض المناطق، وتعيق المواصلات، وتضع قيود صارمة على حرية انتقال الأفراد، وتحديد أوقات معينة لفتح وإغلاق المحال العامة، وتحديد أوقات لحظر التجوال في الأماكن العامة وفي الشوارع والمدن، ويجب على الدولة حين قيامها بتقييد هذا الحق أن تقتضي تحقيق المصلحة العامة والحفاظ على كيان الدولة ، كما يجب عليها أن تراعي الجوانب الإنسانية، فمثلاً لا يحق للإدارة أثناء فرض منع التجول على منطقة معينة أن تمنع إحدى النساء من الذهاب إلى مستشفى الولادة، وكذلك يجب أن يستثنى من الحظر عمال النظافة والخدمات.

---

(1) المبيض، حالة الطوارئ شرعية في حالة وجود تهديد للأمن القومي، (ص 4).

(2) الشكري، حقوق الإنسان بين النص والتطبيق، (ص 105).

الفرع الثاني: الحقوق المدنية والسياسية التي لا يجوز تقييدها في الظروف الاستثنائية

إنه من الضروري أن يحافظ على كيان الدولة، ويحقق الصالح العام، كما هو من الضروري الحفاظ على الإنسان وحريته وكرامته، والذي جاء نظام الدولة ليحميه ويرعى حقوقه، نعم هذه معادلة يتم تحقيقها في الظروف العادية، لكنها صعبة التحقيق في الظروف غير العادية، ولكنها في نفس الوقت ليست مستحيلة، فيمكن تحقيقها بشكل جزئي بتنازل الأفراد عن بعض الحقوق والحريات في سبيل الحفاظ على كيان دولتهم من الخطر الجسيم الذي يتهددها، ولكن هناك حقوق لا يمكن للأفراد التنازل عنها، كما لا تستطيع السلطة التنفيذية تقييدها كونها متعلقة بديمومة الإنسان وكرامته، كما يجب أن تحصن حتى في ظل مرور البلاد في ظروف غير عادية؛ لأن نظرية الظروف الاستثنائية جاءت للمحافظة على حياة الإنسان وضمان كرامته، فكيف يستخدم سلاح صنع لحماية الإنسان في قتله؟ وهذا ما لا يرضاه كل صاحب ضمير وعقل، ولقد حرص المجتمع الدولي عل حفظ هذه الحقوق حتى في ظل مرور البلاد في ظروف غير عادية، كما أكدت عليها أغلب التشريعات الوطنية، وبدورنا سنقوم بتبيان هذه الحقوق وكيفية حمايتها من قبل المجتمع الدولي والمشرع الفلسطيني، وذلك من خلال النقاط الآتية:

أولاً: الحقوق المدنية والسياسية التي لا يجوز تقييدها في القانون الدولي

ولقد تظافرت الجهود الدولية من أجل حماية هذه الحقوق التي لا يمكن المساس بها في أي حال من الأحوال، فقد عالج العهد الدولي في المادة (2/4) والمادة (27) من الاتفاقية الأمريكية والاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان في المادة (2/15) هذه الحقوق؛ لكونها أكثر عرضة للانتهاك من غيرها، ولعظم شأنها ولكونها الحقوق الأساسية للإنسان فبدونها لا وجود للإنسان.

كما يجد الباحث أن كل المواثيق والعهود الدولية لحقوق الإنسان التي منعت المساس بمجموعة الحقوق والحريات الأساسية في جميع الظروف حتى ولو كانت هذه الظروف غير عادية تجمع على عدم المساس بمجموعة من هذه الحقوق وهي: حق الحياة، حق سلامة النفس والجسد، منع العبودية، منع الإجراءات الجزائية ذات المفعول الرجعي.

ويضيف العهد الخاص بالحقوق المدنية والسياسية إلى تلك الحقوق عدم المس بحق الاعتراف بالشخصية القانونية وحرية الوجدان والدين، كما ويضيف العهد إلى ذلك منع السجن

لتعهدات مدنية، كذلك تضيف المادة الثالثة المشتركة لمعاهدات جنيف ضمانات المحاكمة العادلة في الحقوق غير القابلة للتقييد.

وهناك رأي صاعد في القانون الدولي يطالب باعتبار حق الاستئناف والمحاكمة العادلة واستقلال القضاء من الحقوق غير القابلة للمس، وكذلك تزداد المطالبة بإنشاء أليات مراقبة لوضع حقوق الإنسان في الأوضاع الاستثنائية، الأمر الذي يسمح للمفوض الخاص في هكذا مهمة اللجوء إلى الوسيلة الوحيدة ذات الفعالية النسبية العلنية. [1]

ومن الضروري الإشارة إلى المادة الثالثة المشتركة في اتفاقيات جنيف، والتي تنطبق على حالات كهذه، والتي تؤكد على أن الأشخاص الذين لا يشاركون مباشرة في الأعمال العدائية، بما فيه أفراد القوات المسلحة الذين سلموا أسلحتهم، والأشخاص الذين وضعوا خارج حالة القتال لسبب المرض أو الجروح أو الاعتقال أو أي سبب آخر، يجب أن يعاملوا بشكل إنساني وبدون تمييز قائم على العرق أو اللون أو الدين أو الاعتقاد أو الجنس أو المولد أو الثروة أو ما شابه، ولهذا يمنع في كل زمان وباختلاف المكان تجاه الأشخاص المذكورين أعلاه

