

جامعة البحرين



القسم العام

كلية الحقوق

سلطات الضبط الإداري في حالة السلامة الوطنية في التشريع البحريني

رسالة مقدمة كجزء من متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الإداري

إعداد

اسامة محمد مبارك بحر

بكالوريوس حقوق، جامعة البحرين، البحرين ٢٠٠٦

بكالوريوس علوم أمنية، كلية الملك فهد، الرياض، ١٩٩٩

إشراف

أ.د. عبدالمهدي مساعدة

أستاذ القانون الإداري

جامعة البحرين

مملكة البحرين

أبريل ٢٠١٣

إقرار

أقر بأن هذه الرسالة هي نتيجة بحثي، ولم يسبق قبولها لنيل أية درجة علمية، كما أنها لم تقدم حالياً لنيل أية درجة علمية أخرى.

٢٠١٢/١٠/٢٠



اسم المرشح لنيل الدرجة العلمية: اسامه محمد مبارك محمد التوقيع: التاريخ: _____

قرار لجنة المناقشة

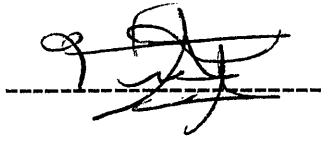
قررت اللجنة المشكلة لمناقشة الأطروحة الموسومة بـ:

سلطات الضبط الإداري في حالة اللائحة الوطنية في التشريع المغربي

المقدمة من الطالب اسامه محمد مبارك محمد

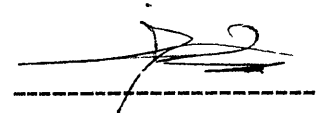
اعتماد الأطروحة وقبولها للوفاء بمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام

لجنة مناقشة الأطروحة



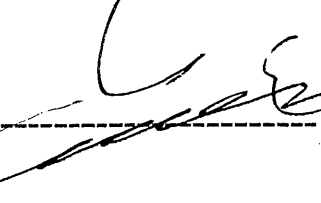
المشرف ، رئيساً

الدكتور د. عبد الحفيظ ماعري



المتحن الخارجي ، عضواً

الدكتور د. ربحان محمد رمضان



المتحن الداخلي ، عضواً

الدكتور د. فاروق محمد عيسى

بسم الله الرحمن الرحيم

وَإِذْ قَالَ إِبْرَاهِيمُ رَبِّ اجْعَلْ هَذَا بَلَدًا آمِنًا وَارْزُقْ أَهْلَهُ مِنَ الثَّمَرَاتِ مَنْ آمَنَ مِنْهُمْ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ
الْآخِرِ

الآية (١٢٦) سورة البقرة

وَإِذْ قَالَ إِبْرَاهِيمُ رَبِّ اجْعَلْ هَذَا الْبَلَدَ آمِنًا وَاجْنُبْنِي وَبَنِيَّ أَنْ نَعْبُدَ الْأَصْنَامَ *

الآية ٤٠ سورة إبراهيم

الإهداء

إذا قدر الله لعملِي القبول

اهدي ثواب هذا العمل

إلى الغائب الحاضر دائماً

إلى من شكل تلك المبادئ النيرة، في روعي

إلى صاحب الابتسامة الدائمة، والرضا المتواصل

إلى من أعياه المرض ولم ييأس ولم يقنط

إلى من حرص على مواصلة عمله والبناء والنصح حتى أنطبق عليه مبدأ (فليغرسها)

إلى الوالد محمد مبارك بحر

وإلى أستاذاي د. عبد الحميد عثمان

ربي أرحمهما وأسكنهما فسيح جناتك

واجمعني بهما تحت ظل عرشك يوم لا ظل إلا ظله

شكر وتقدير

أتقدم بالشكر والتقدير إلى الأستاذ الدكتور **عبدالمهدي مساعدة** (المشرف على الرسالة) على ما قدمه من دعم متواصل ومتابعة حثيثة للباحث، كما و أتقدم بالشكر الجزيل للممتحن الخارجي والممتحن الداخلي على تفضلهما مشكورين بالموافقة للمشاركة في مناقشة هذه الأطروحة رغم كثرة انشغالهما ، فلهم مني جزيل الشكر.

كما لا يفوتني أن أتقدم بالشكر الجزيل إلى الأستاذ الدكتور **أحمد بخيت الغزالي** استاذ الشريعة في جامعة البحرين على ما يقوم به دائماً من نصح وتوجيه، والذي له الفضل بعد الله في اختيار عنوان الرسالة وفي توفير المراجع القيمة والنادر منها.

وشكر خاص لجميع من ساهم في فكرة، أو صحح معلومة، أو قدم خدمة، أو دل على مرجع، أو ساهم في الشكل النهائي للرسالة.

وأدعو الله العلي القدير أن يوفقهم وينفع بهم ويسدد على طريق الخير خطاهم.

ملخص الأطروحة

تتناول أطروحة (سلطات الضبط الإداري في حالة السلامة الوطنية في التشريع البحريني) موضوعاً شائكاً وذو أبعاد متشعبة، فالضبط الإداري يهدف وبشكل أساسي إلى حماية النظام العام الذي لم يتوصل الفقهاء إلى تعريف موحد له، ونأى التشريع عن وضع تعريفاً له، إلا أن الاتفاق الفقهاء في تحديد عناصر النظام العام وهي الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة، وجاء التكليف من قبل القواعد القانونية لجهات محددة من أجل حماية وصيانة عناصر النظام العام بواسطة القرارات الإدارية اللازمة والمتناسبة.

إلا إن المجتمع لا يكون دائماً في حالة رخاء واستقرار ، فلا بد من أزمة أو كارثة تحل بالمجتمع لتؤثر عليه وعلى الأفراد سلباً، وحرصاً من المشرع الدستوري أن تظل الشرعية هي اساس دولة القانون، نصت الدساتير - في أغلب دول العالم والاتفاقيات الدولية والإقليمية لحقوق الإنسان - على نصوص تسمح للسلطة التنفيذية باتخاذ تدابير لا تقبل التأخير لحماية كيان الدولة ، في حالات استثنائية محددة قانوناً؛ ويطلق على هذه الفترة الحرجة مصطلح حالة الطوارئ ، حالة الحرب، حالة الحصار، الأحكام العرفية، حالة السلامة الوطنية أو غيرها من المسميات التي هي تطبيق لنظرية الظروف الاستثنائية.

ودستور البحرين لعام ١٩٧٣ - كغيره من الدساتير - سمح بتلك الحالة وأسماها مثل بقية دول الخليج (الأحكام العرفية) وأصدر قانوناً ينظم الحالة ، ثم جرت تعديلات على الدستور في عام ٢٠٠٢ بموجب الاستفتاء على ميثاق العمل الوطني، وتم إنشاء حالة أخرى أطلق عليها مصطلح (السلامة الوطنية) وتطرقت المذكرة التفسيرية بشيء من الشرح وجعلتها حالة استثنائية ذات تدابير أخف وطأة من تلك المتخذة في حالة (الأحكام العرفية) .

وميز الفقه بين الأحكام العرفية العسكرية والتي تطبق في حالة الحرب ، وحالة الأحكام العرفية السياسية التي تطبق في غير أوقات الحرب، فتصبح حالة السلامة الوطنية هي حالة أحكام عرفية سياسية، لها ضوابط تطبيق ، ولها شروط إعلان ، ولها معايير واضحة للتفريق بينها وبين الأحكام العرفية، كما لها تدابير يجوز للجهة المكلفة بتنفيذ الحالة أن تتخذ بعضها أو كلها حسب متطلبات إعادة الوضع الطبيعي في المجتمع.

ولكي ترسم معالم حدود سلطات الضبط الإداري إبان السلامة الوطنية كان واجباً من القضاء النهوض بدوره لمراقبة الإجراءات والتدابير المتخذة، بدأ من محاكم السلامة الوطنية وتحت رقابة محكمة التمييز لجميع إجراءات الاستدلال والتحقيق الابتدائي والمحاكمة، ورقابة من قبل القضاء الإداري ورقابة دستورية القوانين والقرارات الصادرة خلال أو بمناسبة حالة السلامة الوطنية.

ولا ريب إن الرقابة السياسية هي صمام أمان سريع وناجح في حالة السلامة الوطنية، مع التوصية بدور أفضل لمجلسي النواب والشورى ، فبرز دور رقابي سياسي غير معهود كان له السبق في النموذج الوحيد بأن يبادر رئيس دولة (ملك البحرين) بطلب لجنة مستقلة لتقصي الحقائق ذات طابع دولي، فتم وضع تقرير اللجنة على ميزان النقد والتقدير لتكتمل الأطروحة - ويظل ما بها نقصاً بشري - فتعطي للباحثين مجالاً أوسع للنقد والاختلاف، للوصول إلى البنيان القانوني الصحيح والسليم.

قائمة المحتويات

الصفحة	الموضوع
ج	الآية القرآنية
د	الإهداء
هـ	الشكر والتقدير
و	ملخص الأطروحة
ز	قائمة المحتويات
١	المقدمة
٣	المبحث التمهيدي : ماهية الضبط الإداري
٤	المطلب الأول : تعريف الضبط الإداري.
٤	الفرع الأول: الضبط الإداري في اللغة.
٥	الفرع الثاني: الضبط الإداري في الاصطلاح.
٧	الفرع الثالث: التمييز بين الضبط الإداري والضبط القضائي.
٨	المطلب الثاني : أهداف الضبط الإداري.
٩	الفرع الأول: الأمن العام.
١٠	الفرع الثاني: السكينة العامة.
١٢	الفرع الثالث: الصحة العامة.
١٤	المطلب الثالث : سلطات الضبط الإداري في الظروف العادية.
١٥	الفرع الأول: قوات الأمن العام.
١٧	الفرع الثاني: السلطات المحلية (البلدية).
١٨	الفرع الثالث: وزارة الصحة.
٢٠	الفرع الرابع: الضبط الإداري الخاص (البيئة).
٢٣	الفصل الأول : التدابير الاستثنائية للضبط الإداري في حالة السلامة الوطنية
٢٤	المبحث الأول : حالات الظروف الاستثنائية وشروط تطبيقها (الشرعية الاستثنائية)
٢٥	المطلب الأول : مفهوم الظروف الاستثنائية.
٢٥	الفرع الأول: تعريف الفقه والقضاء للظروف الاستثنائية.
٢٧	الفرع الثاني: الظروف الاستثنائية في الاتفاقيات الدولية.
٢٩	المطلب الثاني : معايير تمييز حالة السلامة الوطنية عن الأحكام العرفية في مملكة البحرين
٣٠	الفرع الأول : الأحكام العرفية العسكرية.
٣٦	الفرع الثاني: الأحكام العرفية السياسية.

٤٠	الفرع الثالث: أوجه الاختلاف والشبه بين الأحكام العرفية وحالة السلامة الوطنية.
٤٠	أولاً: أوجه التشابه بين الأحكام العرفية وحالة السلامة الوطنية.
٤١	ثانياً: أوجه الاختلاف بين الأحكام العرفية وحالة السلامة الوطنية.
٤٦	المطلب الثالث : شروط اعلان حالة السلامة الوطنية وضوابط تطبيقها
٤٦	الفرع الأول :شروط إعلان حالة السلامة الوطنية.
٤٩	الفرع الثاني: شروط تطبيق حالة السلامة الوطنية.
٥٤	المبحث الثاني : أسباب إعلان حالة السلامة الوطنية والتدابير الاستثنائية لسلطات الضبط الإداري
٥٤	المطلب الأول : أسباب إعلان حالة السلامة الوطنية
٦١	المطلب الثاني : التدابير الاستثنائية المتخذة في حالة إعلان حالة السلامة الوطنية
٦١	الفرع الأول : التدابير الاستثنائية المتخذة في فرنسا.
٦٢	الفرع الثاني: التدابير الاستثنائية المتخذة في الولايات المتحدة الأمريكية.
٦٤	الفرع الثالث: التدابير الاستثنائية المتخذة في مصر في دستور ١٩٧١.
٦٥	الفرع الرابع : التدابير الاستثنائية المتخذة في الأردن .
٦٧	المطلب الثالث: التدابير الاستثنائية المتخذة أثناء إعلان الظروف الاستثنائية في البحرين
٦٧	الفرع الأول: الأحكام العرفية.
٦٩	الفرع الثاني : حالة السلامة الوطنية
٧٤	الفرع الثالث: التدابير المنصوص عليها في التشريعات الأخرى.
٧٦	الفصل الثاني : الرقابة على سلطات الضبط الإداري في حالة السلامة الوطنية
٧٧	المبحث الأول : الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري
٧٧	المطلب الأول : رقابة محاكم السلامة الوطنية.
٧٨	الفرع الأول: مقومات الثقة في القاضي.
٨٠	الفرع الثاني: ضمانات التقاضي في محاكم السلامة الوطنية.
٨٨	الفرع الثالث: حاجة السلامة الوطنية لمحاكم غير عادية.
٩٢	المطلب الثاني : رقابة المحاكم العادية
٩٣	الفرع الأول: عيب عدم الاختصاص.
٩٦	الفرع الثاني: عيب الشكل والإجراءات.
٩٨	الفرع الثالث: عيب المحل (مخالفة القانون) .
١٠٠	الفرع الرابع: عيب السبب.
١٠٣	الفرع الخامس: عيب الغاية (عيب الانحراف بالسلطة).

١٠٦	المطلب الثالث : الرقابة القضائية على دستورية القوانين
١٠٧	الفرع الأول: الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدفع الفرعي
١٠٧	الولايات المتحدة الأمريكية
١١٠	المملكة الأردنية الهاشمية
١١٠	الفرع الثاني: الرقابة على دستورية القوانين عن طريق محكمة دستورية خاصة
١١٠	جمهورية مصر العربية
١١٣	مملكة البحرين
١١٥	المبحث الثاني : الرقابة السياسية على سلطات الضبط الإداري
١١٦	المطلب الأول : رقابة السلطة التشريعية
١١٧	الفرع الأول الرقابة على قرار إعلان حالة السلامة الوطنية.
١١٩	الفرع الثاني: الرقابة على تدابير السلطة التنفيذية.
١١٩	أولا رقابة السلطة التشريعية قبل اعلان الشرعية الاستثنائية.
١٢٠	ثانيا : رقابة السلطة التشريعية اثناء سريان الشرعية الاستثنائية.
١٢٠	ثالثا: رقابة السلطة التشريعية قبل انتهاء فترة الشرعية الاستثنائية.
١٢١	الفرع الثالث: الرقابة السياسية في البحرين.
١٢٤	المطلب الثاني: رقابة الملك
١٢٥	الفرع الأول: لجان التحقيق الدولية
١٢٨	الفرع الثاني: اللجنة البحرينية المستقلة لتقصي الحقائق.
١٢٩	تقدير مضمون تقرير اللجنة.
١٣٦	الخاتمة (النتائج والتوصيات)
١٤١	قائمة المراجع الملاحق مرسوم إعلان حالة السلامة الوطنية حكم المحكمة الدستورية في دستورية المرسوم رقم ١٨ لسنة ٢٠١١ مرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٨١ بشأن الاحكام العرفية مرسوم بقانون رقم ٥ لسنة ١٩٩٠ بشأن الدفاع المدني

المقدمة

أولاً : موضوع البحث :

يقع على عاتق الدولة واجب المحافظة على النظام العام بعناصره، الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة، عبر سلطتها في إصدار قرارات إدارية يطلق عليها (تدابير الضبط الإداري) التي تنظم الحقوق والحريات العامة ، مع خلق موازنة بين حماية الحريات وضمان استقرار المجتمع في دولة المؤسسات والقانون .

ولجهات الضبط الإداري سلطات حددها الدستور والقانون ، في ظل الأوضاع العادية التي تمر بالمجتمع ، كما أجازت النصوص الدستورية باستعمال أسلوب لحماية المجتمع مما قد يعصف بأركانه عند مرور الدولة بأزمات وكوارث خطيرة لا يمكن للتشريعات العادية مواجهتها وهذا ما يطلق عليه (الظروف الاستثنائية).

وإذا كانت دساتير أغلب دول العالم المتحضر، واتفاقيات حقوق الإنسان تجيز حماية المجتمع وأطلقت عليه مصطلحات مختلفة تجتمع في أنها حالة (طوارئ) استثنائية عامة، وسنت القوانين المنظمة لحالة الطوارئ لضمان عدم تعسف سلطات الضبط الإداري في تقييد الحقوق والحريات العامة.

ونظراً لخطورة التدابير الممنوحة للجهة القائمة على تنفيذ حالة الطوارئ – حالة الأحكام العرفية في البحرين- وشدة إجراءاتها ، قام المشرع الدستوري بإضافة حالة أخف وطأة في تدابيرها وأطلق عليها حالة السلامة الوطنية ، وأعطى للقضاء حق الرقابة على هذه التدابير مع حق السلطة التشريعية في رقابة سابقة ورقابة لاحقة لتنفيذ حالة السلامة الوطنية .

ثانياً : أهمية البحث:

تكمن أهمية البحث فيقاء الضوء على حدود سلطات الضبط الإداري في تقييد الحقوق والحريات العامة أثناء الظروف الإستثنائية ،سواء في حالة الأحكام العرفية أو حالة السلامة الوطنية وهما وسيلتين لتطبيق نظرية الظروف الاستثنائية في النظام التشريعي البحريني؛ لذا يجب وضع شروط التطبيق لكل حالة وشروط الإعلان ومبرراتها وحدود عمل الجهة المنفذة لحالة الطوارئ، وكيفية التفريق بين الحالتين ، ليحقق البحث أفضلية وضع لبنة بناء صحيحة في بناء متكامل كدولة مؤسسات وقانون يراعى فيها متطلبات حقوق الإنسان وتصبح واحة استقرار للجميع.

ثالثاً: تساؤلات البحث:

يشير موضوع البحث جملة من تساؤلات يتعين الإجابة عليها من أجل وضع تصور أمثل لتنظيم حالة السلامة الوطنية بحيث يكفل التوازن بين الحفاظ على وجود الدولة وبقاء المجتمع ، وحماية الحقوق والحريات العامة ، وتتمثل تلك التساؤلات فيما يأتي: ما هو السند الدستوري لإعلان حالة السلامة الوطنية ؟ ما الفرق بين السلامة الوطنية والاحكام العرفية؟ ما هي حدود سلطات الضبط الإداري في ظل حالة السلامة الوطنية ؟ ما مدى رقابة القضاء على أعمال وتصرفات القائمين على تطبيق حالة السلامة الوطنية أو الأحكام العرفية؟ ما مدى فاعلية الرقابة السياسية على سلطات الضبط الإداري ؟ ما هي المعايير التي تستند إليها الرقابة السياسية لإيجاد توازن بين حماية النظام العام والدولة، وبين حماية الحقوق والحريات العامة ؟ مما يستدعي التعمق في بحث تلك المسائل الدقيقة الشائكة حتي يمكن التوصل لوضع إجابات لها.

رابعاً: أهداف البحث:

يسعي الباحث من خلال استعراض محاور بحثه للوصول إلي الأهداف الآتية :

١. معرفة حدود سلطات الضبط الإداري في الأوضاع الاستثنائية في التشريع

البحريني.

٢. الكشف عن الفرق بين حالة السلامة الوطنية والأحكام العرفية في دستور مملكة

البحرين ومذكرته التفسيرية .

٣. مدى مشروعية إعلان حالة السلامة الوطنية وما اتخذ من تدابير إبان أزمة فبراير

٢٠١١.

٤. وضع مجموعة من التوصيات تكفل مزيداً من الحماية للأمن بمفهومه الشامل على

المستوى الوطني .

خامساً: منهج البحث:

اتبع الباحث في إجراء هذا البحث المنهج الوصفي التحليلي التأصيلي حيث يتم تحديد المفاهيم النظرية الأساسية المرتبطة بموضوع البحث ، وذلك بالاستعانة بمختلف المراجع ، والدوريات والمصادر العلمية المختلفة ، واستخلاص الأفكار منها ، والرجوع إلى الدراسات الكشفية التي تمت من قبل الباحثين السابقين لمعرفة الأوضاع القائمة ، كما استخدم الباحث مصادر شبكة الإنترنت، وذلك تحديثاً للمعلومة المستخدمة .

سادساً: خطة البحث:

تنقسم خطة البحث إلى فصلين يسبقهما مبحث تمهيدي ويتبعهما خاتمة مع النتائج والتوصيات، على النحو الوارد في محتوى الأطروحة.

المبحث التمهيدي ماهية الضبط الإداري

تمارس الدولة مهامها المكلفة بها بموجب الدستور والتشريعات النافذة، وذلك عبر سلطاتها ، التشريعية والتنفيذية والقضائية، لضمان استقرار الوطن وتقديمه سياسياً واقتصادياً واجتماعياً وعلمياً.

وللسلطة التنفيذية دور بارز في إدارة المرفق العام، وإبرام العقود الإدارية لتنفيذ المشاريع الحيوية، كما يجب عليها حماية الحقوق والحريات العامة ضمن حدود القانون، وعلى نحو يكفل للجميع ممارسة حقوقه دون تعد على حقوق الآخرين.

ونظراً لتشعب التصرفات الإدارية في الوقت الحاضر وتطور التشريعات التي تحكمها، وإزاء تقدم مستوى احترام حقوق الإنسان في أغلب دول العالم للوصول إلى دولة القانون، فإنه يصبح من الصعوبة تحقيق توازن بين حماية الحقوق والحريات العامة والمحافظة على النظام العام في الظروف العادية، وسيكون الوضع أكثر صعوبة في الظروف الاستثنائية التي هي محل البحث والدراسة.

ولذلك ارتأينا البحث في سلطات الضبط الإداري في مملكة البحرين في الظروف العادية، تمهيداً لمعالجة سلطات الضبط الإداري أثناء إعلان الظروف الاستثنائية (حالة السلامة الوطنية والأحكام العرفية)

يتناول هذا المبحث ماهية الضبط الإداري في تعريفه ومفهومه اصطلاحياً في المطلب الأول، يليه المطلب الثاني لبيان أهداف الضبط الإداري، وأخيراً سيتناول المطلب الثالث سلطات الضبط الإداري في الظروف العادية.

المطلب الأول

تعريف الضبط الإداري

نظراً للتباين في الأنظمة التشريعية من دولة لأخرى ومن زمن لآخر أصبح من الصعوبة وضع تعريف مانع وشامل للضبط الإداري ، وبالرغم من ذلك اجتهد الفقه والقضاء لبيان مفهوم الضبط الإداري والتفرقة بينه وبين الضبط القضائي.

الفرع الأول

الضبط الإداري في اللغة

تعرف قواميس اللغة الضبط بأنه حفظ الشيء بحزم، وهو صفة من يحافظ على مواعيده وأوقاته بصورة منتظمة، وصفة من يقوم بأمره ليس فيه نقص^١، والرجل ضابط أي حازم^٢، وضابط أي ما ينظم من مبادئ أو قواعد، والضابطة هي الماسكة^٣، ويعني الضبط : ”العودة بالأمور إلى وضعها الطبيعي المتفق مع القانون الحاكم لها“^٤.

أما الضبط في اللغة الفرنسية فله معان متعددة، فكلمة الضبط اشتقت في اللغة اللاتينية من كلمة police، والتي كانت تعني عند قدماء الإغريق (المدينة)^٥ ويقصد بها النمو الحضاري والازدهار، وما لبث هذا المعنى أن تطور حتى أصبحت (police) تعني الأمن كما تعني الجهاز الذي يحافظ على المدينة^٦، ”وانطلاقاً من هذا المعنى وُصفت الدولة الفرنسية في القرن الثامن عشر بالدولة المنضبطة أو المنظمة ، أي الدولة التي تحل قواعد القانون محل استبداد الحكم، وتطور هذا المفهوم حتى أصبح معنى الضبط الإداري في الفقه والقضاء الفرنسي

^١ انظر علي بن هدية وبلحسن البليش و الجيلاني بن الحاج يحيى ، القاموس الجديد للطلاب ، الطبعة الأولى، الشركة التونسية للتوزيع، ١٩٩٧، ص ٥٨١ و ص ١٤٤٩.

^٢ انظر ندايم مرعشلي وأسامة مرعشلي، الصحاح في اللغة والعلوم ، معجم وسيط، الطبعة الأولى، دار الحضارة العربية ، بيروت ، ١٩٧٥، ص ٦٣٦.

^٣ انظر أحمد العايد وآخرون، المعجم العربي الأساسي ، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، ١٩٨٩، ص ٧٦٣.

^٤ انظر رمسيس بهنام ، علم النفس القضائي، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٧٩، ص ١٥.

^٥ انظر مجدي أحمد فتح الله حسن، فاعلية الأداء الضبطي لرجال الشرطة ، بدون دار نشر ٢٠٠٢، ص ٢١.

^٦ انظر المرجع السابق ص ٢١

ينصرف إلى السلطة التي تستهدف المحافظة على النظام العام بمنع الاضطرابات المحتملة أو قمعها عند وقوعها بالقوة ...”^١

في حين أن عبارة (police) في الإنجليزية تعني المحافظة على النظام في مكان ما^٢ وتعني التحكم والتنظيم والرقابة وإنفاذ القانون وإقامة العدل.^٣

الفرع الثاني

الضبط الإداري في الاصطلاح

الضبط الإداري هو تنظيم المدينة (الدولة) وسيادة النظام والسلام عن طريق التطبيق الوقائي للقانون^٤، وهو مجموعة التدخلات الإدارية في النشاط الفردي الحر، وهو الانضباط الذي تقتضيه الحياة في المجتمع، وذلك في إطار النظام المرسوم لها بواسطة المشرع^٥، وتترادف كلمة (ضبط) مع كلمة (بوليس)، فقد وردت في دستور مصر لسنة ١٩٢٣ وفي قانون هيئة البوليس رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٤ ثم استبدل المشرع المصري بمصطلح البوليس مصطلح الشرطة، وإن كان بعض الفقهاء يطلق لفظ (بوليس) للدلالة على الوظيفة، ولفظ شرطة للدلالة على الهيئة القائمة بعمل البوليس.^٦

وقد أوردت المؤلفات العديد من التعاريف لفقهاء من فرنسا ومصر، وتتفق تلك التعاريف على أن الضبط الإداري هو نشاط إداري، وقائي، ينظم الحقوق والحريات العامة، حماية للنظام العام في المجتمع.^٧

^١ انظر نواف كنعان، القانون الإداري الكتاب الأول، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر عمان ٢٠٠٦، ص ٢٦٦.

^٢ Longman dictionary of American English, New York, 1983 P. 515

^٣ Oxford dictionary Desk Thesaurus، New York University press 1988.

^٤ انظر ممدوح عبد الحميد، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، رسالة دكتوراة، جامعة عين شمس ١٩٩١ ص ٢٣.

^٥ انظر مجدي أحمد فتح الله حسن، المرجع السابق ص ٢٩.

^٦ انظر سليمان الطماوي، الوجيز في القانون الإداري، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٢ ص ٥٢٣.

^٧ انظر مجدي أحمد فتح الله حسن، المرجع السابق ص ٢٦ وما بعدها و انظر أيضاً منير عادل سعود، صلاحيات الضابطة الإدارية في الظروف الاستثنائية، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية ١٩٩٩ ص ٥ وما بعدها؛ حسام مرسى، سلطة الإدارة في مجال الضبط الإداري، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٠ ص ١٠٤ وما بعدها؛ عبدالرؤوف هاشم بسيوني، نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة والشريعة الإسلامية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ٢٠٠٨ ص ١٩ وما بعدها؛ نواف كنعان، القانون الإداري، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٦ ص ٢٦٤ وما بعدها؛ داود الباز، حماية السكينة العامة، دار النهضة

ويرجع الاختلاف في تعريف مصطلح الضبط الإداري إلى تباين النظرة إلى وظيفة الضبط الإداري " فقد نظر فريق - إلى الضبط الإداري- على أساس أنه غاية في ذاته تسعى إليه سلطات الدولة، ونظر -إليه- فريق آخر على أنه قيد على الحريات العامة التي كفلها الدستور والقانون ، وذهب آخرون بالنظر إليه على أساس أنه وظيفة سياسية ترتبط بنظام الحكم"^١، ويختلف ذلك من بلد إلى آخر بقدر تدخل الدولة في مجالات الحياة الاجتماعية.^٢

ويعد الضبط الإداري خطوة استباقية نحو منع الجريمة قبل وقوعها وقوة فاعلة " في بسط السلام الداخلي في المجتمع"^٣ ، لحماية حقوق الأفراد والمجتمع من الجريمة وانحراف المجرمين ، بإجراءات وتدابير تقوم بها السلطة التنفيذية، بما لها من سلطة منحها إياها الدستور^٤ لتنظيم سير الحياة في المجتمع، وضمان الحقوق والحريات العامة دون المساس بجوهر الحق^٥، وبذلك تكون وظيفة الضبط الإداري وظيفة ضرورية^٦ تحاسب الدولة على تركها^٧ أو إهمالها في حماية المجتمع " إذ لا يستقيم مجتمع بدون ضبط"^٨ ، فلا بد من وجود تنظيم يؤدي لاستتباب الأمن والطمأنينة ، بإسلوب وقائي لحماية المجتمع من خطر تصادم حريات الأفراد وتشابك نشاطهم وغاياتهم^٩.

ومن جانبنا، نتفق مع أن الضبط الإداري هو الإجراءات والتدابير الوقائية التي تتخذها سلطات الضبط من أجل الحفاظ على النظام العام وحماية الحقوق والحريات العامة.

العربية ، القاهرة ١٩٩٨، ص ٦٣ وما بعدها ؛ و محمد محمد عبده إمام ، القانون الإداري وحماية الصحة العامة ، دار الفكر الجامعي ٢٠٠٨، القاهرة، ص ٢٧٧ وما بعدها.

^١ انظر حسام مرسي، سلطة الإدارة في مجال الضبط الإداري، المرجع السابق ، ص ١٠٤.

^٢ انظر علي محمد بدير وآخرون ، مبادئ وأحكام القانون الإداري ، جامعة بغداد، ١٩٩٣، ص ٢١١

^٣ انظر خليفة ثامر الحميدة ، دور الضبط الإداري في حماية أمن الطرق ، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب ، المجلد ٢٠ ، العدد ٣٩ ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٥، ص ٢٧٢

^٤ ينص الدستور البحريني وتعديلاته، في المادة ٣٩ فقرة ب "يضع الملك، بمراسيم، لوائح الضبط..." كما تنص المادة ٢٨ فقرة ب ان "الاجتماعات العامة والمواكب والتجمعات مباحة وفقا للشروط والأوضاع التي يبينها القانون ، على أن تكون أغراض الاجتماع ووسائله سلمية ولا تنافي الآداب العامة" وهذا المادة تطابق المادة ٣٩ فقرة ب من دستور دولة الكويت.

^٥ تنص المادة ٣١ من الدستور البحريني المعدل أنه " لا يكون تنظيم الحقوق والحريات العامة المنصوص عليها في هذا الدستور أو تحديدها إلا بقانون ، أو بناء عليه، ولا يجوز ان ينال التنظيم أو التحديد من جوهر الحق أو الحرية".

^٦ انظر محمود سعد الدين الشريف ، النظرية العامة للضبط الإداري ، رسالة دكتوراة ، جامعة عين شمس ، القاهرة، ١٩٦٤ ، ص ٧٧.

^٧ تمت محاكمة وزير الداخلية المصري اللواء حبيب العادلي لأنه سحب قوات الأمن من الشوارع إبان بدايات ثورة مصر في ليلة ٢٨ يناير ٢٠١١ وتم إسناد تهم استعمال الرصاص الحي واستعمال مسيل للدموع منتهي الصلاحية ، انظر الموسوعة "ويكبيديا" على شبكة الأنترنت تحت عنوان تسلسل الاحداث في مصر.

^٨ انظر حسام مرسي، المرجع السابق ، ص ١١٢ .

^٩ انظر داود الباز، مرجع سابق ص ٥٨.

الفرع الثالث

التمييز بين الضبط الإداري والضبط القضائي

يتلزم الضبط الإداري والضبط القضائي ويدوران في فلك متحد خصوصاً عندما يكون الموظف المكلف بالضبط الإداري هو ذاته المكلف بالضبط القضائي فالضبط الإداري يمنع وقوع الجريمة وهو نظام وقائي ، والضبط القضائي يبحث عن مرتكب الجريمة ويحاسبه ويقدمه للمحاكمة وهو نظام عقابي (علاجي).

فالضبط القضائي يبدأ منذ وقوع الجريمة ، أو الشروع فيها، حتى إحالة القضية للمحكمة، وتكون تلك الإجراءات التي تمت بقصد الضبط القضائي تحت رقابة القضاء العادي وتحت إشرافه.

وللتفرقة بين الضبط الإداري والضبط القضائي، قام الفقه بوضع معيار موضوعي ومعيار شكلي، فالمعيار الموضوعي يعتمد على أن الضبط الإداري وقائي وسابق للواقعة، ويهدف للحيلولة دون ارتكاب الجريمة، وأن الضبط القضائي علاجي ولاحق ويهدف لكشف مرتكبيها، أما المعيار الشكلي فيعتمد في التفرقة بين الضبط الإداري والضبط القضائي على الجهة القائمة على الضبط، فالنيابة العامة ضابطة قضائية، والشرطة ضابطة إدارية، ومع ذلك فإن لمأموريها صفة الضبط القضائي في الوقت ذاته، ولهذا السبب يعتبر المعيار غير منتج في التفرقة.^١

ومن وجهة نظرنا فإن معيار الغاية من النشاط هو المعيار الأسلم في التفرقة بين الضبط الإداري والقضائي ، فغاية الضبط الإداري حماية النظام العام، بفرض تدابير تمنع الإخلال به، في حين أن الضبط القضائي يهدف إلى تعقب مرتكبي الجرائم بعد وقوعها بقصد كشفهم وتقديمهم للعدالة.^٢

^١ انظر ثروت بدوي ، القانون الإداري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ٢٠٠٢ ، ص ٣٧٥ وما بعدها.

^٢ أكد هذا المعيار القضاء الفرنسي في قضية (Baud) الذي أصيب أثناء مطاردة الشرطة له وطرحه أرضاً وطالب الشرطة بتعويض إلا أن مجلس الدولة الفرنسي اعتبر أن الموظف الذي أوقع (Baud) كان بصدد البحث عن جريمة معينة والإصابة حدثت أثناء تلك الإجراءات وبالتالي يكون الموظف يمارس ضبطاً قضائياً لا ضبطاً إدارياً فيكون الاختصاص للقضاء المدني وليس لمجلس الدولة ، انظر مجدي أحمد فتح الله حسن، مرجع سابق ، ص ٦٠ وما بعدها.

ويترتب على التفرقة بين الضبط الإداري والضبط القضائي نتائج فيما يتعلق بقواعد المسؤولية والاختصاص القضائي، فالضبط الإداري يعد قراراً إدارياً تسأل عنه الدولة إن أحدث ضرراً، أما إجراءات الضبط القضائي فتعد عملاً قضائياً ولا تسأل عنها الدولة، وأن رتبت ضرراً للأفراد، ويختص القضاء الإداري بإلغاء وإيقاف التنفيذ، والتعويض عن الأضرار التي تسببت بها تدابير الضبط الإداري، ويشرف القضاء العادي على إجراءات الضبط القضائي، حسبما نصت عليه القوانين الإجرائية في المدد والمواعيد.

المطلب الثاني

أهداف الضبط الإداري

اختلف الفقهاء في تعريف الضبط الإداري وتعريف النظام العام^١، ولم تقم التشريعات^٢ المقارنة بإعطاء تعريف صريح لأيهما، و اكتفت بالإشارة إلى العناصر. وبالرغم من اختلاف الفقهاء في تعريف الضبط الإداري إلا أن الاتفاق شمل أهدافه التي تتمثل بمجملها في المحافظة على النظام العام، والمتمثلة بعناصره المادية الثلاثة الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة، وزاد من صعوبة وضع تعريف للضبط الإداري مرونة النظام العام، ودخول عناصر جديدة عليه.

وإن كان النظام العام في جوهره يهدف إلى “حماية المبادئ والقيم التي يقوم عليها المجتمع”^٣، إلا أن دخول عنصر الآداب العامة^٤ زاد من صعوبة وضع تعريف له، خصوصاً إذا علمنا أن الآداب العامة لا تعني كل الاخلاق، وإنما ما تعارف عليه الناس عرفاً وتعاملاً.

^١ انظر عبدالرؤوف هاشم بسيوني، نظرية الضبط الإداري، المرجع السابق، ص ٧٤ وما بعدها، وكذلك انظر حسام مرسي، المرجع السابق، ص ١٣٤ وما بعدها، وكذلك انظر مجدي أحمد فتح الله حسن، المرجع السابق، ص ٩٧ وما بعدها.

^٢ نصت المادة الأولى من قانون قوات الأمن العام في البحرين على أن “قوات الأمن العام قوات نظامية ... تختص بالمحافظة على النظام والأمن العام والآداب داخل البلاد وحماية الأرواح والأعراض والأموال، وتتولى هذه القوات اتخاذ التدابير اللازمة لمنع ارتكاب الجرائم وضبط ما يقع منها ...” انظر المرسوم بقانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٢ بشأن قوات الأمن العام والمنشور في الجريدة الرسمية العدد ١٤٧٣ بتاريخ 4 فبراير ١٩٨٢ والمعدل بالمرسوم بقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٨٧ والمرسوم بقانون رقم ٣٧ لسنة ٢٠٠٢ والقانون رقم ٢٨ لسنة ٢٠١٢ والقانون رقم ٤٩ لسنة ٢٠١٢.

^٣ انظر مجدي أحمد فتح الله حسن، مرجع سابق، ص ١٠٦.

^٤ “صدر حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ ١٩٣٧/١/٢٩ بشرعية قرار منع عرض مطبوعات مخلة بالآداب العامة”، انظر مجدي أحمد فتح الله حسن، المرجع السابق، ص ١٠٧.

وحيث إن وظيفة الضبط الإداري مهمة للغاية فهي "... أول واجبات الدولة عند ظهورها، بل إنها ضرورة اجتماعية نلمسها في كل المجتمعات والمنظمات الحديثة"^١، ولذلك نجد أن الضبط الإداري أوجد لحماية النظام العام ضد كل ما يخل به أو يؤدي لاضطرابه أو اضطراب أحد عناصره.

ولمعرفة النظام العام ، نستعرض عناصره المادية المتمثلة في الأمن العام ، والصحة العامة، والسكينة العامة، في ثلاثة فروع وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول

الأمن العام

يُقصد بالأمن العام : تأمين المجتمع وأفراده في أرواحهم وأعراضهم وأموالهم، وصد الاعتداء أيًا كان مصدره، سواء كان طبيعياً كالحرائق والكوارث، أو بفعل الإنسان كالسرقة والقتل وحوادث السيارات، أو بفعل الحيوانات الخطرة.

ولأنه لا يمكن لأي مجتمع " أن يزدهر بدون احترام الحد الأدنى لقواعد الانضباط "^٢ كان واجباً على سلطات الضبط الإداري – من أجل سلامة الأفراد– أن تنظم الطرقات سواء بوضع لوائح منظمة ، أو غلق شوارع ، أو تحويلها ، أو التصرف حيال المركبات المُعيقة للحركة، أو منع المركبات الثقيلة من دخول الأحياء السكنية، أو منعها من استخدام طرق معينة في أوقات الذروة، أو منع استخدام الدراجات النارية في مناطق معينة، ومراقبة الطرق بأجهزة خاصة ، كما أن لسلطات الضبط الحق في أن تحجب ترخيص مركبة حماية لأرواح الأفراد وأموالهم.^٣

^١ انظر سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري ، الكتاب الثالث ، الطبعة العاشرة ، دار الفكر العربي ، القاهرة، ص ٨٤.

^٢ انظر حسام مرسي ، المرجع السابق ، ص ١٤٧.

^٣ في المملكة العربية السعودية ، على سبيل المثال، تقع إصابة جراء حوادث المرور كل نصف ساعة ، ويشغل ثلث مستشفياتها من مصابي حوادث المرور، والحوادث المرورية هي السبب في ٧٥% من حالات البتر، وعلى مستوى العالم يموت ١.٥ مليون شخص سنوياً، و تتسبب الحوادث في ما نسبته ٨٥% من الإعاقات ، انظر خليفة ثامر الحميدة ، مرجع سابق ، ص ٢٩٢ وما بعدها.

وفي سبيل الوقاية من الجريمة، تقوم سلطات الضبط الإداري بإنارة الشوارع والأحياء كما تقوم بتسيير الدوريات في جميع المناطق، فضلاً عن تركيب أجهزة مراقبة في الأماكن الحيوية والهامة، ولها الحق في إبعاد الأجانب^١، أو منع بيع مشروبات كحولية في المحافظة^٢، ومنع مظاهرات قبل عقدها أو فضها بالقوة بعد الاجتماع^٣، ولها في سبيل منع الجرائم إصدار قرارات ضبطية لحماية الأفراد^٤ "من السلوكيات الاجتماعية المخلة بالأمن مثل التسول"^٥

وفي مجال السلامة العامة، تقوم سلطات الضبط بوضع اشتراطات سلامة المباني والعمارات والشقق السكنية والمصانع والبنوك والمجمعات التجارية، سواء ضد الحريق أو الكوارث الطبيعية أو ضد السرقة، كما تقوم بإجراءات ضد المنازل الآيلة للسقوط، وتنظم المهن والباعة المتجولون وتراقب السباحين، وتؤمن الأماكن التي يرتادها الأفراد للسباحة.^٦

الفرع الثاني

السكنية العامة

يقصد بالسكنية العامة منع مظاهر الإزعاج التي تتجاوز المضايقات العادية للحياة في الجماعة، فالأصل في الأفعال الإباحة، لكن تجاوز ما تعارف الناس عليه يستوجب تدخل سلطة

^١ وقد اعتبرت محكمة التمييز الكويتية أن (حق الدولة في إبعاد الأجانب عن أراضيها يعد من أعمال السيادة) القاعدة رقم ٤١ موسوعة مبادئ القضاء الإداري التي أقرتها محكمة التمييز الكويتية في سبعة عشر عاماً (١٩٨٢، ١٩٩٩) الكتاب الثالث، الجزء السابع، الطبعة الأولى، هيئة الفتوى والتشريع ٢٠٠٠، ص ٣٢٣.

^٢ انظر مجدي أحمد فتح الله حسن، المرجع السابق، ص ١١٤.

^٣ قضية رقم ٥٦٨ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٥٢/٦/٣٠ انظر مجدي أحمد فتح الله حسن، المرجع السابق، ص ١١٥، وقضية مؤتمر بولا ديولا التي أصدر فيها مجلس الدولة الفرنسي حكماً بشرعية إجراءات الضبط، انظر حسام مرسى، المرجع السابق، ص ١٤٨.

^٤ قامت وزارة التنمية الاجتماعية في مملكة البحرين بتسليم دار إلى جمعية الحكمة للمتقاعدين من أجل إيواء ودراسة حالة المتسولين وذلك من قبل الأخصائي النفسي والاجتماعي والتأكد من حقيقة وضعه المادي لتصحيح وضعه في المجتمع، والنأي عن استغلال هؤلاء في ارتكاب جرائم خطره، انظر قانون التسول رقم ٥ لسنة ٢٠٠٧ المنشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٨٩٤، و من الجدير بالذكر أن وزير الداخلية أصدر قراراً بمنع التسول بما له من سلطة ضبطية دون وجود لقانون يمنع التسول، وقد صدر القرار رقم ١٦ لسنة ١٩٧٦ بمنع التسول ونشر في الجريدة الرسمية العدد ١١٨٠ بتاريخ ١٩٧٦/٦/١٧.

^٥ انظر إبراهيم عبدالعزيز شيجا، القانون الإداري البحريني، جامعة البحرين، الطبعة الأولى ٢٠٠٧ ص ٤٢٣.

^٦ انظر مجدي أحمد فتح الله حسن، المرجع السابق ص ١١٤، ١١٥، ولقد حكم القاضي بمسؤولية العمدة لأنه لم يرقم باتخاذ إجراءات تأمين للمكان الذي يرتاده الأفراد بشكل منتظم وبكثرة، وذلك يشابه ما اعتاد عليه الأفراد في البحرين من التخييم في منطقة الصخير، وما تلا ذلك من تطور ملحوظ وصل إلى أن تكون المخيمات مسجلة في المحافظة الجنوبية، وقد قسمت المحافظة مناطق التخييم إلى مناطق للعوائل ومناطق تخييم للشباب وأماكن تستخدم كمكاتب ومحال مؤقتة، كل ذلك بعد تحديد الأماكن المسموح بها للتخييم والفترة الزمنية المسموح للتخييم فيها والتي تمتد من نوفمبر حتى مارس.

الضبط لمنع ذلك التجاوز، كما تعني السكنية العامة ”المحافظة على حالة الهدوء والسكون في الطرق والأماكن العامة“.^١

والسكنية العامة متلازمة مع النظام العام ومرتبطة بهدوء المدينة، الأمر الذي حدى بحاكم روما القديمة (جولي سيزار) أن يصدر أمراً بمنع مرور عربات النقل ليلاً حفاظاً على السكنية العامة.^٢

والحق في الحصول على بيئة هادئة خالية من الضوضاء ”حق دستوري يقع على الدولة واجب كفالاته للمواطنين“^٣ والمقيمين، وأن ”الإدارة بما لها من وظيفة البوليس الإداري مكلفة بمراعاة هدوء الأحياء السكنية...“^٤ ، وإن تقاعست الإدارة عن القيام بواجباتها ستقع في مشاكل ذات أبعاد متشعبة ، فالأحياء التي تكون بها الضوضاء شديدة – على سبيل المثال- تُعد بيئة منخفضة الجودة ، و يكثر فيها الإجرام^٥ .

ويجوز لسلطة الضبط الإداري إغلاق سوق إسبوعي محافظة على السكنية العامة^٦ ، ومن أجل الحفاظ على السكنية العامة يجوز تقنين استخدام أجهزة صناعة الطائرات الصغيرة، و تنظيم استخدام مكبرات الصوت لمنع إقلاق راحة السكان، كما يحق لسلطة الضبط منع بيع الخبز في أحد المخابز من الساعة العاشرة مساءً حتى السادسة صباحاً ومنع تشغيل المطاحن ليلاً لمنع إزعاج السكان^٧ ، حفاظاً على السكنية العامة.

^١ انظر داود الباز ، مرجع سابق ، ص ١٢٨ .

^٢ انظر داود الباز ، المرجع السابق، ص ٩٥ .

^٣ انظر إبراهيم عبدالعزيز شيحا ، القانون الإداري البحريني ، مرجع سابق ص ٤٢٦

^٤ حكم محكمة القضاء الإداري المصرية قضية رقم ٥٧١ لسنة ٢ ق جلسة ٢٦ ابريل ١٩٤٩

^٥ انظر أشرف عبده عبدالخالق مصطفى، البيئة والجريمة ومردودها الأمني، رسالة ماجستير ، معهد البيئة والدراسات والبحوث البيئية، جامعة عين شمس، القاهرة، ٢٠٠٤ ، ص ٢٩٩ وما بعدها.

^٦ انظر مجدي أحمد فتح الله حسن، المرجع السابق ، ص ١١٨ .