- الاعتداء على الحياة وسلامة الجسد وخاصة القتل بكافة أشكاله، البتر، المعاملة اللاإنسانية، التعذيب والتنكيل.
- أخذ الرهائن.
- الاعتداء على كرامة الأشخاص وخاصة المعاملة المهينة والمذلة.
- الأحكام المعلنة والإعدامات التي تنفذ دون حكم مسبق من قبل محكمة شكلت بشكل نظامي مع كافة الضمانات القضائية الضرورية المعترف عليها من قبل الشعوب المتمدنة. [2]

ثانياً: الحقوق المدنية والسياسية التي لا يجوز تقيدها في التشريع الفلسطيني

وإذ تطرقنا إلى الحقوق التي لا يجوز تقييدها في الظروف الاستثنائية في التشريع الفلسطيني لم نجدها، وهذا للأسف ترتب عليه آثار وخيمة على الحقوق والحريات العامة في حال إعلان حالة الطوارئ، حيث أننا نجد المشرع قد أجاز تقييد جميع الحقوق والحريات العامة، وذلك من خلال نص المادة (111) من القانون الأساسي الفلسطيني والتي تنص على: (انه لا

---

(1) مناع، الدستور والحالات الاستثنائية، (ص 8).

(2) اتفاقية جنيف الرابعة، بشأن حماية الأشخاص المنيين في وقت الحرب، (المادة 3).

يجوز فرض قيود على الحقوق والحريات الأساسية إلا بالقدر الضروري لتحقيق الهدف المعلن في مرسوم إعلان حالة الطوارئ)،حيث وضعت هذه المادة من أجل الحد من هذه الآثار، ولكن المشرع الفلسطيني قد أعطى السلطة التنفيذية سلطة تقييد جميع الحقوق والحريات العامة في الظروف الاستثنائية، ولم يحصن بعض الحقوق والحريات التي كان عليه لزاماً أن يستثنيها من هذه السلطة الاستثنائية، كالحق في الحياة والاعتراف بالشخصية القانونية وعدم الرق، والتي بدورها تحافظ على كيان الفرد وكرامته، حيث أن المشرع الفلسطيني لم يحذو حذو العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية الذي أعطى الإدارة حرية تقييد الحقوق والحريات العامة عدا مجموعة من الحقوق التي من شأنها المحافظة على وجود الإنسان وديمومته والحفاظ على كرامته، والتي لا تؤثر على ممارسة السلطة التنفيذية للسلطات الاستثنائية التي منحت لها للتغلب على الظروف الطارئة، وقام بذكرها على وجه التحديد والحصر بما لا يدع مجال لتجاوزها أو التحايل على النصوص التي تحميها وتحفظها من تغول الإدارة في ممارسة السلطة الاستثنائية [1].

ثالثاً: أبرز الحقوق المدنية والسياسية التي لا يجوز تقييدها في الظروف الاستثنائية

إن ممارسة الإنسان لحقوقه يمكن أن ترد عليها قيود وحدود تفرض في الظروف الاستثنائية، أو ما يعرف بحالة الطوارئ، ولكن الأمر المهم والذي يجب التأكيد عليه أنه في حالة الطوارئ لا يجوز تقييد أو الاعتداء على أبرز حقوق الإنسان وأهمها، ألا وهي الحق في سلامة النفس والجسد، واللذان سنتطرق إليهما في هذا الموضع كونهما أبرز الحقوق المدنية والسياسية التي لا يجوز للسلطة التنفيذية في جميع الظروف تقييدها.

أ. الحق في الحياة

والحق في الحياة هو الذي يحفظ حياة الإنسان، ويمنع الجميع من سلطات وأفراد إنهاء حياة الإنسان، ويستمر حق الشخص بالحياة طوال حياته وينتهي بمفارقة الشخص للحياة [2]، وجاء هذا الاهتمام بالحق في الحياة كونه أغلى ما يملك الإنسان، فهو من دونه ميت لا وجود له، وباعتبار الموت يعني انهيار منظومة هذا الإنسان، وبالتالي لا حاجة لبقية الحقوق والحريات عندئذٍ، ولكن وللأسف رغم تحريم جميع المواثيق الدولية والدساتير المحلية الاعتداء

---

(1) القانون الأساسي الفلسطيني، (المادة 111)

(2) الفتلاوي، حقوق الإنسان، (ص 186).