^٧ حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية رقم ٣٧ لسنة ٢ ق جلسة ٢٦ ابريل ١٩٦٠

الفرع الثالث

الصحة العامة

أن الحق في بيئة صحية يعد "من حقوق الإنسان المقررة دولياً"^١ ، ويقصد بالصحة العامة حماية الأفراد مما قد يهدد صحتهم من أمراض أو انتشار أوبئة، وكل ما يمس بالصحة العامة، بل إن تدهور الوضع الصحي يسبب خللاً أمنياً ، فلازالت البحوث تنشر عن علاقة المواد الملوثة والجريمة، فالرصاص كمادة ملوثة - على سبيل المثال- ترتبط بعلاقة قوية بالميل نحو ارتكاب الجريمة " فالذين تعرضوا لسنوات طويلة لمستويات عالية من الرصاص وتراكم هذا الرصاص في أعضاء أجسامهم ، تغيرت سلوكياتهم وتصرفاتهم العامة، وأصبحوا أكثر تمرداً وأشد عدوانية، وأكثر قدرة على ارتكاب العنف والقيام بأعمال غير مقبولة اجتماعياً وأخلاقياً"^٢ ، كما "أن التلوث هو المسؤول عن ازدياد حالات العنف والعدوان في الدول النامية"^٣.

وفي سبيل ذلك يحق لسلطات الضبط الإداري مراقبة الأغذية والأدوية، والقيام بحملات تفتيش، والتأكد من صلاحيتها، ولها الحق في منع استيرادها ومصادرتها وإتلافها، إن تبين لها عدم صلاحيتها، واتخاذ كافة الإجراءات لمنع وصول الأوبئة والأمراض المعدية إلى مصادر الغذاء أو مصادر المياه.

كما تقوم سلطة الضبط بإجبار المواطنين على أخذ التطعيمات اللازمة ، ويجوز لها أن تحجر على المريض المصاب بأمراض معدية حماية للصحة العامة.^٤

^١ انظر سليم سلامة الحتاملة ، إجراءات الضبط الإداري الخاص بحماية حقوق الإنسان من التلوث الإشعاعي للبيئة في التشريعات الأردنية، بحث منشور في مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون ، الجامعة الأردنية المجلد ٣٦ العدد ١ ، ٢٠٠٩ ، ص ٤ .

^٢ إسماعيل محمد المدني ، جودة الهواء الجوي في مملكة البحرين ، وزارة الإعلام ٢٠٠٨ ص ١٤٣
^٣ انظر كمال مصطفى تنيره، أنماط السلوك السلبي الشائعة لدى طلبة المرحلة الثانوية وعلاجها في ضوء معايير التربية الإسلامية رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية غزة ٢٠١٠ ، ص ٣٣ وما بعدها ، نقلاً عن تقرير منظمة الصحة العالمية لعام ١٩٩٤

^٤ قامت وزارة الصحة في البحرين ، في صيف ٢٠٠٩ ، بنقل العديد من الحالات التي أصيبت بإنفلونزا الخنازير إلى مستشفى إبراهيم كانو ، وتم التحفظ على المصابين في العزل الصحي حتى تمام الشفاء ، انظر الوصلة النافذة بتاريخ ٢٠١٢/١/٢٢

http://www.moh.gov.bh/PDF/Publications/Guideline/Guidline_for_HCW_on_Swine_Influenza_In_Bahrain.pdf و الوصلة <http://ai.moh.gov.bh/arabic/PDF/12.pdf>

ولها في سبيل ذلك أن تقوم بالقضاء على الحيوانات الضارة^١ وإبادة الحشرات الناقلة للأمراض سواء للبشر أو للمزروعات ، ولها اتخاذ التدابير اللازمة للحفاظ على البيئة ومنع تلويثها^٢.

وتقوم سلطات الضبط الإداري بتنظيم المناطق الصناعية وتحديد أماكنها لما تسببه للصحة العامة من أضرار، ولهيات الضبط اشتراط مسافة معينة بين المحال المقلقة للراحة والمناطق السكنية،^٣ ولها أن تحدد مناطق وتعدّها محميات طبيعية.

وقد تطور الفكر القانوني حتى أضيف الجانب الأدبي إلى عناصر النظام العام^٤ وجمال الرونق^٥ والعناصر المتخصصة في النظام العام^٦.

وقد حدا اتساع نطاق النظام العام بالدكتور عبدالرزاق السنهوري أن يقول ”لا نستطيع أن نحصر عناصر النظام العام في دائرة دون أخرى، فهو شيء متغير، يضيق ويتسع حسب ما يعده الناس في حضارة معينة مصلحة عامة ، ولا توجد قاعدة ثابتة تحدد النظام العام تحديداً مطلقاً يتمشى مع كل زمان ومكان، لأن النظام العام شيء نسبي ، وكل ما نستطيعه هو أن نضع معياراً مرناً يكون معيار (المصلحة العامة) وتطبيق هذا المعيار في حضارة معينة يؤدي إلى نتائج غير التي تصل إليها حضارة أخرى“.^٧

^١ انظر قرار وزير البلديات رقم ٢٦ لسنة ٢٠١٠ بشأن حظر تنقل الخيل لمدة ٣ شهور ، وذلك من أجل مكافحة مرض رعام الخيل في البحرين ، منشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٩٨٢ بتاريخ ٢٠١١/١/١٣ وقد صدر القرار رقم ٥٠ لسنة ٢٠١١ والذي مدد الفترة إلى نوفمبر ٢٠١١ .
^٢ تحت عنوان (أثر تلوث البيئة على الحق في السلامة الجسدية) ، انظر عصام أحمد محمد ، النظرية العامة للحق في سلامة الجسم دراسة مقارنة في القانون الجنائي ، ١٩٨٨ ص ٣٩٦ وما بعدها.
^٣ انظر ماجد راغب الحلو، قانون حماية البيئة في ضوء الشريعة، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ٢٠٠٤ ، ص ٩٠ وما بعدها.

^٤ انظر حسام مرسي ، مرجع سابق ، ص ١٥٦ وما بعدها.

^٥ انظر عبدالرؤف بسيوني ، مرجع سابق ، ص ٩٠ وما بعدها.

^٦ انظر مجدي أحمد فتح الله حسن، المرجع السابق، ص ١٤٢ وما بعدها.

^٧ ”... لقد جاء في المذكرة الأيضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المدني ... أن فكرة النظام العام فكرة مرنة جدا ، وقد بلغ من مرونتها أن عمد التقنين الألماني إلى إغفال النص عليها ... عند صياغة المادة ١٣٨ ، فعلى أثر مناقشات هامة عنيفة جرت بوجه خاص في مجلس الريشتاج انتهى الأمر إلى استبعاد نصوص مختلفة جاء فيها ذكر العقد المخالف للأداب والنظام العام كذلك“ انظر عبدالرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي القانونية ببيروت ، ٢٠٠٠ ، ص ٤٣٥.

المطلب الثالث

سلطات الضبط الإداري في مملكة البحرين

السلطة في اللغة هي الجهة المنوط بها البت في مسئولية^١ ، والسلطة تعني التحكم والسيطرة^٢ ، والسلطة – اصطلاحاً - لها معنيان؛ فهي تعني (Authority) والتي يقصد بها الوظائف ، فالسلطات العامة هي ”الوظائف الرئيسية للدولة والصلاحيات المستمدة منها ...“^٣ والمعنى الثاني هو (Power) وتعني ”القدرة على فرض إرادة ما على إرادة أخرى ... والحياة في المجتمعات هي التي جعلت من الضروري أن توجد سلطة تؤمن النظام والأمن ... بغية تحقيق مصلحة المجموع“^٤.

وسلطات الضبط الإداري التي نقصدها في البحث هي الهيئات أو الجهات المكلفة بمهمة حماية عناصر النظام العام والمحافظة عليه، وكل سلطة تملك فرض تدابير للمحافظة على النظام العام، هي من سلطات الضبط الإداري.^٥

وتنقسم سلطات الضبط الإداري في البحرين إلى سلطات ضبط ذات اختصاص عام، وسلطات ضبط محلية تختص بحدود جغرافية محددة، وفي الفروع المقبلة سنعالج سلطات الضبط الإداري في مملكة البحرين، وذلك على النحو الآتي:

^١ انظر الصحاح في اللغة والعلوم ، معجم وسيط ، مرجع سابق ، ص ٤٩٣ .

^٢ انظر أحمد العابد وآخرون، المعجم العربي الأساسي ، مرجع سابق ، ص ٦٣٤ .

^٣ انظر عبدالوهاب الكيالي و كامل زهيري ، الموسوعة السياسية ، الطبعة الأولى ، المؤسسة العربية للدراسات والنشر بيروت ١٩٧٤ ، ص ٣١٣ .

^٤ انظر عبدالوهاب الكيالي و كامل زهيري ، المرجع السابق ، ص ٣١٣ ، وفي الجزء الثالث من الموسوعة السياسية طبعة ١٩٨٣ حذف منها المعنى الثاني وتغير معنى السلطة بشكل طفيف لتكون ”المرجع الأعلى المسلم له بالنفوذ ، أو الهيئة الاجتماعية القادرة على فرض إرادتها على الإرادات الأخرى ...“ ص ٢١٥ .

^٥ ”كما تعرف السلطة بأنها مكنة مشروعة تستند في شرعيتها إلى الدستور والقوانين والأنظمة تمكن من خولت له من تنفيذ اختصاصاته المحددة سواء باتخاذ قرارات أو إصدار أوامر للعاملين لتكون ملزمة لهم بغض النظر عن آرائهم أو ميولهم أو معتقداتهم مما يتحقق معه في النهاية أهداف وغايات الجهاز الإداري“ انظر ملخصات طلبة ماجستير كلية الحقوق ، الجامعة الأردنية للفصل الدراسي ٢٠٠٦/٢٠٠٧ ، غير منشور .

الفرع الأول

قوات الأمن العام

” هي قوات نظامية مسلحة تابعة لوزارة الداخلية وتختص بالمحافظة على النظام والأمن العام والآداب داخل البلاد وحماية الأرواح والأعراض والأموال، وتتولى هذه القوات اتخاذ التدابير اللازمة لمنع ارتكاب الجرائم وضبط ما يقع منها...“^١ وتباشر اختصاصها تحت إشراف وزير الداخلية.

ويختص وزير الداخلية، على سبيل المثال^٢، بتنفيذ القرارات اللازمة للدفاع المدني^٣، ومراقبة تنفيذ وسائل الأمن الصناعي في المنشآت الصناعية والتجارية والعامة^٤، ويجوز له أن يصدر تدابير ببناء مخابئ عامة في مباني خاصة على نفقة الدولة.^٥

كما تختص وزارة الداخلية ممثلة بإدارة (خفر السواحل) بمنح تراخيص للسفن الصغيرة وتسجيلها والسماح لها بالإبحار - بعد أن نقل الاختصاص إليها^٦ - فيملك وزير الداخلية إلزام ملاك السفن بمعدات سلامة، مع سلطة ضبطية لخفر السواحل بمنع السفن من الإبحار أو سحب الترخيص.^٧

^١ المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٢ بشأن نظام قوات الأمن العام بتاريخ ١٩٨٢/١/٣٠ المنشور في الجريدة الرسمية العدد ١٤٧٣ بتاريخ ١٩٨٢/٢/٤ وعُدل القانون بالمرسوم بقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٨٧ وأضاف رتبة فريق وفريق أول للرتب العسكرية، ثم عدل القانون بالمرسوم بقانون رقم ٣٧ لسنة ٢٠٠٢ وشمل التعديل أموراً جوهرية طالبت ٣٩ مادة من أصل ١٠٥ مواد وتغير اسم القانون ليصبح قانون قوات الأمن العام، منشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٥٥١ بتاريخ ٢٠٠٢/١٠/٩.

^٢ تختص وزارة الداخلية كجهة ضبط إداري في التوقيف والتوعية الأمنية وفتح باب التواصل مع المجتمع المدني عبر شرطة المجتمع من حيث تأسيس شراكة مجتمعية أو القيام بمعاينة والكشف عن مناطق القصور الأمني في الممتلكات الخاصة والمحلات التجارية.

^٣ انظر المرسوم بقانون رقم ٥ لسنة ١٩٩٠ المنشور في الجريدة الرسمية العدد ١٨٩٣ بتاريخ ١٩٩٠/٣/٧ وإن كانت أغلب تلك الاختصاصات تقع في ظل الظروف الاستثنائية.

^٤ انظر الفقرة ١٠ من المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ١٩٩٠/٥.

^٥ المادة ١٢ من المرسوم بقانون رقم ١٩٩٠/٥.

^٦ كان المرسوم بقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٧٩ بشأن قواعد التسجيل والسلامة الخاصة بالسفن الصغيرة يعطي لوزير المالية السلطة الضبطية ثم جاء التعديل في المرسوم بقانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٠ لينقل الاختصاص إلى خفر السواحل بعد أن كان لإدارة الموانئ بوزارة المالية.

^٧ صدر القرار الوزاري رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٧ بشأن تحديد شروط السلامة للسفن الصغيرة التي تقل حمولتها عن ١٥٠ طن بتاريخ ٢٠٠٧/٢/٢٥ وذلك بعد غرق سفينة "بانوش" الدانة في منتصف مارس ٢٠٠٦ مخلفاً ٤٤ غريقاً من أصل ١٤٠ راكباً

كما يحق لخفر السواحل التحقق من جميع السفن العابرة للمياه الإقليمية والتأكد من تسجيل السفينة ورخص الملاحة ومعدات السلامة الموجودة على ظهر السفينة، ولوزير الداخلية صلاحية حظر مناطق معينة من الإبحار، أو تحديد أوقات معينة للإبحار.^١

وفي السير والمرور، تملك الإدارة العامة للمرور أن تمتنع عن إصدار رخصة قيادة لمن أدين في سوابق جنائية^٢، كما أن لها أن تزيل حاجب الرؤية في المركبة وتصادر الحاجب^٣، ولوزير الداخلية منع سير مركبات على شوارع معينة أو منع مركبات من استخدام بعض الطرق بصورة دائمة أو مؤقتة^٤، ويجوز لموظفي الإدارة فحص سائق المركبة بالوسائل الفنية لمعرفة نسبة تعاطي السائق للمواد المسكرة أو المخدرة، وتملك الإدارة سحب رخصة القيادة عند امتناعه أو الهرب لمدة ثلاث شهور^٥ وعند ارتكاب أي فعل مغل بالحياء والآداب العامة في المركبة تُسحب شهادة التسجيل واللوحات المعدنية لمدة (٣٠) يوماً.^٦

وحماية للأمن العام، يجوز لأعضاء قوات الأمن العام حل الاجتماعات العامة إذا وقع اضطراب شديد مغل بالأمن، أو إذا ارتكبت خلال الاجتماع جريمة^٧، وللشرطة القيام بالوسائل والتدابير الضبطية الكفيلة بتفريق أي تجمع يقيد حرية المرور في الطرق والميادين العامة^٨، كما يحق لرجال الشرطة بصفقتهم رجال ضبط إداري أن يسيروا الدوريات الراجلة والراكبة، وأن تشكل عند الحاجة نقاط تفتيش، ولهم أيضاً الحق في استيقاف أي مشتبه به مع حقهم الأصيل في تغيير مسار الشوارع، أو إغلاقها، حماية للصالح العام.^٩

^١ صدر قرار وزير الداخلية رقم ١٠٧ لسنة ٢٠٠٨ والذي يحظر على السفن الصغيرة تجاوز خط بحري محدد في الجهة الشمالية من البحرين وذلك من غروب الشمس حتى شروقها، منشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٨٦٩ بتاريخ ٢٠٠٨/١١/١٣، والقرار رقم ٥٥ لسنة ٢٠١١ الذي ألزم السفن القادمة من خارج مناطق الحظر البحري في فترة الإبحار أن تدقق من قبل نقاط التفتيش الموجودة شمال البحرين، منشور في الجريدة الرسمية العدد ٣٠٠٣ بتاريخ ٢٠١١/٧/٩

^٢ انظر المادة ٤٦ من المرسوم بقانون رقم ٩ لسنة ١٩٧٩ بشأن المرور، وقد حددت المادة السوابق التي يحق للإدارة أن تمتنع فيها عن إصدار رخصة القيادة وهي القتل والإصابة الخطأ من جراء حادث مروري، والتعاطي و أي جريمة مخلة بالشرف، منشور في الجريدة الرسمية العدد ١٣٢٦ بتاريخ ١٩٧٩/٤/١٢

^٣ انظر المادة ٦٣ من المرسوم بقانون رقم ٩ لسنة ١٩٧٩ بشأن المرور

^٤ انظر المادة ٦٥ من المرسوم بقانون رقم ٩ لسنة ١٩٧٩ بشأن المرور

^٥ انظر المادة ٦٨ من المرسوم بقانون رقم ٩ لسنة ١٩٧٩ بشأن المرور

^٦ انظر المادة ٧٢ من المرسوم بقانون رقم ٩ لسنة ١٩٧٩ بشأن المرور

^٧ انظر المادة ٧ من المرسوم بقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٧٣ بشأن الاجتماعات العامة والمواكب والتجمعات.

^٨ انظر المادة ١٢ من المرسوم بقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٧٣ بشأن الاجتماعات العامة والمواكب والتجمعات.

^٩ لم يرد في التشريعات البحرينية صلاحية الاستيقاف لرجال السلطة العامة، كما خلا التشريع المصري من ذلك أيضاً في حين أن محكمة النقض المصرية عرفت الاستيقاف بأنه "الاستيقاف إجراء يقوم به رجل السلطة العامة على سبيل التحري عن الجرائم وكشف مرتكبها ويسوغه اشتباه تبرره الظروف، وهو أمر مباح لرجال السلطة العامة إذا ما وضع الشخص نفسه طواعية منه واختياراً في موضع الريب والظن..." الطعن رقم ٤٥ لسنة ٤٤

الفرع الثاني السلطات المحلية (البلدية)

للبلدية صلاحيات ضبط إداري واسعة، فلها الترخيص في أشغال الطريق، وأن ترفض منح الترخيص وفقا لمقتضيات الأمن والآداب العامة أو الصحة أو حركة المرور أو جمال تنسيق المدينة^١، ولها في حال الموافقة المسبقة أن تقرر الإلغاء أو إنقاص المدة لذات الأسباب السابقة، كما يجوز للبلدية ضبط المواد الشاغلة للطريق وإزالتها على نفقة المخالف، وبيعها في المزاد العلني^٢.

وقد كانت، ولا زالت، البلدية تقوم بدور حقيقي وفعال بما لها من سلطة ضبط إداري في إصدار العديد من القرارات المنظمة منذ بدأ تأسيس الدولة في البحرين، ومن دون وجود قانون منظم لتلك التصرفات، فالبلدية تمنع تصليح السيارات في الشوارع والأرصفة (إعلان البلدية ١٩٥٧/٢١) وتمنع تكديس الحديد الخردة المكون من حطام المركبات (إعلان البلدية ١٩٦٢/٤) وتحجز على كل حيوان طليق في الشوارع ولا يتم تسليمه لصاحبه إلا بعد دفع رسوم حجز الحيوان (إعلان البلدية ١٩٥٩/٨) وكل من يترك مواد بناء في الشارع تتم مصادرتها (إعلان البلدية ١٩٦٣/٢٠) كما أن على أصحاب العقارات أن يلتزموا بتقليل حجم العتبات (الدكك) التي تعيق حركة المرور أو ترى البلدية أنها أكبر من اللازم (إعلان البلدية ١٩٦٣/٤)^٣.

وفي الجانب الجمالي تملك البلدية إزالة أي إعلان مرخص يتعارض مع انسيابية حركة المرور، أو يخل بالأمن العام والآداب أو العقائد الدينية^٤.

ويملك المجلس البلدي في دائرة اختصاصه^١ صلاحيات الضبط الإداري المتعلقة بالتجميل، والتنظيف، وحماية البيئة، والصرف الصحي، والإعلانات، ومدافن النفايات، والمحال

قضائية جلسة ١٩٧٣\٢\١٠ ص ٢٤، ١١١، مشار إليه لدى أسامة محمد بحر، النصوص القانونية والمبادئ القضائية، مطبعة الأيام ٢٠٠٩ ص ٥٤.

^١ انظر المادة ٥ من المرسوم بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٩٦ بشأن إشغال الطريق العام المنشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٢٠١ بتاريخ ١٩٩٦/١/٣١.

^٢ انظر المادتين ٩ و ١٤ من المرسوم بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٩٦ بشأن إشغال الطريق العام.

^٣ تم الاعتماد على قرص مدمج صادر من مجلس التنمية الاقتصادية والذي يحتوي على جميع تشريعات البحرين حتى عام ٢٠١٠.

^٤ انظر المادتين ٧ و ١١ من المرسوم بقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٧٣ بشأن تنظيم الإعلانات

الخطرة، والمقلقة للراحة، والضارة بالصحة، وبشأن الباعة المتجولين، وللمجلس في ذلك غلق الأماكن والمحال المخالفة بقرارات بالاتفاق مع مدير عام البلدية المختصة.^٢

كما يحق للجهاز التنفيذي للبلدية وقف أي بناء أو عمل لم يرخص له، ولها إزالة ذلك البناء على نفقة المخالف^٣، ولا يمكن تشييد بناء أو إقامة أعمال أو إضافة أو هدم أو توسعة أو تعلية سواء خارج البناء أو الداخل إلا بترخيص من البلدية، ويجب أن يكون البناء مطابقاً للأصول الفنية ومقتضيات السلامة^٤، والحد المقبول من الجمال الفني^٥ كي ينال الترخيص، وعند اكتمال البناء لا يحق للمالك الانتفاع من العقار إلا بعد موافقة البلدية ومن ثم تسمح لتوصيل الخدمات والكهرباء والماء.^٦

الفرع الثالث

وزارة الصحة

على وزارة الصحة اتخاذ التدابير الوقائية من الأمراض المعدية والأوبئة سواء داخل البحرين أو خارجها، فيجوز لها منع رعايا دول معينة من دخول البلاد، ولها عزل المصابين بأمراض سارية - كوباء إنفلونزا الخنازير - ولها منع دخول ما يسبب تلك الأوبئة.^٧

^١ انظر المادة ١٩ من المرسوم بقانون رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠١ بشأن البلديات المنشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٥٠٨ بتاريخ ٢٠٠١/١٢/١٩

^٢ انظر المادة ٣٨ من قانون البلديات، ومدير عام البلدية هو من يرأس الجهاز التنفيذي للبلدية والذي ينفذ قرارات المجلس البلدي ويختص بالجانب المالي.

^٣ انظر المادة ٢ من المرسوم بقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٧٧ بشأن تنظيم المباني، المنشور في الجريدة الرسمية العدد ١٢٢٨ بتاريخ ١٩٧٧/٥/١٩

^٤ رفعت دعوى تتلخص وقائعها في أن مواطن حصل على ترخيص من البلدية بفتح جزء من منزله كمحل تجاري ثم تظلم أحد الجيران من هذا الترخيص فقامت البلدية بسحب قرارها وإلغاء الترخيص، وعللت ذلك بأن سفير يقطن في المنزل المقابل للمحل وأن الإغلاق قد كان بداعي أمن السفير، وقد ورد في حيثيات الحكم "...أما القول أن أمن سعادة السفير يستدعي غلق الدكان، فهذا غير واقع حال وجود محل آخر على بعد خطوات منه..." دعوى رقم ١٦٨٠ لسنة ١٩٧٨ المحكمة الكبرى المدنية جلسة ١٩٨٠/١/١٣ حكم غير منشور، وجاء بحكم الاستئناف "... وكانت المستأنفة "البلدية" ليست الجهة المنوط بها المحافظة على الأمن وتقدير دواعيه فإن السبب الذي تذرعت به يبدو غير صحيح..."

^٥ انظر المادة ٩ من قانون تنظيم المباني.

^٦ انظر المادة ١٩ من قانون تنظيم المباني.

^٧ انظر قرار مجلس الوزراء رقم ٤٥ لسنة ٢٠٠٥ بشأن إنشاء وتشكيل لجنة لمكافحة احتمال دخول مرض إنفلونزا الطيور المنشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٧٠٩ بتاريخ ٢٠٠٥/١٠/١٩ والقرار رقم ٢٠ لسنة ٢٠٠٥ والقرار رقم ٢١ لسنة ٢٠٠٥ الذين حظرا استيراد الطيور الداجنة وغير الداجنة وطيور الزينة من آسيا.

كما تختص وزارة الصحة بالموافقة على جميع أنواع المرافق الصحية في المباني الخاصة والمباني العامة واعتماد مواصفاتها، ويشمل ذلك الفنادق والسجون والمطاعم والمقاهي والمشاريع الجديدة^١، ولا تمنح الفنادق والمطاعم والمقاهي ومحلات قص الشعر الموافقة إلا بعد التأكد من الإضاءة والتهوية والمرافق الصحية^٢ كما تتحقق الإدارة بأن وجود المحل لا يسبب مضايقة لراحة سكان الحي أو ضرراً على الصحة العامة، ولإدارة الصحة العامة (بوزارة الصحة) غلق أي محل لا يستوفي الشروط الصحية^٣، كما أن للإدارة منع دخول مواد غذائية^٤ ثبت مخبرياً عدم صلاحيتها للاستهلاك الآدمي، أو أنها مغشوشة أو غير مطابقة لمواصفات البطاقة الإعلامية المعتمدة، وتملك إزاء ذلك إعادة تصديرها أو إعدامها^٥، وبطبيعة الحال لوزارة الصحة حظر تداول مستحضرات أو أدوية ثبت عدم صلاحيتها^٦.

^١ انظر البنود ١، ٦، من المادة ٣٩ من القانون رقم ٣ لسنة ١٩٧٥ بشأن الصحة العامة المنشور في الجريدة الرسمية رقم ١١١٠.

^٢ وقد أضاف قرار وزير الصحة رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٩ محلات ليشملها تفتيش إدارة الصحة العامة وهي محلات بيع المواد الغذائية ومراكز إعداد الأطعمة ومخازن ومصانع المواد الغذائية ومحلات الحلاقة وصالونات التجميل ومراكز تدريب الألعاب البدنية والمطاحن والصيدليات، منشور في الجريدة الرسمية العدد ١٨٨٣ بتاريخ ١٩٨٩/١٢/٢٨.

^٣ انظر قرار وزير الصحة رقم ٩ لسنة ١٩٧٦ بشأن الاشتراطات الصحية العامة الواجب توافرها في المحلات الصناعية والتجارية التي تتداول أو تنتج المواد الغذائية المنشور في الجريدة الرسمية العدد ١١٩٠ بتاريخ ١٩٧٦/٨/٢٦، وقرار وزير الصحة رقم ٥ لسنة ٢٠٠٦ بشأن الاشتراطات الصحية العامة لإنتاج وتصنيع الأسماك، والمنشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٧٥٢ بتاريخ ٢٠٠٦/٨/١٦.

^٤ هذا وإن كانت إدارة الصحة العامة هي صاحبة الرأي الفني إلا أن القرار يصدر من وزير التجارة، وقد صدر قرار منع دخول أغذية من اليابان بعد وقوع حادث المفاعل النووي "فوكوشيما" بتاريخ ٢٠١١/٣/١٤، راجع القرار رقم ٢٢ لسنة ٢٠١١ المنشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٩٩٦ بتاريخ ٢٠١١/٤/٢١، والقرار رقم ٦ لسنة ١٩٨٦ بشأن حظر استيراد مواد غذائية من تركيا ودول أوروبا الغربية والاتحاد السوفيتي بسبب التلوث الإشعاعي الناجم عن انفجار محطة تشرنوبل النووية في الاتحاد السوفيتي عام ١٩٨٦ منشور بالجريدة الرسمية ١٦٩٥ بتاريخ ١٩٨٦/٥/٢٢ ورفع الحظر بقرار رقم ٣ لسنة ١٩٨٩ المنشور في الجريدة الرسمية العدد ١٨٤٣ بتاريخ ١٩٨٩/٣/٢٣، كما سبق أن قامت الإدارة بحظر استيراد الأبقار ولحومها من بعض الدول إبان انتشار مرض جنون البقر في أوروبا فحظرت الاستيراد من بريطانيا بقرار رقم ٢ لسنة ١٩٩٦ ومن الاتحاد الأوروبي بقرار رقم ١ لسنة ٢٠٠١ ومن الدنمارك بقرار رقم ٣ لسنة ٢٠٠٠ ومن اليابان بقرار رقم ٢ لسنة ٢٠٠٢ وقد رفع الحظر عن الاتحاد الأوروبي بقرار رقم ٥ لسنة ٢٠٠٣، وخلال انتشار مرض حمى الوادي المتصدع في أفريقيا حظرت الإدارة الاستيراد من بعض دول أفريقيا، راجع القرارات رقم ١/١٩٩٨ و ٥/٢٠٠٠ و ٦/٢٠٠٠، قرار خطر الاستيراد من بلجيكا لتلوث الاغذية بمادة الديكسون، انظر قرار وزير الصحة رقم ١/١٩٩٩ و ٢/١٩٩٩ ومنع استيراد الزيتون الأسباني بقرار رقم ٤/٢٠٠١ وسحبت بعض الأنواع من السوق و سمحت باستيراد زيت الزيتون الاسباني بقرار رقم ٧/٢٠٠١.

^٥ انظر المادة ١٠ من المرسوم بقانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٥ بشأن مراقبة المواد الغذائية المستوردة، المنشور في الجريدة الرسمية العدد ١٦٣٢ بتاريخ ١٩٨٥/٢/٢٨.

^٦ انظر قرار رقم ٦ لسنة ١٩٧٧ بحظر تداول المستحضرات الطبية التي تحتوي على هرمونات ستلبين والقرار رقم ٢ لسنة ١٩٨٠ بشأن حظر مستحضرات تحتوي على مادة بنزيل بنسلين والقرار رقم ١١ لسنة ١٩٨٤ بحظر المستحضرات التي تحتوي فينيل بيوتازون و أوكسي فينبيوتازون.

ولوزير الصحة أن يحدد الأماكن التي يجوز التدخين فيها، والأعمار المسموح لها بالتدخين علناً^١، وقد مُنِعَ على وسائل الإعلام الإعلان عن منتجات التبغ، ويحظر رعاية شركات التبغ أو قبول تبرعاتها من باب المسؤولية الاجتماعية، كما يحظر ظهور التبغ في الإنتاج الإعلامي^٢، كما تمنع وزارة الصحة الترويج لأغذية الأطفال الرضع سواء بعينات مجانية أو هدايا تشجع الاستغناء عن حليب الأم والرضاعة الطبيعية أو التي تحتوي إعلاناتها ما يفهم منه أن تلك الأغذية أفضل من الرضاعة الطبيعية^٣.

الفرع الرابع الضبط الإداري الخاص (البيئة)

عُهدت مهمة حماية الحياة الفطرية في بادئ الأمر إلى لجنة ملحقة بديوان ولي العهد والتي ارتكزت مهمتها على اقتراح تحديد المناطق المحمية وتنظيم الصيد فيها دون تحديد لجهة إصدار التدابير الضابطة^٤، حتى أُسندت إلى الهيئة العامة لحماية الثروة البحرية والبيئة والحياة الفطرية.

ولا تعني حادثة عهد الهيئة^٥ عدم وجود جهة ضبط خاصة بالبيئة^٦ سواء في السابق أو حالياً، فقد كانت إدارة الصحة العامة هي الجهة الضابطة للتلوث البحري سواء في البحر أو على

^١ في البحرين يحظر دخول من لم يبلغ ١٨ عاماً إلى الأماكن المخصصة لتدخين الشيشة لو كان برفقة ذويه كما يحظر بيع السجائر لهم، ويحظر تقديم الشيشة في مقاهي الإنترنت، وفي المناطق السكنية، وفي الحدائق، وفي النوادي الرياضية، وداخل المجمعات، انظر قرار وزيرة الصحة رقم ٢ لسنة ٢٠١١ المنشور في الجريدة الرسمية العدد ٣٠١٣ بتاريخ ٢٠١١/٨/١٨ والجدير بالذكر أنه سبق أن أصدر وزير البلديات قرار رقم ٨٣ لسنة ٢٠٠٦ بشأن اشتراطات المقاهي والمطاعم التي تتبع التبغ المنشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٧٦٧ بتاريخ ٢٠٠٦/١١/٣٠ والذي يتطابق في العديد من بنوده مع قرار وزيرة الصحة حيث اتفقا على عدم إبقاء المقاهي في المناطق السكنية والحدائق والمنتزهات، إلا أن واقع الحال لا يعكس ذلك فالمقاهي توجد في العديد من المناطق السكنية، فالمقاهي موجودة في العمارة المقابلة لنادي الرفاع الشرقي والمقاهي الموجودة على شارع القدس وشارع الاستقلال والمقاهي الموجودة في حدائق الشارع البحري "الفتاح" والملك فيصل.

^٢ انظر قرار وزيرة الصحة رقم ٣ لسنة ٢٠١١ بشأن ضوابط الإعلان والترويج عن التبغ ومنتجاته المنشور في الجريدة الرسمية العدد ٣٠١٤ بتاريخ ٢٠١١/٨/٢٥.

^٣ انظر المرسوم بقانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٥ بشأن الرقابة على استعمال وتسويق وترويج بدائل لبن الأم المنشور في الجريدة الرسمية العدد ٢١٥٠ بتاريخ ١٩٩٥/٢/٨.

^٤ فقد صدر قرار مجلس الوزراء رقم ١٦ لسنة ١٩٩٦ والذي اعتبر جزر حوار منطقة محمية، ثم صدر قرار من وزير الديوان الملكي رقم ١ لسنة ٢٠٠٢ باعتبار جزيرة مشتان منطقة محمية.

^٥ أنشئت الهيئة العامة لحماية الثروة البحرية والبيئة والحياة الفطرية بالمرسوم بقانون رقم ٥٠ لسنة ٢٠٠٢ المنشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٥٥٣ بتاريخ ٢٠٠٢/١٠/٢٣.

الشاطئ^٢ ، كما أن مجلس الوزراء قد فوض البلدية إصدار قرارات ضبطية لحماية البيئة^٣ حتى أنشئت الهيئة الوطنية لحماية الحياة الفطرية^٤ ، وقد حلت - فيما بعد - الهيئة العامة لحماية الثروة البحرية والبيئة والحياة الفطرية محلها^٥ ومُنحت اختصاص تنظيم استغلال الثروة البحرية^٦ وما كان يختص به جهاز البيئة في البلديات^٧ وحماية الحياة الفطرية .

و قد قامت الهيئة بتحديد مناطق معينة دون غيرها لصيد الروبيان^٨ ومنعت صيد نوع معين من الأسماك بصورة دائمة^٩ أو بصورة مؤقتة^{١٠} وقامت بحظر استخدام طريقة معينة من صيد الأسماك^{١١} وحددت الأجهزة والمعدات المسموح باستخدامها في الصيد^{١٢} .

وللهيئة صلاحية وقف ومنع المحال المؤثرة في البيئة، وعليها اتخاذ جميع الإجراءات الوقائية للحد من التلوث أو التدهور البيئي^{١٣} كما أن عليها وضع لوائح وضوابط وحدود مستوى

^١ انظر بدرية عبدالله العوضي، أبحاث في القانون البيئي الوطني والدولي ، لا ناشر ٢٠٠٥ ، ص ٣٣٩ وما بعدها.

^٢ المادة ٦٣ من المرسوم بقانون رقم ١٦ لسنة ١٩٩٣ المعدلة لأحكام القانون رقم ٣ لسنة ١٩٧٥ بشأن الصحة العامة

^٣ انظر قرار مجلس الوزراء في جلسته رقم ٣١٢ المنعقدة في ١٩٧٥/٧/٢٧ ، وكذلك انظر قرار البلدية رقم ٤ لسنة ١٩٧٩ بتشكيل لجنة مشتركة من الجهات التي تعني بسلامة البيئة، منشور في الجريدة الرسمية العدد ١٣٢٣ بتاريخ ١٩٧٩/٣/٢٢ .

^٤ انظر المرسوم بقانون رقم ٢ لسنة ١٩٩٥ بشأن الهيئة الوطنية لحماية الحياة الفطرية .
^٥ حلت الهيئة العامة لحماية الثروة البحرية والبيئية والحياة الفطرية محل كل من وزارة الإسكان والزراعة ، وجهاز البيئة بالبلدية وهيئة حماية الحياة الفطرية مع استمرار العمل باللوائح والقوانين النافذة ، المادة العاشرة من المرسوم رقم ٤١ لسنة ٢٠٠٢ بشأن تنظيم الهيئة العامة لحماية الثروة البحرية والبيئة والحياة الفطرية المنشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٥٥٤ بتاريخ ٢٠٠٢/١٠/٣٠ .

كان ذلك من اختصاص وزارة الزراعة طبقا للمرسوم بقانون ٢٠ لسنة ٢٠٠٢ .

^٧ انظر المرسوم بقانون رقم ٢١ لسنة ١٩٩٦ بشأن البيئة .
^٨ انظر قرار رئيس الهيئة رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٩ والذي حدد بمقتضاه أن تكون المنطقة الشمالية والشرقية لصيد الروبيان ، منشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٩٠٥ بتاريخ ٢٠٠٩/٧/٢٣ وأضاف القرار رقم ٣ لسنة ٢٠١١ مناطق أخرى وهي غرب الحد وشرق ضاحية الفاتح ، منشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٩٨٥ بتاريخ ٢٠١١/٢/٣ .

^٩ انظر قرار رئيس الهيئة رقم ٣ لسنة ٢٠٠٣ بشأن حظر صيد أبقار البحر والسلاحف والدلافين، والقرار رقم ٢ لسنة ٢٠٠٧ بشأن منع صيد سرطان البحر "القباقب" بالنسبة لأناث القباقب وصغار القباقب التي يقل طولها عن ٧ سنتيمترات

^{١٠} يمنع صيد الروبيان أثناء فترة التكاثر التي تمتد من منتصف مارس حتى منتصف يوليو ، انظر القرارات رقم ١ لسنة ٢٠٠٨ و ٣ لسنة ٢٠٠٩ و ٢ لسنة ٢٠١٠ و ٤ لسنة ٢٠١١ الصادرة من رئيس الهيئة .

^{١١} انظر القرار رقم ١ لسنة ٢٠١١ بشأن منع استخدام الشباك العائمة "الهيالي" والقرار رقم ٦ لسنة ٢٠١١ بشأن منع استخدام خيوط الصيد (الخية) .

^{١٢} انظر قرار وزير التجارة والصناعة رقم ٧ لسنة ١٩٩٥ بشأن حظر استخدام شباك الصيد المصنوعة من النايلون .

^{١٣} انظر الفقرة الخامسة من المادة ٥ من المرسوم بقانون رقم ١٩٩٦/٢١ بشأن البيئة .

انبعاث المواد الملوثة للبيئة^١، سواء بشكل مؤقت أو دائم، كما يجوز لها أن تمنع مادة محددة تستخدم في مشروع أو آلة معينة ذات خطورة على البيئة^٢.

ومن الجدير بالذكر أن لسلطات الضبط الإداري صلاحية تنظيم ممارسة الحريات بحدود متفاوتة، فالحقوق الأساسية والتي ينظم حدودها القانون، لا تملك سلطات الضبط أن تعدل أو تضيق منها، فلا يجوز لسلطات الضبط أن تفرض إذنًا مسبقًا للانضمام لجمعية، ولا إنشاء رقابة مسبقة على الصحافة، في حين أن الحريات الأخرى كحرية التجارة - مثلًا - يجوز لسلطات الضبط الإداري أن تنظم المهنة إذا تعلق الأمر بحماية النظام العام.

وفي مجال الحريات الاختيارية تزداد سلطات الضبط بحسب ما يفرضه النظام العام، ولا يتدخل الضبط الإداري إلا بتدابير فردية في حالة التهديد المباشر للنظام العام، مثل ممارسة الشعائر الدينية، أما الاحتفالات الشعبية فتخضع لملاءمة احتياجات النظام العام^٣، فقد نصت المادة ٣١ من دستور البحرين على أنه " لا يكون تنظيم الحقوق والحريات العامة المنصوص عليها في هذا الدستور أو تحديدها إلا بقانون أو بناء عليه. ولا يجوز أن ينال التنظيم أو التحديد من جوهر الحق أو الحرية."

^١ "إن السيارات تسهم بشكل فعال و مؤثر على جودة الهواء الجوي، كما أن الزيادة الكبيرة السنوية في عدد السيارات تعتبر من المؤشرات الهامة التي تدعم هذا الاستنتاج وتؤكد على تجاوز دور السيارات مقارنة بالمصانع على الإسهام في تدهور جودة الهواء الجوي"، انظر إسماعيل محمد المدني، جودة الهواء الجوي في مملكة البحرين، وزارة الإعلام، ٢٠٠٨، ص ١٩٣.

^٢ انظر القرار رقم ٣ لسنة ١٩٩٦ بشأن حظر استيراد وتصنيع وتداول مادة الإسبستوس، منشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٢٢٣ بتاريخ ١٣/٦/١٩٩٦.

^٣ انظر حلمي الدقوق، رقابة القضاء على المشروعات الداخلية لأعمال الضبط الإداري، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، ٢٠٠٤، ص ١٥٢ وما بعدها.

الفصل الأول

التدابير الاستثنائية للضبط الإداري في حالة السلامة الوطنية

تقديم وتقسيم:

كثيراً ما يقترن إعلان حالة الطوارئ بمظاهر تعسف الدولة، وسوء استعمال السلطة، وذلك باتخاذها تدابير استثنائية ذات قبضة أمنية مشددة، - سواء في الدول حديثة الديمقراطية، أو في الدول العريقة في الديمقراطية - في مواجهة أفراد المجتمع على نحو قد أوشك أن يشكك في مشروعية حق الدولة في حماية كيانها عبر إعلان حالة الطوارئ عند حدوث ظروف استثنائية تمر بها البلد.

فالسلطة التنفيذية لا تستطيع معالجة الوضع عند حدوث الظروف الاستثنائية وهي مقيدة بقواعد دستورية وقانونية، ولا يحرر الدولة من تلك القيود إلا واجب الدولة في الدفاع الشرعي لمواجهة ما يهدد الدولة وأمنها وسلامة سكانها.^١

وقد وفر المشرع الدستوري في جميع الدول أسلوب حماية المجتمع، وكيفية إدارة الدولة تحت نطاق المشروعية الاستثنائية، وذلك لإحداث توازن مهم بين حق الدولة في الدفاع عن مؤسساتها من جانب، والمحافظة على الحقوق والحريات العامة الأساسية من جانب آخر، في ظل تلك الظروف الاستثنائية، كيلا تفلت الدولة من المسؤولية في تلك الأثناء تذرعاً منها بمواجهة الظروف الاستثنائية، تم إيجاد المشروعية الاستثنائية، التي وإن كان لا يمكن تطبيق المشروعية العادية فيها، إلا أن القضاء يظل مراقباً لتلك الإجراءات والتدابير المتبعة خلال مدة سريان الشرعية الاستثنائية.

وقد أوردت الاتفاقيات الدولية المعنية بحقوق الإنسان نصوصاً تعطي الدولة الحق في تقييد حريات الأفراد إبان حالات الطوارئ والكوارث والحروب التي قد تمر بها أي دولة، كالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، واتفاقية دول أمريكا لحقوق الإنسان.

^١ "فهذه ظروف استثنائية، وأحوال غير عادية تحتاج إلى اتخاذ إجراءات غير عادية تشبهها، تتسم بالصرامة والسرعة، لأنها تكون قد بلغت غايتها القصوى، فحينئذ يجب الدفاع عن البلاد في أفضل الظروف"، انظر إسماعيل بدوي، اختصاصات السلطة التنفيذية في الدولة الإسلامية والنظم الدستورية المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة، القاهرة، ١٩٩٣ ص ٤٥٧.

وقد نظم الدستور البحريني بتعديلاته إعلان حالة الطوارئ، وجاءت المذكرة التفسيرية شارحة الطوارئ، تدرجاً من الأخف إلى الأشد، بدءاً بالسلامة الوطنية وانتهاء بالأحكام العرفية، وذلك بهدف إعادة الدولة للحياة الطبيعية في مدة محددة وفي نطاق حدود المشروعية الاستثنائية المنصوص عليها دولياً.^١

في هذا الفصل سنتناول دراسة حالة السلامة الوطنية وشروط تطبيقها في مبحث أول، وسيتم دراسة أسباب إعلانها والتدابير الاستثنائية لسلطات الضبط الإداري في مبحث ثانٍ؛ وذلك على النحو الآتي:

المبحث الأول

حالات الظروف الاستثنائية وشروط تطبيقها (الشرعية الاستثنائية)

الظروف الاستثنائية التي تمر بها المجتمعات، لا تكون على مستوى ثابت من حيث الشدة، حتى وإن كانت ظروفًا مستعصية تؤثر سلباً على أفراد المجتمع، وتستوجب من الدولة العمل على إعادة الوضع إلى حالته الطبيعية بأقل ضرر ممكن.

وبهدف معالجة هذه الجزئية سنقوم ببيان مفهوم الظروف الاستثنائية في مطلب أول ومعايير تمييز حالة السلامة الوطنية عن حالة الأحكام العرفية في مطلب ثانٍ، وشروط الشرعية الاستثنائية وضوابط تطبيقها في مطلب ثالث.

^١ بعد حصول البحرين وبقية دول الخليج على استقلالها من الاستعمار البريطاني حاولت الدخول في اتحاد خليجي يضم الإمارات السبع و قطر والبحرين، ولم يكتب لمحاولة تشكيل الإمارات التسع النجاح، واقتصر الاتحاد على الإمارات السبع فقط، وقد أصدر مجلس الأمن قراراً تاريخياً مهماً في ١١ مايو ١٩٧٠ قضى بموجبه أن شعب البحرين يتطلع أن يكون تحت حكم دولة عربية مستقلة ذات سيادة ، ثم قام حاكم البحرين الشيخ عيسى بن سلمان آل خليفة بدعوة البحرينيين للمشاركة في إعداد دستور من قبل مجلس تأسيسي يتكون من ٢٢ عضواً منتخباً، مع حق الحاكم في تعيين ١٠ أعضاء بمرسوم علاوة على الوزراء بحكم مناصبهم ، وقد ألزم قانون المجلس التأسيسي رقم ١٢ لسنة ١٩٧٢ أن يقوم مجلس الوزراء بإعداد مسودة الدستور، وبعد الانتخابات تم تعيين ٨ أعضاء بمرسوم رقم ١٨ لسنة ١٩٧٢ وتمت دعوة المجلس التأسيسي للاجتماع بعد صدور المرسوم رقم ١٩ لسنة ١٩٧٢ ، وقد كان تاريخ الاجتماع الأول في ١٦ ديسمبر ١٩٧٢ والذي أصبح فيما بعد يوماً وطنياً للبحرين، وبعد عام صدر دستور دولة البحرين في ٦ ديسمبر ١٩٧٣ ، وقد تم تعديل الدستور في ١٤ فبراير ٢٠٠٢ بعد إقرار تعديلات على دستور ١٩٧٣ عن طريق الاستفتاء الشعبي، كما تم تعديل الدستور في ٣ مايو ٢٠١٢ وذلك بعد حوار وطني وبعد موافقة مجلسي النواب والشورى على التعديلات حسب الإجراءات التي تطلبها الدستور.

المطلب الأول

مفهوم الظروف الاستثنائية

إن حالة الطوارئ الاستثنائية المنصوص عليها في أغلب دساتير العالم ذات مفاهيم متباينة ومختلفة، سواء في المحتوى والسلطات، أو في المسمى الذي يعطيه الدستور لهذه الحالة، فتسمى أحياناً حالة الحصار، كما تسمى حالة الحرب، وحالة الأحكام العرفية، وحالة الطوارئ وحالة السلامة الوطنية.