على هذ الحق أو تقيده مهما كانت الظروف و الأسباب إلا أننا نجد انتهاكاً واضحاً لهذا الحق في الظروف الاستثنائية، ولعل أبرز مظاهر هذه الانتهاكات، هو إطلاق الشرطة والجيش الرصاص بعشوائية يسقط العديد من القتلى، وكذلك قيام السلطة بالتصفية الجسدية لمعارضي النظام، وفي ذلك اعتداء صارخ على حق الإنسان في الحياة، لذلك فإن مهمة الشرطة والجيش في حالة الطوارئ تتضاعف أهميتها، وخطورتها في حفظ الأمن والهدوء والسلامة، بوسائل لا تتضمن إطلاق الرصاص عشوائيا، بل يجب استنفاذ كل الوسائل الأخرى الممكنة لإقرار الأمن قبل اللجوء لإطلاق الرصاص، فإن تم الإضطرار لذلك يتم اطلاق النار للتخويف وليس للقتل.

ب. الحق في الأمان الشخصي (منع التعرض للتعذيب)

هو حرمة جسد الإنسان من التعدي عليه بالإيذاء البدني أو الجنسي أو العقلي أو النفسي أو التهديد بالإيذاء، أياً ما كان هذا الإنسان ضحية الاعتداء، أي بصرف النظر عن الجنس أو اللون أو الجنسية أو الوضع الاجتماعي أو الاقتصادين وبصرف النظر عن جنس المعتدي ووضعه الاجتماعي أو مكانته في منظومة السلطات أو درجة صلته بضحية هذا الاعتداء [1]، وجاءت مسألة تقييد الحقوق والحريات العامة من أجل إزالة العقبات من أمام الإدارة لمواجهة الظروف الاستثنائية التي قد تعصف بكيان الدولة، فهل يعتبر جسم الإنسان عائقاً أمام الإدارة في مواجهة الظروف الاستثنائية؟ قطعاً لا ولذلك أجمعت التشريعات الدولية والمحلية؛ التي تناولت الحقوق المستثناة من حق الدولة في تقييد الحقوق والحريات العامة في الظروف الاستثنائية، على أن الحق في سلامة الجسد لا يجو للإدارة أن تقيده في أي حال من الأحول؛ لأنه كما أسلفنا لا يؤثر على عمل الإدارة في الظروف الاستثنائية، وأنه من حقوق الإنسان الأساسية، والذي بحفظه تحفظ وتصان كرامة الإنسان وحرمته، وبالتالي نجد أن حق الإنسان في سلامة جسده ومنع التعذيب قد كفلتها جميع الشرائع السماوية.

---

(1) الاتفاقية الدولية لمناهضة التعذيب لسنة 1984م، (المادة 1).

المطلب الثاني: أثر الظروف الإستثنائية على إعمال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية

إنه لا يكفي النص على الحقوق والحريات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في دساتير الدول، بل لابد من قيام الدول بعمل إيجابي بغية الوفاء بها، وبعبارة أخرى تفرض الحقوق والحريات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية على الدول للقيام بأعمال من شأنها تقديم العون للمواطنين في حياتهم على مختلف الأصعدة، وعليه يمكن القول بأن الالتزامات الواقعة على الدول فيما يتعلق بالحقوق والحريات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية هي التزامات إيجابية، بما يعنيه ذلك من ضرورة بذل الدول لجهود معينة حتى تكفل للمواطنين فرص عمل مناسبة، فضلا عن توفير المسكن والغذاء والكساء والتعليم والرعاية الصحية المناسبة إلى غير ذلك من المتطلبات اللازمة للحياة الكريمة واللائقة لمواطنيها.

وبالتالي فمن المتوقع مع إقرار الدول بمثل هذه الحقوق، والنص عليها في دساتيرها أن يؤثر ذلك على فلسفات وسياسات الحكم في هذه الدول، وكذلك على الأوضاع المالية فيها نتيجة التوسع في الخدمات الاجتماعية المختلفة نظرا لتوجيه نفقاتها في اتجاه تحقيق فعلي لما أقرته من حقوق وحريات اقتصادية واجتماعية وثقافية، ليس ذلك فحسب بل هناك أعباء أخرى تقع على كاهل الأفراد في الوقت ذاته نظرا لما قد تفرضه الدولة عليهم من التزامات حتى يتسنى لها تحقيق الأهداف المنشودة من وراء إقرارها للحقوق الاقتصادية والاجتماعية.

يجب على الدولة أن تبذل جهوداً في سبيل إعمال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، وهذا يتطلب منها توفير موارد مادية وبشرية قد تكون عاجزة على توفيره في الظروف العادية، وبالتالي فمن المنطقي أن تكون الدولة عاجزة عن توفير ذلك في حال مرورها في ظروف استثنائية، وبالتالي أجاز المشرع للإدارة تقييد هذه الحقوق بمجملها ولم يستثنِ المشرع أي من هذه الحقوق من هذا التقييد، فكل الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية يجوز للدولة تقييدها على عكس ما هو الحال في الحقوق المدنية والسياسية.

لكن الأمر المهم هنا هو مدى قابلية تلك الحقوق للتقييد، وحدود الإدارة في تقييد تلك الحقوق، فهل يجوز للإدارة إلغاء الحق في التعليم مثلاً؟ وهل يجوز لها إلغاء الحقوق الثقافية جميعها؟ هذا ما سنجيب عليه في هذا المطلب من خلال الفروع الآتية:

الفرع الأول: أثر الظروف الاستثنائية على إعمال الحقوق الاقتصادية

في هذا الفرع سيتم تناول أثر الظروف الاستثنائية على اثنين من الحقوق الاقتصادية، والتي غالباً ما تتعرض للانتهاك في حال تعرض الدول لظروف استثنائية، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: حق الملكية

ويقصد به قدرة الفرد قانوناً على أن يصبح مالك، وأن تصان ملكيته من الاعتداء عليها، وأن يكون له حق التصرف فيها وفيما تنتجه [1].

الحق في الملكية الخاصة يزيد من مقدرة السكان المحليين على تقديم المزيد من الاستثمارات في مجتمعاتهم لتحسين منازلهم والحياة المجتمعية مثلاً، وأيضاً في الأسواق المحلية والمشاريع التجارية أو الصناعية، ولذلك فإن القوانين والأنظمة في معظم البلدان تعمل على حماية الحق في الملكية، إلا أن الحق في الملكية يزداد تعقيداً عندما يتعارض الحق في الملكية الخاصة مع المنفعة العامة أو المصالح الجماعية للمجتمع ككل، فعندئذٍ فإنها تحتفظ بحق الدولة في وضع قيود على الحق في الملكية أو في تجريد الأفراد من ممتلكاتهم، طالما أنها ليست تعسفية أو إذا كانت تخدم احتياج عام دون تحديد ما هو هذا الاحتياج العام أو هذه المصلحة العامة، إن اللغة المبهمة في بعض الدساتير، بما في ذلك القانون الأساسي الفلسطيني، تترك إمكانية انتهاك الحق في الملكية الخاصة.

وهنا تجدر الإشارة إلى أنه لا خلاف أنه يحق للإدارة أن تقيد الحق في الملكية لمقتضيات المصلحة العامة، وللتغلب على الظروف غير العادية التي تمر بها البلاد، ولكن مع إقرارنا بجواز هذا التقييد نؤكد على أن هذا التقييد لا يحرم الأفراد حقوقهم بشكل مطلق، نعم يجوز للإدارة مصادرة قطعة أرض أو مبنى لاستغلاله في تحقيق الصالح العام، ولكن في نفس الوقت يجب عليها أن تقوم بدفع تعويض عادل للشخص الذي تم مصادرته، وألا تلجأ للمصادرة إلا في حال تعذر وجود الحلول الأخرى، بمعنى أن تكون حقوق الأفراد أخر خيارات الحكومة وألا يتم مصادرة الأملاك لمصالح فئوية، أو انتقاماً من بعض الأشخاص لأسباب سياسية وحزبية.

---

(1) الدباس وأبو زيد، حقوق الإنسان وحرياته، (ص 111)

ثانياً: حق العمل

وهو حق الفرد في أن يتمتع بفرصة للحصول على عيشه بعمل يختاره بنفسه أو يقبله بحريه، والتزام الدولة بتوفير فرصة عمل لمن لا يعمل، وضمان المساواة في فرص تولي الأعمال، وتشريع القوانين التي من شأنها تحديد حقوق العمال والتزاماتهم [1].

ويعد الحق في العمل أساساً لإعمال حقوق الإنسان، والتمتع بحياة كريمة ويشمل هذا الحق إتاحة الفرصة لكل فرد لكسب رزقه عن طريق أداء عمل يختاره أو يرتضيه بحرية.

إن الدولة ملزمة لدى الإعمال التدريجي لهذا الحق بضمان تقديم الارشاد والتوجيه في مجال التعليم المهني والفني، فضلا عن اتخاذ التدابير الملائمة لتهيئة بيئة ملائمة تُعزز فرص العمالة المنتجة، ويتعين على الدول أيضًا أن تكفل عدم ممارسة التمييز فيما يتعلق بجوانب العمل كافة، كما ينبغي على الدول أن تلتزم بكفالة الأجور العادلة، واحترام مبدأ الأجر المتساوي مقابل العمل المتساوي القيمة، والمساواة في الأجور عن عمل ذي قيمة متساوية، كما ينبغي ضمان حصول العمال على الحد الأدنى للأجور الذي يكفي لتأمين مستوى معيشي لائق لهم ولأسرهم، علاوة على ذلك لا بدّ أن يتمتع العاملون بظروف عمل آمنة وصحية لا تمس الكرامة الإنسانية، ويجب تحديد عدد ساعات معقولة من العمل للموظفين إلى جانب تمتعهم بالراحة وأوقات الفراغ والحصول على إجازات دورية مدفوعة الأجر [2].