سنعالج من خلال هذا المطلب مفهوم حالة الطوارئ الاستثنائية فقهاً وقضاءً من جهة وفي الاتفاقيات الدولية من جهة أخرى على النحو الآتي:

الفرع الأول

تعريف الفقه والقضاء للظروف الاستثنائية

قضت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بأن الظروف الاستثنائية التي تمر بها الدول المتمدينة قد توجد إذا ما حدث موقف استثنائي خطير، ونجمت عنه أزمة حادة، وأن هذه الأزمة تشكل تهديداً لاستمرار الحياة المنظمة للمجتمع، مما يستوجب إعطاء السلطة المختصة صلاحيات لاتخاذ تدابير استثنائية منصوص عليها في القانون^١، وقامت بتعريف الظروف الاستثنائية بأنها "أزمة أو موقف استثنائي خطير، حال أو وشيك الوقوع، يؤثر على مجموع سكان الدولة، ومن شأنه أن يشكل تهديداً لحياة المجتمع فيها"^٢.

وقد عرفت المحكمة الدستورية المصرية حالة الطوارئ بأنها "... نظام أجاز الدستور فرضه كلما تحققت أسبابه ودواعيه، وأولها وأهمها تعرض الوطن لخطر يهدد سلامته وأمنه، أو نشوب حرب، أو التهديد بنشوبها، أو اضطراب الأمن، وذلك لمواجهة هذا الخطر بتدابير استثنائية حددها قانون الطوارئ حفظاً لسلامة الوطن وأمنه"^٣.

^١ انظر قضية قبرص الأولى عام ١٩٥٦ مشار إليه ا لدى محمد أحمد عبدالرسول، ضمانات الأفراد في ظل الظروف الاستثنائية في المجالين الدولي والإداري (الداخلي)، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨ ص ٤١.

^٢ انظر محمد أحمد عبدالرسول، المرجع السابق ص ٤٢.

^٣ حكم المحكمة الدستورية العليا دعوى رقم ٢٢ سنة ٦ - جلسة ١٩٧٧/٥/٧ وانظر محكمة القضاء الإداري طعن ٣٦٦٤٧ سنة ٦ جلسة ٢٠٠٩/١/٦

ومن جهة أخرى عرفها الفقه الإداري تعريفات متعددة، فالفقيه (موريس هوريو) عرّف حالة الطوارئ بأنها "نظام قانوني معد سلفاً لتأمين البلاد، يرتكز على تقوية السلطة التنفيذية عن طريق نقل السلطة المدنية إلى أيدي السلطة العسكرية"^١، أما المفوضة الخاصة باللجنة الفرعية لحقوق الإنسان بالأمم المتحدة (نيكول كويستو) فعرفت بأنها "التعبير القانوني للسلطات في حالة أزمة مرتبطة بوضع قائم هو الظروف الاستثنائية، هذه الظروف يمكن أن تعني بدورها حالة أزمة تمس كل السكان، وتشكل خطراً على الوجود المنظم للجماعة التي يتكون منها أساس الدولة"، كما عرفها البعض بأنها "كل أزمة أو حدث غير مألوف، حال أو وشيك الوقوع، مستحيل الدفع بالطرق العادية، ويشكل خطراً على الوجود المنظم لسكان كل أو بعض أجزاء الدولة، من شأنه إلجاء السلطة المختصة لاتخاذ تدابير شرعية استثنائية خاضعة للرقابة"^٢.

ويميز الفقه بين حالة الطوارئ الاستثنائية^٣، وهي الأحكام العرفية العسكرية والأحكام العرفية السياسية^٤، ولذلك فإن الفقهاء اختلفوا في التعريف تبعاً لاختلاف التنظيم القانوني من دولة إلى أخرى ففي إنجلترا تعرف حالة الطوارئ أنها "الحالة التي يمكن من خلالها مجاوزة المبادئ الدستورية الاعتيادية لمواجهة الظروف الاستثنائية"^٥، وفي أمريكا عرفت على أنها "حالة أعدت لمواجهة ظروف غير مستقرة وغير متكررة، لا يمكن مواجهتها بالسلطات التي تمنحها التشريعات العادية"^٦ وفي فرنسا عرفها الفقيه الفرنسي (ليبودري) أنها نظام استثنائي للضبط تفرزه فكرة حماية البلاد من الأخطار^٧، كما عرفها (بيردو) بأنها "ظروف أو أحداث متوقع حدوثها محددة في قانون الأحكام العرفية أو قانون الاستدعاء ويؤدي حدوثها إلى عجز السلطات الممنوحة للهيئة القائمة على الضبط الإداري بموجب التشريعات واللوائح السارية عن مواجهة تلك الظروف أو الأحداث الشاذة فيمنح القانون تلك السلطات تدابير استثنائية لمواجهة هذه

^١ انظر محمد أحمد عبدالرسول، مرجع سابق ص ٤٤

^٢ انظر محمد أحمد عبدالرسول، المرجع السابق ص ٤٥

^٣ انظر محمد شريف عبدالمجيد، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، رسالة دكتوراة، جامعة عين شمس، القاهرة ١٩٧٩ ص ٢١١.

^٤ انظر محمد أحمد عبدالرسول، المرجع السابق ص ٥٠ وما بعدها؛ انظر حقي إسماعيل بربوتي، الرقابة على أعمال السلطة القائمة على حالة الطوارئ، رسالة دكتوراة، كلية حقوق جامعة القاهرة، ١٩٨١ ص ٣١ وما بعدها؛ جميل يوسف قدوره ككتكت، نطاق الشرعية الإجرائية في الظروف الإستثنائية، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة ١٩٨٧ ص ٦٠ وما بعدها

^٥ Wade & Phillips, Constitutional and Administrative Law 9th, 1977, p.506

^٦ Edward S Corwin, President office and powers 1940, p.1

^٧ مشار إليه لدى محمد محمد مصطفى الوكيل، حالة الطوارئ وسلطات الضبط الإداري، رسالة دكتوراة، جامعة عين شمس، ٢٠٠٣ ص ١٣٤ وقد اشار الفقيه ذاته إلى صعوبة وضع تعريف بسبب مرونة فكرة الظروف الاستثنائية مما جعلها تستوعب العديد من صور الأزمات العالمية، انظر De lubadere : Traite Elementaire de Droit Administratif, 1953, P.226

الظروف وتخضع في ذلك لرقابة القضاء“^١ ولقد عرفها بعض الفقهاء في مصر بأنها ”نظام قانوني يتقرر بمقتضى قوانين دستورية عاجلة لحماية المصالح الوطنية ، ولا يلجأ إليه إلا بصفة استثنائية ومؤقتة لمواجهة الظروف الطارئة التي تقتصر عنها الأداة الحكومية الشرعية وينتهي بانتهاء مسوغاته“^٢

ويتبين لنا بعد امعان النظر في هذه التعريف وبالرغم من اختلاف المفردات المعبرة عنها، إلا أنها تضمنت بمجملها ما يدل على أن الظروف الاستثنائية التي تمر بالبلاد يترتب عليها إعلان الأحكام العرفية العسكرية أو الأحكام العرفية السياسية.

الفرع الثاني

الظروف الاستثنائية في الاتفاقيات الدولية

لم تغفل المعاهدات الدولية عن تنظيم هذا الموضوع، فهي بدورها تمنح الدول الأطراف سلطات استثنائية مرنة متوازنة بغرض استعادة النظام الدستوري^٣ بحيث تكفل فيه الدولة حقوق الإنسان بشكل كامل^٤ ، بعد أن سمحت الاتفاقية بتعليق بعض الحقوق العامة أثناء سريان الشرعية الاستثنائية.

فقد نصت الاتفاقيات الدولية المعنية بحقوق الإنسان على السماح للدولة بالتدخل من بعض الالتزامات في حالات الطوارئ العامة الاستثنائية، ففي العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسة نصّ على أنه ”في حالات الطوارئ الاستثنائية التي تهدد حياة الأمة، والمعلن قيامها رسمياً ، يجوز للدول الأطراف في العهد أن تتخذ في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع تدابير لا تنقيد بالالتزامات المترتبة عليها بمقتضى هذا العهد، شريطة عدم منافاة هذه التدابير

^١ مشار إليه لدى محمد محمد مصطفى الوكيل، المرجع السابق ص ١٣٤.

^٢ انظر زكريا محفوظ، حالة الطوارئ في القانون المقارن وفي تشريع الجمهورية العربية المتحدة، رسالة دكتوراة، جامعة الاسكندرية ١٩٧١، ص ١٧.

^٣ انظر دليل حقوق الإنسان خاص بالقضاة والمدعين العامين والمحامين، المفوضية السامية لحقوق الإنسان بالتعاون مع رابطة المحامين الدوليين، الأمم المتحدة ، نيويورك وجنيف ٢٠٠٣ ، الفصل السادس عشر إقامة العدل أثناء حالات الطوارئ، ص ٧٣٣، للحصول على نسخة من الدليل على موقع المفوضية السامية لحقوق الإنسان <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/training9chapter0ar.pdf>

^٤ وقد شددت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان على أن الغرض من السماح باتخاذ تدابير خاصة هو ”استعادة الأوضاع الطبيعية التي يحترم فيها العهد احتراماً كاملاً....“ انظر وثيقة الأمم المتحدة، A/56/40 ، الوثائق الرسمية للجمعية العامة، المجلد الأول ص ٢٠٢

للاتزامات الأخرى المترتبة عليها بمقتضى القانون الدولي، وعدم إنطوائها على تمييز يكون مبرره الوحيد هو العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل الاجتماعي“^١.

ونصت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان على أنه ”يمكن الدولة الطرف ، في أوقات الحرب، أو الخطر العام، أو سواهما من الحالات الطارئة التي تهدد استقلال الدولة أو أمنها، أن تتخذ إجراءات تحد من التزاماتها بموجب الاتفاقية الحالية، ولكن فقط بالقدر وخلال المدة الذين تقتضيها ضرورات الوضع الطارئ، شريطة ألا تتعارض تلك الإجراءات مع التزاماتها الأخرى بمقتضى القانون الدولي، وألا تنطوي على تمييز بسبب العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل الاجتماعي“^٢.

ونصت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان^٣ على أنه ”في حالة الحرب أو الخطر العام الذي يهدد حياة الأمة يجوز لكل طرف سام متعاقد أن يتخذ تدابير تخالف للاتزامات المنصوص عليها في هذه الاتفاقية في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع، وبشرط ألا تتناقض هذه التدابير مع بقية الالتزامات المنبثقة عن القانون الدولي“. ^٤ كما عرفت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان الظروف الاستثنائية بأنها ”أزمة أو موقف استثنائي خطير يؤثر على جميع سكان الدولة ويشكل تهديداً لنظام حياة المجتمع الذي تتألف منه الدولة“^٥.

وقد نشب خلاف بين الدول حول مسألة إدراج حالة الطوارئ العامة، وأحقية الدولة في اتخاذ تدابير حماية المجتمع ، فقد كانت بريطانيا المبادرة لتقديم المقترح^٦ أثناء مناقشة اتفاقية العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وذلك في يونيو ١٩٤٧ وقد عارضت أمريكا وفرنسا اقتراح بريطانيا خشية التعسف في قمع حقوق الإنسان استناداً إلى الحالات الطوارئ الوطنية^٧ إلا أن فرنسا غيرت موقفها في عام ١٩٤٩ وطلبت الإبقاء على المادة ٤ ، وأن لا تقتصر على وقت الحرب فقط، ويجب الاعتراف بجواز فرض قيود على حقوق الإنسان في وقت الحرب،

^١ انظر الفقرة ١ من المادة ٤ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

^٢ الفقرة ١ من المادة ٢٧ من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان.

^٣ الفقرة ١ من المادة ١٥ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

^٤ لم ينص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ولا الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان على حق الدول في حالة الحرب أو الخطر العام في عدم التقيد بالاتزامات الدولية إبان الظروف الاستثنائية.

^٥ انظر دليل حقوق الإنسان الخاص بالقضاة والمدعين العامين والمحامين، مرجع سابق ص ٧٢٤.

^٦ انظر وثيقة الأمم المتحدة E/CN.4/SR.8 صفحة 11

^٧ انظر وثيقة الأمم المتحدة E/CN.4/SR.127 صفحة ٧

وفيما عداه من حالات الطوارئ، ويجب أن يخضع تعطيل العهد لإجراء محدد، وأن يكون الإعلان عن هذه الظروف بشكل استثنائي^١.

ومن مجمل النصوص المعروضة يمكننا استخلاص شروط قيام حالة الطوارئ التي تمكن الدول الأطراف من اتخاذ تدابير لحماية المجتمع ومؤسسات الدولة، وهي كالتالي:^٢

١. أن نكون بصدد حالة تشكل خطراً يهدد حياة الأمة، وقد عرفت محكمة حقوق الإنسان الأوروبية (الخطر الذي يهدد الأمة) بأنه "أزمة أو حالة طوارئ استثنائية تؤثر على السكان برمتهم وتشكل تهديداً لنظام حياة المجتمع الذي تتألف منه الدولة"^٣.
٢. أن تفرض حالة الطوارئ لأقصر مدة ممكنة.
٣. أن يتم إخطار المجتمع الدولي بإعلان حالة الطوارئ، مع عدم الإخلال بالتزاماتها الدولية الأخرى.
٤. التزام الدولة حال إعلان الطوارئ، وطوال مدة قيامها، بمبدأ الشرعية وحكم القانون.

المطلب الثاني

معايير تمييز حالة السلامة الوطنية عن الأحكام العرفية في مملكة البحرين

المخاطر التي تمر على الدولة ليست على نمط واحد، كما وأنها ليست متوقعة الحدوث، وقد لا تملك الدولة الوسائل المناسبة للسيطرة عليها، فمداهمة الخطر للمجتمع قد ينتج عنه تفريق وحدة شعب أو وحدة إقليم دولة، أو كل ما يؤدي للإخلال بالسلم الأهلي، أو تمزيق اللحمة الوطنية في المجتمع، لذلك وجب أن تكون للدولة عناصر قوة مستمدة من نصوص دستورية تعالج كيفية التعامل مع الظروف الاستثنائية عند مداومتها، وأسلوب دفعها، وحفظ المجتمع وأهله من تعسف فئة أو جماعة في استخدامها لحقوقها.

^١ انظر وثيقة الأمم المتحدة E/CN.4/SR.126 صفحة ٨

^٢ علي إسماعيل مجاهد، المبادئ العامة للقانون الدستوري وضمانات حماية الحريات الشخصية في دستور مملكة البحرين، مطبوعات الأكاديمية الملكية للشرطة، ٢٠١٢ ص ١٢٢ وما بعدها.

^٣ انظر حكم المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان السابق الإشارة إليه في قضية لويس ضد بريطانيا الصادر ١٩٦١/٧/١ والتي تتعلق بأنشطة الجيش الأيرلندي وأحقية وزير العدل أن يحتجز الأشخاص المشتبه بهم بشكل غير قانوني بعد أن ثبت للمحكمة بوجود جماعة تستخدم العنف لتحقيق أهدافه، وأن هذه الجماعة يمتد عملها خارج إقليم الدولة ويهدد علاقات أيرلندا مع جاراتها كما أن الزيادة في الأنشطة الإرهابية منذ ١٩٥٦ حتى منتصف ١٩٥٧ تبرر التدابير المتخذة لقمع الإرهاب.

إن إعلان حالي الطوارئ المنصوص عليهما في دستور مملكة البحرين وليد حالة ناتجة عن مرور المجتمع بظروف استثنائية غير عادية ، وفي ظل ذلك يكون لسلطة الضبط الإداري الحق في إعلان الحالة، وتطبيق التدابير الملائمة لحماية المجتمع وإعادة الوضع الطبيعي والأمور لنصابها، وبما أن الظروف الاستثنائية في النظام التشريعي البحريني تتدرج من الضعف إلى القوة ”وتختلف درجة خطورتها ... وإذ تقدر الضرورة بقدرها، فرق الدستور البحريني بين حالتين: حالة السلامة الوطنية وحالة الأحكام العرفية، بحيث تختلف الوسائل التي تلجأ إليها السلطات في كل من الحالتين عن الأخرى“.^١

وعليه فإننا سنقوم بتبيان المقصود بكل من حالة السلامة الوطنية، وحالة الأحكام العرفية، وعلى نحو يميزهما عن بعضهما البعض.

الفرع الأول

الأحكام العرفية العسكرية

أن الأحكام العرفية العسكرية هي الأحكام التي تُفرض عند وقوع عدوان عسكري على الدولة، أو عند إعلان قيام العمليات الحربية، أو تعطيل عمليات الجيش، مثل منع معدات الجيش من التحرك، أو الهجوم على المنشآت العسكرية الحيوية.

وتسمى الأحكام العرفية العسكرية هذا الاسم للفرقة بينها وبين الأحكام العرفية السياسية، ويطلق عليها أحياناً حالة الطوارئ الحقيقية^٢، ويقابلها في الإنجليزية (Martial Law) ويقصد بها كل ما تفرضه السلطة العسكرية من قواعد وقتية على السكان المدنيين في زمن الحرب ، أو في الوقت الذي تعجز فيه الحكومة المدنية عن مباشرة اختصاصاتها نتيجة حصول اضطرابات جسيمة.^٣

^١ انظر حكم المحكمة الدستورية بالبحرين طعن ٢٠١١/١ لسنة ٩ في جلسة ٢٠١٢/١/٢٥.

^٢ انظر محمد محمد مصطفى الوكيل، حالة الطوارئ وسلطات الضبط الإداري، مرجع سابق ص ١٣٨ ومحمد عبدالرسول، ضمانات الأفراد في ظل الظروف الاستثنائية، مرجع سابق ص ٥٠.

^٣ انظر حقي إسماعيل بربوتي، الرقابة على أعمال السلطة القائمة على حالة الطوارئ، مرجع سابق ص ٣٢.

وتطبق الأحكام العرفية من قبل قوات الاحتلال عند احتلال الإقليم مثلما فعل الانجليز عند احتلال مصر، وتطبق أيضاً الأحكام العرفية العسكرية من قبل السلطات العسكرية الوطنية للمحافظة على وحدة أراضيها عند تعرضها لعدوان خارجي.

وقد يطبق نظام الأحكام العرفية في غير حالات الحرب^١، فمن الممكن تطبيقه "داخل أرض الدولة نفسها عند تعرضها للغزو أو العصيان أو الاضطرابات الواسعة التي تصل إلى مرحلة التمرد"^٢، ومع غياب النص في الدستور الأمريكي على تنظيم الظروف الاستثنائية فإن العمل قد استقر على الأخذ بنظرية الضرورة "رغم عدم وجود نص دستوري يقررها، إذ جرى قضاء المحكمة الاتحادية العليا الأمريكية على أن ظروف الحرب أو الحصار تتيح اللجوء إلى المحاكم العسكرية، إعمالاً لقوانين إعلان الأحكام العرفية وحالة الطوارئ في البلاد"^٣ وإن كان الدستور قد نص على جواز تعطيل أوامر الإحضار في حالات الغزو والعصيان، وحفاظاً على السلامة العامة^٤، وعلى ضمان حماية لكل ولاية من الغزو ومن أعمال العنف الداخلية^٥، وهذا النص الذي سمح بتدخل الحكومة المركزية لإعادة الأوضاع إلى طبيعتها بعد قلاقل الجامعات في ولايتي ميسسبي وألباما عام ١٩٦٢^٦.

وكذلك الحال في بريطانيا إذ إن قانون الطوارئ ١٩٢٠ هو الذي يعطي للملكة حق إعلان الطوارئ^٧، كون الملكة عليها واجب المحافظة على أمن وسلامة المملكة وتملك إزاء

^١ قامت مجموعة من ضباط الجيش الفرنسي الموجود في الجزائر باحتجاز وزير الأشغال والمفوض العام والقائد العام للقوات المسلحة في الجزائر مما دفع بالرئيس ديغول إلى إعلان الأحكام العرفية في ١٩٦١/٤/٢٣.

^٢ انظر حقي إسماعيل بربوتي، المرجع سابق ص ٣٧.

^٣ انظر حكم المحكمة الدستورية، البحرين، طعن ٢٠١١/١ سنة ٩ قضائية جلسة ٢٠١٢/١/٢٥ منشور بالجريدة الرسمية العدد ٣٠٣ بتاريخ ٢٠١٢/١/٢٦، وقد أشار الحكم الدستوري في مقدمته عن نضرية الضرورة وتطبيقاتها.

^٤ الفقرة التاسعة من المادة الأولى بند ٢ من الدستور الأمريكي، وقد نصت على أن امتياز استصدار أمر استحضار أمام القضاء لا يجوز أن يعلق إلا عندما تستدعي السلامة العامة ذلك في حالات العصيان أو الغزو، انظر جامعة منيسوتا، مكتبة حقوق الإنسان على الوصلة النافذة بتاريخ ٢٠١٢/١٠/٢

www1.umn.edu/numanrts/arab

^٥ نصت الفقرة الرابعة من المادة الرابعة من الدستور الأمريكي على أنه: تضمن الولايات المتحدة لكل ولاية في هذا الاتحاد حكومة ذات نظام جمهوري وتحمي كلا منها من الغزو، كما تحميها بناء على طلب الهيئة التشريعية أو السلطة التنفيذية "في حال تعذر انعقاد الهيئة التشريعية" من أعمال العنف الداخلية.

^٦ <http://partners.nytimes.com/library/national/race/100262race-ra.html> visited on 20\2\2013

^٧ نص قانون الطوارئ ١٩٢٠ المعدل في ١٩٦٤ (Emergency power Act) على أنه للملكة إعلان حالة الطوارئ إذا ظهر في أي وقت أو كان على وشك الظهور، أن هناك ظروفاً من طبيعتها تهديد تأمين وتوزيع الطعام، الماء، الوقود، أو الإضاءة أو وسائل النقل، والتي من شأنها حرمان المجتمع أو أي جزء حيوي منه من مواد الحياة الضرورية. ولا يجوز نفاذ هذا الإعلان لأكثر من شهر واحد، دون المبادرة بإعلان جديد.

ذلك تدابير واسعة في فرض ما تحتاجه الظروف من إجراءات للمحافظة على السلام واستعادة النظام.

وقد خلا دستور مملكة البحرين من تعريف للأحكام العرفية، إلا أن قانون قوة الدفاع عرف الحكم العرفي بأنه "حالة انتقال البلاد من السلم إلى التدابير الاستثنائية عند وقوع حرب أو عدوان مسلح على المملكة أو عند توقع خطر خارجي أو داخلي يهدد سلامة وأمن المملكة".^١

ولقد نص الدستور على أنه يجوز تعطيل أحكام الدستور^٢ عند إعلان الأحكام العرفية، كما نظم قانون الأحكام العرفية^٣ مسألة الأحكام العرفية العسكرية والأحكام العرفية السياسية^٤، وذلك لأن دستور ١٩٧٣ آنذاك لم يسمح إلا بحالة واحدة وهي حالة الأحكام العرفية^٥ وينص القانون على أنه يجوز إعلان الأحكام العرفية بسبب أعمال حربية أو اضطرابات أمنية، أو عند تأمين القوات المسلحة وأعمالها العسكرية خارج البحرين^٦ وذلك يعني بأن مصطلح الظروف الاستثنائية يشمل نوعي الأحكام العرفية؛ العسكرية منها والسياسية، وهذا ما تلافاه المشرع الدستوري في تعديل عام ٢٠٠٢ إذا أدخل نظاماً مستحدثاً للظروف الاستثنائية أخف وطأة من الأحكام العرفية العسكرية وأسماء حالة السلامة الوطنية.

^١ انظر المرسوم بقانون رقم ٣٢ لسنة ٢٠٠٢ بشأن قوة دفاع البحرين.
^٢ نصت المادة ١٢٣ من الدستور البحريني على أنه "لا يجوز تعطيل أي حكم من أحكام الدستور إلا إنشاء إعلان الأحكام العرفية، وذلك في الحدود التي يبينها القانون ولا يجوز بأي حال تعطيل انعقاد مجلس الشورى أو مجلس النواب أو المساس بحصانه أعضائه في تلك الأثناء، أو أثناء إعلان حالة السلامة الوطنية".
^٣ انظر مرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٨١ بشأن الأحكام العرفية الصادر في ١٩٨١/١٢/٢٨ والمنشور في الجريدة الرسمية عدد ١٤٦٨ بتاريخ ١٩٨١/١٢/٣١ م.
^٤ انضمت البحرين إلى مجلس التعاون لدول الخليج العربية في ١٩٨١/٥/٢٥، وفي ذات العام قبض على ٧٣ شخص يسمون الجبهة الإسلامية لتحرير البحرين والتي تتخذ من إيران مقراً لها ويرأسها هادي المدرسي الذي دخل البحرين ١٩٧٢ في عام وحصل على الجنسية في عام ١٩٧٤ وأسس الجبهة التابعة للتيار الشيرازي بتاريخ ١٩٨١/١٢/١٣ مما استدعى أن يصدر قانون لحماية البحرين من جهة الداخل، خصوصاً أن جهة الداخل قد تكون مرتبطة مع الخارج.

^٥ نصت المادة ٣٦/ب من دستور دولة البحرين (قبل تعديله) على أنه: لا تعلن الأحكام العرفية إلا بقانون، ما لم تقتض الضرورة القصوى بأن يكون ذلك بمرسوم مسبب، على أن يعرض الأمر على المجلس الوطني في خلال أسبوعين للبت فيه، ويجب في جميع الأحوال أن تحدد مدة الحكم العرفي بما لا يجاوز ثلاثة أشهر، ويجوز تجديد هذه المدة، كلها أو بعضها، لمرة أو أكثر، بشرط موافقة المجلس الوطني على ذلك بأغلبية الأعضاء الذين يتألف منهم. وإذا حدث إعلان الأحكام العرفية أو تجديدها في الفترة الحل، وجب عرض الأمر على المجلس الجديد في أول اجتماع.

^٦ نصت المادة ١ من قانون الأحكام العرفية على أنه يجوز إعلان الأحكام العرفية كلما تعرض الأمن أو النظام العام في الدولة أو في منطقة منها للخطر، أو بسبب وقوع حرب أو عدوان مسلح عليها أو قيام حالة تهدد بوقوعها، أو بسبب وقوع اضطرابات في الداخل أو خارج الدولة، ويكون من المحتمل أن تمتد إلى داخل الدولة أو أن تؤثر في أوضاعها الأمنية أو الاقتصادية، أو يسبب وقوع كوارث عامة أو انتشار وباء. كما يجوز إعلان الأحكام العرفية لتأمين سلامة قوات دفاع البحرين وضمان تموينها وحماية طرق مواصلاتها، وغير ذلك مما يتعلق بتحركاتها وأعمالها العسكرية خارج دولة البحرين.

وينتج عن إعلان الأحكام العرفية - العسكرية - اتساع سلطات الجهة القائمة على تنفيذ الأحكام العرفية، لتحل محل الحكومة المدنية، وتكون لها صفة الضبطية الإدارية في فرض الرقابة على الصحف والمطبوعات قبل نشرها وإمكانية تعطيلها، كما يكون لها سلطة إعادة تنظيم أوقات عمل المحال أو إغلاقها، ويجوز للجهة القائمة على الأحكام العرفية أن تمنع دخول مناطق معينة بقصد عزلها أو إخلائها، وينتج عن ذلك أيضاً صفة الضبطية القضائية للجهة القائمة على تنفيذ الأحكام العرفية، فيحق لها تحرير المحاضر وتقديم المخالفين لقرارات الضبط وتعليمات الجهة القائمة على الأحكام العرفية للمحاكمة، ولها حق القبض والحبس الاحتياطي والتفتيش ولها أيضاً مراقبة الاتصالات وتسجيلها وتعقبها.

كما أن لها صفة سيادية في سحب الجنسية من كل أو بعض من تنسوا بها^١، وإبعاد عديمي الجنسية خارج البحرين، إذا كان في وجودهم خطورة على الأمن أو النظام العام، فمن "المبادئ المقررة في القانون الدولي أن الدولة بما لها من حق السيادة الحق في اتخاذ التدابير اللازمة لصيانة مصالحها العليا الأساسية وتأمين سلامتها في الداخل أو الخارج، والحفاظ على كيانهما وشعبها ومجتمعها من كل ما يضره، ولها في سبيل ذلك إبعاد الأجانب غير المرغوب فيهم، دفعاً لخطرهم، أو منع استفادتهم للعمل بها، متى رأت أن في وجودهم على أراضيها ما يزعزع الأمن فيها، أو تهديد كيانهما الاقتصادي، ولها في كل الأحوال تقدير ما يعتبر ضاراً بشؤونها الداخلية أو الخارجية، واتخاذ التدابير المناسبة لكل مقام بلا معقب عليها"^٢.

ويؤثر إعلان الأحكام العرفية على التطبيق السليم لنصوص الدستور، فلا يتصور أن تكون الإجراءات الاستثنائية فعالة ما لم يكن هنالك قضاء استثنائي، فيجوز للسلطة التنفيذية أن تنشئ قضاء استثنائياً من ضباط عسكريين لنظر جميع الجرائم أو لنظر أنواع معينة من الجرائم^٣، وتسمى المحكمة "محكمة أمن الدولة"، كما أن للجهة القائمة على الأحكام العرفية أن تشرف على محاكم أمن الدولة إذا ما تم تعيين رئيس مدني مع اثنين من ضباط قوة الدفاع الذين لا تقل رتبة

^١ المادة ٣٢، البند ١٢ من المرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٨١ بشأن الأحكام العرفية

^٢ انظر القاعدة ٤١ من موسوعة القضاء الإداري التي أقرتها محكمة التمييز الكويتية في سبعة عشر عاماً (من عام ١٩٨٢ حتى ١٩٩٩)، الكتاب الثالث، هيئة الفتوى والتشريع، الكويت، الطبعة الأولى ٢٠٠٠ ص ٣٢٣.

^٣ نص قانون العقوبات البحريني على إنشاء محكمة متخصصة في نظر بعض الجرائم المنصوص عليها في الفصل الأول "الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي" والفصل الثاني "الجرائم الماسة بأمن الدولة الداخلي وجرائم الشغب والجرائم الواقعة على الموظفين العموميين والجرائم الواقعة على النفس وجنایات الأسلحة والذخائر، حتى صدر المرسوم رقم ٤ لسنة ٢٠٠١ بإلغاء الاختصاص للمحكمة بعد أن كانت محكمة الاستئناف العليا المدنية هي المختصة بنظر تلك الجرائم. انظر مرسوم رقم ٧ لسنة ١٩٧٦ والرسوم رقم ١٤ لسنة ١٩٧٦ بتعديل المرسوم ١٩٧٦/٧".

أي منهم عن رتبة نقيب وذلك في المحاكم الصغرى، وعن رتبة رائد في محاكم أمن الدولة الكبرى.^١

وعند تشكيل المحاكم العسكرية التي يدخل في اختصاصها محاكمة المدنيين، تمنع النصوص القانونية حق الطعن على هذه الأحكام أمام المحاكم العليا، فلا يجوز الطعن على أحكام محاكم أمن الدولة أمام محكمة التمييز^٢ وكذلك الحال في المحاكم العرفية في الأردن^٣ إذ إن أحكامها لا تخضع للطعن أمام أية محكمة بما في ذلك محكمة العدل العليا، وفي الإمارات لا يجوز الطعن في أحكام المحاكم العرفية بأي وجه من الوجوه^٤، على عكس القانون القطري الذي لم يحظر الطعن في الأحكام الصادرة من المحاكم العرفية^٥، أما في الكويت فقد نص القانون على أن الأحكام الصادرة من المحكمة العرفية لا تقبل الطعن بأي وجه من الوجوه^٦، وكذلك الحال في مصر، إذ إن أحكام محاكم أمن الدولة قطعية.^٧

^١ انظر المادة ٧ من قانون الأحكام العرفية رقم ٢٧/١٩٨١.
^٢ نصت المادة ١١ من قانون الأحكام العرفية على أنه "لا يجوز الطعن بأي وجه من الوجوه في الأحكام الحضرية من محاكم أمن الدولة. ولا تكون هذه الأحكام نهائية وواجبة التنفيذ إلا بعد التصديق عليها من السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية. ويبقى المتهمون بالحالة التي يكونون عليها عند صدور الأحكام حتى تصبح تلك الأحكام واجبة التنفيذ".

^٣ انظر علي خطار شطناوي، مبادئ القانون الإداري، الكتاب الثاني، مطبوعات الجامعة الأردنية، ص ٥٧٣؛ أما في الأردن فلا تختص المحاكم العسكرية بنظر الجرائم المرتكبة مخالفة لأحكام قانون الدفاع، بل تختص بها المحاكم العادية "محاكم البداية"، انظر أحمد عودة الغويري، إعلان العمل بقانون الدفاع الأردني "قانون الطوارئ" رقم ١٣ لسنة ١٩٩٢ دراسة مقارنه، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد ٤ - السنة ٢٤، ديسمبر ٢٠٠٠م ص ٣٧٧.

^٤ انظر المادة ١٦ من قانون الأحكام العرفية "قانون اتحادي" رقم ١١ لسنة ٢٠٠٩ الصادر في ٢٠٠٩/١٢/٦، وقد نصت المادة ١٤٦ من دستور دولة الإمارات العربية المتحدة ١٩٧١ "يكون إعلان الأحكام العرفية بمرسوم يصدر بمصادقة المجلس الأعلى بناء على عرض رئيس الاتحاد وموافقة مجلس وزراء الاتحاد، وذلك في أحوال الضرورة التي يحددها القانون ويبلغ هذا المرسوم إلى المجلس الوطني الاتحادي في أول اجتماع له. وترفع الأحكام العرفية بمرسوم يصدر بمصادقة المجلس الأعلى كذلك، متى زالت الضرورة التي استدعت إعلانها".

^٥ انظر رفعت عيد سيد، قانون الأحكام العرفية في دولة الإمارات العربية المتحدة، مجلة الفكر الشرطي، المجلد التاسع عشر، العدد ٧٥ أكتوبر ٢٠١٠ الشارقة ص ١٠٧ وما بعدها.

^٦ المادة ٨ من قانون الأحكام العرفية رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٧.

^٧ وقد اعتبرت محكمة النقض المصرية أن محاكم أمن الدولة ".... محاكم استثنائية موقوتة بحالة الطوارئ" نقض جنائي، جلسة ١٩٨١/١٠/٢٨ المكتب الفني لسنة ٣٢ ص ٧٧٦ أشار إليه لدى محمد قسرى، شرح قانون الطوارئ دون دار نشر الطبعة الأولى ١٩٨٨ ص ١٥٥؛ كذلك انظر قضية رقم ٦٨٥ لسنة ٢٠٠٠ جنح أمن الدولة طوارئ السيدة زينب والمقيدة برقم ١٠٠١ لسنة ١٩٩٩ جلسة ٥ سبتمبر ٢٠٠٠ والذي جاء بحديث الحكم "من المقرر أن محاكم أمن الدولة أنشأت نفاذاً لنص المادة ١٧١ من دستور جمهورية مصر العربية الصادر في ١١ سبتمبر ١٩٧١ التي تنص على أن "ينظم القانون ترتيب محاكم أمن الدولة ويبين اختصاصاتها والشروط الواجب توافرها فيمن يتولون القضاء فيها" وصدر القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ بإنشاء محاكم أمن الدولة الذي عمل به اعتباراً من ١/٦/١٩٨٠ واختصت بموجبه محاكم أمن الدولة دون غيرها بنظر جرائم معينة بصفة دائمة وبذلك أصبحت هذه المحاكم جزءاً من القضاء الطبيعي وهذه المحاكم تختلف عن محاكم أمن الدولة المشكلة وفقاً لقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ إذ هي محاكم استثنائية موقوتة بحالة الطوارئ وتنتهي بانتهائها، وتختلف عن المحاكم العادية في إجراءات المحاكمة وتشكيلها في بعض الأحوال وفي عدم جواز الطعن في أحكامها بأي وجه من الوجوه وعدم صيرورتها نهائية إلا بعد التصديق عليها من

وفي فرنسا يختص القضاء العسكري بنظر بعض جرائم المدنيين المنصوص عليها في قانون العقوبات^١ ، ويجوز للسلطة العسكرية تحويل القضاء العسكري النظر في جرائم هي من اختصاص المحاكم العادية ، بمرسوم بعد اتفاق وزيري الدفاع والعدل ، ويترتب على ذلك أن بقية الجرائم تظل من اختصاص المحاكم العادية، ويجوز الطعن في أحكام المحاكم العرفية أمام محكمة النقض العسكرية.^٢

ونظراً لاتساع نطاق المشروعية – أثناء إعلان الأحكام العرفية – فإن العسكريين يديرون شؤون البلاد بحسب التعليمات العسكرية التي تحل محل القانون^٣ فتحل السلطة (العسكرية) القائمة على إجراء الأحكام العرفية محل السلطة المدنية بالقدر الذي يمكن معه مواجهة الظروف التي تمر بها الدولة والمجتمع، إلا أن الحل لا يتم بصورة تلقائية، بل يستوجب ذلك صدور تعليمات عن السلطة العسكرية استناداً لقانون الأحكام العرفية.

ففي فرنسا تقوم الحكومة المدنية في ممارسة صلاحياتها أثناء إعلان الأحكام العرفية حتى تجردها السلطة العسكرية^٤ من هذه الصلاحيات ، وكذلك الحال في مصر فتتولى السلطة العسكرية تنفيذ الأوامر الصادرة من رئيس الجمهورية.

رئيس الجمهورية، ولم يرد بالقانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ نص يشير إلى إلغاء القرار رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ فهذا القانون يعتبر قائماً رغم صدور القانون ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ ، وبذلك فإنه يوجد طبقاً لأحكام القانونين رقمي ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ ، ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ نظامان لمحاكم أمن الدولة : محاكم أمن الدولة تدخل في التشكيل القضائي العام ومحاكم أمن دولة طوارئ يكون وجودها رهن بإعلان حالة الطوارئ فهي محاكم استثنائية موقوته بحالة الطوارئ تعمل عند إعلان حالة الطوارئ وينتهي عملها بانتهاء حالة الطوارئ وقد رأى المشرع أن يسند إليها الاختصاص بالفصل في الجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكام الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه وما قد يحيله إليها من الجرائم التي يعاقب عليها القانون العام طبقاً لنص المادتين ٧،٩ من قانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارئ، وليس في تطبيق كل من أحكام هذين القانونين ثمة تعارض إذ لكل منهما مجال تطبيقه فتطبيق قانون الطوارئ رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ مرهون بإعلان حالة الطوارئ أو مد العمل بها أما القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٨٠ فهو تنظيم قضائي عادي يختص بالنظر في نوع خاص من الجرائم التي تقع في الظروف العادية لا الاستثنائية. " يوجد الحكم على الوصلة النافذة في ٢٠١٣/٤/٥

<http://ibrahimomran.com/vb/showthread.php?t=9297> ، وهناك من يرى أنه لا وجود لمحاكم أمن الدولة طوارئ قانوناً ، المقال للمحامي جمال الشيخ، مجلة المحاماة العددان ٧ و ٨ ، سبتمبر وأكتوبر ١٩٨٩ السنة التاسعة والستون، نقابة المحامين للجمهورية مصر العربية ص ٨٥ وما بعدها ، والأستاذ دكتور حسن صلاح الدين مصطفى الليبي ، البلدان الإسلامية في بدعة المحاكم الاستثنائية، مجلة المحاماة، العددان ٩ و ١٠ ، نوفمبر وديسمبر ١٩٨٤ لسنة ٦٤ ص ٧٦ وما بعدها.

^١ كجرائم التعامل مع العدو وجرائم اعتداء العسكريين على رؤسائهم وجرائم الاعتداء على أمن الدولة والجرائم التي تضر الدفاع الوطني وقد نص عليها قانون الطوارئ ١٩٥٥ في المادة ٨.

^٢ المادة ١٢ من قانون رقم ١٩٥٥ بشأن الطوارئ.

^٣ انظر أسامة أحمد الحناينة، صلاحيات الملك الاستثنائية في الدستور الأردني ، مجلة الحقوق ، جامعة الكويت العدد ٤ السنة ٣٤ ، ديسمبر ٢٠١٠ م ص ٣٢٧.

^٤ انظر أحمد عودة الغويبري، مرجع سابق ص ٣٧١.

وفي الأردن لم يلجأ التشريع إلى تكليف جهة عسكرية كسلطة قائمة على إجراء الأحكام العرفية ، بل أسند المهمة إلى رئيس الوزراء الذي يملك تعيين القادة العسكريين كحكام إداريين، وتفويض بعض أو جميع صلاحياته إليهم.^١

وفي البحرين، فإن القانون لم يتناول بوضوح مسألة حلول السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية محل السلطة المدنية ، فعجز المادة ٣ من قانون الأحكام العرفية أعطى لمجلس الوزراء حق تضيق صلاحيات السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية، وله في ذلك أن يأذن للسلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية بتدابير لم ينص عليها قانون الأحكام العرفية^٢، ومن جهة أخرى فإن قانون الأحكام العرفية استوجب في إعلان الأحكام العرفية أن ينص على اسم من سيتولى السلطات الاستثنائية^٣.

الفرع الثاني

الأحكام العرفية السياسية

تقع حالة الأحكام العرفية السياسية في المنطقة المتوسطة بين السلطة التقديرية للإدارة في الظروف العادية، وبين تدابير السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية العسكرية، فتشكل حالة خاصة للظروف الاستثنائية أقل حدة وأخف وطأة من الأحكام العرفية العسكرية.

ويطلق عليها البعض^٤ نظام الطوارئ تمييزاً لها عن الأحكام العرفية ويخلط آخرون الأحكام العرفية السياسية بنظام الطوارئ^٥ ، ومنهم من يرى أن الظروف الاستثنائية مرتبطة مع

^١ انظر أحمد عودة الغويري، المرجع السابق ص ٣٧٣.

^٢ نصت المادة ٣ على ١٢ تدبيراً يجوز للجهة القائمة على الأحكام العرفية أن تتخذها، ثم ورد في عجز المادة "ولمجلس الوزراء التضيق من دائرة الصلاحيات المتقدمة للسلطة القائمة على إعلان الأحكام العرفية ، كما يجوز أن يأذن لها باتخاذ أي تدبير آخر تقتضيه ظروف الأمن والنظام العام في كل أو بعض الجهات التي تنفذ فيها الأحكام العرفية"، مع ملاحظة أن التضيق والتحويل يكون من مجلس الوزراء بناء على إعلان الأحكام العرفية.

^٣ وقد أجاز القانون أن يكون عسكرياً أو مدنياً.

^٤ انظر جميل يوسف قدورة كنتكت، نطاق الشرعية الإجرائية في الظروف الاستثنائية، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة، ١٩٨٦ / ١٩٨٧ ص ٧٦ وما بعدها.

^٥ انظر حقي إسماعيل بربوتي، الرقابة على أعمال السلطة القائمة على حالة الطوارئ رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة، ١٩٨١، ص ٤٠ وما بعدها.

حالة الطوارئ، ارتباط العلة بالمعلول^١، وبالتالي تستوجب الظروف الاستثنائية التي تمر بها البلاد إعلان حالة الطوارئ، وهي على نوعين، حالة طوارئ حقيقية، وحالة طوارئ سياسية أو صورية^٢، ولقد تم تفسير حالة الأحكام العرفية السياسية بشكل واضح من قبل أحد الباحثين وانتهى إلى أنه يستتبع قيام تلك الحالة تطبيق قانون الطوارئ في مصر وتطبيق قانون الأحكام العرفية في فرنسا^٣.

و لعل سبب اختلاف وجهات نظر الفقهاء حول هذه المسألة هو أن الظروف الاستثنائية سواء كانت أحكاماً عرفية عسكرية أو أحكاماً عرفية سياسية ذات نتيجة واحدة، وهي تطبيق الأحكام العرفية لأن تلك الدساتير لم تعرف حالة أخرى غير حالة الأحكام العرفية – أيًا يكن مسماهـا. وأن اختلفت مبررات إعلانها.

لقد أصبحت الظروف الاستثنائية في مملكة البحرين بعد تعديل دستورها في عام ٢٠٠٢ على حالتين، حالة الأحكام العرفية، وحالة السلامة الوطنية التي تعلن "للسيطرة على الأوضاع في البلاد عندما تتعرض لطارئ يهدد السلامة العامة في جميع أنحاء المملكة أو في منطقة منها، بما يتفق مع كونها تهدف إلى الحفاظ على حقوق المواطنين وسرعة السيطرة على الوضع القائم. ولا تعلن الأحكام العرفية إلا في الحالات التي تهدد أمن وسلامة المملكة، ولا يكفي للسيطرة عليها استخدام ما ورد في القوانين العادية من إجراءات، أو تلك التي يفرضها إعلان حالة السلامة الوطنية..."^٤

^١ انظر محمد أحمد إبراهيم عبدالرسول، ضمانات الأفراد في ظل الظروف الاستثنائية في المجالين الدولي والإداري "الداخلي" مرجع سابق ص ٤٥ .

^٢ انظر المرجع السابق، ص ٥٠ وما بعدها.

^٣ كان شرح د. محمد الوكيل غاية في الوضوح إذ ذكر أنه " اتجهت الدول إلى تطبيق نظام الأحكام العرفية السياسية الذي يستند إلى خطر داهم يحدق بالوطن نتيجة مبررات أخرى غير حالة الحرب كحالة العصيان المسلح أو الاضطرابات بالغة الخطورة أو الكوارث العامة، كما قد يستند إعلانها للخطر الداهم الناتج عن الحرب ولا يتعلق بالأعمال الحربية إما لأن الحرب تبعد عن المنطقة المعلن فيها حالة الطوارئ أو لكون الحرب ليست الدولة طرفاً فيها وينتج عن هذه الأحداث أو الظروف أخطار تهدد أمن وسلامة الدولة في الداخل و الخارج " وهذا ما يتفق معه في أن الأحكام العرفية السياسية تختلف مبرراتها عن الأحكام العرفية العسكرية لكن في تكملة الشرح تبين أنه حتى في الأحكام العرفية سوف يطبق قانون الطوارئ المطبق أصلاً أثناء إعلان الأحكام العرفية " مصر " وسيطبق قانون الأحكام العرفية في " فرنسا " ولم يعلق سيادته على تلك الازدواجية وتناقضها، انظر د. محمد الوكيل، حالة الطوارئ وسلطات الضبط الإداري، مرجع سابق ص ١٣٨ وما بعدها.

^٤ انظر المذكرة التفسيرية لتعديلات دستور مملكة البحرين في ٢٠٠٢، المجموعة التشريعية، مجلس النواب، ٢٠٠٨ ص ٣٣.

ونظراً لأن الظروف الاستثنائية تختلف من حيث شدتها وخطورتها على المجتمع، فإن المشرع الدستوري البحريني فرق بين حالة السلامة الوطنية التي لا تستدعي تدابير شديدة كتلك التي تفرض في حالة إعلان الأحكام العرفية.

ويقارب النظام البحريني النظام الأردني، إذ أنه توجد حالة الطوارئ التي تستوجب تطبيق قانون الدفاع وحالة الأحكام العرفية، فقد نصت المادة ١٢٤ من دستور المملكة الأردنية^١ على أنه "إذا حدث ما يستدعي الدفاع عن الوطن في حالة وقوع طوارئ، فيصدر قانون باسم قانون الدفاع تعطي بموجبه الصلاحية إلى الشخص الذي يعينه القانون لاتخاذ الإجراءات والتدابير الضرورية بما في ذلك وقف قوانين الدولة العادية لتأمين الدفاع عن الوطن، ويكون قانون الدفاع نافذ المفعول عندما يعلن عن ذلك بإرادة ملكية تصدر بناء على قرار من مجلس الوزراء".^٢

ويعد قانون الدفاع "قانوناً استثنائياً يقتضي تطبيقه بحذر وعلى أضيق نطاق على الوقائع التي لا يشك في أنها تعرض أمن الدولة أو السلامة العامة للخطر"^٣ ومن ناحية أخرى فإنه لا يترتب على تطبيق قانون الدفاع حلول السلطات العسكرية محل الحكومة المدنية، ولا تختص المحاكم العسكرية بنظر جرائم مخالفة القانون أو تعليمات الجهة المنفذة لقانون الدفاع، فهيات الضبط الإداري تملك إصدار لوائح وتعليمات يطلق عليها "أنظمة الدفاع"^٤ تنظم الأنشطة الفردية خلال فترة تطبيق القانون.

^١ نص الدستور الأردني الصادر في ١٩٥٢ على حالتي الطوارئ والأحكام العرفية مثلما نص دستور ١٩٤٧ عليها باعتبار تطبيق قانون الدفاع في حالة الطوارئ وفي حالة كفاية التدابير المنصوص عليها في قانون الدفاع بسبب حدوث "طوارئ خطيرة" فيتم إعلان الأحكام العرفية، ولم ينص الدستور الأردني الأول ١٩٢٨ على حالة الطوارئ، بل نص فقط على الأحكام العرفية، ومع ذلك صدر قانون الدفاع ١٩٣٥ وظل نافذاً مع الدستور ودستور ١٩٥٢ وتم إبدال القانون بقانون الدفاع ١٣ لسنة ١٩٩٢، وبالتالي فإننا نرى أنه لا يمكن قياس حالة السلامة الوطنية في البحرين بأنها مشابهة للطوارئ في الأردن، وإن كان النظام الدستوري الأردني قد اجتهد في ابتكار حالة استثنائية أخف وطأة من الأحكام العرفية إلا أن ذلك اصطدم بالنص الدستوري الذي ذكر "ما يستدعي الدفاع عن الوطن"، فيكون المعنى الحرفي لتطبيق حالة الأحكام العرفية العسكرية وليست الأحكام العرفية السياسية.

^٢ انظر موقع مجلس القضاء الأردني على الوصلة النافذة بتاريخ ٢٠١٣/٤/٥

http://www.jc.jo/rules_and_regulations/jordanian_constitution

^٣ محكمة العدل العليا الأردنية، قرار رقم ٦٩/٤، مجلة نقابة المحامين، ١٩٦٩م، ص ١٠٢.

^٤ انظر منير عادل مسعود، مرجع سابق ص ٩٢ وما بعدها.

والأحكام العرفية السياسية تعلن عندما يتعرض النظام العام للخطر ، سواء بسبب حدوث اضطرابات في الداخل^١ أو في حالة الخطر الحال الناشئ عن مساس خطير بالنظام العام أو وقوع أحداث تشكل بطبيعة خطورتها كارثة^٢ ، فإذا حدث ”ما يستدعي الدفاع عن الوطن في حالة وقوع طوارئ تهدد الأمن الوطني والسلامة العامة في جميع أنحاء المملكة أو في منطقة منها بسبب وقوع حرب، أو قيام حالة تهدد بوقوعها أو حدوث اضطرابات أو فتنة داخلية مسلحة أو كوارث عامة أو انتشار آفة أو وباء يكلف العمل بهذا القانون بإرادة ملكية تصدر بناء على قرار من مجلس الوزراء“^٣.

ونظراً لأن قانون الدفاع في الأردن هو القانون المطبق في كلتا حالتين الظروف الاستثنائية – الطوارئ و الأحكام عرفية – فإن أسباب إعلان تطبيق قانون الدفاع قد وردت بشكل عام، ولإدارة تقدير خطورة الظرف الاستثنائي وأن تختار طبقاً للظروف إعلان إحدى الحالتين، فنص قانون الدفاع على أن وقوع الحرب سبب لخلق حالة الضرورة الموجبة لإعلان الظروف الاستثنائية، هذا وإن كان النص أتى عاماً ، على عكس القانون الفرنسي الذي قيد النص بأن تكون الحرب أجنبية، إلا أن النص الأردني يحتمل وقوع حرب في دول الجوار فيمكن إعلان حالة الطوارئ لخطر امتداد تلك الحرب إلى الأردن أو أن تقوم حرب تكون الأردن طرفاً فيها^٤ وتعلن حالة الأحكام العرفية.

^١ نصت المادة الأولى من قانون الطوارئ في مصر رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ على أنه يجوز إعلان حالة الطوارئ في حالات ومنها حدوث اضطرابات في الداخل أو كوارث عامة أو انتشار وباء.

^٢ تم تعديل قانون الأحكام العرفية في فرنسا في ١٩٥٥ ليشمل هاتين الحالتين مع حالتي الخطر الحال بسبب حرب أجنبية والاضطرابات المسلحة.

^٣ انظر قانون الدفاع في الأردن رقم ١٣ لسنة ١٩٩٢ المنشور في الجريدة الرسمية عدد ٣٨١٥ بتاريخ ١٩٩٢/٣/٥ م.

^٤ تم إعلان تطبيق قانون الدفاع في الأردن أثر قيام الحرب العالمية الثانية، وحيث أن القوات الإنجليزية متواجدة في الأردن وأن بريطانيا طرف في الحرب فتم إعلان تطبيق قانون الدفاع، انظر الجريدة الرسمية عدد ٦٤٤ بتاريخ ١٩٣٩/٨/٢٩ والجريدة الرسمية العدد ٢٨٢٥ بتاريخ ١٩٩٠/١/٥ المنشور بها إعلان وقف تطبيق القانون، مع ذلك أستمّر تطبيق القانون حتى ١٩٩٢ ، انظر أسامة أحمد الحناينة، صلاحيات الملك الاستثنائية في الدستور الأردني، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد ١٠٤ لسنة ٣٤ ديسمبر ٢٠١٠ ص ٣٣١ ومنير عادل مسعود، مرجع سابق، ص ٩٠.

الفرع الثالث

أوجه الاختلاف والشبه بين الأحكام العرفية وحالة السلامة الوطنية

إن سلامة الدولة فوق القانون، وهذه قاعدة عامة عالمية التطبيق، فقد استقر عليها الاجتهاد وأجمع عليها الفقه وأقرتها تشريعات الدول المتمدينة لاتفاقها مع العقل والمنطق، ولانسجامها مع مبادئ العدل والانصاف، ليعطي الدولة الحق في اللجوء إلى وسائل استثنائية تكفل حمايتها وسلامتها من الأخطار المحيطة بها ، حتى وإن خالفت القوانين المعمول بها، لتصبح الظروف الاستثنائية مبرراً لتطبيق المشروعية الاستثنائية.

ولا يخفى أن إقرار حالتين للشرعية الاستثنائية – حالة السلامة الوطنية وحالة الأحكام العرفية- يعني أنهما مصطلحان غير متطابقين، ويوجد بينها تشابه واختلافات، وهذا ما سنتم معالجته في البندين الآتيين:

أولاً: أوجه التشابه بين الأحكام العرفية وحالة السلامة الوطنية:

١. عدم فاعلية القواعد القانونية العادية:

تتفق الأحكام العرفية وحالة السلامة الوطنية أنهما حلان قانونيان لمجابهة ظروف استثنائية لا يمكن للقواعد المتبعة في الظروف العادية أن تعيد الوضع إلى طبيعته العادية، كما لا يمكن أن تعيدها الإجراءات المتبعة طبقاً للتشريعات العادية، فكان لزاماً على الدولة أن تطبق الشرعية الاستثنائية.

وترتكز عدم فاعلية القواعد العادية وعدم جدواها إلى عجزها التام عن مواجهة الوضع الاستثنائي، أو صعوبة إعادة الوضع الطبيعي إلى ما كان عليه بما للسلطة التنفيذية من سلطة تقديرية لتحقيق أهم أهدافها، وهو تحقيق النظام العام والاستقرار في المجتمع.

٢. تحديد المدة:

تتفق الحالتان في مسألة تأقيت سريان حالتي الأحكام العرفية وحالة السلامة الوطنية وفق أحكام الدستور، وإن كان يجوز مد سريانها بموافقة المجلس الوطني، وإن ميزة النظام الدستوري

البحريني هي أن حالة الشريعة الاستثنائية لا تعلن إلا لمدة ثلاثة أشهر^١ ، خلافاً للمشرع الأردني الذي لم ينص على مدة معينة، وإنما جعل الأمر متروكاً لتقدير السلطة التنفيذية مهما طالّت هذه المدة.^٢

٣. الأداة القانونية:

تعلن الأحكام العرفية والسلامة الوطنية بمرسوم، وذلك بعد تعديل الدستور في عام ٢٠٠٢^٣ ، وترفع حالة الشريعة الاستثنائية بذات الأداة "مرسوم" سواء عند إنهاء الأحكام العرفية في البلاد، أو عند إنهاء حالة السلامة الوطنية.

٤. حدوث وضع استثنائي خطير:

إن المبرر لإعلان حالة الطوارئ في جميع دول العالم هو حدوث أزمة خطيرة غير متوقعة، سواء شملت الدولة كلها أو بعضاً منها^٤ ، والخطورة تختلف شدتها ووطأتها على الأفراد والمجتمع، ولذلك نص المشرع الدستوري حالة السلامة الوطنية في تعديل الدستور عام ٢٠٠٢ لتعالج الظروف الاستثنائية الأقل خطورة، ولا تعني عبارة الأقل خطورة أن الإدارة تستطيع مواجهتها بوسائلها العادية، وإلا لما نص عليها الدستور.

ثانياً: أوجه الاختلاف بين الأحكام العرفية وحالة السلامة الوطنية.

١. مبررات إعلان الأحكام العرفية وإعلان حالة السلامة الوطنية:

تعلن الأحكام العرفية بسبب وقوع حرب أو عدوان مسلح على الدولة ، أو قيام حالة تهدد بوقوعها^٥ ، أو في حالة عدم جدوى إعلان حالة السلامة الوطنية^٦ ، أما حالة السلامة الوطنية

^١ نص الدستور الفرنسي على أن مدة إعلان الأحكام العرفية ١٢ يوماً مع حق البرلمان في التمديد.

^٢ انظر أحمد عودة الغويري، المرجع السابق ، ص ٣٥٨.

^٣ كانت الاداة القانونية لإعلان الأحكام العرفية (القانون) وذلك في دستور ١٩٧٣ أو بمرسوم مسبب في حالة الضرورة القصوى فقد نصت المادة ٢ من المرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٨١ بشأن الأحكام العرفية على أنه "يكون إعلان الأحكام العرفية بقانون ، ويجوز في حالة الضرورة القصوى أن يكون إعلانها بمرسوم مسبب، ويجب في الحالتين مراعاة أحكام الفقرة ب من المادة ٣٦ من الدستور" وبعد التعديل الدستوري في ٢٠٠٢ أصبح إعلان الشريعة الاستثنائية بمرسوم في كلتا الحالتين.

^٤ انظر محمد ممدوح عبد الحميد، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، رسالة دكتوراة، ص ٣٩.

^٥ نصت المادة ١ من المرسوم بقانون رقم لسنة ١٩٨١ بشأن الأحكام العرفية على مبررات إعلان الأحكام العرفية، باعتبار أن الأحكام العرفية هي الوسيلة الوحيدة لمجابهة الظروف الاستثنائية، فوردت مبررات لتطبيق الأحكام العرفية العسكرية والأحكام العرفية السياسية وظل القانون دون تعديل أو إضافة ، وفي تعديلات الدستور لعام ٢٠٠٢ أضاف حالة السلامة الوطنية التي من المتصور أن تكون مبررات إعلانها لا تشمل وقوع حرب لا قدر الله على البحرين.

فتعلن عند حدوث اضطرابات في الداخل^٢ أو في الخارج ومن المحتمل أن تمتد إلى البحرين^٣ سواء بتأثيرها الأمني، أو تأثيرها الاقتصادي^٤، أو بسبب وقوع كوارث عامة^٥، وقد أورد المشرع المصري والأردني الكوارث العامة كسبب لإعلان الطوارئ، في حين أن المشرع الفرنسي لم ينص على ذلك في قانون الأحكام العرفية لسنة ١٨٤٩، ولكن نص على الكوارث في قانون حالة الطوارئ لسنة ١٩٥٥.

وقد تكون الكوارث طبيعية، مثلما تسبب إعصار ساندي قبيل الانتخابات الأمريكية في ٢٠١٢^٦ وإعصار إيرين في ٢٠١١ في إعلان حالة الطوارئ من قبل حكام الولايات المتضررة، ومن الممكن أن تكون الكوارث ناتجة عن تقدم علمي كتسرب إشعاعي، مثلما حدث في اليابان^٧.

^١ على سبيل المثال، نص الدستور الأردني في المادة ١٢٥ على أنه "في حالة حدوث طوارئ خطيرة يعتبر معها أن التدابير والإجراءات بمقتضى المادة السابقة من هذا الدستور غير كافية للدفاع عن المملكة، فللملك - بناء على قرار مجلس الوزراء - أن يعلن بإرادة ملكية الأحكام العرفية في جميع أنحاء المملكة أو في جزء منها" وقد كانت المادة ١٢٤ من الدستور الأردني تتناول تطبيق قانون الدفاع، فإذا كانت التدابير التي تم اتخاذها غير كافية، فتتم مجابته بالأحكام العرفية.

^٢ رأي الباحث له سند من الواقع دون سند من القانون، وسيتم شرح ذلك باستفاضة في المبحث الثاني من هذا الفصل.

^٣ على سبيل المثال، أعلنت حالة الطوارئ في المملكة الأردنية وتم تطبيق قانون الدفاع في عام ١٩٥٨ إثر الاضطرابات التي كانت في لبنان، وقد أشار الدكتور أحمد الغوري إلى أن قيام السلطات الأردنية بذلك الإجراء أمر سلمي وقد أورد "... تذرعت هذه السلطة بقيام اضطرابات في لبنان لتبرر استمرار العمل بالأحكام العرفية في وقت من الأوقات في الأردن"، والحقيقة أن الاضطرابات التي كانت في لبنان قد بدأت منذ تخالذ الحكومة اللبنانية عن الوقوف بجانب مصر أثناء العدوان الثلاثي عليها، ثم بقبول لبنان مشروع الرئيس الأمريكي أيزنهاور الذي أراد القضاء على الحركات الوطنية حتى وصل الأمر أن قام الأمريكيان بمحاولة قلب نظام الحكم في سوريا إلا أن الضباط أبلغوا حكومتهم بنية أمريكا، وبعد ذلك استقبل رئيس لبنان كميل شمعون وزير خارجية أمريكا بعد قيام أمريكا بطرد البعثة السورية من واشنطن ولم يراعي الشعور القومي المتزايد والمؤيد للوحدة المصرية السورية وعقب ذلك حدوث قلاقل أمنية في شوارع لبنان ورفض الجيش اللبناني طلبات الرئيس الذي تقدم بطلب تعديل الدستور من أجل ولاية جديدة، كما تقدم بطلب لكي تدخل أمريكا كحماية للبنان ولكن بطريك لبنان بولس المعوشي رفض هذا التدخل وأبلغ سفارة أمريكا في بيروت بذلك الرفض، ثم تقدمت لبنان بشكوى لدى جامعة الدول العربية ضد ما أسمته تدخل الجمهورية العربية المتحدة في شؤونها الداخلية وكذلك تقدمت بشكوى أخرى إلى مجلس الأمن وأُنزلت القوات الأمريكية خمسة عشر ألف جندي أمريكي في لبنان وأربعين ألف جندي بريطاني في الأردن بتاريخ ١٩٥٨/٩/١٥ وإزاء كل تلك الظروف أرى أن ما ذهب إليه د. أحمد الغوري بتلميحه أن السلطة التنفيذية تذرعت بظروف وقعت خارج الأردن لتضييق الحريات داخل الأردن هو كلام غير دقيق ولا يناسب ما حدث تاريخياً. انظر رأي عادل الحياوي، القانون الدستوري والنظام الدستوري الأردني، مطابع غانم عبده، ١٩٧٢ هامش ٢ ص ٦٥١ والذي يتطابق رأي سيادته مع رأي د. أحمد الغوري.

^٤ قيد المشرع الإماراتي امتداد الاضطرابات الخارجية بأن يكون لها تأثير جسيم.

^٥ انظر قانون الدفاع المدني البحريني الصادر بمرسوم بقانون رقم ٥ لسنة ١٩٩٠ المنشور في الجريدة الرسمية العدد ١٨٩٣ بتاريخ ١٩٩٠/٣/١٧ والذي يعطي وزير الداخلية الحق في اتخاذ العديد من التدابير لوقاية المدنيين وسلامة المواصلات وحماية المباني والمنشآت والأثار من الغارات الجوية والحربية ومساعدة المتضررين وأن يكلف مالكي العقارات التي تحتوي على أكثر من سكن بأن ينفذوا على نفقتهم مخابئ خاصة على أن تكون مخابئ عامة عند الحاجة.

^٦ انظر صحيفة واشنطن تايمز

<http://www.washingtontimes.com/news/2012/oct/26/state-declared-emergency> تمت الزيارة في تاريخ ٢٧/١٠/٢٠١٢م.

ويندرج تحت الكوارث العامة انتشار وباء^٢، وأضاف المشرع الأردني انتشار آفة، مع التذكير بأن تلك الحالات المنصوص عليها يشترط فيها أن يكون خطرهما حال وجسيم ولا ينفع معها تطبيق التشريعات العادية.

٢. حلول السلطة العسكرية محل السلطة المدنية:

في حالة إعلان الأحكام العرفية فإن صلاحيات السلطة المدنية تنتقل إلى السلطة العسكرية تلقائياً بمجرد الإعلان، فلا يتوقع في ظل الظروف الاستثنائية الخطرة أن يكون هنالك جهتان لاتخاذ القرارات، وإن كان القانون لا ينص على ذلك صراحة، لأن هذا من منطلق الأمور، ففي مصر تحل السلطة العسكرية "محل السلطات المدنية فيما يتعلق بهذه الأوامر"^٣ الصادرة لتطبيق قانون الطوارئ، وفي فرنسا لا يتم الحل بصورة تلقائية، بل بطلب من السلطات العسكرية. أما في حال إعلان حالة السلامة الوطنية فتظل السلطة المدنية قائمة بوظائفها القانونية، وتحل السلطة العسكرية محلها فيما يتعلق بإجراءات الضبط الإداري والضبط القضائي والعدالة الجنائية، فيما ينص عليه مرسوم السلامة الوطنية.

ومع ذلك فإن للسلطات المدنية أن تستعين بالسلطة العسكرية لإعادة الأمن والنظام، وتستخدمها "كوسيلة وقائية لحماية الحكومة من التهديدات المتمثلة في الاضطرابات الجسيمة، فتباشر السلطات العسكرية مهام الحكومة المدنية، ولكنها تعمل كأحد أفرعها وليس بالضرورة أن تخضع لأوامرها كلية..."^٤

٣. المحاكم الاستثنائية والقانون الواجب التطبيق:

تشكل محاكم متخصصة في نظر جرائم معينة، وجرائم مخالفة أوامر السلطة المكلفة بتنفيذ الأحكام العرفية، ويختلف تشكيل المحاكم العرفية باختلاف التشريعات المقارنة إلا أنه يغلب

^١ انظر موقع يورو نيوز

^٢ <http://arabic.euronews.com/2011/04/01/international/japan-hit-quake-for-help> تمت

الزيارة في ٢٠١٢/١٢/٧

^٣ إدرج المشرع الإماراتي أربعة فروع لإعلان الأحكام العرفية ومنها "وقوع كوارث عامة أو انتشار وباء" انظر المادة ٢ من القانون الاتحادي رقم ١١ لسنة ٢٠٠٩ بشأن الأحكام العرفية.

^٤ انظر أحمد الغويري، مرجع سابق ص ٣٧١.

^٥ انظر حقي إسماعيل بربوتي، مرجع سابق ص ٣٦.

في معظم هذه التشريعات إعطاء الجهة المنفذة للشرعية الاستثنائية حق التصديق على أحكام المحاكم العرفية.

ففي الكويت يتم تشكيل المحكمة العرفية من قاض مدني وإثنين من ضباط الجيش^١ ، وفي الإمارات تشكل المحكمة العرفية من قاض بالمحكمة الاتحادية العليا كرئيس وعضوية أربعة قضاة، اثنان من قضاة المحاكم الاستثنائية واثنان مجازان في القانون^٢ وبالتالي يجوز تعيين ضباط حقوقيين.

أما في مصر فإن المحاكم العرفية تسمى محاكم أمن دولة وتشكل من قضاة مدنيين وضباط بعد أخذ رأي وزير العدل ووزير الحربية^٣ ، ويتم تشكيلها لمحاكم الجرح وأخرى لنظر الجنايات^٤ .

وفي البحرين تشكل محكمة أمن دولة صغرى من قاض منفرد لنظر الجرح، ومحكمة أمن الدولة الكبرى من ثلاثة من قضاة المحكمة الكبرى المدنية لنظر الجنايات، ويجوز للسلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية أن تشكل محاكم أمن الدولة الصغرى والكبرى من قاض مدني رئيساً للمحكمة وعضوية ضباط من قوة الدفاع ، كما يجوز تشكيل محكمة أمن دولة خاصة قضاتها ضباط من قوة دفاع البحرين^٥.

أما في حالة إعلان السلامة الوطنية فتشكل محاكم متخصصة من ثلاثة قضاة، رئيسها عسكري وعضوية قاضيين من القضاء المدني، وتطبق قواعد وإجراءات قانون الإجراءات الجنائية في جميع الإجراءات التي لا تتعارض مع مرسوم السلامة الوطنية ، إذ نصت المادة ١٠ على أنه ”يتبع في شأن إجراءات الاستدلال والتحقيق ومباشرة الدعاوى أمام محاكم السلامة الوطنية وطريقة رفعها وإجراءات المحاكمة وطرق الإعلان وكيفية وأماكن تنفيذ الأحكام ما نص عليه قانون الإجراءات الجنائية رقم ٤٦ لسنة ٢٠٠٢ والقوانين الأخرى، بما لا يتعارض مع هذا المرسوم“ وكانت النيابة العسكرية هي المختصة بالإشراف على سلامة إجراءات التحقيق

^١ المادة ٧ من قانون الأحكام العرفية لسنة ١٩٦٧.

^٢ المادة ٦ من قانون الأحكام العرفية لسنة ٢٠٠٩.

^٣ المادة ٧ من قانون الطوارئ المصري

^٤ نصت المادة ١٧١ من دستور مصر ١٩٧١ “ينظم القانون ترتيب محاكم أمن الدولة ويبين اختصاصها والشروط الواجب توافرها في من يتولون القضاء ١٩٨١.

^٥ المادة ٧ من قانون الأحكام العرفية في البحرين

”... وهو حكم جديد مؤقت ... على قانون الإجراءات الجنائية ... إذ أحل النيابة العسكرية بديلاً عن النيابة العامة... خلال فترة إعلان حالة السلامة الوطنية...”^١ كما أكدت المحكمة الدستورية أن الإجراءات الجنائية المتخذة إبان حالة السلامة الوطنية لا تكتسب حصانة لأنه ”... لم يرد في المرسوم المطعون عليه ما يشير إلى تحصين أي تدابير أو إجراءات المنصوص عليها في المرسوم، مما يجعل جميع هذه الإجراءات خاضعة لرقابة القضاء”^٢.

٤. قابلية الطعن في الأحكام ونفاذها :

لا تقبل الأحكام الصادرة من المحاكم العرفية – الحضرية – الطعن عليها بأي وجه من الوجوه، وتكون هذه الأحكام نهائية واجبة التنفيذ بعد التصديق عليها من الجهة المختصة التي يعينها القانون، وهي الجهة القائمة على تنفيذ الأحكام العرفية في الإمارات^٣ والكويت^٤ والبحرين^٥ ومصر^٦، أما في قطر فالتصديق يكون من أمير البلاد^٧.

وفي حالة إعلان السلامة الوطنية، يتم تشكيل محكمة سلامة وطنية ابتدائية ومحكمة السلامة الوطنية الاستئنافية من قاض عسكري وقاضيين من قضاة المحاكم المدنية، ومن الممكن استئناف جميع أحكام محاكم السلامة الوطنية ، والطعن عليها أمام محكمة التمييز واجب بقوة القانون في ما يصدر من أحكام بعقوبة الإعدام، كما أن الأحكام القضائية الصادرة من محاكم السلامة الوطنية لا تحتاج لتصديق الجهة القائمة على تنفيذ حالة السلامة الوطنية وتنطبق عليها قواعد التنفيذ المتبعة في القوانين العادية.

^١ انظر حكم المحكمة الدستورية البحرينية في الدعوى ط ج / ١ / ٢٠١١ لسنة ٩ قضائية الصادر في ٢٠ يناير

٢٠١٢ م.

^٢ المرجع نفسه مع التحفظ على ماورد في هذه الفقرة لغوياً.

^٣ المادة ١٦ من القانون الاتحادي بشأن الأحكام العرفية لسنة ٢٠٠٩.

^٤ المادة ٩ من قانون الأحكام العرفية.

^٥ المادة ١١ من المرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٨١ بشأن الأحكام العرفية.

^٦ المادة ٨ من قانون الطوارئ.

^٧ المادة ١٠ من قانون الأحكام العرفية ، مع الإشارة إلى أن القانون القطري لم ينص صراحة على عدم قابلية الطعن في أحكام المحاكم العرفية ولم ينشئ محاكم عرفية استثنائية.

المطلب الثالث

شروط إعلان حالة السلامة الوطنية وضوابط تطبيقها

إن الفقه والقضاء المقارن اجتهدا في وضع شروط إعلان^١ وضوابط لتطبيق الشرعية الاستثنائية ، وتنقسم شروط تطبيق الشرعية الاستثنائية إلى شروط إعلان الحالة، سواء أكانت حالة الأحكام العرفية أو حالة السلامة الوطنية، وشروط تطبيق الشرعية الاستثنائية، على الوجه الآتي:-

الفرع الأول

شروط إعلان حالة السلامة الوطنية

يجب أن يشتمل مرسوم إعلان حالة السلامة الوطنية على:^٢

١ - السبب الذي دعا إلى إعلان حالة السلامة الوطنية.

سبقت الإشارة إلى أن أسباب إعلان السلامة الوطنية هو وقوع اضطرابات في البحرين، أو خارج البحرين ولكن من المحتمل أن تمتد إلى البحرين أو تؤثر عليها سياسياً أو اقتصادياً أو أمنياً، أو بسبب وقوع كوارث عامة أو انتشار وباء.

ونظراً لخطورة الآثار المترتبة على اتخاذ مثل هذا الإجراء، خصوصاً في المستقبل، ولكي يتحمل أصحاب القرار المسؤولية التاريخية لرصد وتوثيق سير الأحداث، كان واجباً على الجهة المصدرة لهذا القرار المصيري أن تقدم في هذا القرار الأسباب التي أوجبت اتخاذه.

ومن ذلك في فرنسا -مثلاً- يجب على رئيس الجمهورية باعتباره الجهة المختصة بإعلان الظروف الاستثنائية أن يستشير رئيس الوزراء ورئيس مجلسي السلطة التشريعية بغرفتيها (الجمعية الوطنية و مجلس الشيوخ) والمجلس الدستوري^٣ ، كما يجب أن يوجه الرئيس خطاباً

^١ سيتم بحث مبررات إعلان السلامة الوطنية في المطلب الأول من المبحث الثاني ص ٥٤.

^٢ إزاء عدم وجود قانون لتنظيم حالة السلامة الوطنية سيتم القياس على الشروط الواردة في قانون الأحكام العرفية البحريني والمقارن وما أستقر عليه الفقه.

^٣ انظر علي خطر شطناوي، المرجع السابق، ص ٥١٢ .

إلى الأمة^١ يتضمن شرح الأسباب التي دعت إلى اللجوء إلى تطبيق المادة ١٦ من دستور فرنسا، وتبريراً للإجراءات والتدابير الاستثنائية.^٢

٢ - تحديد المنطقة التي تشملها حالة السلامة الوطنية:

إن حالة السلامة الوطنية وهي الحالة الأخف وطأة من الأحكام العرفية، قد تطبق وتعلن على حدود جغرافية معينة، وتلك المناطق مرتبطة بسبب إعلان حالة السلامة الوطنية، فانتشار وباء أو حدوث كارثة عامة أو حدوث اضطرابات أو فتنة في منطقة معينة، قد يبرر أن يصدر مرسوم الإعلان بمنطقة معينة دون غيرها، ويصبح كل إجراء يتخذ خارجها غير مبرر، ومن ثم غير مشروع، وعرضة للإلغاء القضائي، مع إمكانية تعويض المضرورين عنه^٣، وفي الحالة الوحيدة التي أعلن فيها حالة السلامة الوطنية تم إعلانها على جميع أراضي البحرين.

إلا أن الدول الأخرى وخصوصاً الفيدرالية تعلن فيها الطوارئ في بعض الأقاليم مثلما أعلنت بعض الولايات الأمريكية حالة الطوارئ بناء على ما تمر به تلك الولايات من كوارث طبيعية، وفي النظام التشريعي الأمريكي يمكن إعلان حالة الطوارئ من قبل رؤساء البلديات المحلية عند وجود كوارث طبيعية، أو انتشار الأوبئة، وذلك عند وجود تهديد جسيم لسلامة الأشخاص والممتلكات، كما يحق لحاكم الولاية أن يعلن حالة الطوارئ عندما يكون من الممكن أن تشمل الكارثة المقاطعة أو المدينة^٤، وقد أعلن حاكم يوتاه وحاكم كونيتيكت ونيوجيرسي ونيويورك ونيو همبشير وفيرجينيا وغرب فيرجينيا حالة الطوارئ نتيجة إعصار ساندي^٥، كما يحق لرئيس الولايات المتحدة الأمريكية أن يعلن الطوارئ الخطيرة في إحدى الولايات لمساعدة تلك الولاية المتضررة، ويصدر في قرار الإعلان اسم الضابط المنسق الفيدرالي لعمليات إعادة

^١ انظر محمد محمد الوكيل، مرجع سابق ص ٢١١.

^٢ يرى الدكتور علي شطناوي أن الآراء التي يبديها رؤساء المجالس لرئيس الجمهورية هي مجرد آراء استشارية غير ملزمة ومن الممكن اتخاذ قرار خلافاً لما نصح به رؤساء المجالس، وفي حين يرى محمد الوكيل أن استشارة رئيس الوزراء ورئيس الجمعية الوطنية ورئيس مجلس الشيوخ غير ملزمة، إلا أن استشارة المجلس الدستوري تصبح ملزمة في مواجهة الرأي العام.

^٣ انظر أحمد عودة الغويري، مرجع سابق ص ٣٥٤.

^٤ الموقع الحكومي الأمريكي

^٥ www.answers.usa.gov تحت عنوان Disaster declaration على الوصلة النافذة بتاريخ ٢٠١٢/١١/٤

^٥ موقع إدارة الطوارئ الفيدرالي FEMA على الوصلة النافذة بتاريخ ٢٠١٢/١١/٤

www.fema.gov/disasters

أما آلية إعلان الطوارئ^٣ - طبقا لقانون ستافورد - فإن هذا القانون يخول حاكم الولاية اتخاذ التدابير بماله من صلاحيات تنفيذية لإعادة الوضع الطبيعي، فإذا كانت الولاية المتضررة لا تستطيع أن تستعيد حالتها الطبيعية، وتريد الاستفادة من المصادر الفيدرالية^٤، حينها يتعين على الحاكم أو من يقوم مقامه تقديم طلب رسمي لرئيس الولايات المتحدة الذي يعلن بدوره الطوارئ الكبيرة.^٥

نص دستور البحرين على عدم جواز إعلان الظروف الاستثنائية لمدة تتجاوز الثلاثة أشهر، سواء كانت حالة الأحكام العرفية أم حالة السلامة الوطنية، مما يستوجب أن يحتوي مرسوم الإعلان تاريخ بدء سريان السلامة الوطنية، وبهذا تصبح السلطة التنفيذية مقيدة بهذه الفترة المحددة دستورياً، ولا يوجد ما يمنع من رفع الحالة قبل انتهاء المدة.

^١ على سبيل المثال صدر قرار إعلان طوارئ لولاية لويزيانا بتاريخ ٢٦/٨/٢٠١٢م انظر موقع البيت الأبيض الأمريكي على الوصلة النافذة www.whitehouse.gov/the-press-office/2012/08/29 بتاريخ ٤/١١/٢٠١٢م.

^٢ للاطلاع على الجدول المفصل عن إعلان الطوارئ منذ ١٩٥٣ حتى ٢٠٠٣ على الوصلة النافذة

http://www.peripresdecusa.org/summarydata/allpresdisaster.pdf بتاريخ ٢٠١٢/١١/٤م.

^٤ على أن تتحمل الولاية المتضررة قيمة تلك المصادر بشكل قروض من الحكومة الاتحادية، انظر تقرير الزيت

Elizabeth B. Bazan , legal requirements for ،
 federal and state roles of emergency or major disaster
 على الوصلة النافذة بتاريخ

<http://fpc.state.gov/documents/organization/53688.pdf> ٢٠١٢\١٢\٧

Major Disaster Declaration اسماء القانون

^٦ نصت المادة ١٤٨ من دستور ١٩٧١ "...وفي جميع الأحوال يكون إعلان حالة الطوارئ لمدة محدودة ولا يحوز مدها إلا بموافقة مجلس الشعب".

وقد اشترط قانون الطوارئ المصري تحديد المدة التي يسري فيها القانون ، فإذا انتهت المدة وجب الحصول على موافقة البرلمان إذا ما أرادت السلطة التنفيذية مدّ حالة الطوارئ، ويعتبر الإعلان لحالة الطوارئ الذي ظل سارياً حتى عام ١٩٨٠ - بعد انتهاء الفترة المحددة للسلطة التنفيذية - باطلاً أو كما أسماها القانون "اعتبرت حالة الطوارئ منتهية" من تلقاء نفسها ما لم تجدد وتمدد فترة سريان الطوارئ من قبل البرلمان.^١

٤ - تحديد السلطة القائمة على تنفيذ حالة السلامة الوطنية والشخص المكلف بالتنفيذ

تعطي الظروف الاستثنائية سلطات واسعة للجهة القائمة على تنفيذ حالة الطوارئ، فتصدر من هذه الجهة قرارات مصيرية وحساسة، وتحت رقابة دائمة من القضاء، فيجب أن يحدد المرسوم الجهة المخولة بإعادة النظام العام إلى البلاد لكي يتسنى لهذه الجهة، والشخص المكلف بتولي تلك السلطة أن يصدر تعليمات وقرارات^٢ لتفعيل خطط الطوارئ لإعادة الوضع الطبيعي بأقل درجة من الأضرار، فإن فقد أي شرط مما ذكر كان الإعلان باطلاً لعدم تكامل أركان مشروعيته.^٣

الفرع الثاني

شروط تطبيق حالة السلامة الوطنية

أن اللجوء إلى تطبيق حالة السلامة الوطنية واستخدام الصلاحيات الاستثنائية المخولة للإدارة يجب أن يكون تحت ظل المشروعية الاستثنائية، باعتبار أن ما يصلح في الظروف العادية لا يصلح أثناء الأزمات التي تمر بها الدولة، ومن أجل ذلك وضع الفقه شروطاً لتطبيق نظرية الظروف الاستثنائية.

^١ انظر محمد أحمد عبدالرسول ، مرجع سابق ص ٤٥١.

^٢ جاء بتعليمات الإدارة العرفية رقم ٢ لسنة ١٩٦٨ في الأردن، أنه يجوز عزل أي موظف عام، ويجوز حرمان أي موظف عام إذا كان متعاوناً مع العدو، كما جاء في تعليمات الإدارة العرفية رقم ١ لسنة ١٩٧٢ أن يقوم برسم السياسة العامة للدولة والنظر في كافة القضايا المالية والاقتصادية والاجتماعية والتربوية بصرف النظر عن أي قانون أو تشريع آخر، انظر أسامة أحمد الحناينة، صلاحيات الملك الاستثنائية في الدستور الأردني، مرجع سابق ص ٣٣٣.

^٣ انظر محمد الوكيل، مرجع سابق ص ٣٥٨.

وقد بذلت العديد من المحاولات لاستخلاص شروط تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية^١، وهي ذات الشروط التي يجب توافرها عند تطبيق حالة السلامة الوطنية في البحرين وهي كالآتي:-^٢

الشرط الأول: وجود حالة شاذة أو ظرف استثنائي.

يجب أن يكون الظرف الاستثنائي قد وضع المجتمع في حالة شاذة بما لا يمكن للمشروعية العادية أن تعالجها^٣، فالتدابير والإجراءات الاستثنائية التي لا تستند إلى وجود ظرف استثنائي يقضى بعدم مشروعيتها، كحيازة "العقاقير الخطرة لا تعتبر من الأفعال المتعلقة بالأمن العام لغايات قانون الدفاع والأنظمة الصادرة بموجبه وإنما هي جريمة تختص المحاكم العادية بنظرها"^٤، وأن قيام المحافظ بإغلاق مقهى لارتكاب صاحبه جريمة "إدارة مقهى للمقامرة والسكر والعريضة والرشوة لا يمت بصلة بالسلامة العامة والدفاع عن المملكة"^٥، لأن الأعمال التي توقع إضراراً بأفراد معينين بذواتهم لا تعتبر إخلالاً بسلامة المملكة أما الأفعال التي من شأنها "الإضرار بالمصلحة ويكون ضررها عاماً فيجوز للإدارة ممارسة الصلاحية المبينة في المادة التاسعة..."^٦، كما أن ارتكاب الزنا لا يستدعي من المتصرف القيام بتوقيف الجاني إدارياً لحماية الدولة، لأنه فعل الجاني "لا يعتبر إخلالاً بسلامة المملكة بالمعنى المقصود في نظام الدفاع..."^٧

^١ انظر محمد شريف عبدالمجيد، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية، رسالة دكتوراة جامعة عين شمس ١٩٧٩م ص ٣٢٦ وما بعدها، وقد أشار سيادته إلى محاولات الفقه الفرنسي المستخلصة من أحكام القضاء الإداري الفرنسي فذكر الآراء Odent و Vedel وفهمي مدني و Lucien Nizard وأضاف سيادته رأياً خاصاً به وجعل جميع الآراء على ميزان علمي ووصل، وبحق، إلى نتيجة علمية منطقية في استنتاج شروط تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية.

^٢ انظر منير عادل مسعود، مرجع سابق ص ٤٣؛ إبراهيم درويش، نظرية الظروف الاستثنائية، مجلة إدارة قضايا الحكومة، السنة العاشرة، العدد الرابع، أكتوبر - ديسمبر ١٩٦٦ ص ١٣٧؛ محمد محمد الوكيل، مرجع سابق ص ٢٤١؛ محمد شريف عبدالمجيد، مرجع سابق ص ٣٢٦؛ سامي جمال الدين، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، منشأة المعارف ١٩٨٢ ص ٢٣؛ عبدالغني بسيوني عبدالله، القضاء الإداري اللبناني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ٢٠٠١ ص ٥٦.

^٣ انظر إبراهيم درويش مرجع سابق ص ١٣٨.

^٤ محكمة العدل العليا الأردنية، ١٩٧٥/٩/٦م، مجلة نقابة المحامين، ١٩٧٦م ص ٣٣ مشار إليه لدى منير عادل مسعود، مرجع سابق ص ٤٤.

^٥ محكمة العدل العليا الأردنية طعن ٨٧/١١٥، العدد ٤، ٥، ٦، سنة ١٩٨٨ ص ٦٩٥ مشار إليه في مؤلف نعمان أحمد الخطيب، مجموعة المبادئ التي قررتها محكمة العدل العليا في ٢٥ عام، دار الثقافة، ٢٠٠١ ص ٣٩١ واعتمد كتاب نعمان الخطيب على مجلة نقابة المحامين الأردنية.

^٦ محكمة العدل العليا الأردنية ٨٦/٧٩، العدد ٤، ٣، سنة ١٩٨٧ ص ٤٩٥ مشار إليه في مؤلف نعمان الخطيب، مرجع سابق ص ٣٩٢.

^٧ محكمة العدل العليا الأردنية ٨٥/١٠٧، العدد ١، ٢، ٣، سنة ١٩٨٧ ص ٣٥ مشار إليه لدى نعمان الخطيب، مرجع سابق ص ٣٩٣.

وبعبارة أخرى فإنه يجب لكي تطبق حالة السلامة الوطنية أن توجد ظروف استثنائية ولا يمكن للقواعد العادية أن تعالج الانحرافات الناجمة عنها، فمجلس الشورى اللبناني أبطل قراراً شفوياً صدر من وزير الانباء بفرض رقابة مسبقة على الصحف ، وجاء بحيثيات الحكم ” وحيث إن هذا القرار قد اتخذ في ٢٨ أيار في وقت كانت الحوادث التي وضع لأجل ملافاتها قد بدأت قبله بعشرين يوماً فيكون شرط المفاجأة التي يجب أن تسيطر على الأحداث الطارئة غير متوفر في هذه الحالة، وأن البرلمان كان في دور الانعقاد العادي عند صدور القرار، ولم يكن في استحالة مادية لا تسمح له بالاجتماع، أو دعوته لدورة استثنائية، ولم يصدر عن الحكومة ما يدل على نيتها في عرض التدبير المتخذ على مجلس النواب، إذ أن التدبير بقي مجرد قرار شفوي لم يسبقه ولم يلحقه المرسوم بإحالة مشروع قانون على المجلس“^١

الشرط الثاني: وجود مصلحة عامة جديّة تستدعي التدخل.

إن المصلحة الحقيقية التي تفرض على الإدارة أن تقوم بمواجهة الظروف الاستثنائية قد لخصته محكمة العدل العليا الأردنية في حثيات حكمها ” إن الأعمال التي لها مساس بالدفاع عن المملكة تشمل أي نشاط ماس بسلامة الدولة وأمنها الداخلي أو الخارجي أو الضار بأي من مرافقها العامة وائتمانها المالي وذلك أن فكرة المحافظة على السلامة والأمن هي التي تمثل المعيار الحقيقي السليم الذي تركز على أساسه التدابير الاستثنائية المنصوص عليها في قانون الدفاع لسنة ١٩٣٥“^٢ والمصلحة العامة التي يتفق عليها الجميع هي سلامة الدولة وحفظ كيانها ومن أجل ذلك سنت التدابير الاستثنائية^٣ ومن أجل ذلك ألغت محكمة العدل العليا الأردنية قرار محافظ العاصمة بمنع سفر شخصين ”استناداً إلى ما نسب إليهما بأنهما ساهما في إيقاع الشركة الأهلية للصرافة في عجزها في الأيفاء بالتزاماتها المالية لبعض المواطنين“^٤

^١ دعوى ١٩٤٩ جلسة ١٩٥٨/١٠/١٢ مشار إليه لدى محمد حسن دخيل، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، رسالة ماجستير ، الجامعة الإسلامية في لبنان، ٢٠٠٢ ، ملاحق الرسالة

^٢ محكمة العدل العليا الأردنية ٨١/٩٤ العدد ١، سنة ١٩٨٣ ص ١٢.

^٣ ألغت محكمة العدل العليا قرار الحاكم العسكري بإغلاق محلات لعب بليارد وأوجبت المحكمة على عاتق الإدارة ”القيام باجرائين أثنتين، الأول سلبى بأن تمتنع الإدارة عن المعارضة في منح أي تصريح بفتح محل جديد للعب البلياردو والفليبرز، والثاني إيجابي بأن تقوم برفع العوائق التي أقامت عند إصدار أمرها الذي حكمت المحكمة بالغائه“، طعن رقم ٧٤/٨٩ مجلة المحامين العدد ٣ ، ٤ سنة ١٩٧٥ ص ٣٦٣، مشار إليه في مؤلف نعمان الخطيب ، مرجع سابق ص ٤٠٢ .

^٤ عدل عليا رقم ٨٧/١٣٧ العدد ٣، سنة ١٩٨٩ ص ٤٢٠ مشار إليه لدى نعمان الخطيب، مرجع سابق ص ٣٩٠.

وقضت المحكمة الإدارية العليا في مصر بضرورة قيام حالة واقعية تدعو إلى تدخل الإدارة، شريطة أن يكون تصرفها لازماً لمواجهة هذه الحالة بوصفه الوسيلة الوحيدة لمواجهة الموقف^١، وأن يكون الغرض من الإجراءات تحقيق المصلحة العامة.

الشرط الثالث : أن يكون هنالك إلزام على الإدارة للتدخل تنفيذاً لواجباتها.

إذا كانت المصلحة العامة تستدعي التدخل، فإن المصلحة منبعثة من طبيعة رسالتها^٢ وغرضها الأساسي، وهو حماية النظام العام وضمان سير وانتظام المرافق العامة، وبالتالي كان لازماً على الإدارة أن تتدخل لحماية المجتمع وحماية الدولة وأركانها أو حماية السلم الأهلي بين أفراد المجتمع المتسامح .

ونلفت الانتباه إلى أنه وإن كان يتطلب أن يكون التهديد خطيراً على المصلحة العامة من أجل التدخل ، إلا أن التهديد لا يقاس بمقداره أو أهميته، بل بما قد يترتب على المجتمع من أضرار أن طبقت القواعد العادية أثناء الظروف الاستثنائية^٣، وبذلك يجب أن يكون التدخل سريعاً لحماية المجتمع وسلامة الدولة، ومن التطبيقات ما سبق ذكره، إدانة حكومة تشاد لسبيليتها في حماية أفراد من المجتمع، "... ووقعت حالات عديدة عجزت فيها الحكومة عن التدخل لمنع اغتيال وقتل أفراد محددين ... فإن الحكومة تتحمل المسؤولية عن ضمان سلامة وحرية رعاياها وإجراء تحقيقات فيما ارتكب من جرائم، ولذلك لا يمكن التذرع بالحرب الأهلية كغطاء قانوني لتبرير عدم الوفاء بالالتزامات القانونية المنبعثة عن الميثاق الأفريقي، واعتبرت تشاد منتهكة للمواد ٤ و ٥ و ٦ و ٧ و ٩ من الميثاق"^٤.

الشرط الرابع: ملائمة الإجراءات الضبطية لمواجهة الظرف الاستثنائي.

^١ انظر منير عادل مسعود ، مرجع سابق ص ٤٥ وأشار إلى أن الحكم ورد في مجموعة المبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة الثانية، ١٩٦٢ ص ٨٨٦ دون أن يشير إلى رقم الطعن وتاريخ الجلسة.

^٢ إبراهيم درويش، مرجع سابق ص ١٣٨.