وكما أشار الباحث في مقدمة هذا المطلب بأن الحقوق الإقتصادية هي حقوق إيجابية، أي أنها تحتاج إلى بذل جهد إيجابي من الدولة للعمل على تعزيزها، ولعل الحق في العمل أحد تلك الحقوق التي تحتاج إلى هذا الجهد من الدولة، ولكننا إذا ما نظرنا إلى إعمال هذا الحق في حالة الطوارئ نجد المشرع قد أعطى الإدارة الحق في تقييد هذا الحق، لأنه من الصعب على الدولة تقديم تلك الإمكانات في ظل الظروف الاستثنائية، ولكننا نرى أنه ومع تقييد الإدارة لهذا الحق لا يجوز لها إهدار كافة حقوق العمال، فمثلاً يجوز للدولة في حال مرورها بظروف عصيبة أن تخفض من أجور العمال لكن لا يجوز خفضه إلى حد لا يفي لتوفير العيش الكريم.

---

(1) الشكري، حقوق الإنسان بين النص والتطبيق، (ص 164).

(2) الشبكة العالمية للحقوق الإقتصادية والاجتماعية والثقافية، الحق في العمل، (ص 1).

الفرع الثاني: أثر الظروف الاستثنائية على إعمال الحقوق الاجتماعية والثقافية

وسيتناول الباحث في هذا الفرع حقين هامين من الحقوق الاجتماعية والثقافية، وبيان أثر الظروف الاستثنائية عليهما، وهما الحق في التعليم، والحق في الصحة، كنموذج عن أثر الظروف الاستثنائية على الحقوق الاجتماعية والثقافية وذلك على النحو الآتي:

أولاً: الحق في التعليم

العلم هو معرفة الحقائق والمبادئ والمهارات المحصلة عن طريق دراسة ذات منهج منتظم يشتمل كذلك المهارات المكتسبة والمعارف النظرية والتطبيقية [1]، أما الحق في التعليم فيعني قدرة الفرد على أن يأخذ العلم عمن يشاء، وأن يلقن غيره معلومات كيفما يشاء [2]، وإذا أردنا الحديث فيما يخص الحق في التعليم في الظروف الاستثنائية يجب أن نؤكد على أن الإنسان لا يفقد حقوقه بسبب حدوث صراع أو مجاعة أو كارثة طبيعية، وكذلك لا يمكن تحقيق حقوق الأفراد مجتمعة وبشكل كامل، بل يجب مراعاة الظروف التي تمر بها البلاد وفي نفس الوقت يجب علينا عدم إغفال حقوق الأفراد وخاصة الحق في التعليم، حيث أنه ونظراً لمرور الدولة في ظروف استثنائية قد أُجيز للدولة تقييد هذا الحق، فيجوز لها تخفيف الخدمات التي يجب عليها تقديمها في الجانب التعليمي ولكن لا يجوز لها التخلف عن تقديم خدمة التعليم بشكل كامل، فعلى سبيل المثال في حال تعرض الدول لكوارث طبيعية في بعض أقاليمها ينتج عن ذلك نزوح سكان الأقاليم المنكوبة إلى أقاليم أخرى، وعندها يجب على الدولة توفير الإمكانيات اللازمة لإعمال الحق في التعليم لهؤلاء النازحين في أماكن نزوحهم على أن يكون ذلك على رأس أولوياتها وفق إمكانياتها ومواردها المتاحة، حيث أن الدول قد لا تكون قادرة على توفير البيئة التعليمة التي توفرها في الظروف العادية في تلك الظروف الصعبة، وخاصة في ظل مواجهتها لتحديات جسيمة في ظل وجود الظرف الاستثنائي، ولكن ليس من المعقول أن يحرم هؤلاء النازحين من حقهم في التعليم طول فترة نزوحهم، لأنها قد تستمر لفترات طويلة، بل يجب على الدولة أن تعمل جل ما بوسعها لإعمال هذا الحق وفق الإمكانيات المتوفرة.

---

(1) عطية، اساسيات في حقوق الإنسان وحرياته، (ص 105).

(2) المرجع السابق، (ص 113).

ثانياً: الحق في الصحة

ويقصد بالحق في الصحة أن الحكومات يجب أن تهيئ الظروف التي يمكن فيها لكل فرد أن يكون موفور الصحة بقدر الإمكان، والحق في الصحة لا ينطوي على توفير خدمات الرعاية الصحية في الوقت المناسب فحسب، بل ينطوي أيضاً على محددات الصحة الدفينة، مثل توفير المياه النقية والصالحة للشرب، ووسائل الإصحاح الملائمة، وإمدادات كافية من الأغذية والأطعمة المغذية المأمونة والمساكن الآمنة وظروف مهنية، وبيئية صحية وتوفير وسائل التثقيف الصحي والمعلومات الصحية المناسبة [1].

هذا ما يتطلبه الحق في الصحة من الدولة توفيره إلا أننا نرى أنه من الصعب على الدولة النامية التي تعيش حياة طبيعية أن توفر تلك المطالب، فكيف لها أن توفرها في حال مروها بظروف استثنائية، ولذلك لجأت التشريعات الدولية والمحلية إلى منح السلطة التنفيذية الحق في تقييد الحق في الصحة شأنه شأن الحقوق الاجتماعية، ولا يعني هذا التقييد المنع، فلا يحق للإدارة أن تمتنع بشكل كلي عن توفير متطلبات الحق في الصحة بل تقليصها بما يتوافق مع امكانياتها.

---

(1) منظمة الصحة العالمية، الحق في الصحة، (د.ص).