^٣ Lucien Nizard, La Jurisprudence administrative des circonstances exceptionnelles et la legalité, these 1962 P.101 وما بعدها ٣٣٢ مرجع سابق ص ٣٣٢ وما بعدها

^٤ ACHPR , Commission Nationale des Droits de l'Homme et des Libertés v. Chad, communication No 74/92 decision adopted during the 18th ordinary session , October 1995, para 40 on web site www.up.ac.za/chr/ and <http://www.chr.up.ac.za/index.php/component/content/article/86%2Cafriancases/248%2Cchad%2Ccommission-nationale-des-droits-de-lhomme-et-des-libertes-v-chad%2C2000%2Cahrlr%2C66%2Cachpr%2C1995.html>

إذا كانت الضرورات تبيح المحظورات، فإن الضرورات تقدر بقدرها^١، فلا يجوز في حالة الضرورة أن تتجاوز الحاجة وإلا كان ذلك تعسفاً في استخدام الحق، وبالتالي يجب أن تكون الإجراءات المتخذة متناسبة مع درجة الخطر أو الضرر، ودون تجاوز للقدر اللازم لدفع الخطر، وتأكيداً على ذلك قضت محكمة العدل العليا الأردنية على "إن مساعد محافظ العاصمة وإن لم يكن مفوضاً بممارسة الصلاحيات المخولة لرئيس الوزراء بمقتضى نظام الدفاع رقم ٧ لسنة ١٩٧١ بحق الأشخاص الذين يقومون بأعمال تخل بسلامة المملكة، إلا أن الإجراء الذي يتخذه إعمالاً لهذا النص يخضع لتقدير القضاء من حيث ملاءمة الظروف والوقائع التي دعت إلى إصداره، بحيث يحل تقدير القضاء للأسباب التي تعتبر تهديداً لتلك السلامة بالوسائل التي يراها ملائمة لمنع هذا الإخلال محل تقدير الإدارة"^٢

وقد صدر قرار محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان في مسألة تناسب الإجراءات، اعتماداً على طبيعة الطوارئ وشدتها وسياقها الخاص وعلى التناسب المقابل ومعقولية التدابير^٣ واستطردت المحكمة "... إن التدابير المحددة المنطبقة على الحقوق والحريات المعلقة قد لا تشكل أيضاً انتهاكاً لتلك المبادئ العامة. ويقع هذا الانتهاك مثلاً إذا خرقت التدابير المتخذة النظام القانوني لحالة الطوارئ، أو إذا تجاوزت الحدود الزمنية المعينة، أو إذا كان من الواضح أنها غير منطقية، أو غير ضرورية، أو غير متناسبة، أو إذا أسئ استعمال السلطة، أو انتهك في اعتماد تلك التدابير"^٤

وفي قضية Lawless ضد بريطانيا خلصت محكمة الأوروبية لحقوق الإنسان إلى عدم وجود أي وسيلة أخرى يمكن بها التعامل مع الوضع، ورأت المحكمة أن "الاحتجاز الإداري للأفراد المشتبه في اعتزامهم المشاركة في أنشطة إرهابية بدا، رغم خطورته، إجراء تقتضيه الظروف"، وأضافت أن الاحتجاز دون محاكمة طبقاً لقانون ١٩٤٠ إجراء لم يتجاوز مبدأ الضرورة الصارمة في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع^٥، بعد أن اقتنعت المحكمة بالضمانات الموجودة في قانون الجرائم المرتكبة ضد الدولة لسنة ١٩٤٠م مع أن المحكمة كانت مجهولة الهوية^٦.

^١ محمد محمد الوكيل، مرجع سابق ص ١٦٥.

^٢ محكمة العدل العليا الأردنية رقم ٧٧/٥٨ العدد ١ و ٢ سنة ١٩٧٨م ص ٢٧ مشار إليه لدى نعمان الخطيب مرجع سابق ص ٤٠٠.

^٣ مشار إليه في دليل بشأن حقوق الإنسان I-A Court HR , Advisory opinion 8\87, Jan 30, 1987 خاص بالقضاة والمدعين العامين والمحامين، مرجع سابق ص ٧٦٩

^٤ المرجع السابق ص ٧٦٩.

^٥ مشار إليه في دليل بشأن حقوق الإنسان خاص بالقضاة والمدعين العامين والمحامين مرجع سابق ص ٧٧٤.

^٦ الضمانات هي ١. الأشراف الدائم من البرلمان وإنشاء لجنة بها عضو وقاضيان. ٢. يجوز للمحتجز أن يحيل قضيته للجنة والتي تملك قراراً ملزماً للإفراج عنه. ٣. القضاء العادي يملك إلزام اللجنة القيام بعملها، وقد أعلنت

المبحث الثاني

أسباب إعلان حالة السلامة الوطنية والتدابير الاستثنائية لسلطات الضبط الإداري

يكاد يكون من النادر أن تجد العنف وسيلة أساسية للتعبير في مجتمع مسالم مثل البحرين أو غيرها من الدولة المتمدينة التي تعطي من شأن الإنسان وتحترم حقوقه وحرياته، إلا أنه، ومع تسارع ما كان يعرف بموجة الربيع العربي، وصلت مرحلة العنف المنظم في البحرين إلى درجة خلفت حالة من انعدام الأمن والطمأنينة لدى جميع السكان، وأدت تلك المرحلة إلى استقطاب مذهبي حاد، وانقسام إثني وديني أدى إلى خسارة العديد من الزيجات المختلطة وصداقات الطفولة وشراكات تجارية، بسبب ذلك الانقسام السياسي الذي يخفي في ثناياه انقساماً طائفيًا، وتخلف عن تلك الأزمة^١ عدد من الوفيات وصل إلى ثمانية أبرياء لم يكن بالاستطاعة نسبتها إلى أية جهة، وقتل أربعة أجناب، وثلاثة من رجال الأمن على أيدي المتظاهرين، كما توفي إثنا عشر شخصاً احتكوا مع قوات الأمن، لتزيد حالة الاحتقان الطائفي وتصبح الأمور أكثر تعقيداً، الأمر الذي ترتب عليه إعلان حالة السلامة الوطنية.

سيتم في هذا المبحث معالجة أسباب إعلان حالة السلامة الوطنية في مطلب أول، والتدابير الاستثنائية المتخذة في حالة السلامة الوطنية في مطلب ثان.

المطلب الأول

مبررات إعلان حالة السلامة الوطنية

لم ينص كلٌّ من الدستور الفرنسي والمصري والبحريني على المبررات التي تسمح بإعلان حالة الشريعة الاستثنائية، وإنما أوكل إلى القوانين أن تذكر المبررات في نصوص قوانين الطوارئ، والتي تتمحور حول الخطر الشديد الذي تتعرض له سلامة الدولة وأمنها، والتي لا يمكن للإجراءات المنصوص عليها في القوانين العادية مواجهتها، وحسب اعتقادنا، فإن الذي يبرر قيام السلطة التنفيذية بإعلان حالة السلامة الوطنية وتوسيع سلطاتها هو نظرية الظروف الاستثنائية.

الحكومة البريطانية أنها ستفرج عن أي محتجز إذا تعهد باحترام الدستور والقانون وعدم الاشتراك في أي نشاط غير قانوني، المرجع السابق ص ٧٥٠.
^١ طبقاً لما انتهت إليه اللجنة البحرينية المستقلة لتقصي الحقائق في تقريرها.

والخطر المنصوص عليه في قانون الأحكام العرفية البحريني النافذ المفعول ورد ذكره (خطر) دون تحديد لمعناه أو تقييد لعمومه، وهذا هو ما ذهب إليه المشرع المصري، في حين أن المشرع الفرنسي أطلق عليه وصف الخطر الداهم، ويرى الفقه أنه "... من الصعوبة بمكان وضع أي تحديد منضبط ودقيق لمدلول تعرض الأمن والنظام العام للخطر"^١ وتساءل جانب آخر عن كيفية تحديد الحالة التي تهدد بوقوع حرب^٢ باعتبارها تشكل خطراً يجب تداركه، بينما تساءل جانب من الفقه عن سبب تجنب القانون لتعريف ماهية الكوارث العامة، ومدى انتشار الأوبئة أو أماكن انتشارها.^٣

وبالرغم من وجهة هذه الآراء إلا أنها – مع الاحترام الواجب لأصحابها – لم تكن دقيقة، أو أنها -على الأقل- تجربة تم تعميمها دون إضفاء خصوصية محددة على الحالة المقصودة، فإذا كانت حالة وقوع الحرب تعد مبرراً واضحاً لا لبس فيه لإعلان الشرعية الاستثنائية، نظراً لوجود وقائع مادية كثيرة ملموسة لدى عموم الشعب، فإن تحديد حالة تهدد بوقوع حرب، هي وبلاشك، لا تقل وضوحاً عن وقوع الحرب ذاتها، فالغزو العراقي للكويت سبقه العديد من التهديدات^٤ التي كان يحق لسلطات الضبط الإداري بموجبها أن تتخذ من الإجراءات والتدابير –

^١ حقي بربوتي، مرجع سابق ص ٨٠.

^٢ سعد عصفور، مشكلة الضمانات و الحريات العامة في مصر، مجلة المحاماة، العددان ٣ و ٤ مارس وأبريل ١٩٧٦م ص ١٣٦.

^٣ زكريا محفوظ، حالة الطوارئ في القانون المقارن وفي تشريع الجمهورية العربية المتحدة، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة ١٩٦٦م ص ٣٧١ – ص ٣٨٠ أشار إليه، حقي بربوتي المرجع السابق ص ٨٠.

^٤ ظهرت النوايا لغزو الكويت بوضوح في قمة بغداد الاستثنائية بتاريخ ٢٨ إلى ٣١ مايو ١٩٩٠م فقد ذكر صدام حسين رئيس العراق السابق في جلسة ١٩٩٠/٥/٣٠م "أنه منذ عام ١٩٨٦م... أن نوعاً من الإرباك ساد السوق النفطي، وحصل فيه نوع من عدم الالتزام في قرارات الأوبك... إن سبب هذا الارتباك هو عدم الالتزام من بعض أشقائنا العرب بالذات في مقررات الأوبك عند إغراق السوق النفطي بما هو فائض عند الحاجة... ولو في الجلد ما فيه يحتمل لتحملنا... ولكنني أقول بأننا وصلنا إلى حال لا تتحمل الضغط. إن المعركة تدار بالجنود... إلا أن الضرر الأكبر يأتي من الانفجارات والقتل ومحاولات الانقلاب وقد يكون أيضاً بالوسائل الاقتصادية... إنني أقول لمن لا يريد أن يشن حرباً على العراق هذه هي نوع من الحرب على العراق" ثم أعلن صدام حسين في ١٧/٧/١٩٩٠م "... إن هذه السياسة خطيرة إلى الحد الذي لا يمكن السكوت عليها، ولقد ألحقت بنا ضرراً جسيماً... ولأن العراقيين الذين أصابهم هذا الظلم المتعمد مؤمنون بما فيه الكفاية بحق الدفاع عن حقوقهم وعن النفس، فإنهم لن ينسوا القول المأثور (قطع الأعناق ولا قطع الأرزاق) انظر الموضوع بالتفصيل في تقرير لجنة تقصي الحقائق عن موضوع غزو العراق دولة الكويت في الفصل التشريعي السابع دور الانعقاد العادي الثالث بتاريخ ١٦/٨/١٩٩٥م؛ وقد صرح رئيس أركان الجيش الكويتي الفريق جابر الخالد قائلاً: "كلمة انهيار غير مقبولة بحق الجيش الكويتي، لأنه لم يكن في حالة استعداد حتى يمكن أن تنطبق عليه أي درجة من درجات الانكسار أو الانهيار، فالقوات المسلحة لم تستلم أوامر القتال إلا في عشية الغزو في الثاني من أغسطس ١٩٩٠م وتحديدًا في الساعة ٣:٢٠ صباحاً" انظر جريدة الوطن الكويتية – العدد ٦٨٥٤ بتاريخ ١٢/٣/١٩٩٥م؛ وقد ذكر قانون الأحكام العرفية الكويتي رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٧م في المادة الأولى الأحوال التي يجوز فيها إعلان الأحكام العرفية ومنها ٣ – خشية وقوع ذلك العدوان وشيكا، أي العدوان المسلح على الدولة، وقد أعلنت الكويت الأحكام العرفية في ٢٦ فبراير ١٩٩١م، أي في يوم إعلان تحرير الكويت، وتم تعيين ولي العهد الشيخ سعد السالم حاكماً عرالياً عاماً، وظلت الأحكام العرفية سارية لمدة ٣ أشهر، في حين أنه طبقاً للمادة ٦٩ من دستور الكويت التي تنص على أن "يعلن الأمير الحكم العرفي بمرسوم ويعرض هذا المرسوم على مجلس الأمة خلال خمسة =

الداخلية- ما يؤدي إلى التقليل من الخسائر الواقعة على كيان الدولة، خصوصاً مع وجود جماعات كانت تنادي بعودة البرلمان بعد حل مجلس الأمة الكويتي في عام ١٩٨٦ وإيقاف الحياة البرلمانية وما تبع ذلك من مناوشات سياسية داخلية.

أما القول بأن القانون لم يفسر ماهية الكوارث العامة ولا ماهية انتشار الأوبئة، فذلك مردودٌ عليه بأن الكوارث العامة لا يمكن حصرها أو توقع حدوثها، إلا أنه متى ما انطبقت شروط الشرعية الاستثنائية فيجب تطبيقها، مع التشدد في شرط عجز الإجراءات والتشريعات العادية عن مجابهة الظرف الاستثنائي؛ أما إذا كانت الكارثة من الممكن مجابتهها بالإجراءات العادية فإنه لا يجوز أن تتذرع السلطة التنفيذية بتلك الكوارث^١ أو بتفشي أوبئة^٢ والتي من الممكن تفاديها بخطط السلامة المعدة أصلاً طبقاً للتشريعات العادية.

وترتيباً على ما سبق، فإن معيار الخطر الموجب لتدخل سلطات الضبط الإداري لحماية كيان الدولة والمجتمع، ينبغي أن يكون على درجة عالية من الخطورة التي تهدد النظام العام.

شروط الخطر المستوجب للتدخل: إذ يشترط فيه ما يأتي:

- أولاً : أن يكون الخطر جسيماً بحيث لا يمكن مواجهته بالتشريعات العادية.

لم يشير دستور البحرين المعدل في المادة ٣٦ ولا في المذكرة التفسيرية إلى نوع ودرجة الخطر، ولكنه أورد في سياق المذكرة التفسيرية لفظ (طارئة) حيث ورد فيها ” ونظراً لما يمكن أن

=عشر يوماً التالية له للبت في مصير الحكم العرفي وإذا حدث ذلك في فترة الحل وجب عرض الأمر على المجلس الجديد في أول اجتماع له ويشترط لاستمرار الحكم العرفي أن يصدر بذلك قرار من المجلس بأغلبية الأعضاء الذين يتألف منهم، وفي جميع الأحوال يعاد عرض الأمر على مجلس الأمة بالشروط السابقة كل ثلاثة أشهر“.

^١ في ٣ يونيو ٢٠٠٧ ضرب منطقة الخليج إعصار جونو، وقد تضررت سلطنة عمان من ذلك الإعصار فقد توفي ٣٢ شخصاً وتضرر ٢٠ ألف شخص من الفيضانات التي أغرقت منازل وحطمت الجسور والبنية التحتية لمسقط ومنطقة القرم، وعلى أثر ذلك صدرت تقارير بأن منسوب المياه سوف يرتفع وأن البحرين ستتضرر من ذلك، وقد أرتفع منسوب المياه في البحرين بشكل غير مسبوق مما استدعى أن تتخذ اللجنة الوطنية لمواجهة الكوارث العديد من التدابير الاحترازية، فقد تم تحديد الملاجئ المناسبة لكل مناطق البحرين في حال ارتفاع منسوب المياه وتم تشكيل فرق أمن احتياطية وأعدت الخطط المستقبلية حيال ذلك. لمعلومات أكثر عن أضرار ارتفاع منسوب المياه خلال السنوات القادمة، انظر أيوب أبودية، الاحتباس الحراري، بدون دار نشر، ٢٠٠٨ ص ٢١ وما بعدها.

^٢ انتشرت العديد من الأوبئة في البحرين والتي تم احتوائها بالتخطيط المبكر لها واتخاذ الاحتياطات اللازمة الكفيلة بتقليل انتشار الوباء عبر تأهيل أماكن عزل للمصابين وإجراءات رصد المصابين القادمين من الدول التي ظهر بها الوباء، وفي عام ٢٠٠٩ صدرت تحذيرات دولية من أنفلونزا الخنازير وتم اتخاذ التدابير الملائمة لرصد المرض والمصابين وتم تجهيز جناح عزل في مستشفى رئيسي (مستشفى السلمانية) وغرف عزل في جميع المراكز الصحية، كما خاضت البحرين معارك ضارية ضد الأمراض الوبائية كالجدري والحصبة والتيفوئيد والكوليرا والطاعون والملاريا ورمد العين في القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين. لمزيد من التفاصيل انظر نادري ظلم، طبائع الاستملاك: قراءة في أمراض الحالة البحرينية، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، الطبعة الأولى، ٢٠٠٧ ص ٢٦٤ وما بعدها.

تتعرض له المملكة من ظروف طارئة تهدد سلامة البلاد ويكون إعلان حالة السلامة الوطنية للسيطرة على الأوضاع في البلاد عندما تتعرض لطارئ يهدد السلامة العامة^١، وقد اكتفى المشرع الدستوري بإيراد لفظ (طارئ) في المذكرة التفسيرية للدستور المعدل دون أن يحدد المقصود لهذا (الطارئ) أو أن يذكر أمثلة على تلك (الظروف الطارئة)^٢.

والخطر الجسيم يتحدد طبقاً لنظرية الضرورة، وهو الخطر غير المعتاد، فالأخطار المألوفة أو المحددة لا تعد خطراً جسيماً^٣، وقد اجتهد الفقه لوضع معيار يمكن بواسطته اعتبار النظام العام مهدداً بالخطر كأن يرجع لقانون العقوبات القسم الخاص في فصل جرائم أمن الدولة الداخلي، إذا ما تم ارتكابها بشكل واسع ومتكرر^٤.

- ثانياً: أن يكون الخطر حالاً.

والخطر الحال هو الخطر الذي بدأ فعلاً ولم ينته بعد^٥، أو على الأقل الخطر وشيك الوقوع لا المحتمل وقوعه ولا الخطر الوهمي، فلا خطورة للفعل الذي وقع بالفعل وانتهى ولا توجد له تبعات.

وقد جاء في كلمة الرئيس السابق لجمهورية مصر العربية أنور السادات عند تطبيقه المادة ٧٤ من الدستور المتعلقة بحالة الطوارئ، وذلك بتاريخ ٣ فبراير ١٩٧٧، قال فيها "... بالنظر لما دبر من حوادث شعب وتخريب وعدوان على المال العام والخاص في أحداث ١٨ و ١٩ يناير ١٩٧٧ مما يؤثر على تحقيق الأهداف القومية، ويعوق المسيرة الوطنية، ويهدد أمن الشعب والأمن القومي للدولة ويقوض وحدتنا الوطنية، وحيث إن احتمال تكرار مثل هذه الحوادث يعد تقويضاً لكل مكاسب الشعب ومؤسساته الدستورية والضمانات التي يوفرها له الدستور..."^٦.

^١ انظر المذكرة التفسيرية لتعديلات دستور مملكة البحرين، المجموعة التشريعية، مطبوعات مجلس النواب، ٢٠٠٨ ص ٣٢ وما بعدها.

^٢ وهذا ما فعله المشرع الدستوري الفرنسي في المادة ١٦ التي نصت على أنه "عندما تكون المؤسسات الجمهورية أو استقلال الأمة أو سلامة أراضيها أو تنفيذ تعهداتها الدولية مهددة بخطر جسيم وحال نشأ عنه انقطاع سير السلطات العامة الدستورية المنتظم، يتخذ رئيس الجمهورية التدابير التي تقتضيها الظروف..."

^٣ سامي جمال الدين، مرجع سابق ص ١١٧.

^٤ حقي بربوتي، مرجع سابق ص ٨٠ وص ٨١.

^٥ سامي جمال الدين، المرجع السابق ص ١١٧.

^٦ وأياً يكن الرأي حول إعلان الطوارئ بعد انتهاء ثورة الحرامية على حد تعبير الرئيس السادات، فإنه من المحتمل أيضاً أن يكون الإعلان لحالة الطوارئ بسبب النية في محادثات السلام مع إسرائيل التي زارها الرئيس السادات في ١٩ فبراير ١٩٧٧ وألقى كلمة في الكنيسة بتاريخ ٢٠/٢. ويرى سامي جمال الدين أن أحداث ١٨

وفي يونيو ١٩٨١ وقعت أحداث طائفية بين مسلمين ومسيحيين في منطقة الزاوية الحمراء بالقاهرة ونتج عنها ١٧ قتيلاً و ١١٢ مصاباً فصدر قرار رئيس جمهورية مصر العربية بتاريخ ٥ سبتمبر ١٩٨١ بإعلان حالة الطوارئ، مستنداً على المادة ٧٤ ، وعلى أثر تلك الصلاحيات الاستثنائية تم توقيف ١٣٦٥ مواطناً وإلغاء صحيفة ومجلتين، وحل بعض الجمعيات الإسلامية، ونقل بعض أساتذة الجامعات إلى وظائف أخرى^١ ، وهذا يعني أن قرار إعلان حالة الطوارئ قد صدر بعد زوال الشرط الجوهري وهو حلول الخطر.

الشرط الثاني: أن يهدد الخطر سلامة الوطن أو وحدته الوطنية.

عرف المشرع المصري الوحدة الوطنية^٢ بأنها "الوحدة القائمة على احترام نظام الدولة والمقومات الأساسية للمجتمع"، وتشمل الوحدة الوطنية معنى ذا طابع ديني ومعنى ذا طابع يتصل بفئات المجتمع، فالمعنى الديني أن لا تكون طوائف المجتمع في صراع يفتت وحدتها بما يؤدي لتهديد اللحمة الوطنية، والمعنى الآخر يقصد به أن لا يكون هناك تصارع بين الفئات الاقتصادية يضعف من الكيان الاقتصادي للدولة.^٣

وسلامة الوطن تشمل سلامة عناصر الدولة الثلاث؛ الشعب والإقليم والسلطة، ويندرج تحت عنصر الإقليم ممتلكات الدولة والأفراد، فإذا ما تعرضت عناصر الدولة لخطر جسيم تعجز عن مواجهته التشريعات العادية، كحدوث اضطرابات أو عصيان مسلح، أو تمرد في القوات المسلحة أو إضراب في المرافق الأساسية، أو في مرافق لا يسمح القانون بإضراب منتسبيها، جاز للدولة أن تعلن حالة الشرعية الاستثنائية.

و ١٩ يناير لم تتوافر فيها الظروف الاستثنائية بناء على عدة أسباب اتفق معه في أنها لم تكن خطراً حالاً باعتبار أنها وقعت وانتهت وأن قرار الإعلان لم يصدر بشكل مكتوب، واختلف معه حول بقية الأسباب التي ذكرها سيادته، لمزيد من التفاصيل انظر سامي جمال الدين، مرجع سابق ص ١٣٥ وما بعدها.

^١ انظر محمد قصري، شرح قانون الطوارئ، ص ٦٣ وما بعدها.

^٢ انظر قانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٢ بشأن الوحدة الوطنية في مصر.

^٣ انظر محمد سالم ملحم، مراسيم الضرورة وتطبيقاتها في الدستور الأردني، رسالة دكتوراة، جامعة عين شمس، ٢٠٠٦ ص ٢١١.

الشرط الثالث : أن يكون من شأن هذا الخطر إعاقة مؤسسات الدولة عن أداء دورها الدستوري.

اشتراط المشرع الدستوري الفرنسي انقطاع السير المنتظم للمؤسسات الدستورية حتى يحق له إعلان حالة الشريعة الاستثنائية، في حين اكتفى المشرع الدستوري المصري بمجرد (الإعاقة) عن أداء هذه المؤسسات لواجباتها، ولم يستوجب الانقطاع أو الاستحالة .

وترتيباً على ما سبق فإنه قد قامت أحداث مؤسفة في البحرين خلال شهري فبراير ومارس ٢٠١١ أدت في النهاية إلى إعلان حالة السلامة الوطنية، بعد أن تم احتلال مستشفى رئيسي من قبل كادر طبي بمعاونة بعض الأشخاص، وتم تعطيل عمل الحكومة^١ ، وأضرب الكثير من المدرسين عن العمل^٢ ، وتم إجبار الطلبة على الذهاب لأماكن التجمهر في دوار ما كان يسمى دوار مجلس التعاون الخليجي ، وتم اختطاف أربعة من رجال الشرطة ، ووقعت العديد من الأحداث الدموية بين الطوائف، وضد الأجانب^٣، وأعلنت الجمعيات السياسية المعارضة عن تأسيس تحالف لإقامة جمهورية البحرين الإسلامية^٤ ؛ وتزايدت حدة العنف بين طلبة المدارس الأمر الذي دفع الأهالي إلى التدخل لحماية أبنائهم^٥ حتى وصلت الأمور إلى "تدهور للأمن والقانون والنظام بشكل ملحوظ في جميع أنحاء البلاد والتي شهدت مزيداً من حالات الاعتداء ضد الأفراد والممتلكات الخاصة والعامة وحوادث الاشتباكات الطائفية"^٦ ولقد تفاقمت حدة الاضطرابات إلى حد إغلاق المرفأ المالي والشارع الرئيسي للمنطقة الدبلوماسية، وبعد ذلك اقتحم المتظاهرون الجامعة الحكومية (جامعة البحرين) ونتج عن ذلك أسوأ حالات تصادم بين أفراد الشعب، حيث عرضت وسائل الإعلام مدى العنف في تكسير تجهيزات الجامعة، ومركبات الطلبة؛ بل وصل الحال إلى أن قامت مجموعة من الطلبة بالاعتداء بالضرب على أحد الطلبة وحاولوا رميه من فوق مبنى الجامعة، ولم يسمح له بالوصول إلى الإسعاف الذي كان على مقربة منه، وتعرض العديد من ضباط الشرطة لمحاولات اغتيال، وتم الترحيل لمنازل العاملين في وزارة الداخلية حيث كانت منازلهم هدفاً لهجمات وحوادث تخريبية^٧ ومحاولات قتل ، ناهيك عن قتل ثلاثة من رجال الشرطة دهساً.

^١ تقرير اللجنة البحرينية لتقصي الحقائق، مطبعة الأيام، نوفمبر ٢٠١١، فقرة ٣٩٩ ص ١٤٨.

^٢ الفقرة ٢٧٧ من تقرير لجنة تقصي الحقائق ص ١١٢.

^٣ الفقرة ٤١٦ من تقرير لجنة تقصي الحقائق ص ١٥٣، والفقرة ٤٥٧ ص ١٦٢ والفقرة ٤٨٢ ص ١٦٨.

^٤ الفقرة ٤١٣ من تقرير لجنة تقصي الحقائق ص ١٥٢.

^٥ الفقرة ٤٣١ من تقرير لجنة تقصي الحقائق ص ١٥٦.

^٦ الفقرة ٤٦٥ من تقرير لجنة تقصي الحقائق ص ١٦٤.

^٧ تقرير لجنة تقصي الحقائق، المرجع السابق ص ١٧٣.

وفي يوم ٢٠١١/٣/١٥ انتشرت الهجمات الانتحارية لقتل أفراد الشرطة بواسطة الدهس، وبواسطة كمائن نقاط التفتيش من قبل المخرين^١، الأمر الذي اضطر ملك البحرين بإصدار مرسوم إعلان حالة السلامة الوطنية، وذلك بناءً على قرار مجلس الدفاع الأعلى^٢ وبموافقة مجلس الوزراء.

ويتبين من هذا أن تلك الأحداث قد تعدت مرحلة الخطر إلى درجة الضرر، وذلك بعد أن استنفدت سلطات الضبط الإداري جميع الإجراءات والتدابير التي من المفترض أن تعيد الأوضاع العادية لسابق عهدها، ونظراً لتفاقم وسوء الأوضاع الأمنية، والأضرار البالغة التي نجمت عنه بسبب استمرار ظلم وطغيان فئة خارجة على القانون، نتج عن ممارساتها الخطيرة حدوث انفصامات طائفية خطيرة داخل بناء المجتمع الواحد، وتبين نتيجة ذلك، أن الإجراءات العادية لم تعد كافية لصد هذه الأخطار التي تتعرض لها المملكة، وبناءً على ذلك تم إعلان حالة السلامة الوطنية بموجب قرار صادر عن مجلس الدفاع الأعلى، وموافقة مجلس الوزراء^٣، في جميع أنحاء البحرين وذلك اعتباراً من تاريخ صدور المرسوم في ١٥ مارس ٢٠١١ ولمدة ٣ أشهر.

المطلب الثاني

التدابير الاستثنائية المتخذة عند إعلان الظروف الاستثنائية

^١ تقرير لجنة تقصي الحقائق، الفقرات ٥١٨، ٥١٦، ٥١٥، ٥١٤، ٥٠٩، ص ١٨١ وما بعدها.
^٢ يرأس الملك مجلس الدفاع الأعلى في البحرين والذي يضم في عضويته رئيس مجلس الوزراء وولي العهد ونائب رئيس مجلس الوزراء والقائد العام ووزير الديوان الملكي ووزير الدفاع ورئيس الحرس الوطني ووزير الداخلية ووزير المالية ووزير الخارجية ورئيس جهاز الأمن الوطني وأمين عام مجلس الدفاع الأعلى. ويختص مجلس الدفاع الأعلى بكل ما يتصل بالشؤون العليا للدفاع عن البحرين والمحافظة على سلامتها، وعلى وجه الخصوص إقرار حالة السلامة الوطنية، أو حالة الأحكام العرفية، أو حالة التعبئة العامة أو الجزئية وإقرار كل ما يكفل صيانة السلامة الوطنية بالمفهوم الشامل، وتعزيز كل ما من شأنه ترسيخ الهوية والوحدة الوطنية وتوطيد السلم الاجتماعي، وتقييم الموقف العام أثناء حدوث الأزمات الطارئة. انظر الأمر الملكي ٢ لسنة ٢٠٠٦ بإعادة تشكيل مجلس الدفاع الأعلى وتحديد اختصاصاته المنشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٧٢٤ بتاريخ ٢٠٠٦/٢/١، الذي ألغى الأمر الملكي رقم ٤ لسنة ٢٠٠٣.

^٣ جاء في ديباجة المرسوم أنه " نحن حمد بن عيسى آل خليفة ملك مملكة البحرين بعد الاطلاع على المادة ٣٦/ب من الدستور، ونظراً للظروف التي تمر بها مملكة البحرين ولتأمين سلامة الوطن والمواطنين والسيطرة على الوضع القائم والمحافظة على الممتلكات العامة والخاصة. وبناءً على قرار مجلس الدفاع الأعلى، وبعد موافقة مجلس الوزراء، رسمنا بالآتي، منشور في الجريدة الرسمية ملحق للعدد ٢٩٩١ بتاريخ ٢٠١١/٠٣/١٧م.

منحت التشريعات النافذة في المملكة الجهة القائمة على السلامة الوطنية سلطة اتخاذ تدابير استثنائية واسعة النطاق لإعادة الأوضاع إلى حالتها الطبيعية، سواء أوردت هذه التدابير في مرسوم السلامة الوطنية، أو في القوانين الأخرى ذات العلاقة على نحو ما سنبين لاحقاً. و تكاد هذه التدابير أن تتطابق مع ما هو وارد في التشريعات المقارنة^١، رغم اختلاف الجهة المخولة بتنفيذ حالة الشريعة الاستثنائية في كل دولة، سيتم في هذا المطلب معالجة التدابير الاستثنائية الممنوحة في التشريعات المقارنة، في أربعة فروع متتالية، وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول

التدابير الاستثنائية المتخذة في فرنسا

يسمح قانون الأحكام العرفية الصادر في ١٨٤٩ للجهة المختصة بتنفيذ الإجراءات الاستثنائية بما يأتي:

١. تفتيش أماكن إقامة المواطنين نهاراً أو ليلاً.
٢. إبعاد ذوي السوابق و الأفراد الذين ليس لهم مكان إقامة ثابت في المناطق الخاضعة للأحكام العرفية.
٣. الأمر بتسليم الأسلحة والذخائر والبحث عنها ومصادرتها.
٤. منع الإصدارات والنشرات التي ترى السلطة العرفية أنها تثير الاضطرابات.

وفي عام ١٩٥٥ صدر قانون حالة الطوارئ الذي لم يبلغ قانون الأحكام العرفية، وإنما استحدثت صلاحيات إضافية أخرى توسع من السلطات الاستثنائية لهيئات الضبط الإداري ، فقد أعطى القانون للمحافظ صلاحية منع انتقال الأفراد والمركبات في أماكن أو ساعات محددة، كما خوله سلطة انشاء مناطق حماية وأجاز له غلق صالات العرض والحانات وأماكن التجمعات ومنع التجمعات، كما أعطى القانون وزير الداخلية صلاحية تحديد إقامة الأشخاص الخطرين.

الفرع الثاني

التدابير الاستثنائية المتخذة في الولايات المتحدة الأمريكية

^١ انظر إبراهيم درويش ، مرجع سابق ص ١٠٢٤ ، رفعت عيد سيد ، مرجع سابق ص ٩٠ ، حقي بربوتي ، مرجع سابق ص ٨٥ ، أسامة الحناينة ، مرجع سابق ص ٣١٩ ، و أحمد الغويري ، مرجع سابق ص ٣٦٤

تنص دساتير كل ولاية من الولايات المتحدة على تنظيم حالة الشرعية الاستثنائية فيها،
فدستور ولاية نبراسكا -مثلاً- يسمح لحاكم الولاية باستدعاء قوات الميليشيا لقمع الاضطرابات،
وقراره في هذا الشأن قطعي^١ ؛ ودستور ولاية تكساس يسمح للحاكم استدعاء قوات الميليشيا
لمساعدة حاكم الولاية في تنفيذ القانون عند قيام مظاهرات، أو ما يخل بالأمن، أو عند حدوث
خطر مفاجئ، ولا يخضع قراره لرقابة القضاء^٢ ، ولحاكم الولاية أن يطلب من الحكومة
المركزية المعونة، وقوات فيدرالية لإعادة الوضع إلى طبيعته ، وعلاوة على ذلك فإن الدستور
الفيدرالي نص على جواز تدخل الحكومة المركزية إذا كان الخطر يهدد الأمن القومي^٣ ،
استناداً على نص المادة ٤/٤ من الدستور الأمريكي التي تقضي بما يأتي: ” تضمن الولايات
المتحدة لكل ولاية في هذا الاتحاد شكل النظام الجمهوري، وتحمي كلاً منها من العدوان، ويطلب
من المشرع أو من الهيئة التنفيذية – حين يتعذر اجتماع الهيئة التشريعية- أن تحميها من العنف
الداخلي“^٤ ، وهذا النص هو الذي خول الحكومة المركزية أن ترسل قوات فيدرالية إلى ولاية
أركانساس عام ١٩٥٧ لقمع الاضطرابات^٥ ، وإلى ولاية ميسيسبي في عام ١٩٦١^٦ ، وإن كان
إرسال قوات الميليشيا من اختصاص الكونجرس طبقاً للدستور الأمريكي الذي نص على أن ”
يختص الكونجرس باستدعاء قوات الميليشيا لتنفيذ قوانين الاتحاد، ولقمع التمرد وصد العدوان“^٧
إلا أن الرئيس يستدعي القوات المسلحة الفيدرالية بناء على تخويل قانون صدر في ١٧٩٥ .

^١ المادة ٥/١٤ من دستور ولاية نبراسكا المنشور على الوصلة

http://en.wikisource.org/wiki/Nebraska_Constitution الزيارة في ٢٠١٢/١١/٢٣

^٢ المادة ٤/٧ و ٤/١٠ من دستور ولاية تكساس المنشور على الوصلة

http://en.wikisource.org/wiki/Texas_Constitution تمت الزيارة في ٢٠١٢/١١/٢٣

^٣ Roche John, Executive Power and Domestic Emergency, Western Political Quarterly, Vol . 5 , 1952 . P. 592

^٤ الفقرة الرابعة من المادة الرابعة من الدستور الأمريكي المنشور على موقع جامعة مينيسوتا

[con.html·http://www1.umn.edu/humanrts/arab/us](http://www1.umn.edu/humanrts/arab/us) تمت الزيارة في ٢٠١٢/١١/٢٣

^٥ بعد صدور قانون دمج السود اندلعت حوادث عنف في الولاية و خصوصاً في مدينة ليتل روك (Little Rock) مما حدا بالرئيس أيزنهاور لإرسال قوات لإعادة الأمن والنظام العام لطبيعته و لمرافقة ٩ طلبة سود للدراسة في مدرسة ليتل روك .

^٦ أرسل الرئيس جون كيندي قوات لإخماد الاضطرابات التي نشبت في جامعات الولاية بعد دخول الولاية من قبل حركة (Freedom Rides) في باصات والتي كان بها مجموعة من السود الذين يريدون دخول الأماكن التي كان محرماً دخولها عليهم ، ثم انتقلت الفوضى لولاية ألاباما في ١٩٦٢ ، لقراءة الخبر من جريدة الغاردين على الوصلة <http://century.guardian.co.uk/1960/Story/0,,105534,00.html> تمت

زيارتها في ٢٠١٢/١١/٢٣

^٧ البند ١٥ من الفقرة الخامسة ،المادة الأولى من دستور الولايات المتحدة الأمريكية، لمزيد من التفاصيل انظر حول أمريكا دستور الولايات المتحدة الأمريكية مع الملاحظات التوضيحية ، مكتب برنامج الإعلام الخارجي لوزارة الخارجية الأمريكية ص ٥٢ ، منشور على الوصلة

[arabic/constitution_ar.pdf·http://photos.state.gov/libraries/amgov/30145/publications](http://photos.state.gov/libraries/amgov/30145/publications/arabic/constitution_ar.pdf)

تمت زيارتها في ٢٠١٢/١١/٢٣

وتنقسم التشريعات الاستثنائية إلى نوعين، تشريعات سابقة على وقوع الحالة الطارئة وتشريعات معاصرة للحالة ، فيجوز إعلان حالة الطوارئ طبقاً لقانون الدفاع المدني الفيدرالي لعام ١٩٥٠ ، وذلك عند تعرض الدولة لهجوم أو توقع الهجوم^١ ، كما يسمح قانون الأمن الداخلي لعام ١٩٥٠ بالقبض على كل من يشترك في عمليات التخريب والتجسس، ويجوز توقيفهم حتى انتهاء حالة الطوارئ، كما يجوز إعلان حالة الطوارئ طبقاً لقانون الكوارث العامة ١٩٥٠ و قانون الطاقة النووية ١٩٤٦^٢.

أما التشريعات المعاصرة لحالة الطوارئ فقد تكون قوانين ذات أثر مؤقت، مثل قانون سلطات الحرب الأول لعام ١٩٤١ وقانون سلطات الحرب الثاني لعام ١٩٤٢ وقد فوض كلا القانونين الرئيس سلطات استثنائية تنتهي بانتهاء العمل بالقانون في تاريخ معين^٣، وقد تكون هذه القوانين ذات أثر نافذ وممتد، وهي القوانين الصادرة من الكونجرس، والتي لم يحدد فيها تاريخ انتهاء العمل بالقانون، مثل قانون الحرب ضد كوريا في عام ١٩٥٢ ، وقانون توجيه إنتاج المصانع للقوات المسلحة، وقانون السيطرة على المصانع التي تتعرض للإضراب لعام ١٩٤٢^٤. ولقد شهد تاريخ أمريكا العديد من التجاوزات على الاختصاصات الدستورية، فالرئيس لنكولن أعلن الحصار (الحرب) على الولايات المنفصلة، واستدعى قوات الميليشيا بأعداد هائلة؛ أما الرئيس روزفلت فقد أصدر أمراً بتعطيل البنوك في عام ١٩٣٣ ومنع تصدير الذهب للخارج^٥، واستولى على مصانع إنتاج الطائرات بعد إضراب العمال في ١٩٤١ ، وأعلن عن بعض المناطق العسكرية وحدد دخولها والخروج منها، خوفاً من تخريب و تجسس الأمريكيين المنحدرين من أصول يابانية.

^١ انظر الوصلة http://law.justia.com/cfr/title44/44cfr302_main_02.html تمت زيارتها في ٢٠١٢/١١/٢٣

^٢ حقي بربوتي، مرجع سابق ص ٦٠ وما بعدها.

^٣ لمزيد من التفاصيل انظر مقال (Harold C. Relyea) المقدم للكونجرس الأمريكي عن اختصاصات الرئيس وقانون الطوارئ على الوصلة

<http://usa.republic.com/emergency%20powers/crs.html> لمزيد من التفاصيل على الوصلة

^٤ http://www.law.cornell.edu/uscode/html/uscode50a/usc_sup_05_50_10_sq3.html النافذة بتاريخ ٢٠١٢/١١/٢٣

^٥ بعد أزمة الكساد العظيم التي حدثت في ١٩٢٩ دخل روزفلت الانتخابات الرئاسية بخطة أسماها (The New Deal) والتي طبقها عند فوزه برئاسة البيت الأبيض ومن قراراته إعادة فتح البنوك السليمة بعد أن أغلقت تماماً ومنع بيع الأسهم والسندات ، انظر الوصلة النافذة بتاريخ ٢٠١٢/١١/٢٣

http://ar.wikipedia.org/wiki/%D8%A7%D9%84%D9%83%D8%B3%D8%A7%D8%AF_%D8%A7%D9%84%D9%83%D8%A8%D9%8A%D8%B1

وقد أعلنت حالة الطوارئ على المستوى الفيدرالي في ٤ مارس ١٩٣٣ لمواجهة الأزمة الاقتصادية، وفي ٢٧ مايو ١٩٤١ بعد اندلاع الحرب العالمية الثانية، وفي ١٦ ديسمبر ١٩٥٠ لمواجهة الحرب الكورية، وفي ٢٣ مارس ١٩٧٠ لمواجهة إضراب عمال البريد^١، وفي ١٥ أغسطس ١٩٧١ بعد أزمة النقد العالمية^٢.

الفرع الثالث

الإجراءات الاستثنائية المتخذة في مصر

نص قانون الطوارئ رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ على سلطات استثنائية واسعة تم نقلها من القانون السابق لهذا القانون، و أجاز لرئيس الجمهورية اتخاذ التدابير الآتية:^٣

١. وضع قيود على حرية الأشخاص في الاجتماع والانتقال والإقامة والمرور في أماكن وأوقات معينة، والقبض على المشتبه فيهم أو الخطرين على الأمن والنظام العام، واعتقالهم، والترخيص في تفتيش الأشخاص والأماكن دون التقيد بأحكام قانون الإجراءات الجنائية
٢. الأمر بمراقبة الرسائل أيما كان نوعها، ومراقبة الصحف والنشرات والمطبوعات والمحركات والرسوم وكافة وسائل التعبير وذلك قبل نشرها، ومصادرة الصحف والمطبوعات، وإغلاقها عند إخلالها بالأمن والسلامة العامة أو بالأمن القومي.
٣. تحديد مواعيد فتح المحال العامة وغلقها كلياً أو جزئياً.
٤. الاستيلاء على أي منقول أو عقار.
٥. تكليف أي شخص بتأدية عمل.
٦. سحب تراخيص الأسلحة والذخائر والأمر بتسليمها.
٧. إغلاق بعض المناطق أو عزلها.
٨. تنظيم عمل وسائل النقل وتحديد خط سيرها.

^١ لقد أضرب عن العمل ٢٠٠ ألف عامل بريد في ٣٠ مدينة أمريكية مما حدا بالرئيس نيكسون للاستعانة بالحرس الوطني وإعلان الطوارئ في أمريكا، انظر الوصلة النافذة بتاريخ ٢٠١٢\١١\٢٣

http://en.wikipedia.org/wiki/U.S._postal_strike_of_1970

^٢ نص قرار الرئيس نيكسون بوقف الرواتب والإيجارات والأقساط مدة ٩٠ يوماً وفصل الذهب عن الدولار وذلك بعد أن ارتفعت نسبة التضخم ومن أجل المحافظة على مكانة أمريكا الاقتصادية في العالم. انظر قرار الرئيس نيكسون على الوصلة النافذة بتاريخ ٢٠١٢\١١\٢٣

http://en.wikisource.org/wiki/Executive_Order_11615

^٣ إبراهيم درويش، مرجع سابق ص ٧٩٢

ومن الجدير بالذكر أن هذه التدابير قد ذكرت على سبيل المثال لا الحصر، فقد نص قانون الطوارئ على أنه " لرئيس الجمهورية متى أعلنت حالة الطوارئ أن يتخذ التدابير المناسبة للمحافظة على الأمن والنظام العام وله على وجه الخصوص ... " وإزاء هذا النص فإن للجهة القائمة على إجراء حالة الطوارئ الحق في اتخاذ العديد من التدابير التي قد تصل إلى حد التفويض في التشريع^١ ، حيث أصدر نائب الحاكم العسكري قرارات بقوانين تغلظ من عقوبات موجودة في قانون العقوبات، مثل تشديد عقوبة السرقة أثناء الغارات الجوية، وتأثيم افعال لم تكن مجرمة مثل الشراء لغير الاستعمال الشخصي من الجمعيات التعاونية^٢.

الفرع الرابع

التدابير الاستثنائية المتخذة في الأردن

عند وقوع الأردن في ظروف استثنائية فإن السلطة التنفيذية تقوم بإعلان تطبيق قانون الدفاع، أو تعلن الأحكام العرفية، وفي حالة تطبيق قانون الدفاع تتمتع الضبطية الإدارية بسلطة استثنائية واسعة بموجبها يكون لرئيس الوزراء:^٣

١. إخلاء مناطق أو عزلها و فرض حظر التجول فيها.
٢. تحديد مواعيد فتح المحلات العامة و إغلاقها كلها أو بعضها.
٣. وضع قيود على حرية الاجتماع والتنقل.
٤. القبض على المشتبه بهم والخطرين واعتقالهم.
٥. تفتيش الأشخاص والأماكن والمركبات.
٦. مراقبة الرسائل والصحف قبل نشرها و ضبطها ومصادرتها وإغلاقها.
٧. إلغاء رخص الأسلحة النارية والذخائر والمفرقات، ومنع صنعها وبيعها، والأمر بتسليمها.
٨. منع صنع أجهزة الاتصال والأمر بتسليمها.
٩. تكليف أي شخص بعمل أو أداء أي خدمة.

^١ يرى جانب من الفقه المصري - وبحق - أن التفويض لا يتفرع منه تفويض، خصوصاً أن السلطة وهي المكنة الشرعية المستندة على الدستور والتي تمكنه من مباشرة اختصاصاته وبالتالي وبناء على هذه المكنة يقوم البرلمان بتفويض الحاكم باتخاذ تلك التدابير الاستثنائية ومن ثم فإنه لا يجوز للحاكم تفويض غيره. انظر حقي بربوتي ، مرجع سابق ص ٩٠ وما بعدها.

^٢ صدر من نائب الحاكم العسكري خلال حرب أكتوبر ١٩٧٣ ثلاثون أمراً تم نشرها في الجريدة الرسمية.

^٣ المادة الرابعة من قانون الدفاع رقم ١٣ لسنة ١٩٩٢ المنشور في الجريدة الرسمية العدد ٣٨١٥ بتاريخ ١٩٩٢/٣/٢٥

١٠. الاستيلاء على المنقولات والعقارات وإزالة ما عليها، والأمر بإدارتها واستغلالها.

وأعطى قانون الدفاع الأول لعام ١٩٣٥ - الذي بقى نافذاً حتى بموجب قانون الدفاع الجديد لعام ١٩٩٢، وذلك فيما عدا النصوص التي تتعارض مع القانون الجديد - صلاحية وضع أنظمة (لوائح) لتنظيم موضوعات ذات أهمية خاصة، وأقرت محكمة العدل العليا مشروع نظام مراقبة المطبوعات المستند على قانون الدفاع^١، كما قضت محكمة العدل العليا بأن تحديد أسعار بيع أو تخفيض أسعار بيع المواد الغذائية يحقق المصلحة العامة^٢.

وقد ألغى قانون الدفاع الجديد لعام ١٩٩٢ العديد من الصلاحيات المنصوص عليها في قانون الدفاع الأول، كصلاحية إنشاء محاكم خاصة وصلاحية إيقاف تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة من القضاء العادي، وأعطى قانون الدفاع لعام ١٩٩٢ محاكم البداية اختصاص نظر الجرائم المرتكبة خلافاً لقانون الدفاع^٣.

وإذا ما تم إعلان الأحكام العرفية، فإن للسلطة التنفيذية صلاحية إصدار التعليمات التي تقتضيها الضرورة، وتسمى تعليمات الإدارة العرفية^٤ وتنتقل صلاحية الضبط الإداري من الحكومة إلى السلطات العسكرية^٥.

وقد أصدرت الإدارة العرفية تعليمات تصل إلى حد إيقاف العمل ببعض مواد قانون تشكيل المحاكم النظامية^٦، وإعطاء الحاكم العسكري العام صلاحية عزل أي موظف عام له نشاط يمس أمن الدولة الداخلي أو الخارجي أو الدستور، وله حرمان الموظف من راتبه إذا تعاون مع سلطات العدو^٧، وللحاكم العسكري صلاحية القبض والتوقيف والحجز، ودخول المنازل

^١ محكمة العدل العليا الأردنية، جلسة ١٩٧٢/٢/١٣ مجلة نقابة المحامين ١٩٧٢ ص ١١٣.

^٢ محكمة العدل العليا الأردنية جلسة ١٩٧٧/١٢/٢٠ مجلة نقابة المحامين ١٩٧٧ ص ٥٤.

^٣ أسامة الحناينة، مرجع سابق ص ٣٢١.

^٤ تنص الفقرة الثانية من المادة ١٢٥ من الدستور الأردني لعام ١٩٥٢ وتعديلاته على أنه "عند إعلان الأحكام العرفية للملك أن يصدر بمقتضى إرادة ملكية أية تعليمات قد تقتضي الضرورة بها لأغراض الدفاع عن المملكة يقطع النظر عن أحكام أي قانون معمول به".

^٥ علي الشطناوي، مرجع سابق ص ٥٥٩.

^٦ المادة ٢٠ من تعليمات الإدارة العرفية لسنة ١٩٦٧.

^٧ المادة ٣ من تعليمات الإدارة العرفية لسنة ١٩٦٨.

وتفتيشها، وإنشاء المحاكم العرفية، وتحديد الجرائم التي تختص بها، والتصديق على الأحكام الصادرة منها، دون معقب عليه من القضاء.^١

المطلب الثالث

التدابير الاستثنائية المتخذة أثناء إعلان الظروف الاستثنائية في مملكة البحرين

وسنتولى دراستها في ثلاثة فروع تباعاً.

الفرع الأول

الأحكام العرفية.^٢

تملك السلطة القائمة على تنفيذ الأحكام العرفية في البحرين أن تتخذ بعض التدابير الاستثنائية وهي:

١. تقييد حرية الاجتماع، وتقييد حرية التنقل، وإصدار أوامر بحظر التجول في أوقات وأماكن معينة.
٢. منع أي تجمع عام وفضه بالقوة.
٣. القبض على المشتبه بهم والخطرين على الأمن العام واعتقالهم.
٤. ترخيص تفتيش الأشخاص والمسكن في أي وقت.
٥. فرض رقابة على وسائل النشر قبل النشر ومصادرتها وتعطيلها.
٦. مراقبة جميع وسائل الاتصالات.
٧. تحديد مواعيد فتح وإغلاق المحلات أو غلقها جزئياً أو كلياً.
٨. سحب تراخيص الأسلحة والذخائر والأمر بتسليمها.
٩. إبعاد غير البحرينيين كلهم أو بعضهم، أو حجزهم في مكان آمن، إذا خشي من وجودهم على الأمن والنظام العام.
١٠. الاستيلاء المؤقت على وسائل النقل، أو على أية منشأة، أو مؤسسة، أو شركة، أو محل، أو عقار، أو منقول، مع مراعاة التعويض العادل.
١١. تكليف الأشخاص بأي عمل مع حقه في التعويض العادل.

^١ محكمة العدل العليا جلسة ١٩٥٢/٢/٢٤ مجلة نقابة المحامين ١٩٥٣ ص ٥٤.

^٢ انظر مرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٨١ بشأن الأحكام العرفية الصادر في ١٩٨١/١٢/٢٨ والمنشور في الجريدة الرسمية عدد ١٤٦٨ بتاريخ ١٩٨١/١٢/٣١ م.

١٢. سحب الجنسية من كل، أو بعض، من تجنسوا بها وإبعادهم أو حجزهم في مكان أمين.

ويملك مجلس الوزراء التصديق من دائرة الصلاحيات السابقة، أو أن يأذن باتخاذ تدابير أخرى لم ينص عليها قانون الأحكام العرفية^١، ويتبين لنا من هذا النص أن الصلاحيات الممنوحة للسلطة القائمة على تنفيذ الأحكام العرفية، واستناداً إلى نص المادة ٣ من قانون الأحكام العرفية لعام ١٩٨١ هي صلاحيات ليست بالحصريّة، إذ يجوز لمجلس الوزراء أن يحد منها، أو أن يضيف عليها، إذا ما ارتأى أن المصلحة العليا للدولة تستدعي ذلك.

وللسلطة القائمة على تنفيذ الأحكام العرفية أن تشكل محاكم أمن الدولة، وأن تعين ضباط من قوة الدفاع قضاة بها، أو أن تعين قضاة من المحكمة الكبرى، أو من القضاء العسكري، بعد الاتفاق مع وزير الدفاع والعدل^٢.

وتملك الجهة القائمة على تنفيذ الأحكام العرفية حق تحديد جرائم معينة تحال لمحاكم أمن الدولة^٣، كما لها صلاحية الإفراج المؤقت عن المتهمين^٤، ولها حق التصديق على الأحكام العرفية^٥، أو التخفيف من العقوبة، أو استبدالها، أو أن توقف تنفيذ العقوبة، أو أن تلغي الحكم الصادر من محاكم أمن الدولة، أو أن تأمر بإعادة المحاكمة^٦.

وللسلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية رفض التصديق على قرار المحكمة القاضي بالإفراج عن أي معتقل^٧، ولها أن تندب من يقوم مقامها في بعض الاختصاصات المسندة إليها طبقاً لقانون الأحكام العرفية، في بعض، أو جميع مناطق المملكة^٨.

وإزاء هذه الصلاحيات الواسعة التي تملكها السلطة القائمة على تنفيذ الأحكام العرفية فإن المشرع الدستوري قد نص على حالة شرعية استثنائية أخرى هي أخف في تدابيرها من الأحكام العرفية، إذا كانت الحالة الطارئة ليست على درجة عالية من الخطورة ويمكن للسلطات المختصة

^١ المادة ٣ من المرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٨١ بشأن الأحكام العرفية.
^٢ المادة ٧ من المرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٨١ بشأن الأحكام العرفية.
^٣ المادة ٨ من المرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٨١ بشأن الأحكام العرفية.
^٤ المادة ١٠ من المرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٨١ بشأن الأحكام العرفية.
^٥ المادة ١١ من المرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٨١ بشأن الأحكام العرفية.
^٦ المادة ١٣ من المرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٨١ بشأن الأحكام العرفية.
^٧ المادة ١٤ من المرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٨١ بشأن الأحكام العرفية.
^٨ المادة ١٦ من المرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٨١ بشأن الأحكام العرفية.

أن تقوم بإعادة النظام العام لطبيعته بسلطات استثنائية ولكنها لا تصل إلى مستوى الصلاحيات الواسعة الممنوحة في حالة إعلان الأحكام العرفية، بحيث يكون التقيد الوارد على الحريات العامة أقل من تلك المتخذة في حالة الأحكام العرفية.

الفرع الثاني

حالة السلامة الوطنية

نص مرسوم السلامة الوطنية على بعض التدابير الأخف وطأة من تلك التدابير المنصوص عليها في قانون الأحكام العرفية، تتناسب مع كونها حالة طوارئ استدعتها الظروف الاستثنائية التي تمر بها البلاد، وبما يحقق الفاعلية والنجاح في إعادة الحياة الطبيعية في أقصر مدة ممكنة وبأقل ضرر ممكن، تطبيقاً للقاعدة العامة التي تطبق عندما تلحق الأضرار بالأفراد وبالدولة على حد سواء .

وبمقتضى هذه القاعدة فإن المصلحة العامة ترجح على المصلحة الخاصة، فالضرر الخاص يجب تحمله من أجل منع الضرر العام، ويقدم الضرر الأخف تفادياً للضرر الأشد في تنفيذ تدابير الضبط الاستثنائية ، وعلى ذلك فإن السلطة المكلفة بتنفيذ السلامة الوطنية الحق في أن تتخذ التدابير الآتية:

١. إخلاء بعض المناطق أو عزلها لحفظ الأمن والنظام العام وسلامة المواطنين.
٢. وضع ضوابط على إقامة الاجتماعات العامة ومنع التجمعات إذا كان يخشى منها الإخلال بالنظام العام أو السلامة الوطنية.
٣. تنظيم الانتقال والمرور على الطرقات ومنع التجول في أماكن وأوقات معينة، أو السفر خارج المملكة، متى كان ذلك محققاً لمصلحة المواطنين.
٤. وضع ضوابط على ارتياد بعض المناطق أو الخروج منها، وذلك لفترة مؤقتة كلما اقتضت المصلحة العامة ذلك.
٥. تنظيم مواعيد فتح وإغلاق المحلات والأماكن العامة كلما اقتضت المصلحة العامة ذلك.
٦. تفتيش الأشخاص والأماكن عند الاشتباه في مخالفة أحكام هذا المرسوم أو القرارات أو الأوامر الصادرة عن السلطة المكلفة بتنفيذه.

٧. إذا شكل الأجنبي خطراً على الأمن العام وسلامة المواطنين يجوز إبعاده أو منعه من دخول المملكة^١.

٨. إذا ظهرت دلائل على أن جمعية أو نادي أو نقابة أو غيرها من الأشخاص المعنوية تمارس أعمالاً من شأنها الإخلال بالنظام العام ، أو أنها تعمل لصالح دولة أجنبية ، أو تقوم ببث روح الفرقة بين المواطنين لإثارة الفتنة والعصيان في المملكة يجوز إيقاف نشاطها.

٩. إذا تبين أن بعض ما تحتويه وسائل الإعلام المقروءة أو المسموعة أو المرئية أو الشبكة المعلوماتية من شأنه الإخلال بالسلامة الوطنية ، أو تقويض النظم الدستورية والاجتماعية والاقتصادية في المملكة ، جاز ضبطها ومنع نشرها أو بثها.

١٠. تنظيم وسائل النقل البرية والبحرية والجوية واستخدامها بصفة مؤقتة مع تعويض أصحابها أو مستغليها تعويضاً عادلاً.

١١. القبض على المشتبه بهم والأشخاص الخطرين على سلامة المواطنين وتوقيفهم.

١٢. إسقاط الجنسية البحرينية عن كل من كان في وجودهم خطورة على الأمن والنظام العام، وإبعادهم عن البلاد، أو حجزهم في مكان أمين^٢.

وتختص الجهة المكلفة بتنفيذ المرسوم بتعيين قضاة محاكم السلامة الوطنية الابتدائية والاستئنافية^٣ ، ولا تملك الجهة المنفذة لمرسوم السلامة الوطنية إزاء الدعاوى الجنائية أي سلطة تصديق أو تعديل عقوبة بالتخفيف أو التشديد ولها فقط حفظ الدعاوى قبل الإحالة لمحكمة السلامة الوطنية^٤.

وبإمعان النظر في التدابير السابقة فإنه يتضح لنا أنها تدابير أخف وطأة من التدابير المنصوص عليها في قانون الأحكام العرفية، ومع ذلك فإنه قد يتبادر للذهن فكرة أن التدبير المتعلق بإسقاط الجنسية، المنصوص عليه في مرسوم السلامة الوطنية هو إجراء أشد من الإجراء الذي يقابله في

^١ "ويعتبر الإبعاد مشروعاً في القانون الدولي إذا قصد منه المحافظة على أمن الدولة وسلامتها من الأجانب الذين يخلون بالسكينة العامة والنظام العام في الدولة" انظر حسن الهداوي، الجنسية ومركز الأجانب واحكامهما في القانون الكويتي، وكالة المطبوعات ، ١٩٧٣ ص ٢٤٦

^٢ المادة ٥ من المرسوم رقم ١٨ لسنة ٢٠١١ بشأن إعلان حالة السلامة الوطنية

^٣ المادتين ٨ و ٩ من المرسوم رقم ١٨ لسنة ٢٠١١ بشأن إعلان حالة السلامة الوطنية

^٤ المادة ١٢ من المرسوم رقم ١٨ لسنة ٢٠١١ بشأن إعلان حالة السلامة الوطنية

قانون الأحكام العرفية، لأن قانون الأحكام العرفية قد نص على سحب الجنسية، والإسقاط بمعناه اللغوي أشد من سحب الجنسية^١.

وتقاس شدة التدابير بما ينتج عنها من أثر، وبالتالي تجريد مجموعة من المواطنين من حمل الجنسية هو أشد من تجريد شخص واحد من جنسيته، وسحب الجنسية كتدبير استثنائي نص عليه في قانون الأحكام العرفية والذي يسمح للجهة القائمة على تنفيذ الأحكام العرفية بسحب جنسية مجموعة من المواطنين، فقد نصت الفقرة ٣ من المادة ١٢ من قانون الأحكام العرفية على جواز "سحب الجنسية من كل أو بعض من تنسوا بها، وإبعادهم من البلاد أو حجزهم في مكان أمين إذا كان في وجودهم خطورة على الأمن والنظام العام"^٢، في حين أن تدبير السلامة الوطنية سيكون لشخص محدد، وليس على شكل مجموعات، كما أجازته قانون الأحكام العرفية.

ولا يغير ذلك من قناعة الباحث بأن (الإسقاط) في قانون الجنسية هو إجراء أشد من (السحب) طبقاً لتدرج نزع الجنسية البحرينية بقانون الجنسية، إلا إن السحب والإسقاط - كتدابير استثنائية - لا يتم تفسيرهما لغوياً وأعتماًداً على قانون الجنسية، بل إنه يتم بناء على ما سينتج عن التدبير من أثر، وفي نظر الباحث أن تدبير سحب الجنسية هو تدبير أشد من إسقاط الجنسية لأنه يتعلق بنزع جنسية مجموعة كبيرة من الأشخاص، والإسقاط فإنه يتعلق بشخص محدد.

وبالرجوع إلى ما أورده لجنة تقصي الحقائق في تقريرها في الفقرات ١٦٧ و ١٦٨ و ١٦٩ نجد أن اللجنة أشارت إلى نص الفقرة ٥ من المادة ١١ من مرسوم السلامة الوطنية التي تقضي بجواز القبض على المشتبه بهم، والأشخاص الخطرين على سلامة المواطنين.

وأجاز النص توقيف الخطرين على الأمن العام، دون أن يشير المرسوم إلى أسلوب للتظلم من التوقيف، أو فترة قصوى تنتهي بها فترة الحجز، وتقديراً لهذه الجزئية فإنه لا بد من التذكير بأن قانون الإجراءات الجنائية حوّل مأموري الضبط القضائي القبض على الأشخاص في غير حالات التلبس، وذلك في الظروف العادية، واكتفى القانون بالدلائل الكافية سبباً لتوقيف المشتبه

^١ تنزع الجنسية البحرينية في إحدى ثلاث حالات: ١- سحب الجنسية لمن اكتسبها حديثاً وذلك إذا تبين غش البيانات المقدمة من مكتسب الجنسية أو إدانته في قضية تمس الشرف والأمانة خلال ١٠ سنوات من اكتسابها. ٢- وتفقد الجنسية عند تنازل البحريني عنها أو اكتسابه جنسية أخرى. ٣- تسقط الجنسية عند انخراطه في خدمة جيش دولة معادية أو خدمة دولة معادية أو عند الإضرار بأمن الدولة، انظر قانون الجنسية لعام ١٩٦٣ الصادر في ١٩ سبتمبر ١٩٦٣ وتعديلاته.

^٢ انظر التدابير التي اتخذتها حكومة الولايات المتحدة ضد الأمريكيين المنحدرين من اصول يابانية في ص ١٠٩ وانظر كذلك عن سبب إصدار قانون الأحكام العرفية ص ٣٢ من هذه الرسالة.

فيهم، وذلك في جميع الجنايات وفي جنح حددها القانون حصراً^١، وقد أكد التقرير أن التهم التي وجهت إلى المتهمين المحالين لمحاكم السلامة الوطنية هي الجرائم التي تمس أمن الدولة من جهة الخارج والداخل، وجرائم القتل العمد، والاختطاف، والإرهاب، والاعتداء على السلامة الجسدية للآخرين، والجرائم التي تنطوي على استخدام المتفجرات والمفرقات^٢، وجميع تلك الجرائم تعد جنايات، ويجوز فيها القبض خلال الأوضاع العادية طبقاً للتشريعات العادية النافذة في البحرين.

ومع ذلك فإن التقرير ذكر حقيقة لا يمكن إنكارها وهي عدم وجود نص يبين كيفية التظلم من قرارات التوقيف الصادرة من الجهة القائمة على تنفيذ السلامة الوطنية، وذلك أمام أية جهة قضائية، قياساً على أن ذلك الحق مقر به في قانون الأحكام العرفية، ومن باب أولى فإنه يجب أن ينص عليه في الحالة الأخف وطأة، وهذا يشكل في نظرنا خللاً يجب تلافيه، فقد نصت المادة ٥ من قانون الأحكام العرفية على وجوب عرض المقبوض عليه على قاضي محكمة أمن الدولة خلال عشرة أيام من القبض عليه، فإذا صدر أمر بحبسه فله أن يتظلم من أمر الحبس الصادر ضده لدى المحكمة المختصة بعد انقضاء ثلاثين يوماً من صدور الأمر، وإذا رفض التظلم فيجوز للمحبوس احتياطياً أن يتظلم مرات أخرى كل ثلاثين يوماً، كما يجوز لمن صدر ضده أمر توقيف من الجهة المكلفة بتنفيذ الأحكام العرفية أن يتظلم من أمر (الاعتقال) بعد مضي ستة أشهر تبدأ منذ اعتقاله، ويعرض التظلم على محكمة أمن الدولة الكبرى^٣.

وهنا لا بد من توضيح أمر قد يكون غاب عن أذهان اللجنة عند إعدادها للتقرير، ألا وهو أن فترة أي احتجاز خلال فترة إعلان السلامة الوطنية لم يتجاوز فترة سريان حالة السلامة الوطنية ذاتها، وهي شهران ونصف، لأن انتهاء مدة سريان حالة السلامة الوطنية تستوجب التوقف فوراً عن ممارسة تلك الإجراءات المخولة طبقاً للقوانين الاستثنائية^٤، وإن الإجراءات التي قامت بها النيابة العسكرية، والنائب العام العسكري، والقائد العام، دلت على عدم الرغبة في استمرار توقيف من لم يكن يشكل الإفراج عنه خطورة جسيمة على الأمن والنظام العام، حتى خلال

^١ تنص المادة ٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "في غير الأحوال المبينة في المادة السابقة إذا وجدت دلائل كافية على اتهام شخص بارتكاب جناية، أو جنحة سرقة أو نصب أو اعتداء جسيم أو حيازة أو إحراز مواد مخدرة في غير الأحوال المصرح بها قانوناً جاز لمأمور الضبط القضائي القبض عليه" المرسوم بقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠٠٢ بإصدار قانون الإجراءات الجنائية، المنشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٥٥٣ بتاريخ ٢٣ أكتوبر ٢٠٠٢.

^٢ تقرير اللجنة البحرينية لتقصي الحقائق، مرجع سابق هامش رقم ٢٠٤ للفقرة ١٣١ ص ٧٦.

^٣ المادة ١٤ من المرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٨١ بشأن الأحكام العرفية.

^٤ انظر هاني الطهراني، نظرية الضرورة في القانونين الإداري والدستوري، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة ١٩٩٣ ص ٤٦١.

سريان السلامة الوطنية، وإن كان القبض على المشتبه بهم والخطرين قد تم بصورة صحيحة^١ سواء القبض الذي تم في نقاط التفتيش، بناء على صلاحية مأموري الضبط الإداري في استيقاف^٢ من يشتبه فيهم، أو من صدر قرار بضبطه وإحضاره من الجهة المخولة بالتحقيق الابتدائي.

وإذا ما كان مرسوم السلامة الوطنية قد أغفل هذه الجزئية إلا أنه لا يجوز التعميم بأن السلامة الوطنية أشد في تدابيرها من الأحكام العرفية، اعتماداً على أنه لم تكن هنالك وسائل للتظلم من التوقيف أو الاعتقال، فإن المراقب لمجرى الأمور يمكنه الجزم دون تردد بأنه كان بإمكان السلطة المختصة إعلان الأحكام العرفية في البحرين دون معقب، وعندها ستكون جميع الإجراءات والتدابير المتخذة (قانونية) وضمن الشرعية الاستثنائية، وأنها حقوق مقررة للدول بموجب العهد الدولي الخاص، والاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان^٣، كما أن من يتمسك بهذه الجزئية لن يجد لها مأخذ قانوني عند تطبيق الأحكام العرفية، إلا أن القيادة ارتأت التخفيف من وطأة التدابير كي يعيد العقلاء التفكير بجدية في الوسائل الكفيلة بمنع العبث بمقدرات الوطن وأمنه.

وتأكيداً لوجهة نظر الباحث، قضت محكمة حقوق الإنسان الأوروبية في مسألة توقيف أحد المتهمين فترة امتدت ٥ شهور دون عرضه على قاضٍ للنظر في مسألة حرمانه من الحرية، أو للبت في موضوع الدعوى، فقد خلصت المحكمة إلى عدم وجود أي وسيلة أخرى يمكن التعامل بها مع الوضع، وعليه فإن الاحتجاز الإداري للأفراد المشتبه في اعتزامهم المشاركة في أنشطة إرهابية بدا، رغم خطورته، إجراءً تقتضيه الظروف^٤ وبالتالي رأت المحكمة أن تطبيق القانون العادي لا يساعد في كبح جماح الخطر المتعاظم الذي يهدد جمهورية أيرلندا.

^١ تقرير اللجنة البحرينية لتقصي الحقائق، مرجع سابق، الفقرة ١٦٤٤ ص ٥١١.

^٢ لم يرد بشأن الاستيقاف نص خاص في القانون، فالقضاء أقره وتولى تنظيمه وجعل علته في أن يضع الشخص نفسه طواعية في موضع الريبة والشبهات، انظر عادل إبراهيم إسماعيل صفا، سلطات مأموري الضبط القضائي بين الفعالية وضمان الحريات والحقوق الفردية، القاهرة ٢٠٠١ ص ٢٥٨؛ وانظر أحمد عبدالظاهر، سلطة الشرطة في استيقاف الأشخاص، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٨؛ وانظر أحمد عبدالحميد دسوقي، الحماية الموضوعية والإجرائية لحقوق الإنسان في مرحلة ما قبل المحاكمة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٩ ص ٤٦٩ وما بعدها.

^٣ انظر نصوص تلك الاتفاقيات حول هذا الموضوع ص ٢٧ وما بعدها من هذه الرسالة.

^٤ مشار إليه لدى حقوق الإنسان في مجال إقامة العدل، الفصل السادس عشر، إقامة العدل أثناء حالات الطوارئ، ص ٧٧٤.

إلا أنه ورغم أن تطبيق مرسوم السلامة الوطنية الذي جاء متفقاً في الواقع مع قواعد الشرعية الاستثنائية، فإنه وتنفيذاً لتوصيات لجنة تقصي الحقائق، قد صدر تعديل على قانون الإجراءات الجنائية لتلافي هذا النقص التشريعي وبصورة أوسع بكثير مما دعا إليه تقرير لجنة تقصي الحقائق، فلقد أضيفت مادة في الفصل الثالث للقانون تحت عنوان (القبض على المتهم) لتسري أحكام هذا الفصل أثناء إعلان حالة السلامة الوطنية^١، وينتج عن هذا التعديل أن تتساوى الظروف العادية مع الظروف الاستثنائية في مسألة القبض على المتهمين، سواء في حالات التلبس، أو في حالة القبض على المتهمين الذين توجد عليهم دلائل كافية، وتصبح فترة التوقيف ثمان وأربعين ساعة فقط أثناء سريان السلامة الوطنية، في حين أن قانون مكافحة الإرهاب يعطي مأموري الضبط في الأحوال العادية فترة توقيف لمدة خمسة أيام^٢، ويجوز مدها في حالة الضرورة بعد استئذان النيابة العامة لمدة عشرة أيام أخرى.

الفرع الثالث

التدابير الاستثنائية المنصوص عليها في التشريعات الأخرى

تنص بعض القوانين على بعض التدابير التي يلزم اتخاذها في حالة الظروف الاستثنائية المؤقتة، فقد نص قانون الجمارك الموحد لدول مجلس التعاون على جواز سحب البضائع أثناء إعلان حالة الطوارئ في الدولة، وذلك من قبل الوزير المختص^٣.

كما أن قانون الدفاع المدني لسنة ١٩٩١ أعطى وزير الداخلية صلاحية اتخاذ العديد من التدابير من أجل حماية المدنيين وتأمين المواصلات وحماية المباني والمنشآت والآثار من

^١ قانون رقم ٥٠ لسنة ٢٠١٢ بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات الجنائية الصادر بالمرسوم بقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠٠٢.

^٢ تنص المادة ٢٧ من قانون ٥٨ لسنة ٢٠٠٤ بشأن حماية المجتمع من الهجمات الإرهابية على أنه "لمأمور الضبط القضائي إذا توافرت دلائل كافية على اتهام شخص بارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون، أن يقبض على المتهم لمدة لا تتجاوز خمسة أيام، وعند الاقتضاء له أن يطلب من النيابة العامة أن تأذن له بمد مدة القبض، وللنيابة العامة في هذه الحالة مد مدة القبض ويكون مسبباً وتستلزمه ضرورة التحقيق أن تأذن باستمرار القبض على المتهم لمدة لا تتجاوز عشرة أيام أخرى. ويجب على مأمور الضبط القضائي أن يسمع أقوال المتهم المقبوض عليه ويرسله إلى النيابة العامة بعد انتهاء المدة المشار إليها في الفقرة السابقة. ويجب على النيابة العامة أن تستجوبه في ظرف ثلاثة أيام من عرضه عليها، ثم تأمر بحبسه احتياطياً أو إطلاق سراحه".

^٣ تنص المادة ٦٥ من قانون الجمارك الموحد لدول مجلس التعاون الصادر بالمرسوم بقانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٢ والمنشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٥٣٥ بتاريخ ٢٠٠٢/١٨/٢٦ على أنه "عند إعلان حالة الطوارئ يجوز اتخاذ تدابير لسحب البضائع لقاء ضمانات وشروط خاصة تحدد بقرار من الوزير أو الجهة المختصة". وصدر قرار وزير المالية الذي كان مكلفاً بشؤون الجمارك آنذاك رقم ٢ لسنة ٢٠٠٤ الذي يسري على المواد الغذائية والمواد الطبية وأية مواد من الممكن أن تؤثر على البضائع الموجودة أو المحجوزة، راجع الجريدة الرسمية العدد ٢٦٢٧ المنشور في ٢٠٠٤/٣/٢٤.

الهجمات الحربية ومساعدة المتضررين^١، وللوزير الحق في تقييد الإضاءة وإطفاء الأنوار عند الغارات الحربية، وله مراقبة وسائل الأمن الصناعي، وإعداد خطط إخلاء للمناطق، وإقامة خنادق ومخابئ عامة ومخابئ لمنشآت معينة^٢، وعلاوة على ذلك فإن وزير الداخلية يملك إجبار صاحب أي عقار باستثناء الجمعيات الخيرية من إعداد مخابئ، سواء عند منح رخص البناء أو كانت طبيعة العقار الذي به أكثر من مسكن في حاجة لتلك المخابئ، كما يجوز أن تتحمل الدولة نفقات مخابئ تنشأ في عقارات الأفراد وتستخدم كمخابئ عامة، وعند حاجة الدولة لتلك المخابئ يتم إجبار ساكني تلك العقارات على مغادرتها^٣.

ويجوز لمجلس الوزراء الاستيلاء على المباني والأراضي لإقامة مخابئ أو مستشفيات مع التعويض المجزي، ويجوز لوزير الداخلية الاستيلاء المؤقت على أي منقول أو عقار يستخدم للانقاذ أو الإطفاء، مع منحهم التعويض المناسب^٤.

وفي حالة إعلان السلامة العامة أو الأحكام العرفية يجوز، وبعد التنسيق مع الجهات المختصة، أن يصدر وزير الداخلية قرارات تنظم عمل الأطباء والعاملين بالجهات الطبية والمشتغلين بالزراعة والصناعة وأي مهنة ضرورية لاستقرار المعيشة في البحرين^٥.

ومن جهة أخرى، فإنه يجوز للجهة المنفذة للسلامة الوطنية أن تستدعي أي مشغل لشبكات الاتصالات السلكية واللاسلكية والعاملين لديها، وأن تتاح للأجهزة الأمنية النفاذ إلى الشبكة تحقيقاً لمتطلبات الأمن الوطني، ولمواجهة الظروف التي تقرر بسببها إعلان السلامة الوطنية^٦.

^١ المرسوم بقانون رقم ٥ لسنة ١٩٩٠ بشأن الدفاع المدني المنشور في الجريدة الرسمية العدد ١٨٩٣ بتاريخ ١٩٩٠/٣/٧

^٢ البند ثالثاً من المادة الثانية من المرسوم بقانون رقم ٥ لسنة ١٩٩٠ بشأن الدفاع المدني.

^٣ المادة ١٢ من ذات المرسوم بقانون.

^٤ المادة ١٤ من ذات المرسوم بقانون.

^٥ المادة ١٩ من ذات المرسوم بقانون.

^٦ المادة ٧٨ و ٧٩ من المرسوم بقانون رقم ٤٨ لسنة ٢٠٠٢ بإصدار قانون الاتصالات المنشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٥٥٣ بتاريخ ٢٠٠٢/١٠/٢٣

الفصل الثاني

الرقابة على تصرفات سلطات الضبط الإداري في حالة السلامة الوطنية

تمهيد وتقسيم:

إن المصلحة الوطنية العليا تقتضي أن تكلف جهة محددة - دون غيرها - بسلطات استثنائية لإعادة الأمن والنظام العام في أي بلد، وذلك لأن الإدارة المركزية تحقق السرعة في الانجاز والمرونة في اتخاذ الإجراء المناسب، على عكس الإدارة اللامركزية التي تحتاج من الإجراءات ما قد يطول، فتنتفي الحكمة من قرار إعلان الدولة للتصدي للمخاطر المحيطة بها على وجه السرعة، وبما يتناسب مع هذه المخاطر من تدابير لحفظ كيان الدولة واستقرارها.

ونظراً لخطورة التدابير الممنوحة للجهة القائمة على تنفيذ الأحكام العرفية أو السلامة الوطنية، فإنه لا بد من منح هيئات أخرى مستقلة عن جهات الضبط الإداري حق مراقبة أداء وعمل الجهة القائمة على إزالة الأضرار والقضاء على المخاطر قبل استفحالها، لكي ينعم الجميع بالطمأنينة والأمان.

ومع تسليمنا وإيماننا المطلق بأن كل هذه التدابير ذات أهداف وغايات مشروعة، إلا أن ذلك لا يمنع من القول بأن التطبيق العملي قد يكشف عن ظهور بعض الثغرات التي تستدعي معالجة تشريعية أو إصدار قرارات إدارية، أو تصحيح ومعالجة ما قد يسفر عن بعض الزلات التي تستدعي أن تعاد الحقوق لأصحابها بواسطة قضاء نزيه ومحترف، سواء أكان هؤلاء المتضررون هم من ضحايا التطبيق المفرط للقانون أو غير السليم للتدابير المسموح بها أثناء سريان السلامة الوطنية، أو كانوا ضحايا الخارجين على القانون والذين يريدون الإضرار بالوطن والمواطنين.

وبناء على ما سبق، فإنه ستنم في هذا الفصل معالجة مسألة الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري في حالة السلامة الوطنية في مبحث أول، ومسألة الرقابة السياسية على سلطات الضبط الإداري في مبحث ثان.

المبحث الأول

الرقابة القضائية على سلطات الضبط الإداري

يقع على عاتق القضاء واجب التصدي لأية تجاوزات قد تحدث من قبل الأفراد أو المؤسسات، سواء أكانت هذه التجاوزات وقائع مادية أو تصرفات قانونية، وقد شددت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في رأيها الاستشاري حول الضمانات القضائية الواجب توفرها أثناء حالات الطوارئ في الاتفاقية الأمريكية، حيث أكدت على أن تكون النصوص الدستورية والقانونية في كولومبيا كافية لقيام المحاكم، لضمان التقيد بالمادة ٤ من العهد الدولي الخاص^١.

والرقابة القضائية التي نعنيها في بحثنا هي رقابة المحكمة الدستورية باعتبارها حامي الحقوق والحريات العامة، ورقابة القضاء العادي المتمثل في محكمة التمييز بدائرتي القضاء الجنائي والإداري، ورقابة القضاء المتخصص في نظر الدعاوى المتعلقة بجرائم القانون العام التي أدت إلى إعلان حالة السلامة الوطنية.

وسيتيم في هذا المبحث معالجة رقابة محاكم السلامة الوطنية على التدابير المنصوص عليها في مرسوم السلامة الوطنية، ورقابة القضاء العادي ورقابة المحكمة الدستورية، وذلك في مطلب مستقل لكل منهما.

المطلب الأول

رقابة محاكم السلامة الوطنية

نص مرسوم السلامة الوطنية على أن تشكل محاكم لنظر جرائم القانون العام ومخالفة أوامر الجهة القائمة على تنفيذ أحكام السلامة الوطنية، بحيث تتشكل من محاكم ابتدائية، ومحاكم استئنافية، على أن تتكون هيئة كل منها من ثلاثة قضاة، برئاسة قاض عسكري، وتختص النيابة العسكرية في التحقيق والإحالة^٢، وتتعقد جلساتها في قاعات محاكم القضاء العسكري.

^١ انظر حقوق الإنسان في مجال إقامة العدل، مرجع سابق، ص ٧٧١

^٢ المادة ١١ من مرسوم السلامة الوطنية.

والتساؤل الذي يتردد كثيراً هو هل إذا ترأس المحكمة قاض عسكري تصبح المحكمة عسكرية ؟ وهل إن وجود محاكم السلامة الوطنية في مبنى القضاء العسكري يحولها إلى محكمة عسكرية ؟ وما هو الفرق بين القاضي العادي والقاضي العسكري ؟ للإجابة على هذه التساؤلات سأفرد فرعاً لكل منها على الوجه الآتي:

الفرع الأول

مقومات الثقة في القاضي

نص المبدأ الخامس من مبادئ الأمم المتحدة بشأن استقلال القضاء على أنه "لكل فرد الحق في أن يحاكم أمام المحاكم العادية أو الهيئات القضائية التي تطبق الإجراءات القانونية المقررة. ولا يجوز إنشاء هيئات قضائية لا تطبق الإجراءات القانونية المقررة حسب الأصول الخاصة بالتدابير القضائية، لتنتزع الولاية القضائية التي تتمتع بها المحاكم العادية أو الهيئات القضائية"،^١ وبمفهوم المخالفة فإنه يجوز إنشاء هيئات قضائية بشرط أن تطبق الإجراءات القانونية المتبعة في التشريع الداخلي، وفي جميع الأحوال يجب أن يحصل المتهم على محاكمة منصفة من قبل محكمة مستقلة ومحيدة، و استقلال القاضي يستوجب، بلا شك، عدم التوجيه، أو الأمر، أو التلميح له، ولا التوسط لديه، ويتعين أن يحكم القاضي وفقاً لضميره في تطبيق القانون دون استبداد في الرأي^٢ " ويعني استقلال القضاء أن للقضاة الحرية في تقييم وقائع النزاع المطروح أمامهم، وتفسير القانون المعمول به دون أي ضغط مباشر أو غير مباشر يفرضه الآخرون ... ويقتضي استقلال القضاء أن يكون القضاة مستقلين عن بعضهم البعض، وأن لا يكون للأقدمية أو التدرج الوظيفي القضائي أي تأثير على أداء القاضي لوظيفته، ويتطلب استقلال القضاء أن تطرح جميع المسائل ذات الطبيعة القضائية على القضاء وحده، وأن تعالج هذه المسائل فيما بينهم ... كما يتطلب أن يؤمن لهم التثبيت في الوظيفة القضائية دون أي تهديد بتخفيض أو تقييد الدرجة الوظيفية أثناء مدة خدمتهم، وأن يتم تعيين القضاة لمدد طويلة ... ويجب أن تخصص الدولة بانتظام الموارد المالية الكافية للقضاء، وإلا أصبح استقلال القضاء مجرد وهماً"^٣.

^١ مبادئ أساسية بشأن استقلال السلطة القضائية، اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين ، ميلانو ديسمبر ١٩٨٥ والمقر من قبل الجمعية العامة بموجب قرار ١٤٦/٤٠ بتاريخ ١٣ ديسمبر ١٩٨٥.

^٢ محمود أحمد طه، اختصاص المحاكم العسكرية بجرائم القانون العام في ضوء حق المتهم في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي، دار النهضة العربية ، القاهرة ١٩٩٤ ص ٥٧.

^٣ حكم المحكمة الدستورية العليا بمصر ، قضية رقم ٣٤ س ١٦ جلسة ١٩٩٦\٦\١٥

وترتيباً على ما سبق فإنه يجب أن يحقق القانون هذه الاستقلالية بواسطة تعيين بعيد عن السلطة التنفيذية وأهوائها، والسلطة التشريعية وتجاذباتها، فيكون من الأفضل تعيين القاضي بناء على اقتراح المجلس الأعلى للقضاء، وتعيينه بالأداة القانونية التي تجعله بعيداً عن الاستغلال^١، والأداة القانونية الأمثل هي الأمر الملكي، وفور صدور الأمر الملكي بتعيين القاضي يحصل على جميع المميزات ومنها الحصانة القضائية^٢.

وحيدة القاضي هي ضمانته مكملة لاستقلال القضاء، وهي صفة لازمة وملزمة لجميع القضاة، وتعني الحيادة بأن يكون بعيداً عن التأثير بالمصالح والعواطف وعدم تبني موقف مسبق^٣ وعلاوة على ذلك فإنه يتوجب على القاضي التحرر من جميع المؤثرات الخارجية مهما كان مصدرها أو نوعها.

والحصانة القضائية تحقق للقضاء السمو، وللقاضي الطمأنينة، وعدم المساس به بأي شكل من الأشكال، فلا يجوز فصل القاضي وإحالاته للتقاعد، أو وقفه عن العمل، أو نقله إلى وظيفة أخرى، إلا من قبل مجلس تأديب، ولا توقع على أعضاء السلطة القضائية إذا ما ثبت بحق أحدهم مخالفة مسلكية إلا عقوبتي اللوم أو العزل، حيث يتم رفع قرار المجلس بعزل القاضي إلى الملك الذي يصدر بدوره أمراً ملكياً وينشر في الجريدة الرسمية^٤، وللمكانة التي يتبوؤها القاضي في البحرين، يستلم القاضي المعزول مخصصاته المالية، ويمنع عن أداء أعماله الوظيفية^٥.

^١ يعين القاضي في البحرين بأمر ملكي بناء على اقتراح المجلس الأعلى للقضاء، وفي مصر بقرار جمهوري بعد موافقة مجلس القضاء الأعلى، وفي فرنسا بقرار جمهوري بعد موافقة مجلس القضاء الأعلى.

^٢ فعلى سبيل المثال تنص المادة ٤٣ من قانون تنظيم السلطة القضائية على أن "في غير حالات التلبس بالجريمة، لا يجوز القبض على القاضي وحبسه احتياطياً إلا بعد الحصول على إذن بذلك من المجلس الأعلى للقضاء بناءً على طلب النائب العام. وفي حالات التلبس بالجريمة، يجب على النائب العام عند القبض على القاضي وحبسه احتياطياً أن يرفع الأمر إلى المجلس الأعلى للقضاء خلال الأربع والعشرين ساعة التالية، وللمجلس أن يقرر بعد سماع أقوال القاضي إما استمرار حبسه أو الإفراج عنه بكفالة أو بغير كفالة. ويحدد المجلس مدة الحبس في القرار الذي يصدر بالحبس أو باستمراره، وتراعى الإجراءات المشار إليه كلما روى استمرار الحبس الاحتياطي بعد انقضاء المدة التي قررها المجلس. وفيما عدا ما ذكر، لا يجوز اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق مع القاضي، أو رفع الدعوى الجنائية ضده إلا بإذن من المجلس الأعلى للقضاء بناءً على طلب من النائب العام. ويجرى حبس القضاة وتنفيذ العقوبات المقيدة للحرية بالنسبة لهم في أماكن مستقلة عن الأماكن المخصصة للمحبوسين الآخرين" انظر المرسوم بقانون رقم ٤٢ لسنة ٢٠٠٢ المنشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٥٥٣ بتاريخ ٢٣/١٠/٢٠٠٢.

^٣ انظر علي فضل البوعينين، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠٠٦ ص ١٩١.

^٤ انظر المادة ٤٢ من المرسوم بقانون رقم ٤٢ لسنة ٢٠٠٢ بشأن تنظيم السلطة القضائية.

^٥ انظر أسامة محمد بحر، شرح قانون قوات الأمن العام ومدونة سلوك الشرطة، مطبوعات الأكاديمية الملكية للشرطة، الطبعة الأولى ٢٠١٢ ص ١٥٦.

ولا يخل بالحصانة القضائية إخضاع القضاة للتفتيش القضائي، حيث يصدر عن إدارة التفتيش القضائي تقريرٌ سنويٌ يتضمن ملاحظات على قرارات وأحكام القضاة بهدف تصحيح الإجراءات الخاطئة في المستقبل، أو لإخضاع القضاة المقصرين للمساءلة التأديبية، وأن العاملين في التفتيش القضائي هم أعضاء من مجلس القضاء، كما أن مجلس التأديب مشكل أيضاً من مجلس القضاء دون تدخل من السلطات الدستورية الأخرى، فلا سلطان لأية جهة على القاضي في قضائه، ولا يجوز بأي حال من الأحوال التدخل في سير العدالة، فالدستور يكفل استقلال القضاء، ويبين ضمانات القضاة والأحكام الخاصة بهم^١، وهذا الاستقلال هدفه منع التدخل في شؤون السلطة القضائية أو التأثير في مجرياتها، أو الإخلال بمقوماتها وأن يكون القاضي متحرراً من كل قيد أو تأثير أو إغواء أو وعيد أو تدخل أو ضغط أيّاً كان نوعها أو مصدرها.^٢

ويتضح بجلاء من النصوص التشريعية التي سبق ذكرها أن القانون يعطي القاضي استقلالاً تاماً^٣، حماية لمرافق العدالة والمصلحة العامة، وحفاظاً على الحقوق والحريات العامة والخاصة، ولإرساء كلمة الحق والعدالة، فإذا استغل القاضي منصبه - تجاوزاً - وأصدر أحكامه خلافاً للقانون والحق والعدل وإساء استعمال سلطته فإنه بقراراته هذه يكون قد أجرم بحق الدولة وسمعتها وهيبته واعتدى دون وجه حق على حقوق الأفراد، سواء قام بالإفراط في الشدة أو التفریط المبالغ بالتخفيف إرضاء للرأي العام المحلي أو الدولي، فعندما يخسر القضاء سمعته في الدولة، وتفقد الثقة فيه وفي أحكامه فإن الدولة تخسر حجر زاوية بقائها، ودوام سلطانها، إذا لم تقم بمجازاته على جريمته المقترفة في حق العدل والعدالة.

الفرع الثاني

ضمانات التقاضي أمام محاكم السلامة الوطنية

توفر الاتفاقيات الدولية عدداً من الضمانات الأساسية للمحاكمة المنصفة، مع التذكير بأن اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أعلنت أن الضمانات الواردة في المادة ١٤ من العهد الدولي

^١ المادة ب/١٠٤ من دستور مملكة البحرين المعدل في ٢٠٠٢.

^٢ انظر المحكمة الدستورية البحرينية، قاعدة رقم ١ لسنة ٧ قضائية جلسة - ٢٥ يونيو ٢٠٠٩.

^٣ للمجلس الأعلى للقضاء ميزانية مستقلة، و يتولى رئيس محكمة التمييز (نائب رئيس المجلس الأعلى للقضاء) سلطة وزير المالية في تنفيذ الميزانية و نظام الرواتب والبدلات والمزايا يصدر بأمر ملكي بناء على اقتراح المجلس الأعلى دون تقيد بالأحكام المالية والإدارية المقررة في قانون الخدمة المدنية. انظر تعديل قانون السلطة القضائية بالمرسوم بقانون رقم ٤٤ لسنة ٢٠١٢.

الخاص بالحقوق السياسية والمدنية يجب أن تطبق على جميع المحاكم العادية أو المتخصصة^١ ، كما أن هذا العهد لا يحظر إنشاء المحاكم العسكرية أو المحاكم الخاصة^٢ ، حيث اكتفى بالتأكيد على حق المتهم لدى الفصل في أية تهمة جزائية ضده بأن تنظر قضيته بشكل منصف وعلني، من قبل محكمة مختصة ومستقلة وحيادية ومنشأة بموجب القانون.

ولما كانت جلسات محاكم السلامة الوطنية، قانوناً وواقعاً، علنية، ويحق للجميع دون استثناء حضور هذه الجلسات، كما هو ثابت من الأحكام الصادرة، فإنها لم تخل بهذا الضمانة، كما أن القانون أعطى لقضايتها الاستقلالية^٣ وينطبق ذلك على رئيس المحكمة وعلى أعضائها، وعلاوة على ذلك فإنه لم يثبت أن هذه المحاكم قد أخلت بالحيطة الواجبة في قضائها، كما أن تشكيلها قد تم بناء على مرسوم السلامة الوطنية، الذي اعتبرته المحكمة الدستورية في البحرين^٤، الأداة القانونية الصحيحة، كما توفرت ضمانة افتراض البراءة للمتهمين حتى تثبت المحكمة عكس ذلك، فعلى سبيل المثال لا الحصر أصدرت محكمة السلامة الوطنية الابتدائية^٥ حكماً جاء في حيثياته "... ولما كان من المقرر أنه يكفي في المحاكمة الجنائية أن تتشكك المحكمة في صحة إسناد التهمة كي تقضي بالبراءة ... ولما كانت أوراق الدعوى قد خلت من الدليل اليقيني على ارتكاب المتهم للتهمة الثانية... فإن المحكمة لا تقتنع بما ذكره المتهم بخصوص هذه الواقعة خصوصاً بأن تلك الأقوال لم تعزز بأي دليل آخر على ارتكابه لتلك التهمة، يضاف إلى ذلك بأن المتهم قد أنكر هذه التهمة أمام المحكمة" كما أصدرت هذه المحاكم العديد من الأحكام التي برأت بموجبها متهمين من تلك التهم الموجهة إليهم، نظراً لشكها في صحة الإسناد، وبناء على القاعدة الأصولية العامة التي تقضي بأن الشك يفسر دائماً لمصلحة المتهم، وقضت المحكمة على ضوء

^١ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ، المعتمد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في ١٩٦٦/١٢/١٦ والنافذ دولياً من ١٩٧٦/٣/٢٣ وقد صدقت عليه مملكة البحرين و أصدر في قانون رقم ٥٦ لسنة ٢٠٠٦ بالموافقة على انضمام مملكة البحرين على العهد ، منشور في الجريدة الرسمية ٢٧٥٢ بتاريخ ٢٠٠٦/٨/١٦ .