الخاتمة

لقد تناولنا في بحثنا نظرية الظروف الاستثنائية في الشريعة الإسلامية والقانون المحلي والقانون الدولي بشكل عام، واسقطنا أثر هذه الظروف على الحقوق والحريات العامة، وخلصنا من خلال دراستنا لهذا الموضوع الحساس والمثير إلى عدة نتائج وتوصيات:

أولاً: النتائج

1. إن الشريعة الإسلامية التي تتصف بالشمولية والواقعية كانت صاحبة السبق في تناول نظرية الظروف الاستثنائية، وتقعيد القواعد ووضع المبادئ لتنظيم هذه الحالة.
2. لقد تناول المشرع الفلسطيني نظرية الظروف الاستثنائية ضمن أبواب القانون الأساسي ولم يقننه في قانون خاص بالظروف الاستثنائية.
3. تناول القانون الأساسي الفلسطيني نظرية الظروف الاستثنائية، وأعطى السلطة التنفيذية صلاحيات واسعتاً في تقييد الحقوق والحريات العامة، كما وأنها وضعت بعض القيود الخجولة وغير الكافية للحفاظ على حقوق الأفراد وحرياتهم.
4. أعطى المشرع الفلسطيني للسلطة التنفيذية الحق في تقييد الحقوق والحريات العامة كافة في حال مرور البلاد في ظروف غير عادية، ولكنه لم يغل يد السلطة التنفيذية عن المساس ببعض الحقوق والحريات التي تتعلق بالحفاظ على حياة الإنسان وكرامته.
5. إنّ للسلطات الاستثنائية التي منحت للسلطة التنفيذية الأثر البالغ على الحقوق والحريات العامة المتمثل في تقييدها وعدم إعمالها.
6. تؤدي السلطات الاستثنائية التي منحت للسلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية إلى تعدي السلطة التنفيذية على صلاحيات السلطات الأخرى.
7. لقد تناولت الاتفاقيات والإعلانات الدولية نظرية الظروف الاستثنائية، ووضعت بعض الشروط والقيود على الدول في هذه الظروف الاستثنائية من أجل الحفاظ على حريات الأفراد وحقوقهم في مثل هذه الحالات، ولكن ما وضعه القانون الدولي غير كافٍ للحفاظ على الحقوق والحريات العامة، وكذلك غير ملزم للدول.
8. عدم وجود آليات دولية عملية وعادلة ولا يوجد فيها تمييز، لمحاسبة منتهكي الحقوق والحريات العامة أثناء وقوع الظروف الاستثنائية فيها.
9. أن تطبيق المشروعية العادية في الظروف الاستثنائية من شأنه تهديد والنظام العام.
10. تعتبر نظرية الظروف الاستثنائية استثناءاً على مبدأ سمو الدستور ومبدأ المشروعية.

ثانياً: التوصيات

1. يوصي الباحث بالامتثال إلى تعاليم الدين الاسلامي الحنيف وهديه المستقيم في تنظيمنا للظروف الاستثنائية لأنها الأقدر والأجدر بذلك المقام.
2. يقترح الباحث وضع قيود كافية وجازمة تحد من تغول السلطة التنفيذية أثناء وقوع الظروف الاستثنائية، ضمن التشريعات العادية ومن خلال الدستور القادم.
3. كما يوصي الباحث تفعيل دور المجلس التشريعي بشكل فعال ومؤثر أثناء وقوع الظروف الاستثنائية، وممارسة صلاحياته في الرقابة على السلطة التنفيذية دون أن يؤثر ذلك على طريقة تعامل السلطة التنفيذية مع الظروف الاستثنائية التي تحل بالبلاد.
4. يوصي الباحث أيضاً بإيجاد ضمانات أكثر وضوحاً وشمولاً لضمان حفظ الحقوق والحريات العامة في الاتفاقيات والإعلانات الدولية.
5. يوصي الباحث بتشديد اجراءات إعلان (حالة الطوارئ، حالة الضرورة)، وعدم جعلها بيد السلطة التنفيذية فقط.
6. يقترح الباحث على السلطة التشريعية الفلسطينية أن تقوم بإعادة تنظيم الظروف الاستثنائية وتقنينها في قانون خاص، بها بما يتوافق مع حفظ الحقوق والحريات العامة، ويوفر الضمانات الحقيقية لها، وبما يضمن وجود آليات عملية لمحاسبة منتهكي الحقوق والحريات العامة.
7. يوصي الباحث المنظمات الدولية المعنية بترتيب جزاء رادع وملزم على من ينتهك الحقوق والحريات خلال الظروف الاستثنائية، والذي سيكون له دور بارز في حفظ وحماية الحقوق والحريات العامة.
8. يقترح الباحث إيجاد آليات دولية عملية وعادلة ولا يوجد فيها تمييز لمحاسبة منتهكي الحقوق والحريات عامة في جميع أنحاء العالم.

المصادر والمراجع

المصادر والمراجع

أولاً: المصادر

أ. القرآن الكريم.

ثانياً: المراجع العربية.