^٢ انظر حقوق الإنسان في مجال إقامة العدل، مرجع سابق ص ٧٨٢ .
^٣ تنص المادة ١١/أ من المرسوم بقانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٠ بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات العسكري رقم ٣٤ لسنة ٢٠٠٢ على أنه "القضاة العسكريون مستقلون ولا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون، وغير قابلين للعزل إلا من خلال الطريق التأديبي، ويكون شأنهم شأن أقرانهم في القضاء والنيابة العامة على النحو المبين بالجدول المرفق في مجال تطبيق هذا القانون." هذا وقد تمت معادلة أعضاء القضاء العسكري من قضاة وأعضاء النيابة العسكرية بزملائهم في السلطة القضائية، انظر الجريدة الرسمية العدد ٢٩٧٤ المنشور بتاريخ ٢٠١٠/١١/١٨ .

^٤ راجع المطلب الثالث من المبحث الأول في الفصل الثاني من الرسالة، تحت عنوان الرقابة القضائية على دستورية القوانين.
^٥ حكم محكمة السلامة الوطنية الابتدائية الثانية، قضية رقم ٢٠١١/١٧ جلسة ٢٠١١/٥/١٧ غير منشور.

ذلك بالبراءة^١ ، وفي حكم آخر قررت ”... وحيث إن واقعة الدعوى التي ساققتها سلطة الاتهام لم تجد لها سبيلاً إلى وجدان المحكمة ولم يطمئن إليه ضميرها...“^٢ فقضت المحكمة بالبراءة.

وفي أول جلسة محاكمة تقوم المحكمة بتفعيل ضمانات إبلاغ المتهم عن طبيعة التهمة المنسوبة إليه، حيث تتلى عليه لائحة الاتهام، وتوثق المحكمة رده على التهمة المنسوبة إليه سواءً كان أنكر التهمة أو أقرها^٣ وهذه الضمانة هي إحدى ضمانات المحاكمة العادلة .

والضمانة الأهم من وجهة نظرنا، والتي تغاضت عنها العديد من المنظمات الحقوقية، هي ضمانات تسبيب الحكم والتي يقصد بها بيان أسباب الحكم الواقعية والقانونية والأدلة التي بني عليها الحكم، وتكمن أهمية التسبيب بأنه ضمانات جادة تمنع تعسف واستبداد القضاة^٤ ، وتكفل للمحكوم عليه والرأي العام، التحقق من حيثيات الحكم كونها مرآة الحقيقة فينال القاضي الثقة نتيجة نهجه العلمي في تسبيب الأحكام الصادرة عنه^٥.

وتكمن أهمية تسبيب الأحكام في أنها تمنع شطط أو استبداد القاضي برأيه، وتؤكد على يقينية الأحكام الصادرة عن القاضي وعلى إقتناعه بالإدانة^٦ ، كما يدل التسبيب على مدى تأكد القاضي وألمامه بوقائع القضية كاملة وأطلاعه على مذكرات ودفع المتهمين والمحامين، كما يبين التسبيب رد القاضي على الدفع الجوهرية في حيثيات الحكم مما يحقق الغاية في جعل القاضي على علم واطلاع بجميع تفاصيل القضية الأمر الذي يدفع المحكمة حتى توخي الدقة عند إصدارها حكماً حول القضية المعروضة أمامها، لأن هذا الحكم يجب أن يكون سائغاً ومبنياً على أسباب واقعية وقانونية تبرر إصداره، كما يعد التسبيب بمثابة وسيلة رقابة قضائية على القاضي

^١ حكم محكمة السلامة الوطنية الابتدائية، قضية رقم ٢٠١١/٢١ جلسة ٢٠١١/٥/١٧ غير منشور.

^٢ حكم محكمة السلامة الوطنية الابتدائية، القضية ٢٠١١/١٨٨ جلسة ٢٠١١/٥/٥ غير منشور .

^٣ ولا يعد ذلك اعترافاً منه على ارتكاب الجريمة ، انظر أسامة محمد بحر، النصوص القانونية والمبادئ القضائية، مطبعة الأيام ٢٠٠٩ ص ١٨٥ فقرة ٦

^٤ انظر علي فضل البوعيين، مرجع سابق ص ٤٣٥

^٥ بسطت محكمة التمييز رقابتها على أحكام محاكم السلامة الوطنية كونها محكمة قانون لدرجتي محاكم السلامة الوطنية الابتدائية والاستئنافية، وأحكامها عبر تسبيب تلك أحكام محاكم السلامة الوطنية.

^٦ انظر علي محمود علي حمودة، النظرية العامة في تسبيب الحكم الجنائي في مراحل المختلفة، رسالة دكتوراة ، جامعة القاهرة ١٩٩٣ ص ٩١ وما بعدها؛ حسن بشيت خوين، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية، الجزء الثاني، خلال مرحلة المحاكمة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٨ ص ١٦٦ وما بعدها؛ أحمد حامد البدري محمد ، الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢ ص ٣٢٠ وما بعدها.

من قبل محاكم الاستئناف والمحاكم العليا في النظام القضائي، كما يحقق التسبب ضمانات للمتهم في إعطائه وقتاً كافياً لإعداد دفاعه والترتيب لاختيار محام له، وأن يحاكم دون تأخير لا مبرر له.

وهذا ما يدعونا للتساؤل عما إذا كانت محاكم السلامة الوطنية متسارعة في إجراءاتها على نحو أخل بحق الدفاع وبعدم إعطاء المتهم ودفاعه فرصة التحقق من الأوراق والتهم المنسوبة ومناقشة أدلة الإثبات ومناقشة الشهود، أم أن المحاكم العادية قد كانت على درجة من البطء مما ترتب عليه ضياع العدالة؟^١ وهذا ما سوف نعالجه في الفرع الثالث من هذا المطلب، غير أن تقرير لجنة تقصي الحقائق قد أشار إلى وجود ضمانات قد تم الإخلال بها علماً بأن التقرير لم يشر إلى تلك الضمانات التي تم الإخلال بها، وقد كان من واجبها بما لديها من طاقم فني وقانوني أن تذكر الضمانات التي تم الإخلال بها، أو ذكر المحكمة التي أخلت بتلك الضمانات تحديداً حتى تتم معالجة أسبابها ومساءلة القائمين عليها، فلقد أشار التقرير في الفقرة ١٧٠١ ” وسجلت اللجنة انتهاكات عديدة لحقوق المحاكمة العادلة، وتعتقد اللجنة أن أحد أسباب هذه الانتهاكات يتمثل في غياب تشريع يحدد سلطات الحكومة أثناء تطبيق حالة السلامة الوطنية، بالإضافة إلى ذلك، يبدو أن النائب العام العسكري قد اختار أن يعتمد على تلك الأحكام التشريعية الأكثر إحكاماً بحقوق الأشخاص الموقوفين والمدعى عليهم الذين أحيلوا إلى محاكم السلامة الوطنية، وهي محاكم استثنائية تشكل برئاسة قاضي عسكري وعضوية قاضيين مدنيين. وقد قام جهاز الأمن الوطني بعدد من عمليات القبض على أساس أوامر قبض صادرة من النائب العام العسكري، وفقاً لنص الفقرة ١١ من المادة ٥ من مرسوم السلامة الوطنية والتي تسمح، وفقاً لتفسير حكومة البحرين، بالتوقيف غير محدد المدة للأشخاص، الأمر الذي يتعارض مع أحكام قانون الإجراءات الجنائية الذي يحدد قيوداً زمنية محددة يجب إحالة الموقوفين لسلطة قضائية قبل انتهائها. ويلاحظ أن جهاز الأمن الوطني ووزارة الداخلية قد قاما – في ذات الأثناء – بعدد من عمليات القبض والتوقيف وفقاً لأحكام قانون الإجراءات الجنائية، الأمر الذي يشير إلى أنه كان هناك تطبيق لنوعين مختلفين من الإجراءات دون تمييز (تمييز) بين المبررات أو الأسباب القانونية التي تم اللجوء بموجبها إلى أي من هذين النوعين من الإجراءات^٢“

^١ إن سرعة الفصل في الدعاوى خلال ميعاد معقول هو واجب عام تلزم به المحاكم لتحقيق المصلحة العامة في الردع العام وإعادة تأهيل المحكوم عليه وتقليل مصروفات المحاكمة، وتحقيق المصلحة الخاصة في تقليل الآلام النفسية التي تصيب المتهمين، انظر محمد محمد مصباح القاضي، حق الإنسان في محاكمة عادلة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦ ص ٦٣.

^٢ انظر تقرير اللجنة البحرينية المستقلة لتقصي الحقائق، مرجع سابق ص ٥٣٢.

أن هذه الفقرة من التقرير قد أشارت إلى وجود انتهاكات ل ضمانات المحاكمة العادلة في حين أنها تطرقت ل ضمانات ما قبل المحاكمة^١، وركزت على التوقيف والحبس الاحتياطي بناء على نص المادة ٥/١١ من مرسوم السلامة الوطنية ويعود ذلك ، في نظرنا، إلى أن اللجنة لم تجد أي إخلال ب ضمانات المحاكمة طبقاً للعهد الدولي وإنما أشارت إلى مسألة القبض والتوقيف المشار إليها في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية في المادة ٩^٢ فقط^٣، إلا أن اللجنة، وبالرغم من ذلك، أوصت بإلغاء أو تخفيف كل الأحكام الصادرة بالإدانة، وتخفيف أحكام الإعدام التي صدرت في قضايا القتل، وأشارت إلى المادة ٦ من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية بشأن إلغاء عقوبة الإعدام^٤، في حين أن العهد الدولي ذاته لم يتطلب ذلك من الدول الموقعة على الاتفاقية بإلغاء عقوبة الإعدام، كما أشارت اللجنة في تقريرها إلى المخاوف المتعلقة بعدم عدالة المحاكمات التي تقوم بها محكمة السلامة الوطنية^٥، وطلبت إتاحة الفرصة لمراجعة جميع أحكام الإدانة الصادرة عنها والتي وصفتها مرة أخرى بأنها أخلت ب ضمانات المحاكمة المنصفة، وحيث لم تشر اللجنة في نتائجها إلى تلك الضمانات التي أدعت أنه قد تم الإخلال بها ، رغم الواجب الملقي على عاتقها بتبيان ذلك، والتزاماً بقواعد الشفافية ومنطق القانون، والتي يفترض أن تذكر كل ضمانة أخل بها تحديداً، و في أي قضية وفي أي محكمة، ولكنها تطرقت

^١ لمزيد من التفاصيل، انظر حسن بشيت خوين ، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية، الجزء الأول، خلال مرحلة التحقيق الابتدائي، مكتبة دار الثقافة للتوزيع والنشر، عمان، ١٩٩٨ .

^٢ تنص المادة ٩ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على "١- لكل فرد حق في الحرية وفي الأمان على شخصه. ولا يجوز توقيف أحد أو اعتقاله تعسفاً. ولا يجوز حرمان أحد من حريته إلا لأسباب ينص عليها القانون وطبقاً للإجراء المقرر فيه. ٢- يتوجب إبلاغ أي شخص يتم توقيفه بأسباب هذا التوقيف لدى وقوعه كما يتوجب إبلاغه سريعاً بأية تهمة توجه إليه. ٣- يقدم الموقوف أو المعتقل بتهمة جزائية، سريعاً، إلى أحد القضاة أو أحد الموظفين المخولين قانوناً مباشرة وظائف قضائية، ويكون من حقه أن يحاكم خلال مهلة معقولة أو أن يفرج عنه. ولا يجوز أن يكون احتجاز الأشخاص الذين ينتظرون المحاكمة هو القاعدة العامة، ولكن من الجائز تعليق الإفراج عنهم على ضمانات لكفالة حضورهم المحاكمة في أية مرحلة أخرى من مراحل الإجراءات القضائية، ولكفالة تنفيذ الحكم عند الاقتضاء. ٤- لكل شخص حرم من حريته بالتوقيف أو الاعتقال حق الرجوع إلى محكمة لكي تفصل هذه المحكمة دون إبطاء في قانونية اعتقاله، وتأمراً بالإفراج عنه إذا كان الاعتقال غير قانوني. ٥- لكل شخص كان ضحية توقيف أو اعتقال غير قانوني حق في الحصول على تعويض."

^٣ انظر المطلب الثاني من المبحث الثاني في الفصل الأول بشأن تدابير القبض والتوقيف .

^٤ نصت المادة ٦ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أن "١- الحق في الحياة حق ملازم لكل إنسان. وعلى القانون أن يحمي هذا الحق. ولا يجوز حرمان أحد من حياته تعسفاً. ٢- لا يجوز في البلدان التي لم تلغ عقوبة الإعدام، أن يحكم بهذه العقوبة إلا جزاء على أشد الجرائم خطورة وفقاً للتشريع النافذ وقت ارتكاب الجريمة وغير المخالف لأحكام هذا العهد ولاتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها. ولا يجوز تطبيق هذه العقوبة إلا بمقتضى حكم نهائي صادر عن محكمة مختصة. ٣- حين يكون الحرمان من الحياة جريمة من جرائم الإبادة الجماعية، يكون من المفهوم بدهاء أنه ليس في هذه المادة أي نص يجيز لأية دولة طرف في هذا العهد أن تعفى نفسها على أية صورة من أي التزام يكون مترتباً عليها بمقتضى أحكام اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها. ٤- لأي شخص حكم عليه بالإعدام حق التماس العفو الخاص أو إبدال العقوبة. ويجوز منح العفو العام أو العفو الخاص أو إبدال عقوبة الإعدام في جميع الحالات. ٥- لا يجوز الحكم بعقوبة الإعدام على جرائم ارتكبها أشخاص دون الثامنة عشرة من العمر، ولا تنفيذ هذه العقوبة بالحوامل. ٦- ليس في هذه المادة أي حكم يجوز التذرع به لتأخير أو منع إلغاء عقوبة الإعدام من قبل أية دولة طرف في هذا العهد."

^٥ الفقرة ١٧٢٢ بند ط من تقرير اللجنة المستقلة لنقصي الحقائق ، مرجع سابق ص ٥٣٩

إلى مسألة التوقيف والقبض، والتي هي أصلاً ضمانات المتهم قبل المحاكمة وليست من ضمن ضمانات المحاكمة، ومن ثم أصدرت توصياتها كما لو كانت محاكم السلامة الوطنية قد أخلت بشكل جسيم بالضمانات الأساسية للمحاكمة العادلة.

وهذا الأمر قد جانبه الصواب، ولا ينبغي أن يصدر من لجنة تتحلّى بهذه السمعة والكفاءة والنزاهة، وكان واجباً عليها، مع الاحترام الذي نكنه لأعضائها، ذكر رقم القضية التي انتهكت فيها هذه الضمانات، وما هي الضمانات التي انتهكتها المحكمة، ومن ناحية أخرى إذا كانت اللجنة تطالب بمزيد من الاستقلال للسلطة القضائية فكيف لها أن تطلب تخفيف الأحكام الصادرة بالإدانة وهي تعلم أن هذه الأحكام لم تصبح باتّة بعد، بعد أن تحولت جميع القضايا إلى القضاء العادي وتحت رقابة محكمة التمييز؟ ناهيك عن كون قضايا القتل أصلاً كانت لاتزال منظورة أمام القضاء أثناء صدور التقرير ونشره، كما أن توصيتها بإلغاء عقوبة الإعدام مع الإشارة في التقرير إلى نص المادة ٦/٢ من العهد الدولي التي لا تنص أبداً على وجوب إلغاء عقوبة الإعدام بل أنها تنص على أنه "لا يجوز في البلدان التي لم تلغ عقوبة الإعدام، أن يحكم بهذه العقوبة إلا جزاء على أشد الجرائم خطورة وفقاً للتشريع النافذ وقت الجريمة وغير مخالف لأحكام هذا العهد، ولاتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها. ولا يجوز تطبيق هذه العقوبة إلا بمقتضى حكم نهائي صادر عن محكمة مختصة" وبعبارة أخرى فإن اللجنة تذرعت بنص مادة للضغط على القضاء لا على الحكومة، وأن النص متعلق بالإبادة الجماعية ولا يتعلق بجرائم قتل رجال الأمن أثناء تأديتهم الواجب، وهذه المسألة كان من المفروض أن لا تغيب عن فطنة لجنة تحوي كفاءات عالية لأنها أكدت، وخلافاً لتوصياتها، على ضرورة عدم الضغط أو التدخل في استقلال القضاء، في حين أنها في هذا الموضوع قد خالفت ما ورد في تقريرها وأوصت بالضغط على القضاء وتعديل أحكامه.

ونظراً لمكانة أعضاء اللجنة وطيب سمعتهم، يفسر الباحث رأي اللجنة حول هذه المسألة، بأن هذه التوصية تعطي للتقرير بعداً سياسياً وليس مبرراً قانونياً، وعدم دقة ما انتهت إليه اللجنة من توصية تسمح بالتدخل في أحكام القضاء.

وقد راعت محاكم السلامة الوطنية ضمانات أخرى للمتهمين أثناء المحاكمة، حيث أعطت الحق للمتهم أن يدافع عن نفسه حضورياً أو بواسطة محام يختاره وأن تكون المحاكمة حضورية، وأن يناقش شهود الإثبات وأن يستدعي شهود النفي، وأن يكون للمحكوم عليه حق

اللجوء لمحكمة أعلى تعيد النظر في حكم إدانته، وفي تحديد العقوبة المناسبة مع عدم جواز تعرض المتهمين للمحاكمة مجدداً، أو للعقاب على جريمة سبق أن أدين بها، أو برئ منها، بحكم نهائي وفقاً للقانون والإجراءات الجنائية المعمول بها.^١

وبالإضافة إلى الضمانات الواردة في المادة ١٤ من العهد الدولي الخاص بالحقوق السياسية والمدنية سألغة الذكر فإن الاتفاقيات الدولية وفرت مجموعة من الضمانات الأساسية للمحاكمة المنصفة والتي من الممكن أن تسري على المحاكمات أثناء إعلان حالة الطوارئ الاستثنائية، فضمانة شرعية الجرائم والعقوبات، وعدم رجعية النصوص العقابية وشخصية العقوبة والمساواة بين الأفراد في العقوبة وصدور العقوبة بحكم قضائي، وحق الدفاع، وعلائية المحاكمة، وقرينة البراءة، وتسبب الحكم والتفتيش القضائي^٢ كلها ضمانات دستورية للمحاكمة العادلة طبقاً لمحاكم السلامة الوطنية، تحت رقابة من المحاكم الأعلى درجة، والتي تملك الحق بالغاء أي حكم فيه مخالفة للقوانين المرعية.

الجدير بالذكر أن محاكم حقوق الإنسان قد أصدرت العديد من الأحكام في هذا الشأن، حيث أعلنت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان^٣ " أن المحاكمة أمام محاكم غير المحاكم العادية لا يشكل في حد ذاته انتهاكاً للحق في محاكمة منصفة" كما انتهت اللجنة إلى أن قانون (الجرائم المرتكبة ضد الدولة) الذي أعطى مدير النيابة العامة صلاحية إحالة القضية لمحكمة جنائية خاصة إذا رأى مدير النيابة العامة أن المحاكم العادية لا تحقق العدالة بشكل فعال، وأن الحكومة لم تثبت أن إحالة المتهم إلى محكمة جنائية خاصة مشكلة بناء على القانون كان مبنياً على معيار ثابت ومنضبط، وذلك هو ما ينتهك حقوقه وليس إحالته للمحاكم الاستثنائية.

وبناء على ما سبق فإن النقد الوارد في تقرير لجنة تقصي الحقائق لا يتفق مع ذهبته إليه محكمة حقوق الإنسان الأوروبية التي قضت بأنه ليس من مهامها أن تقرر نظرياً ما إن كان من

^١ وقد كان التزام البحرين أثناء التصديق على العهد الدولي بأن يكن تطبيق الفقرة ٧ من المادة ١٤ من العهد في حدود المادة ١٠ من قانون العقوبات التي تسمح وبشروط معينة وفي جرائم محددة بإعادة المحاكمة في القضايا الماسة بأمن الدولة الخارجي.

^٢ الضمانات الدستورية للمحاكمة العادلة وفقه القضاء الدستوري، الملتقى العلمي الخامس لاتحاد المحاكم والمجالس الدستورية العربية، صنعاء ٢٠٠٨ ص ٨ وما بعدها.

^٣ آراء اللجنة المعنية بحقوق الإنسان بموجب الفقرة ٤ من المادة ٥ من البروتوكول الاختياري للعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، البلاغ رقم ١٩٨٨/٨١٩ الفقرة ١٠/١ صفحة ١٥٤ وما بعدها، انظر الوصلة النافذة بتاريخ ٢٠١٢/١١/٣٠م.

اللازم إنشاء تلك المحاكم في دولة متعاقدة، أو أن تراجع الممارسة ذات الصلة، ولكن مهمتها تتمثل في التأكد عما إذا كانت طريقة ممارسة إحدى هذه المحاكم لوظائفها تشكل خرقاً لحق الشاكي في محاكمة منصفة، وبالتالي فإن وجود محكمة عرفية في تركيا لا يخرق ضمانات المتهم^١.

وتتألف المحكمة العرفية التركية من خمسة أعضاء قاضيان مدنيان وقاضيان عسكريان وضابط من القوات المسلحة، ولقد لاحظت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن القضاة العسكريين يحصلون على ذات التدريب الذي يحصل عليه القاضي المدني، وأن لهم ضمانات دستورية مماثلة، فلا يجوز عزلهم من مناصبهم أو إجبارهم على الاستقالة، غير أن المحكمة تشككت في أن القضاة العسكريين هم أصلاً موظفون في الجيش، ويخضعون للانضباط العسكري، وتكتب عنهم تقارير التقييم التي يحتاجونها للترقية ويتم تعيينهم من قبل السلطات الإدارية والجيش^٢.

وإذا ما قارنا المحكمة العرفية التركية وتشكيلها بمحاكم السلامة الوطنية نجد أن القضاة العسكريين في البحرين لا ترفع عنهم تقارير أداء سنوية، وإنما هنالك تقارير التفتيش القضائي^٣، كما أنه لا ترفع تقارير سنوية عن الضباط في الجيش أصلاً إذا ما وصل إلى رتبة مقدم فما فوق، كما أن تعيين القضاة العسكريين وأعضاء النيابة العسكرية يكون بأمر ملكي، ويترتب على ذلك عدم إمكانية تدخل الجيش في شؤون القضاء العسكري، فمسألة الانضباط العسكري والطاعة وتنفيذ الأوامر، هي قواعد عسكرية يلتزم بها أفراد الجيش دون القضاة الذين لا تتم محاسبتهم ولا مساءلتهم إلا وفقاً للتأديب القضائي، وبضمانات تكفل عدم المساس بهم دون وجه حق^٤.

^١ حكم محكمة حقوق الإنسان الأوروبية (ياغلن وآخرون ضد تركيا) جلسة ٢٥/٩/٢٠٠١ الفقرات ٤٣ و ٤٤ على الوصلة النافذة بتاريخ ٣٠/١١/٢٠١٢ موقع المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان <http://echr.coe.int>

^٢ انظر دليل حقوق الإنسان في مجال إقامة العدل، مرجع سابق، ص ٧٨٧ وما بعدها.
^٣ تنص المادة ب/١١ قانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٠ بشأن تعديل قانون العقوبات العسكري على أنه "يصدر بشأن شروط وإجراءات تعيين أعضاء القضاء العسكري وتأديبهم وتنظيم واجباتهم والتفتيش القضائي عليهم قرار من القائد العام بناءً على اقتراح مدير القضاء العسكري".

^٤ تنص المادة ٦ من القانون رقم ٤٦ لسنة ٢٠١٠ بشأن تعديل قانون العقوبات العسكري على أنه "يتولى إدارة القضاء العسكري ضابط مجاز في القانون ويعاونه عدد كاف من الأعضاء الضباط المجازين في القانون والمستشارين القانونيين، ويصدر بتعيين مدير وأعضاء القضاء العسكري أمر ملكي بناءً على عرض القائد العام".

الفرع الثالث

احتياج الظرف الإستثنائي لمحاكم غير عادية

تنص الفقرة الثالثة من الفصل الثاني من قانون الطوارئ الانجليزي لعام ١٩٢٠ على أنه ” ويمكن النص في تلك اللوائح على تقديم المخالفين لها أمام محاكم القضاء المستعجل، وتكون عقوبة مخالفة تلك اللوائح الحبس لمدة ثلاثة أشهر، أو الغرامة التي مقدارها مائة جنية إسترليني أو بكليهما ، مع إلزام المتهم بدفع التعويض عن أية أضرار تلحق الأموال والمواد، بسبب ارتكاب تلك المخالفة، ولا تعدل اللوائح الإجراءات الجنائية، أو تمنح الحق في العقاب دون محاكمة“.

يصل عدد القضاة في المحاكم المستعجلة الانجليزية إلى سبعة قضاة، وتوجد هذه المحاكم في الظروف العادية، أما عند إعلان حالة الطوارئ فإن هذه المحاكم تدعم بمجموعة من القانونيين، من أجل السرعة في إصدار الأحكام وعدم تكديسها، ويقدر عدد المحاكم في إنجلترا بألف محكمة موزعة على جميع المدن البريطانية^١.

وفي أمريكا فقد قام العديد من الرؤساء بتشكيل محاكم عسكرية لمحاكمة المخالفين لأوامر القوات العسكرية^٢ وتماشت المحكمة العليا الأمريكية مع حاجة الأمن لمثل هذه المحاكم، ولكنها قامت بإرساء بعض الضوابط التي تقيد هذه المحاكم حيث اشترطت أن لا تشكل هذه المحاكم إلا عند إعلان الأحكام العرفية، وحلول القوات العسكرية محل السلطة المدنية، وأن لا تخالف الأوامر التي تقضي بتشكيل هذه المحكمة للدستور أو قانون القضاء العسكري.

أما في البحرين وبعد تعرضها لظروف استثنائية ، أعلنت حالة السلامة الوطنية، ونص المرسوم على أن تشكل محاكم سلامة وطنية دونما تحديد لتكوينها أو مكان انعقادها ، تاركاً ذلك للسلطة المكلفة بتنفيذ إجراءات وتدابير السلامة الوطنية على أن تكون هذه التدابير ناجعة، ولا يؤثر كون مقر محاكم السلامة الوطنية في مباني القضاء العسكري، وليس في وزارة العدل، ذلك أن التصميم الهندسي لمبنى وزارة العدل لا يتجاوب مع هيبة وقدسية القضاء^٣ ، على عكس

^١ انظر حقي بربوتي، مرجع سابق ص ٤١٧ وما بعدها.

^٢ قام بتشكيلها الرئيس لنكولن والرئيس روزفلت مع خلو الدستور من النص على هذه المحاكم وحتى تشريعات

الطوارئ، انظر حقي بربوتي، المرجع السابق ص ٤٢٦ وما بعدها.

^٣ أن قاعات المحاكم توجد في مكان مفتوح من المنطقة الخارجية للمبنى الرئيسي لوزارة العدل، وتصيح المحكمة عبارة عن قاعة، وخارجها مكان مفتوح لا يغطيه البناء أو سقف، ولا يوجد في القاعات مدخل خاص للمتهمين

قاعات محاكم القضاء العسكري المطابقة للمواصفات الهندسية التي يحتاجها القاضي الذي يجب أن يظل بعيداً عن أية ضغوطات.

ونتيجة لتصميم مبنى وزارة العدل الحالي فإنه قد حدثت داخل أروقة وباحات المحاكم أعمال شغب ومظاهرات أخلت بسير العدالة، بل وصل الحال في بعض الحالات إلى وقوع مشاجرات بين المتهمين وأهاليهم مع قوات حفظ النظام علاوة على مظاهرات وأحداث شغب داخل المحاكم^١ مما يؤثر سلباً على هيبة واستقلال القضاء في البحرين.^٢

ومن بين هذه الأحداث المؤسفة ما حصل في تاريخ ٩ أبريل ٢٠٠٨م حيث قُتل شرطي أثناء تأديته عمله في كمين أعده (١٩) شخصاً في قرية كرزكان^٣، وقد تم تداول تلك القضية بشكل منفلت وخال من المسؤولية، وحصلت تجاذبات سياسية بين أعضاء مجلس النواب و رجال دين، إلى أن وصل الأمر إلى طرح مسألة الدية مقابل الإفراج عن المتهمين، وروجت لذلك الصحافة بشكل واسع حيث أشيع أن هنالك عفواً سيصدر لصالح المتهمين^٤، دونما توضيح للرأي العام من قبل أي جهة رسمية، هذا ولقد صدر حكم المحكمة الكبرى الجنائية بتاريخ ٢٠٠٩/١٠/١٣م ببراءة جميع المتهمين لأسباب رفضتها فيما بعد محكمة الاستئناف التي

وأما توجد مداخل خاصة بالقضاة، وباب رئيس لكل محكمة، وبه حاجب مدني وشرطي عسكري، ويدخل المتهمون في السابق من أبواب المحكمة مع المحامين والعامّة وبعد التشديد الأمني أصبح المتهمون يدخلون مع القضاة من ذات المدخل، وقد تناول الفقه الإسلامي مسألة البناء بشيء وافر من التفصيل، فقد أفرد ابن الرامي كتاباً بعنوان الإعلان بأحكام البنين، كما وضع الفقه الإسلامي شروط المدينة وشروطاً للطريق ومن ضمن شروط المدينة التخطيط للمرافق العامة وشرط التحصين ضد أية أخطار خارجية، انظر نورة أحمد الحارثي، رؤية حول فكر العمران الإسلامي، مقال منشور في موقع ديوان العرب النافذ بتاريخ ٢٠١٣/٢/١٠ <http://www.diwanalarab.com/spip.php?article13140>

^١ انظر جريدة الوقت العدد ٩٦٠ الثلاثاء ١٠/٧/٢٠٠٨م.
^٢ في دراسة هندسية عن محاكم البحرين مقارنة مع محاكم مدينة ديفر الأمريكية توصلت باحثة بحرينية إلى العديد من النتائج منها أن التصميم الهندسي لم يحقق تكلفة أمن معقولة في المبنى، ويفتقر المبنى لمواقف للمراجعين ومداخل خاصة بالقضاة للمحاكم ومداخل أخرى للمقبوض عليهم بحيث لا يختلط القضاة مع المراجعين ولا المتهمين وكان يجب بناء المبنى في مكان بعيد عن الدوائر الحكومية الأخرى، ويجب أن تكون المكاتب في الدور الأرضي بدلاً من ذلك الدرج الكبير جداً والذي لا يخدم طبيعة مرفق القضاء ولا ذوي الاحتياجات الخاصة، لمزيد من التفاصيل انظر آلاء أحمد القوران، محاكم البحرين، بحث باللغة الانجليزية مقدم لكلية الهندسة بجامعة البحرين، غير منشور.

^٣ اتفق ١٩ شخصاً على القيام بعملية للرد على ما أسموه (الاعتقالات) في قرية كرزكان في المحافظة الشمالية في مملكة البحرين، وكان الاتفاق بحرق وإتلاف أي مركبة تخص وزارة الداخلية أثناء مرورها على شارع تم التمرّك فيه من قبل المتفقيين على مجموعتين على جانبي الطريق، وقد سكبوا مادة الديزل على سطح الطريق لكي تتدهور المركبة والتي صادف مرورها في ذلك الوقت وتم رشقها بواسطة الحجارة وقنابل الملوتوف فحاول السائق الرجوع للاتجاه الثاني وأثناء صعوده على الرصيف تفاجأ بمجموعة أخرى ترشقها بقنابل ملوتوف وحجارة مما أدى لمقتل شرطي.

^٤ انظر جريدة الوسط العدد ٢٤٣٩ الاثنين ١١ مايو ٢٠٠٩م صفحة محليات، كما وواكب ذلك قتل أحد الأجانب في قرية المعامير بعد ظن المتهمين أن المركبة تتبع وزارة الداخلية.

أصدرت بدورها حكماً تاريخياً ساهم في انفلات أمني غير مسبوق، وتلى ذلك صدور حكم محكمة الاستئناف الذي قضى بإلغاء حكم أول درجة وأصدرت حكمها بالإدانة والسجن لمدة ٣ سنوات فقط^١.

وقد كانت الأسباب التي بنت عليها محكمة أول درجة حكمها القاضي ببراءة جميع المتهمين^٢، بناء على ما ذكر فيه بأن سائق المركبة والراكب الذي كان معه ”... لم يبيننا كيفية إصابته على وجه التفصيل، وكيفية خروجه من السيارة أو وجوده ملقى على الأرض، هذا إلى أنهما ذكرا أن جميع الأشخاص الذين هاجموا السيارة كانوا ملثمين، فلم يشاهد أحدهما أو كليهما أيًا من المتهمين بمكان الحادث أو يلقي القبض عليه، ولم يثبت في الأوراق ان أيًا من المتهمين قد أصيب من جراء الرصاص المطاطي الذي قالوا بأنهما أطلقاه تجاه هؤلاء... وأن مكان الحادث قد خلا تماماً من وجود حجارة بهذه الأوصاف... وأن الشاهدين لم يبررا رقوده على ظهره وهو ينزف...“ ولقد نسفت المحكمة جميع الأدلة واعتمدت على شهادة شخصين ”سمعا أصوات انفجار تنبعث من داخل السيارة وشاهدها تحترق وينزل منها الأشخاص الذين كانوا فيها، ونفى الشاهدان وجود أي تجمهر أو أشخاص يقومون برمي تلك السيارة بشيء“.

وجاء حكم محكمة الاستئناف^٣ ليقرر بأن إرادة المتهمين اتجهت بشكل لا لبس فيه إلى حرق السيارة وإشعال النار فيها، والنتيجة المقصودة من فعلهم هو قتل من في السيارة ”وفي محاولة المجني عليهم ومن بينهم من توفى إلى رحمة الله للنجاة وذلك بالفرار من النيران وقد احاطت بهم داخل السيارة وخارجها ارتطم رأسه بجسم صلب مما أحدث برأسه كسرا بالجمجمة ونزيفا داخليا وهو ما أدى لوفاة... (والمتهمون) مسئولون عن هذه النتيجة باعتبار ما سلكه المجني عليه للنجاة بحياته هو أمر يتفق ومنطق الأمور ونتيجة متوقعة لما فعله المتهمون...“ واعتمدت المحكمة على تقرير مسرح الجريمة بأن الطعجات في السيارة ناتجة عن ارتطام أجسام صلبة وإن حرق السيارة كان بسبب قنابل الملوتوف، كما اعتمدت المحكمة على تقرير المختبر

^١ انظر أسامة محمد بحر، دور الشراكة المجتمعية في مواجهة الجريمة والحد من آثارها، ٢٠١٠، ص ٤٤ وما بعدها.

^٢ المحكمة الكبرى الجنائية الدائرة الاولى، قضية رقم ٢٠٠٨/٣٢٥٢ جلسة ٢٠٠٩/١٠/١٣.

^٣ محكمة الاستئناف العليا الجنائية الدائرة الاولى، استئناف رقم ٢٠٠٩/٣٩٧ جلسة ٢٠١٠/٣/٢٨.

الجنائي أن الدم المرفوع من مكان الواقعة هو دم الشرطي المقتول، وصدر حكم الإدانة بالسجن ثلاث سنوات^١.

ومن جهة أخرى فإن التأخير في الفصل في القضايا يتعارض مع حقوق الإنسان^٢ وأن الحاجة الماسة لإقامة العدل في البحرين تستدعي تكامل الأجهزة العدلية، بدءاً من الأجهزة القائمة على الاستدلال إلى أجهزة التحقيق الابتدائي، والمختبرات الفنية المعاونة، والطب الشرعي، ومسرح الجريمة إلى المحاكم الجنائية المتخصصة التي بحكم اطلاعها وخبرتها من القضايا المعروضة أمامها تعرف أن للعقوبة الجنائية وظيفة اجتماعية مهمة، هي حماية المصالح الأساسية للمجتمع من الانحراف والفساد، وأن هدف العقوبة زجر الجاني عن ارتكاب الجريمة، وردع بقية أفراد المجتمع من الإتيان بمثل هذه الجريمة، فتكون العقوبة رحمة بالمجتمع ورحمة بالمجرم^٣.

إن هذا الهدف يكفي – مستقلاً - كمبرر كافٍ لإنشاء وتشكيل محاكم السلامة الوطنية، أما القول بأن هؤلاء القضاة من الممكن التأثير والضغط عليهم، فهذا كلام ينافي المنطق لأنه إذا قبلنا جدلاً بأن النيابة العسكرية تتبع القائد العام بالرغم من أن أعضاء النيابة العسكرية يتم تعيينهم بأمر ملكي، والقائد العام يملك جملة من الإجراءات كونه الرئيس الإداري للعسكريين في النيابة العسكرية، فإنه لا يمكن قبول ذلك في محاكم السلامة الوطنية التي تحكم بأغلبية الأصوات، فإذا كان هنالك قاضيان مدنيان فإن رأي القاضي العسكري لا يؤثر في رأي أغلبية المحكمة وما انتهى إليه القاضيان المدنيان مع إضافة قاضيين آخرين في محاكم الاستئناف، وخمسة قضاة في محكمة التمييز، وبناء عليه فإن مثل هذه المزاعم لا أساس لها من المنطق أو القانون، وهي مجرد تشكيك في سلامة الأحكام القضائية لتحقيق مكاسب سياسية.

^١ صدر حكم محكمة التمييز في الطعن رقم ٢٤٤ و ٢٦٨ لسنة ٢٠١٠ في جلسة ٢٣/٥/٢٠١١ بتأييد الحكم المستأنف.

^٢ انظر على فضل البوعينين، مرجع سابق ص ٦٩٤ وما بعدها.

^٣ انظر خالد عبدالله الشافي، دور السياسة الجنائية في تحقيق الأمن الأخلاقي، رسالة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الأمنية، ١٤٢٥ هـ ص ٩٥.

المطلب الثاني

رقابة المحاكم العادية

” من حق كل الدول ان تتخذ وفقا لدستورها ونظامها القانوني الإجراءات اللازمة لحماية أمنها وأمن مواطنيها وسلامة مجتمعتها من التعدي والعُدوان على النظام العام القانوني والشرعي لها من الداخل أو من الخارج، وفي الحالات التي تقع وتحدث اضطرابا يخلق حالة من الطوارئ تبرر الخروج عن الأحكام القانونية المطبقة والمعمول بها في الظروف الأمنية العادية، وذلك مع مراعاة الالتزام بالنظام القانوني للطوارئ في الحدود المقررة للسلطات التي تواجه الظروف الطارئة حماية لأمن الدولة وسلامتها“^١.

إن مبدأ المشروعية يقضي بسيادة القانون في جميع الأحوال، فتطبق القواعد القانونية العادية في ظل الظروف العادية، وتحل مكانها القواعد القانونية الاستثنائية، عند حدوث ظروف استثنائية تعصف بالدولة حيث يتم اعلان تطبيق الشريعة الاستثنائية^٢، وبالرغم من ذلك فإنه إذا ما أقدمت الإدارة على اتخاذ تدبير استثنائي وترتب عليه تقييد غير مبرر للحقوق والحريات العامة، فإن القضاء يوقف هذا التدبير، وإذا كان هذا التدبير ضرورياً ومناسباً لذلك الظرف الاستثنائي فإن القضاء يظلله بالمشروعية ويعدّه عملاً مشروعاً^٣.

فالعَمَل الإداري، كما هو معلوم، هو عمل ديناميكي سريع ومتجدد ويصعب معه التنبؤ بالظروف الاستثنائية التي قد تطرأ، فإذا تصرفت الإدارة تصرفاً يعد تجاوزاً لمبدأ المشروعية في ظل الظروف العادية فإن القضاء يوسع في تفسيره مبدأ المشروعية وسيادة القانون ليسبغ على تصرف الإدارة رداء مشروعية الضرورة، فمنطق الحكمة ” ... يقضي بالتميز في مسؤولية الدولة بين ما يصدر من السلطة العامة من أوامر وتصرفات وهي تعمل في ظروف عادية مستقرة تتاح لها فيها الفرصة الكافية للفحص والتبصر والأناة مع الروية، وبين ما قد تضطر إلى

^١ المحكمة الإدارية العليا قضية ٥١٥ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٩٣/٥/٢٣ مشار إليه لدى أحمد فتحي سرور،

القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق ص ٥٩٤

^٢ انظر إبراهيم درويش، مرجع سابق ص ١٠١٢

^٣ انظر سعدون عنتر الجابي، أحكام الظروف الاستثنائية في التشريع العراقي، رسالة ماجستير، ١٩٨١ ص ١١٦.

اتخاذ من قرارات وإجراءات عاجلة تملئها عليها ظروف عاصفة ، وملابسات لا تمهل للتدبر ولا تحتمل التردد كالحرب الخاطفة والفتنة المندلعة والوباء الطارئ والكوارث الساحقة^١.

وهنا لابد من التنويه بأن القضاء قد وضع للإدارة أثناء تنفيذها قوانين الطوارئ حدوداً واضحة المعالم ، بقصد احكام رقابته على قرارات الضبط الإداري التي تنطوي على المساس بالحريات الشخصية ، ولتقف المحكمة على جدية الأسباب و أهميتها لكي تسوغ تدخل سلطة الضبط الإداري واتخاذ تدابير فيها تقييد للحريات العامة^٢.

و إزاء امتناع القضاء عن رقابة وجود ومبررات إعلان حالة السلامة الوطنية باعتبارها عملاً من أعمال السيادة^٣، فإن رقابتها تقتصر على التدابير الصادرة من سلطات الضبط الإداري إبان سريان حالة السلامة الوطنية إذا ما شاب تدبير من هذه التدابير عيباً من عيوب القرار الإداري ، ألا وهي: عيب الشكل والإجراءات ، عيب الاختصاص ، عيب مخالفة القانون (المحل) ، عيب الغاية (الانحراف بالسلطة) و عيب السبب؛ و سيتم أفراد فرع لكل عيب من هذه العيوب التي تمس القرار الإداري باعتبار أن التدابير التي تتخذها سلطات الضبط الإداري أثناء إعلان حالة السلامة الوطنية هي قرارات إدارية في الشكل والمضمون.

الفرع الأول

عيب عدم الاختصاص

يتحقق عيب عدم الاختصاص عند مباشرة الإدارة لتصرف أو كله القانون لموظف أو جهة إدارية غير ذلك الموظف أو الجهة التي أصدرت القرار، ويعد عيب عدم الاختصاص العيب الوحيد المتعلق بالنظام العام، والذي تملك المحكمة إثارته من تلقاء نفسها، وفي أي مرحلة من مراحل الدعوى^٤.

^١ حكم المحكمة الادارية العليا المصرية القضية رقم ٧ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٥٤/١٢/١٤ مشار إليه لدى إبراهيم درويش مرجع سابق ص ١٠٢٦.

^٢ انظر محمد عبد الحميد مسعود ، إشكاليات رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط الإداري ، بدون دار نشر، الطبعة الأولى، ٢٠٠٧ ص ٦٧٠ .

^٣ يعتبر مجلس الدولة الفرنسي مرسوم إعلان حالة الطوارئ قراراً إدارياً شأنه شأن القرارات الادارية هذا ويعتبر القضاء الاداري في مصر أن إعلان حالة الطوارئ هو عمل من أعمال السيادة ولقد اتخذ القضاء في الاردن والمحكمة الدستورية في البحرين ذات الموقف واعتبرت أن إعلان حالة السلامة الوطنية هو عمل من أعمال السيادة، لمزيد من التفاصيل انظر أحمد الغويري ، مرجع سابق ص ٣٨١ وما بعدها .

^٤ انظر علي شطناوي، مرجع سابق، ص ٥٥١.

ونظراً لمرونة القضاء الإداري ومواكبته المستمرة لواقع الحال، وما قد يستجد من وقائع، فإنه ابتكر نظرية الموظف الفعلي التي هي في أغلبها تطبيقات لنظرية الظروف الاستثنائية، والتي تسبغ المشروعية على تصرفات صادرة من قبل أشخاص غير مختصين أصلاً ، وذلك من أجل دوام سير المرفق العام ، زد على ذلك فإن القضاء الإداري قد اعتبر التصرفات التي تصدر عن الأفراد العاديين الذين قاموا باتخاذ قرارات تتعلق بسير المرافق العامة، أثناء الظروف الاستثنائية، قرارات صحيحة رغم صدورهما من أفراد عاديين^١.

وبالرغم من ذلك فإن القضاء يقدر الأمور بقدرها، ولذا فإنه يراقب شرعية القرارات الصادرة عن سلطات الضبط الإداري ويبطلها إذا ما شابها عيب جسيم من عيوب الاختصاص، حتى وإن صدرت هذه القرارات في ظل الظروف الاستثنائية، وهذا ما تبنته محكمة العدل العليا الأردنية، فلا يجوز لوزير الداخلية إصدار قرار إبعاد أجنبي ، لأن أبعاد الأجنبي هو من صلاحية رئيس الوزراء ” ... وبالرجوع إلى هذه المواد لا نجد فيها ما يجيز اخراج أي شخص من المملكة الأردنية الهاشمية حتى لو كان أجنبياً ... وحيث إن اخراج الأجنبي من المملكة منوط برئيس الوزراء فقط، كما نصت على ذلك المادة ٣ من نظام الدفاع رقم ٤ لسنة ١٩٣٩ ، وحيث إنه لم يرد ما يفيد أن رئيس الوزراء فوض وزير الداخلية بهذه الصلاحية ...“^٢ فإن قرار الإبعاد غير مشروع وجدير بالإلغاء ومن باب أولى فإنه لا يجوز للمتصرف – حاكم إداري- إبعاد أجنبي متسلل للأردن لأن صلاحيته ” ... تنحصر بموجب هذه المادة بالتوقيف والاحتفاظ بالشخص تحت الحراسة أو بإخلاء سبيله أما إبعاد الأجانب بمقتضى أنظمة الدفاع فهو من اختصاص رئيس الوزراء“^٣ أما إذا وجد تفويض سليم فإن القرار يصبح مشروعاً، لذا فإن محكمة العدل العليا قضت بأنه إذا ما قام رئيس الوزراء بصفته الحاكم العسكري بتفويض ” الصلاحية للمحافظين ...

^١ انظر عبدالغني بسيوني عبدالله ، القضاء الإداري ومجلس شورى الدولة اللبناني، المجلد الثاني، دار الجامعة، بيروت ، ١٩٩٨ ، ص ٤٧٢.