أحمد، سحنين. (2004). *الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر*، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، الجزائر.

بشناق، باسم. (2014). *محاضرات في القانون الإداري*، ط1، غزة: مكتبة القدس.

جاسم، أمير حسن. (2007). نظرية الظروف الاستثنائية وبعض تطبيقاتها المعاصرة، *مجلة جامعة تكريت للعلوم الإنسانية*، المجلد 14.

الجبور، محمود. (1998). *القضاء الاداري*، ط1، عمان: دار الثقافة.

الجرف، طعيمه. (1959). *موجز القانون الدستوري*، د.ط، القاهرة: مكتبة القاهرة.

الجزائري، مروج هادي. (22 / 10 / 2015). *القيود على الحقوق المدنية والسياسية في الظروف الاستثنائية*، تم الاطلاع 8ديسمبر 2016، الموقع: http://almerja.com

جمال الدين، سامي. (2011). *نظرية العمل الاداري*، د.ط، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة.

جمال الدين، سامي. (1982). *لوائح الضرورة وضمانات الرقابة القضائية*، د.ط، الإسكندرية: منشأة المعارف.

الحكيم، سعيد عبد المنعم. (1976). *الرقابة على اعمال الادارة في الشريعة الاسلامية والنظم المعاصرة*، ط1، رسالة دكتوراه، القاهرة: دار الفكر العربي.

الدباس، علي محمد وأبو زيد، علي عليان. (2009). *حقوق الإنسان وحرياته*، د.ط، عمان: دار الثقافة.

الرشيد، أحمد. (2003). *حقوق الإنسان دراسة مقارنة بين النظرة والتطبيق*، ط1، القاهرة: مكتبة الشروق.

الزحيلي، وهبة. (1985). *نظرية الضرورة الشرعية مقارنة مع القانون الوضعي*، ط4، بيروت: مؤسسة الرسالة.

سرور، أحمد فتحي. (2002). *القانون الجنائي الدستوري*، د.ط، القاهرة: دار الشروق.

سرور، أحمد فتحي. (1995). *الشرعية الدستورية وحقوق الانسان في الاجراءات الجزائية*، د.ط، القاهرة: دار النهضة العربية.

السناري، محمد عبد العال. (2000). *مبدأ المشروعية والرقابة على أعمال الادارة في دولة الامارات العربية المتحدة*، د.ط، الامارات العربية المتحدة: جامعة الامارات العربية المتحدة.

الشبكة العالمية للحقوق الإقتصادية والاجتماعية والثقافية (د.ت). *الحق في العمل*، تم الاطلاع 22 ديسمبر 2016، الموقع: https://www.escr-net.org

الشرقاوي، علي والبديري، إسماعيل. (السنة السادسة) التنظيم القانوني للنظم الاستثنائية، *مجلة المحقق المحلي للعلوم القانونية*، العدد الثالث.

الشكري، علي يوسف. (2011) *حقوق الإنسان بين النص والتطبيق*، ط1، عمان: دار صفاء.

الشكري، علي يوسف. (2012). الوسيط في الانظمة السياسية، ط1، عمان: دار صفاء.

الشكري، علي يوسف. (2007). *حقوق الإنسان في ظل العولمة*، ط2، مصر الجديدة، ايتراك.

الشلالدة، محمد. (2012/2011). *الحماية القانونية والدستورية للحقوق والحريات الأساسية في القانون الأساسي الفلسطيني*، بحث عادي، فلسطين، جامعة الاستقلال.

شنطاوي، علي خاطر. (2008). *موسوعة القضاء الاداري*، ط1، عمان: دار الثقافة.

الشوبكي، عمر محمد. (2001). *القضاء الاداري*، ط1، عمان: دار الثقافة.

صبارين، غازي حسن. (1997). *الوجيز في حقوق الإنسان*، ط2، عمان: دار الثقافة.

الطعيمات، هاني سليمان. (2006). *حقوق الإنسان وحرياته الأساسية*، ط1، رام الله: دار الشروق.

أبو طه، إسحاق صلاح. (2001). الظروف الاستثنائية وشرعية قوانينها في ضوء حماية حقوق الانسان، *مجلة البحوث والدراسات العربية*، العدد 55.

عبد الله، عبد الغني بسيوني. (1993). *القضاء الاداري*، د.ط، الإسكندرية: الدار الجامعية.

عبد الهادي، حيدر أدهم و راضي، مازن ليو. (2009). *حقوق الإنسان دراسة تحليلية مقرنة*، د.ط، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية.

عبد الوهاب، محمد رفعت. (2012). *النظرية العامة للقانون الاداري*، د.ط، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة.

عطية، عطية خليل. (2011). *اساسيات في حقوق الإنسان وحرياته*، ط1، عمان: دار البداية.

علوان، عبد الكريم. (2011). *الوسيط في القانون الدولي العام*، ط4، عمان: دار الثقافة.

غانم، هاني عبد الرحمن. (2015). *القضاء الاداري*، ط2، غزة: مكتبة الطالب الجامعي.

الغزالي، محمد. (2005). *حقوق الإنسان بين تعالم الإسلام وإعلان الامم المتحدة*، ط4، القاهرة: نهضة مصر.

الفتلاوي، سهل حسين. (2007). *حقوق الإنسان*، ط1، عمان: دار الثقافة.

قاسم، يوسف قاسم. (1993). *نظرية الضرورة في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي*، د.ط، القاهرة: دار النهضة.

القبيلات، حمدي. (2008). *القانون الاداري*، ط1، عمان: دار وائل للنشر.

كنعان، نواف. (2010). *القانون الإداري*، ط4، عمان: دار الثقافة.

كنعان، نواف. (2002). *القضاء الإداري*، ط1، عمان: دار الثقافة.

اللامي، جبار جمعة. (10-10-2005). *إلغاء قوانين الطوارئ في الدول العربية ركيزة أساسية للإصلاح ونشر الديمقراطية*، تم الاطلاع 3 يناير 2016، الموقع: (Jabbarallami@yahoo.com)

المبيض، أحمد. (2007/06/22). *حالة الطوارئ شرعية في حالة وجود تهديد للأمن القومي*، تم الاطلاع 4ديسمبر 2016، الموقع: http://www.maannews.net

المشهداني، أكرم عبد الرزاق. (د. ت). *التأصيل القانوني والدستوري لحالة إعلان الطوارئ وفرض الأحكام العرفية*، تاريخ الاطلاع 5 مارس 2016، الموقع:(http://www.kitabat.com)

المصرية للتنمية. (د.ت). *قانون الطوارئ والاحكام العرفية والفرق بينهما*، تم الاطلاع 4مايو 2016، الموق: (http://eald.net)

مصطفى، رباحي. (2005). *الصلاحيات غير العادية لرئيس الجمهورية في دستور1996*، رسالة ماجستير، جامعة منتوري، الجزائر.

مصطفى، رديف. (24-10-2004). *حالة الطوارئ ومبرراتها ومشروعيتها القانونية والدستورية وأثارها وضوابط إعمالها*، تم الاطلاع 18فبراير 2016، الموقع: (http://www.ahewar.org)

معجم المعاني "معجم إلكتروني"، تم الاطلاع 8فبراير 2016، الموقع: (http://www.almaany.com).

مناع، هيثم. (23 يوليو 2005). *الدستور والحالات الاستثنائية*، تم الاطلاع 1ديسمبر 2016، الموقع: http://www.haythammanna.net

منظمة الصحة العالمية. (نوفمبر2013). *الحق في الصحة*، تم الاطلاع 20ديسمبر 2016، الموقع: http://www.who.int

الوحيدي، فتحي عبد النبي. (1998). *حقوق الإنسان بين الإسلام والنظم الوضعية*، ط1، غزة: مطابع الهيئة الخرية.

ثالثاً: الدساتير والاعلانات الدولية.

القانون الاساسي الفلسطيني الصادر عن المجلس التشريعي والمعدل لعام 2003 م.

الدستور الفرنسي لعام 1958م.

العهد الدولي الخاص بالحقوق الإقتصادية والاجتماعية والثقافية، اعتمد وفتح باب التوقيع والتصديق عليه والانضمام إليه بقرار الجمعية العامة 22000ألف (د-21) المؤرخ 16ديسمبر 1966، حقوق الإنسان، مجموعة صكوك دولية، المجلد الأول، الأمم المتحدة، نيويورك جنيف، 2002.

العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، اعتمد وفتح باب التوقيع والتصديق عليه والانضمام إليه بقرار الجمعية العامة 22000ألف (د-21) المؤرخ 16ديسمبر 1966، حقوق الإنسان، مجموعة صكوك دولية، المجلد الأول، الأمم المتحدة، نيويورك جنيف، 2002.

اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة أو اللاإنسانية أو المهينة، اعتمد وفتح باب التوقيع والتصديق عليه والانضمام إليه بقرار الجمعية العامة 46/39 المؤرخ 10ديسمبر 1984. مجموعة صكوك دولية، المجلد الأول، الأمم المتحدة، نيويورك جنيف، 2002.

الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان، اتفاقية حماية حقوق الإنسان في نطاق مجلس أوروبا، روما في 4 نوفمبر 1950، محمود شريف بسيوني، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، المجلد الثاني، دار الشروق، القاهرة، 2003.

الإعلان الأمريكي لحقوق وواجبات الإنسان، منظمة الدول الأمريكية، القرار رقم 30 الذي اتخذه المؤتمر الدولي التاسع للدول الأمريكية (1948)، محمود شريف بسيوني، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، المجلد الثاني، دار الشروق، القاهرة، 2003.

الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، اعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 217ألف(د-3) المؤرخ في 10 ديسمبر 1948. مؤسسة الضمير لحقوق الإنسان، فلسطين.

اتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب، والذي تم التوقيع عليه من قبل الحكومات الممثلة في المؤتمر الدبلوماسي، الذي تم عقده في جنيف بتاريخ21 أغسطس 1949م. مؤسسة الضمير لحقوق الإنسان، فلسطين.