^٢ محكمة العدل العليا الأردنية ١٩٦٣/٣/٣١ مجلة نقابة المحامين ١٩٦٣ ص ٢٧٧، من الجدير بالذكر أن محكمة العدل العليا الأردنية لازالت هي المحكمة الإدارية الوحيدة في المملكة الأردنية الهاشمية باعتبارها محكمة درجة أولى وأخيرة، وأن اختصاصها محدود ولا يشمل كافة المنازعات الإدارية. انظر المادة التاسعة والعاشرة من قانون محكمة العدل العليا رقم ١٢ لسنة ١٩٩٢ الصادر في ١٩٩٢/٣/٢٥ المنشور في الجريدة الرسمية عدد ٣٨١٣ ؛ ونتيجة للتعديل الدستوري الأخير المنشور في الجريدة الرسمية رقم ٥١١٧ بتاريخ ٢٠١١/١٠/٢١ ومع نص المادة ١٠٠ من الدستور المعدل " تعين جميع المحاكم ودرجاتها وأقسامها واختصاصاتها وكيفية إدارتها بقانون خاص على أن ينص هذا القانون على إنشاء قضاء إداري على درجتين " كما نصت المادة ١٢٨ المعدلة من الدستور الأردني على أنه " أن جميع القوانين ... المعمول بها ... عند نفاذ هذا الدستور تبقى نافذة إلى أن تلغى أو تعدل بتشريع يصدر بمقتضاه وذلك خلال مدة أقصاها ثلاث سنوات " واستناداً إلى هذا النص الدستوري فإن محكمة العدل العليا تبقى قائمة كمحكمة درجة أولى وأخيرة إلى أن يصدر قانون بإنشاء قضاء إداري على درجتين خلال مدة أقصاها ثلاث سنوات.

^٣ محكمة العدل العليا الأردنية، ١٩٥٦/٩/٢٣ مجلة نقابة المحامين ١٩٥٦ ص ٦٧٣ .

وكان هذا التحويل مشروعاً بمقتضى المادة العاشرة من النظام فيكون للمحافظ صلاحية ممارسة السلطة الممنوحة لرئيس الوزراء...^١.

ومن جهة أخرى، قضت هذه المحكمة بأنه لا يحق للمحافظ أن يلغي رخصة بيع مشروبات روحية في فندق لأنه " لا علاقة له بالدفاع عن المملكة والسلامة ما دام أن هذه الأفعال تشكل جريمة ... لذا فإن صدور القرار عن المحافظ وليس عن المحاكم يجعل هذا القرار صادراً من جهة غير مختصة و حقيقاً بالإلغاء "^٢ ودرجت محكمة العدل العليا على اتخاذ هذه المواقف الجريئة حيث اعتبرت جريمة الفرار من الخدمة العسكرية جريمة لا تختص بها المحكمة العرفية وأن "النظر بها هو من اختصاص السلطات المنصوص عليها في قانون العقوبات العسكري"^٣.

ومن جانب آخر فإن مجلس الدولة الفرنسي قد قضى أيضاً بمشروعية قرارات سلطات الطوارئ حتى لو خالفت قواعد الاختصاص الواجب تطبيقها في ظل الظروف العادية، حيث قضى بمشروعية قرار عمدة بالاستيلاء على شحنة قمح علماً بأن هذا الاختصاص أصلاً يعود لمحافظ الإقليم طبقاً لقانون تنظيم الأمة وقت الحرب^٤.

كما اعتبر القضاء الانجليزي صدور أمر استيلاء من موظف في وزارة التخطيط والعمل مشروعاً رغم أن القانون أوجب أن يصدر مثل هذا القرار من الوزير باعتباره السلطة المختصة، حيث اعتبرت محكمة التاج، وهي محكمة أول درجة، ان القرار مشروع^٥ ، وعلى العكس من ذلك فإن القضاء البريطاني أبطل قرار وزير الصحة الذي فوض فيه موظفي الوزارة بالاستيلاء على بعض الممتلكات، باعتبار أن القانون أوجب أن يصدر الوزير قرارات الاستيلاء بنفسه، ولا يجوز له أن يفوض غيره بإصدارها^٦.

^١ محكمة العدل العليا الأردنية، ١٩٨٤/١٠/٣ مجلة نقابة المحامين ١٩٨٥ ص ٢١ .
^٢ محكمة العدل العليا الأردنية، قرار رقم ٨٤/١٠٦ مجلة نقابة المحامين ١٩٨٥ ص ١٥٤٥ مشار إليه في مؤلف منير مسعود ، مرجع سابق ١٣١ .
^٣ محكمة العدل العليا الأردنية، ١٩٧٥/٢/٢٥ مجلة نقابة المحامين ، ١٩٧٥ ص ٣٧٥ .
^٤ حكم مجلس الدولة ١٩٥٤\١١\٩ مشار إليه في مؤلف حسين عمر ، مرجع سابق ص ٥٤٩ .
^٥ قضية كارلتونا ضد مفتش الأعمال مشار إليها لدى حقي بربوتي ، مرجع سابق ص ٤٩٩ .
^٦ قضية كارليش ضد شركة إيستهام ١٩٤٨ مشار إليها لدى المرجع السابق ص ٥١١ .

الفرع الثاني

عيب الشكل والإجراءات

يراقب القضاء محتوى القرار الإداري كوثيقة مكتوبة، كما يراقب تسبب القرار إذا ما اشترط القانون تسببه وتاريخ إصداره، كما يراقب الإجراءات السابقة على اتخاذ القرار كأخذ الرأي قبل الإصدار، ويراقب القضاء أيضاً الإجراءات اللاحقة للقرار وتتنمّل في النشر والإعلان^١.

والتدابير التي تصدر عن سلطة الضبط الإداري لا تخضع – كأصل عام- لأي إجراءات أو شكل معين ، فلا ” يشترط في قرار الضبط الإداري أن يصدر في صيغة معينة أو بشكل معين... فلا يلزم أن يصدر القرار مكتوباً“^٢ وذلك كقاعدة عامة، أما إذا ما تطلب القانون شكلاً معيناً في تدابير الضبط الإداري سواء تلك التي تصدر أثناء إعلان حالة السلامة الوطنية أو حتى التي تصدر في الظروف العادية، فتكون الإدارة ملزمة بمراعاة هذا الشكل ، فعلى سبيل المثال يجوز لشؤون الجمارك أن تسحب البضائع من الدائرة الجمركية مقابل ضمانات مالية بموجب كفالة نقدية أو شيك مقبول الدفع أو ضمان مصرفي ، مع إلزام المستورد بأن يستكمل الإجراءات الجمركية وأن يدفع الضرائب الجمركية المستحقة بعد رفع حالة الطوارئ^٣ – كما سماها قانون الجمارك الموحد – و يفسح رئيس الجمارك للحكومة بسحب بضائعها دون المطالبة بأية ضمانات مالية ويكتفى بالتعهد الكتابي.

والقوانين التي تسمح لسلطات الضبط الإداري بأن تتخذ تدابير استثنائية لا تلزمها باتباع إجراءات محددة وتهدف من وراء ذلك إلى منح سلطات الضبط المرونة لتتخذ من الإجراءات والتدابير التي تكفل إعادة الوضع الطبيعي لسابق عهده، بل إن هذه القوانين قد تخول سلطات الضبط الإداري الحق في أن تتخذ قرارات شفوية^٤.

^١ محكمة القضاء الإداري المصرية جلسة ١٩٤٨/١٢/٨ السنة ٣ ص ١٣٨.

^٢ إن نشر القرار أو تبليغه لا يعتبر من قبيل الشكليات التي تؤثر على مضمون القرار وكل ما في الأمر أن النشر أو الإعلان قد يؤثران على نفاذه وعلى حساب ميعاد الطعن فيه، انظر محمد رفعت عبدالوهاب، القضاء الإداري، الكتاب الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ٢٠٠٢ ص ١٦٧ كما أن الفقه اشترط نص المشرع على وجوب النشر، انظر محمد عبدالحميد مسعود ، مرجع سابق ص ٤٦٢.

^٣ المادة الثانية من قرار وزير المالية رقم ٢ لسنة ٢٠٠٤ بشأن ضمانات وشروط سحب البضائع عند إعلان حالة الطوارئ، منشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٦٢٧ بتاريخ ٢٤/٣/٢٠٠٤ .

^٤ نصت المادة ٣ من قانون الأحكام العرفية البحريني على أنه ” يجوز للسلطة القائمة على اجراء الأحكام العرفية اتخاذ كل أو بعض التدابير الآتية بأوامر تصدر منها كتابية أو شفوية تعزز كتابياً خلال ثمانية أيام من تاريخ إصدارها“.

وقد جرت أحكام القضاء على اعتبار بعض التدابير الصادرة عن سلطة الضبط الإداري سليمة حتى وإن تم إغفال بعض الشكليات المتعذر اتباعها أثناء الظروف الاستثنائية، فقد اعتبر مجلس الدولة الفرنسي مسألة فصل موظف دون السماح له بالاطلاع على ملفه - طبقاً للقانون - أمر متعذر لظروف الحرب^١ وكذلك بمشروعية قرار إيقاف عمدة دون التحقيق معه^٢، وأقر كذلك تعيين أستاذ جامعي دون اقتراح مسبق من مجلس الكلية^٣، وأن القبض على أحد الأشخاص دون إخطار لجنة المراجعة مع أنه إجراء جوهري في القانون الفرنسي، فإن مجلس الدولة اعتبره ضرورة للدفاع الوطني^٤ وبالتالي لا يعد خروجاً على مبدأ المشروعية.

وتواترت أحكام مجلس الدولة الفرنسي في الاتجاه ذاته، حيث اعتبر قرار القائد العام بإحالة جنرال للاستيداع دون اتباع الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في قانون القوات المسلحة، وبدون موافقة المجلس الأعلى للحرب سليماً لأن "... ظروف الحرب تقتضي من الضباط الذين لا يصلحون لمقتضيات الدفاع القومي وتحقيق النصر للبلاد"^٥، كما قامت سلطة الطوارئ في فرنسا بالاستيلاء على عقار دون اتباع الإجراءات الجوهرية المنصوص عليها في قانون تنظيم الأمة وقت الحرب، وهو محاولة الاتفاق الودي مع المالك قبل الاستيلاء، إلا أن مجلس الدولة اعتبر القرارات التي أغفلت تلك الضمانات مشروعة وذلك عند الاستيلاء على مركبة أثناء العمليات العسكرية بتاريخ ١٩٤٤/٩/١ والاستيلاء على شركة لإنتاج الصلب، واعتبر ذلك التصرف مشروعاً نظراً للظروف التي اتخذ فيها^٦.

وقد تبنت محكمة العدل العليا الأردنية ذات الموقف وسمحت لسلطات الضبط الإداري بالخروج على قواعد الشكل والإجراءات عند سريان قانون الدفاع أو الأحكام العرفية، حيث قضت بأن قرار المحافظ بالاعتقال الذي لم يتم تسببيه "... غير مخالف للقانون لان السلامة العامة تتطلب اعتقال المستدعي دون أن يوجب القانون تسبیب قراره أو بيان الأفعال التي قام

^١ انظر منير مسعود، مرجع سابق ١٣٤.

^٢ مشار إليه في مؤلف حسين عمر، مرجع سابق ص ٥٥٤.

^٣ انظر محمد رفعت عبدالوهاب، مرجع سابق ص ١٨٣.

^٤ قضية Bosquain مشار إليها في مؤلف حسين عمر، مرجع سابق ص ٥٥٢.

^٥ قضية Verrier مشار إليها في مؤلف محمد شريف عبدالمجيد، مرجع سابق ص ٣٣٧.

^٦ مشار إليه في مؤلف عمر حسين، مرجع سابق ص ٥٥٣.

بها...^١ كما قررت المحكمة أن القانون لا ” ... يحتم على السلطة الإدارية بيان هذه الأسباب ، وكل ما فرضه عليها أن يكون التوقيف من أجل سلامة الأمن“^٢ .

الفرع الثالث

عيب المحل (مخالفة القانون)

يقصد بمحل القرار الإداري الأثر القانوني والتغيير الذي يحدثه القرار في المراكز القانونية القائمة بالإنشاء، أو التعديل، أو الإلغاء لمركز قانوني عام، أو مركز قانوني فردي^٣ ، ويشترط في محل القرار أن يكون ممكناً من الناحية القانونية ومن الناحية الواقعية، كما يشترط فيه أن يكون جائزاً قانوناً.^٤

فإذا خالف محل القرار أي مصدر من مصادر المشروعية التي تستوجب أن يكون مضمون القرار ضمن حدود معينة، وسواء أكان هذا المصدر نصاً دستورياً أم نصاً في قانون أو في لائحة تنظيمية، أو مبدأ من اجتهاد القضاء، فإن القرار الإداري - ونقصد به في بحثنا هذا تدبير من تدابير الضبط الإداري- يكون قابلاً للإبطال من قبل القضاء.

وأثناء إعلان حالة الشرعية الاستثنائية ، ونتيجة لطبيعة عمل هيئات الضبط الإداري ، فإن مقتضيات المصلحة العامة وما استقر عليه العمل في تشريعات الدول المختلفة ، تسمح بأن تخالف قوانين الطوارئ - ومنها مرسوم السلامة الوطنية بطبيعة الحال - القوانين العادية، هذا وقد أخذ القضاء الإداري بأسلوبين^٥ أثناء رقابة التشريعات وتدابير الضبط الإداري التي تصدر في ظل الظروف الاستثنائية التي تمر بها الدولة، أولها أسلوب التفسير الواسع للنصوص، وهو ما أخذت به المحكمة الإدارية العليا المصرية في تفسير عبارة (ذوي الشبهة) المنصوص عليه في قانون الأحكام العرفية ، وثانيهما الترخيص للإدارة بمخالفة القوانين العادية، والترخيص لها

^١ محكمة العدل العليا الأردنية ، قرار رقم ٧٣/٥٦ مجلة نقابة المحامين ١٩٧٣ ص ١٣٠٥ مشار إليه في مؤلف منير مسعود مرجع سابق ص ١٣٥ .

^٢ محكمة العدل العليا الأردنية جلسة ١٩٨٤/١٠/٣ مجلة نقابة المحامين ١٩٥٦ ص ٧٣٩ مشار إليه في مؤلف علي شطناوي ، مرجع سابق ص ٥٥٠ .

^٣ من الفقه من يرى أن المحل هو ” الأثر الذي ينتج عن القرار مباشرة وفي الحال وهو بذلك جوهر القرار ومادته“ انظر عصام عبدالوهاب البرزنجي، السلطة التقديرية والرقابة القضائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧١ ص ٤٦٠ .

^٤ انظر محمد رفعت عبدالوهاب، مرجع سابق ص ١٩١ وما بعدها.

^٥ انظر ممدوح عبدالحميد ، مرجع سابق ص ١٦٨ وما بعدها .

بممارسة اختصاصات لم تنص عليها القوانين الاستثنائية وهذا الأسلوب المتبع في فرنسا عندما قامت السلطة المختصة بإيقاف موظف عن العمل بعد أن مارس حقه الدستوري في الإضراب والذي لا يعد في أحكام القوانين العادية عملاً غير مشروع، حيث قررت المحكمة "... أنه إذا تبين أن ممارسة الحق قد تؤدي لتعرض النظام العام لخطر جسيم كان للإدارة الحق في فرض قيود على ممارسته ومعاقبة المخالفين"^١ كما أسبغ مجلس الدولة الفرنسي المشروعية على قرار السلطة العسكرية إذ قرر عدم مسؤولية هيئة سكك الحديد عن فقدان البضائع^٢، على عكس ما ينص عليه القانون التجاري بشأن مسؤولية الناقل ، ورغم أن القرار صدر عن مندوب وزارة الحربية الذي تعدى على اختصاص وزير الحربية^٣.

ومن جهة أخرى، فإن القضاء، وخلافاً لموقفه السابق اعتبر " قرار الحاكم العسكري بإخراج شخص من (المحل) المأجور بقصد تسليمه إلى المالك ... مخالفاً للقانون ..." ^٤ بينما اعتبر مجلس الشورى اللبناني أن قيام الشرطة بغلق المحلات التجارية لمدة أربعة أشهر تدبيراً مشروعاً " حيث إن ثورة سنة ١٩٥٨ تشكل ظرفاً استثنائياً يعطي السلطة الحق باتخاذ التدابير التي تفرضها المصلحة العامة والأمن العام دون التقيد بالأصول والأنظمة العادية أو احترام مبدأ حرية التجارة وحيث إن السلطة كانت مضطرة لإقفال محل المدعي بعد أن اشتدت الاعتداءات ... وحيث إن الغاية من التدبير كانت ليس سلامة أفراد قوى الأمن وحسب، بل وصيانة المدعي وزبائنه من أعمال الثورة ، وحيث إن التدبير المشكو منه تبرره الحالة وما تقدم الظروف الاستثنائية التي أملت على السلطة اتخاذه ولا تكون الدولة في ممارستها سلطة صيانة الأمن العام مسؤولة عن عملها"^٥.

^١ مشار إليه في مؤلف ممدوح عبد الحميد، المرجع السابق ص ١٧٤ .

^٢ انظر منير مسعود ، مرجع سابق ص ١٣٦ .

^٣ قضية Saupiquet مشار إليها في مؤلف حسين عمر ، مرجع سابق ص ٥٤٢ .

^٤ محكمة العدل العليا الأردنية قرار ٦٨/٢٤ مجلة نقابة المحامين ١٩٦٨ ص ٢١٤ مشار إليه في مؤلف منير مسعود ، المرجع السابق ١٣٧ .

^٥ قرار ١٢٢٧ بتاريخ ١٩٦٣/٨/١ دعوى ١٩٣،٥٩ المجموعة الإدارية السنة الثامنة ص ٤٥ مشار إليه في مؤلف محسن خليل ، القضاء الإداري اللبناني ورقابته لأعمال الإدارة، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٨ ص ١٣٥ .

الفرع الرابع

عيب السبب

أن سبب القرار الإداري هو الحالة الواقعية أو القانونية التي تدفع الإدارة لاتخاذ القرار، وقد كان عيب السبب يدرج تحت عيب مخالفة القانون، إلا أنه ومع تطور القضاء الإداري فإن مجلس الدولة الفرنسي قد استقر على رقابة الوقائع المادية والتحقق من وجودها ورقابة صحة التكييف القانوني لهذه الوقائع، مما أدى لاستقلال عيب السبب عن مخالفة القانون^١.

ويتبنى القضاء البحريني ذات الموقف نظراً لأن نصوص القوانين النافذة في كل من فرنسا والبحرين لم تنص على العيوب التي تلحق بالقرارات الإدارية، ولذا فإن مثل هذه العيوب قد تم إقرارها من قبل القضاء في كلا الدولتين، نظراً لعدم وجود نصوص تحدد أوجه إلغاء القرار الإداري وتمنع القضاء من تجاوزها أو الإضافة عليها^٢.

وخلافاً للوضع في فرنسا وفي البحرين فإن قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢^٣، وقانون محكمة العدل العليا الأردنية رقم ١٢ لسنة ١٩٩٢^٤، قد حدد كل منهما عيوب المشروعية، ولم يذكر عيب السبب من بين هذه العيوب التي تؤدي إلى إلغاء القرار المشوب بأي عيب منها، أما من الناحية العملية فإن القضاء في كلتا الدولتين قد مارس رقابته على الوقائع وهي سبب القرار الإداري حيث أدمجها بعيب المحل، فاشتراط أن يكون متناسباً بين محل القرار وسببه، وأن لا يكون هنالك غلو في محل القرار بشكل لا يجعله متناسباً مع سببه^٥.

^١ فاروق خماس، القضاء الإداري، مطبوعات جامعة البحرين، ٢٠٠٦ ص ١٧٨.
^٢ تنص المادة السابعة من قانون السلطة القضائية رقم ٤٢ لسنة ٢٠٠٢ "فيما عدا أعمال السيادة، تختص المحكمة المدنية الكبرى - بدائرة إدارية- بالفصل في المنازعات التي تنشأ بين الأفراد وبين الحكومة والهيئات والمؤسسات العامة...." وكما يظهر من نص المادة أنها جاءت مطلقة ولم تقيد بالعيوب التي تلحق القرار الإداري.

^٣ تنص الفقرة الرابعة عشرة من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة المصري على ما يأتي " ... ويشترط في طلبات إلغاء القرارات الإدارية النهائية أن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو عيباً في الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة ..."
^٤ تنص المادة العاشرة من قانون محكمة العدل العليا على أنه "تقام الدعوى على من أصدر القرار المطعون فيه ويشترط أن تستند الدعوى على سبب أو أكثر من الأسباب التالية : أ- عدم الاختصاص ب- مخالفة الدستور أو القوانين أو الأنظمة أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها ج- اقتران القرار أو إجراءات إصداره بعيب في الشكل د- إساءة استعمال السلطة".

^٥ أن نظرية الغلو تقوم على فكرة قضائية ابتكرها القضاء المصري، وأيدها الفقه، حيث أعطى القضاء لنفسه الحق بأن يراقب القرار التاديبي ويضع حداً للسلطة التقديرية للسلطة المختصة بالتأديب، وانتهج القضاء العربي نهج القضاء المصري واستعمل مصطلحات مثل عدم الملاءمة وعدم التناسب البين والخطأ الظاهر والخطأ

ومن المعلوم أن سبب القرار الإداري يختلف عن تسبیب القرار، فكل قرار إداري لابد من وجود سبب يدفع الإدارة لإصداره، أما التسبیب فإن الإدارة غير ملزمة به مالم ينص القانون على ذلك صراحة، كما أن القرار الإداري يختلف في طبيعته عن تدابير الضبط الإداري التي تعد أيضاً قرارات إدارية، ولكن لها طبيعة خاصة، فالقرار يستوجب حدوث وقائع قبل صدور القرار وتستدعي صدوره، أما تدابير الضبط الإداري فلا "... تكون الوقائع التي يعتد بها كأساس لإصدار القرار الضبطي قد حدثت بالفعل قبل صدوره، ولكن يجوز أن تكون سلطات الضبط الإداري قد توقعتها مستقبلاً على نحو جدي، وتصدر على أساس التحوط من وقوعها"^١ وتكمن رقابة القضاء في جدية ذلك الاحتمال ومدى ملاءمة ما اتخذته الإدارة من تدابير لمنع حصول الخطر الذي يتهدد أمن الدولة وسلامتها.

والقضاء أثناء رقابته للتدابير المتخذة إبان سريان الشرعية الاستثنائية، يقوم برقابة مشروعية هذه الإجراءات ولا يتعدى ذلك بالنظر في مدى ملاءمتها^٢، خصوصاً فيما يتعلق بقرارات الإبعاد^٣ وتحديد الإقامة حيث يباشر القضاء رقابته للتأكد من أن الإدارة قد استندت في قراراتها إلى وقائع كافية دون التحقق من وجودها الفعلي وذلك مع الأخذ بعين الاعتبار أن هذه الرقابة قد اتسعت شيئاً فشيئاً^٤.

الساطع كتعبيرات قاصداً بذلك نظرية الغلو، لمزيد من التفاصيل انظر خليفة سالم الجهمي، الرقابة القضائية على التناسب بين العقوبة والجريمة في مجال التأديب، بدون دار نشر، ص ١٠٦ وما بعدها.

^١ محمد عبدالحميد مسعود، مرجع سابق ص ٦٠١.

مشار إليه في مؤلف محمد مسعود، Dent. Contentieux administrative 1957/1958 P. 871 ^٢

المرجع السابق ص ٦٠٥.

^٣ يعتبر قرار الإبعاد من أعمال السيادة في دولة الكويت، انظر موسوعة مبادئ القضاء الإداري، الكتاب الثالث، مجلس الوزراء، الطبعة الأولى، ٢٠٠٠ ص ٣٢٣.

^٤ امتنع مجلس الدولة الفرنسي عن رقابة الأسباب ولم يراقب الوجود المادي للوقائع التي تقوم عليها قرارات الضبط الإداري واكتفى بالحكم بصحة التدابير إذا كان منصوصاً عليه قانوناً حتى لو كانت تلك الوقائع غير صحيحة مثل صحة تدابير المحافظ بخصوص الأفراد الخطرين على الأمن العام حيث حظر إقامة أي شخص يسعى إلى عرقلة عمل السلطات بما فيها قرارات إبعاد الفرنسيين من تونس، ثم تطور قضاء مجلس الدولة في قضية المحامي Grange الذي تم تحديد إقامته لأنه ينتمي إلى تنظيم سري يساعد الثوار في الجزائر وكان التطور في رقابة مجلس الدولة يتعلق بطلب المستندات التي بني عليها القرار حيث تبين له أن الحكومة لم تقدم المستندات التي بنت عليها قرارها وألغى بالتالي قرار تحديد الإقامة، وصار مجلس الدولة يراقب صحة الوقائع المادية دون تكييفها قانونياً وذلك بالنسبة للأجانب الصادرة ضدهم قرارات بالإبعاد وبالنسبة للمواطنين الذين تفرض الإدارة تجديد جوازاتهم أو تسليمهم إياها وذلك لمن ترى الإدارة بسلبية التقارير الأمنية بحقه، ثم تطور القضاء وأصبح يراقب التكييف القانوني للوقائع التي تتخذها سلطات الضبط الإداري كسبب لتدبيرها الضبطي مثل ما إذا كانت المظاهرات السياسية تهدد النظام العام، والبحث عن مشروعية قرار تسليم متهم لدولة أجنبية والتأكد عما إذا كانت الجريمة المطلوب فيها سياسية أم جنائية، وتقدير إذا كان المؤلف يهدد النظام العام أو ما إذا كان مطبوع به خطورة على الشباب. وواصل القضاء الإداري رقابته إلى أن وصل إلى نظر ملاءمة القرار للوقائع ومدى ملاءمة تقدير الإدارة للتدبير المتخذ مثل ما فعل القضاء الإداري المصري في قضية إغلاق سوق لفترة طويلة بعد حدوث خلاف بين قبيلتين وأمرت المحكمة سلطات الضبط أن تتخذ الإجراءات الضرورية لحفظ الأمن دون غلق السوق.

فقد كان مجلس الدولة الفرنسي يمتنع عن فرض رقابة على التكييف القانوني للتدابير الضبطية المتعلقة بالأجانب كمنع دخولهم لفرنسا، وتقييد إقامتهم فيها، وحل الجمعيات المؤسسة من قبلهم، وإبعادهم من فرنسا، ووصل الأمر إلى حد تقييد حقهم في ممارسة الأنشطة التجارية، وعلاوة على ذلك فإنه يمتنع عن رقابة القرارات ذات الطبيعة الفنية مثل تداول المستحضرات الطبية^١، بل وصل الحال بمجلس الدولة الفرنسي إلى إلغاء قرار حاكم عام الهند الصينية لأن الظروف التي استند إليها القرار لا تمثل حالة ضرورة تبرر اتخاذ ذلك القرار^٢.

وقد سار القضاء الإداري في الأردن على ذات المنوال، فقد امتنعت محكمة العدل العليا عن رقابة قرارات (مراقبة الأشخاص) واعتبرت أن قرار مساعد المحافظ بوضع مواطن تحت المراقبة يعد مشروعاً معتمداً على بيانات التحقيق وبالتالي فإنه " ... يمكن الاستنتاج منها أن ذلك الشخص قد ارتكب الفعل المسند إليه"^٣ وقررت المحكمة أيضاً أن " لرئيس الوزراء مطلق الخيار في تقدير الأحوال والظروف التي تتطلب القيام بالأفعال المنصوص عليها في أنظمة الدفاع لتأمين السلامة العامة والدفاع عن المملكة وليس من حق محكمة العدل أن تتعرض لهذا التقدير"^٤.

إلا أن القضاء الإداري الأردني عدل عن هذه الموقف وأعطى لنفسه الحق في الرقابة على صحة الوقائع المادية، وعلى صحة التكييف القانوني، وعلى مدى ملاءمة التدبير المتخذ من سلطات الضبط الإداري للواقعة التي استندت إليها، وقد عبرت المحكمة عن موقفها الجديد صراحة وقضت بأن " صلاحيات المحافظ ... مقيدة بالتوقيف ... عند مسيس الحاجة لتأمين السلامة العامة أو الدفاع عن المملكة ، ويخضع الإجراء الذي يتخذه لتقدير محكمة العدل العليا من حيث الوقائع التي دعت إلى إصداره ... "^٥.

^١ انظر عصام البرزنجي، مرجع سابق ص ٣٩٧.

^٢ حكم مجلس الدولة الفرنسي في مايو ١٩٦٤ منشور بمجموعة احكام مجلس الدولة الفرنسي ص ١٦٣ مشار إليه لدى ممدوح عبد الحميد، مرجع سابق ص ١٨١.

^٣ محكمة العدل العليا الأردنية قرار ٦٦/١٣٩ مجلة نقابة المحامين، ١٩٦٧ ص ١٤٥ مشار إليه في مؤلف منير مسعود ، المرجع السابق ص ١٤٣.

^٤ محكمة العدل العليا الأردنية قرار ٥٢/٣٩ مجلة نقابة المحامين، ١٩٥٣ ص ٢٨٣ مشار إليه في مؤلف منير مسعود ، المرجع السابق ص ١٤٣.

^٥ محكمة العدل العليا الأردنية ، قرار ٩٠/٤٢ مجلة نقابة المحامين، ١٩٩١ ص ٧١ مشار إليه في مؤلف منير مسعود ، المرجع السابق ص ١٤٣.

الفرع الخامس

عيب الغاية (عيب الانحراف بالسلطة)

ويسمى هذا العيب عيب إساءة استعمال السلطة^١ وذلك عندما تستهدف الإدارة بقراراتها غرضاً غير ذلك الغرض الواجب عليها تحقيقه وهو بالتحديد الحفاظ على النظام العام بعناصره المادية والمعنوية.

فالقرارات الإدارية وتدابير الضبط الإداري يجب أن تحقق المصلحة العامة ، سواء بقصد دوام سير وانتظام المرافق العامة، أو في المحافظة على استتباب النظام العام، وأن مجرد الانحراف عن تلك الغايات والأهداف يؤدي إلى وصم القرار بعيب الانحراف بالسلطة ويجعله قابلاً للإلغاء.

ويعتبر عيب إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها عيباً احتياطياً^٢ لأن القاضي الإداري لا يراقب هذا الجانب إلا إذا كان القرار صحيحاً في عناصره الأخرى، وذلك لصعوبة إثبات هذا العيب الذي غالباً ما يتعلق بنوايا مصدر القرار.

ونظراً لخطورة هذا العيب ، فإن رقابة القضاء على هذا العيب أثناء إعلان حالة السلامة الوطنية تبقى على المستوى ذاته في ظل الظروف العادية وذلك حماية للحقوق والحريات العامة، وتحقيقاً لما تتغياه الإدارة من تحقيق المصلحة العامة للجميع، ”ولقد استقر القضاء في مصر وفرنسا على اعتبار أن أثر الظروف الاستثنائية ليس واحداً على كافة عناصر القرار الإداري (الاختصاص – الشكل – الغرض – المحل – السبب) ولكن يلاحظ أن الظروف الاستثنائية لا تمحو عدم المشروعية التي تشوب القرار، ذلك القرار الذي قصدت به الإدارة تحقيق غرض آخر غير المصلحة العامة لأن مرد مخالفة الإدارة للمشروعية هو المصلحة العامة“^٣.

^١ يرى الفقه أن مصطلح سوء استخدام السلطة غير معروف في اللغة الفرنسية والذي يطلق عليه سوء استعمال الحق وأن من الواجب أن يطلق عليه (تجاوز استعمال السلطة) وذلك وصل إلى نتيجة أن تعبير الانحراف بالسلطة بمعناه اللغوي يكشف عن معناه القانوني، انظر سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة (الانحراف بالسلطة) مطبعة عين شمس، الطبعة الثالثة ١٩٧٨ ، ص ٦٥ وما بعدها.

^٢ انظر عبدالغني بسيوني ، مرجع سابق ص ٥٦٦.

^٣ انظر ممدوح عبدالحميد ، مرجع سابق ص ١٧٧ وقد أضاف أحد الباحثين أن عيب الغاية وعيب الانحراف بالسلطة يتفقان في الظروف العادية والظروف الاستثنائية ، انظر أبوبكر مرشد فزع الزهيري، السلطات الاستثنائية لرئيس الدولة ، دراسة تطبيقية على التشريعات اليمنية والسودانية ، رسالة دكتوراة ، جامعة الخرطوم، ٢٠٠٥ ص ٢٩٧.

وتشترط القوانين الاستثنائية أن تكون الغاية من الشرعية الاستثنائية الحفاظ على الدولة وأمنها ، فقد أشار المشرع الأردني ^١ إلى أن الغاية من الشرعية الاستثنائية هي أمن الأردن وسلامته ، فقد نص قانون الدفاع على جواز القبض على من كانت أفعالهم ”مضرة بسلامة المملكة“ وفي البحرين أوجب القانون على السلطة المكلفة بتنفيذ السلامة الوطنية أن تتخذ التدابير اللازمة ”للمحافظة على سلامة المملكة والمواطنين“^٢.

وبناء على ذلك فقد قضت محكمة العدل العليا الأردنية بأن ” قرار مدير دائرة السير بضبط السيارة وحجز رخصتها بسبب استعمالها في نقل أدوات منزلية خلافاً لنص أمر الدفاع على عدم جواز استعمالها إلا لأغراض نقل الحجارة والتراب ... إن منع استعمال السيارة القلاب في نقل الحجارة والتراب لا يمت بصلة إلى السلامة العامة أو الدفاع عن المملكة“^٣ كما قضت بأن ”...أمر الدفاع المشار إليه ينص على وجوب إغلاق سوق الحسبة القديم في إربد وحصر بيع الخضار والفواكة في السوق الذي أنشأته البلدية لهذه الغاية ... وحيث إن مثل هذه الغاية لا تدخل ضمن أغراض تأمين السلامة العامة والدفاع عن المملكة “^٤ وبالتالي فإن قرار إغلاق السوق غير مشروع ، كما اعتبرت محكمة العدل العليا أن قيام رئيس الوزراء بصفته الحاكم العسكري بالاستيلاء على أرض ودمجها في الطريق العام ” مخالفاً للقانون“ لأن المادة ٢ من نظام الدفاع لا تجيز لرئيس الوزراء إصدار أمر استيلاء على أية أرض إلا لتأمين السلامة العامة والدفاع عن المملكة ، ومن الواضح أن إصدار الأمر المشكو منه كان لأغراض تنظيمية بحتة“^٥ كما أنه ” إذا صدر بمقتضى نظام الدفاع أمر دفاع بإغلاق الزرائب لغاية إزالة مكرهة صحية ، فإن هذه الغاية لا تدخل في المفهوم الذي قصده المشرع من السلامة العامة والدفاع عن المملكة“^٦.

^١ تنص المادة ١٢٤ من دستور الأردن على أنه ”إذا حدث ما يستدعي الدفاع عن الوطن في حالة وقوع طوارئ، فيصدر قانون الدفاع تعطي بموجبه الصلاحية إلى الشخص الذي يعينه القانون لاتخاذ التدابير والإجراءات الضرورية بما في ذلك وقف قوانين الدولة العادية لتأمين الدفاع عن الوطن، ويكون قانون الدفاع نافذ المفعول عندما يعلن عن ذلك بإدارة ملكية تصدر بناء على قرار من مجلس الوزراء“.

^٢ انظر المادة ٣ من مرسوم السلامة الوطنية.

^٣ محكمة العدل العليا الأردنية ، ١٩٦٦/٨/١٥ مجلة نقابة المحامين، ١٩٦٦ ص ٧٥١.

^٤ محكمة العدل العليا الأردنية ، ١٩٦٦/٧/٢٥ مجلة نقابة المحامين، ١٩٦٦ ص ٧٣٩.

^٥ محكمة العدل العليا الأردنية ، ١٩٧٠/١٢/١٤ مجلة نقابة المحامين، ١٩٧٠ ص ٨٩٩.

^٦ محكمة العدل العليا الأردنية قرار ٦٦/٥٠ مجلة نقابة المحامين ١٩٦٦ ص ٧٣٩ مشار إليه في مؤلف منير مسعود ، مرجع سابق ص ١٤٠ .

ولا يعد الحجز الإداري بناء على وجود علاقة غير شرعية مع امرأة تدبيراً يحمي السلامة العامة^١ ولا الأهمال الذي سبب حريقاً^٢ ولا حتى القتل^٣ لأن ”القاعدة أن الأعمال التي من شأنها الإضرار بأفراد معينين بذاتهم لا تعتبر إخلالاً بسلامة المملكة ، وأما الأفعال المادية التي من شأنها الإضرار بالمصلحة العامة ويكون ضررها عاما ففي هذه الحالة يجوز للحكام الإداريين ممارسة الصلاحيات المبينة ...“^٤ ”... ولا يدخل في نطاق السلامة العامة مجرد ارتكاب شخص فعلاً مخالفاً للقانون“^٥.

أما في مصر فإن المحكمة الإدارية العليا قد قضت بأن قرار الاستيلاء ”صدر مخالفاً لقانون الطوارئ متكباً غاياته ، بل انطوى على مخالفة صارخة بالغة الجسامة لما فيه اعتداء على الحرية الشخصية وحرمة الملك الخاص ، تنحدر بالقرار إلى مرتبة الفعل المادي معدوم الأثر قانوناً الذي لا تلحقه حصانة ولا يزول عيبه بفوات ميعاد الستين يوماً ...“^٦ كما قضت محكمة النقض المصرية أن قرار رئيس الجمهورية بفرض حراسة على عائلة شخص متوفي ”... يعد خروجاً على التفويض المقرر ... وانتحالاً لاختصاص السلطة التشريعية في أمر يتصل بحق الملكية الخاصة ... لما كان ذلك وكانت النصوص التي تقرر فرض حراسة الطوارئ هي نصوص استثنائية بطبيعتها ... فانها تفسر تفسيراً ضيقاً وبالقدر الذي يحقق المصالح التي استهدف المشرع حمايتها“^٧.

وفي بريطانيا فإنه يصعب إثبات عيب الانحراف بالسلطة^٨ لأن القوانين تنص على عبارات غير منضبطة مثل ”إذا كان وزير الداخلية مقتنعاً بضرورة اتخاذ الإجراء“ أو ”إذا وجد وزير الداخلية أن من الملائم اتخاذ الإجراء“ ولذلك فإننا نجد أن الرقابة على قرارات الاعتقال

^١ محكمة العدل العليا الأردنية ٧٧\٣٢ عدد ٩ لسنة ١٩٧٨ ص ١١١٥ مشار إليه في مؤلف هاني الطهر اوي ، مرجع سابق ص ٥٠٧ .

^٢ محكمة العدل العليا الأردنية ٨١\١٤٦ عدد ٨ لسنة ١٩٨٢ ص ١٠٨٩ مشار إليه في مؤلف هاني الطهر اوي ، مرجع سابق ص ٥٠٧ .

^٣ محكمة العدل العليا الأردنية ٨٥\٦٤ عدد ١١ ، ١٢ لسنة ١٩٨٥ ص ٦٠٥ مشار إليه في مؤلف هاني الطهر اوي ، مرجع سابق ص ٥١٠ .

^٤ محكمة العدل العليا الأردنية ٧٧\٧١ عدد ١١ لسنة ١٩٧٧ ص ٤١٥ مشار إليه في مؤلف هاني الطهر اوي ، مرجع سابق ص ٥٠٦ .

^٥ محكمة العدل العليا الأردنية ٨٤\١٦٤ عدد ٣ ، ٤ لسنة ١٩٨٥ ص ٣٨٩ مشار إليه في مؤلف هاني الطهر اوي ، مرجع سابق ص ٥٠٩ .

^٦ المحكمة الإدارية العليا طعن ٨٣٠ لسنة ٢٠ ق جلسة ١٩٧٩\١٢\٢٩ مجموعة المبادئ في خمسة عشر سنة ١٩٨٠\٦٥ ص ٦٠ .

^٧ محكمة النقض المصرية ، طعن ١٣٣٧ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٤\١١\١٤ مشار إليه في مؤلف حسين عمر ، مرجع سابق ص ٥٢١ .

^٨ حفي بربوتي ، مرجع سابق ص ٥٠٧ وما بعدها .

غير فعالة، وقد أصدر القضاء حكماً نص فيه أنه " ليس من المعقول أن تتقبل المحكمة ادعاءات الهيئة التنفيذية بأن المتهم رهن الاعتقال وأنها بسبيلها إلى ترحيله، ولذلك يصبح موضوع النظر في طلب إطلاق السراح استناداً إلى نظام أوامر الإحضار غير ذي جدوى..."¹.

ويتضح من ذلك أن القضاء يبسط رقابته على القرارات الإدارية مع مراعاة الحالة الطارئة التي خلقت شرعية استثنائية إلا أن هذه الشرعية لا تعطي للإدارة أفضلية أو حصانة وإنما يتوجب عليها أن تراعي المصلحة العامة والظروف التي مرت بها البلاد والتي أجبرت الإدارة على اتخاذ تلك التدابير والقرارات الإدارية وأن لا تسعى إلى تحقيق غايات لا تتعلق بأمن الدولة وسلامتها.

وفي البحرين وأثناء إعلان السلامة الوطنية، ونظراً لمبادرة الدولة إلى حل أغلب الإشكاليات العالقة والتعويض عن الأضرار الناجمة عنها، استناداً لحقها في الرقابة التي اتسمت بالصبغة السياسية، وعلى النحو الذي ستم معالجته في المبحث الثاني من هذا الفصل.

ونتيجة لتلك الرقابة السياسية أصبح من المتعذر الحصول على الأحكام القضائية التي هي، وبحق، نبراساً يهتدي به للوصول إلى الحق، فمبادرة الدولة السياسية منعت المتضررين من اللجوء إلى القضاء كما أنها قد منعت الباحثين من الاهتداء بتلك المبادئ القضائية الفصيلية ومناقشتها وتحليلها في ضوء تحليل مرسوم السلامة الوطنية.

المطلب الثالث

الرقابة القضائية على دستورية القوانين

تختلف رقابة القضاء على دستورية القوانين باختلاف النظم القانونية من دولة إلى أخرى، فقد تعهدت دولة ما لهذه الرقابة، وبموجب النص الدستوري، إلى محكمة دستورية متخصصة تنشأ لهذه الغاية، بينما تعهدت دولة أخرى بهذه الرقابة إلى أعلى محكمة في نظامها القانوني، أما الدول التي لا تعهد دساتيرها بهذه المهمة إلى محكمة معينة فإن القضاء قد يقوم ومن تلقاء نفسه بالتصدي لهذه المهمة عن طريق رقابة الدفع الفرعي، وذلك إثناء نظره لقضايا معروضة أمامه ودفع أحد الخصوم بعدم دستورية نص قانوني مرتبط بالدعوى، حيث تقوم المحكمة وقبل الفصل

¹ مشار إليه في مؤلف حقي البربوتي، المرجع السابق ص ٥٠٨

في موضوع الدعوى الأصلي بالنظر في صحة الدفع الفرعي ، نظراً لأن المحكمة قد تستند على نص أدنى مخالف للنص الدستوري الأعلى، فتقوم بتطبيق النص الدستوري الأولي بالتطبيق دون إلغاء للنص المخالف للدستور ولكنها تطرحه جانباً ولا تعمل به في القضية المعروضة أمامها.

الفرع الأول

الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدفع الفرعي

الولايات المتحدة الأمريكية

نظراً لخلو دستور أمريكا من أي نص يعهد بمهمة الرقابة على دستورية القوانين سواء في الظروف العادية أو في الظروف الاستثنائية على محكمة يعينها فإن المحكمة الاتحادية العليا قد أعطت لنفسها الحق في الرقابة أثناء نظرها في القضايا المعروضة أمامها وذلك لأن من واجبها تطبيق القانون الأسمى وهو الدستور، وأن تمتنع عن تطبيق القانون الأدنى منه إذا ما كان مخالفاً للدستور، وتقوم المحكمة بهذه الرقابة إذا ما دفع أحد الخصوم في الدعوى المنظورة أمامها بعدم دستورية النص القانوني الذي يستند إليه الطرف المقابل في الدعوى.

ويمكن تقسيم الرقابة على التدابير الاستثنائية المتخذة بناء على قوانين الطوارئ إلى قسمين، الرقابة على التدابير في المجالات الاقتصادية والسياسية، والرقابة على التدابير المقيدة للحريات الشخصية.

١ - الرقابة في المجالات الاقتصادية والسياسية.

أيدت المحكمة الاتحادية العليا قرار الرئيس لنكولن الذي اعتبر السفن المدنية المحملة بالبضائع في موانئ الولايات المتحدة المنفصلة غنائم حرب، ولقد جاء في حيثيات الحكم أن "الرئيس يملك اتخاذ مثل هذه التدابير استناداً إلى اختصاصاته الممنوحة له بموجب المادة الثانية من الدستور، التي جعلت الرئيس قائداً عاماً لقوات الجيش والبحرية وهو في ممارسته لواجباته في إخماد الاضطرابات، إذا واجه مقاومة عدائية مسلحة، أو حرباً أهلية تبلغ من الشدة درجة يمكن معها وصفها أنها تمرد في جزء من دولة قائمة، فإنه يصبح صاحب القرار القاطع في تقدير ذلك"^١ علماً بأن محكمة أول درجة قد قضت قبل ذلك بأن قرار الرئيس لينكولن هو قرار غير مشروع لمخالفته الدستور الذي يمنع حرمان أي مواطن من ممتلكاته دون اتباع الإجراءات القانونية الصحيحة.

^١ مشار إليه في مؤلف حقي بربوتي، مرجع سابق ص ٥٤٢.

كما أقرت المحكمة الاتحادية العليا بدستورية قرار الرئيس بمنع شركة كيورتس من تصدير السلاح إلى بوليفيا مع أن الدستور أسند للكونجرس اختصاص تنظيم التجارة الخارجية، وقد بررت المحكمة قرارها بقولها إن الرئيس يستطيع "... اتخاذ أي إجراء لازم لتأمين مصالح الولايات المتحدة ولو لم يصدر بشأنه تشريع من الكونجرس... لأنه أدري من غيره بظروف وملايسات هذه العلاقات وخصوصاً في زمان الحرب"^١.

وبالمقابل فإن المحكمة الاتحادية العليا قررت عدم دستورية قرار صادر عن الرئيس ترومان استولى بموجبه على مصانع ٨٠ شركة صلب وأسند إدارتها للدولة وذلك بعد أن أضرب اتحاد العمال، وتذرع ترومان بحجة خدمة الجيش المحارب في كوريا واعتبرت المحكمة أن قرار الرئيس لم يصدر منه بصفته قائداً عاماً للقوات المسلحة^٢ وقضت بعد مشروعيته.

٢ - تقييد الحريات العامة من قبل المشرع الأمريكي:

تقوم المحكمة الاتحادية العليا برقابة دستورية تلك التشريعات أثناء إعلان حالة الطوارئ، وفي الظروف العادية أيضاً، وقد استحدثت المحكمة معياراً تقوم بالاستناد عليه للحد من تدخل الدولة في فرض قيود على الحريات العامة، يسمى معيار (الخطر الواضح) والذي تم تطبيقه أثناء الحرب العالمية الأولى لفرض قيود على حرية التعبير والصحافة والاجتماع، ثم صدر عن المحكمة معيار (الموازنة بين المصالح) الذي ألغى معيار (الخطر الواضح)، وبمقتضى المعيار الجديد فإنه تتم الموازنة ما بين اعتبارات المحافظة على أمن الدولة ونظامها الاجتماعي أثناء إعلان حالة الطوارئ، وما بين تفعيل الضمانات المقررة للحريات العامة المنصوص عليها في الدستور^٣، حيث تقرر المحكمة على ضوء هذه الموازنة إذا ما كان التدبير المتخذ، والذي يمس الحريات العامة، قد يحقق الموازنة بين هذه المصالح أم لا وتقرر على أثر ذلك سلامة التدبير المتخذ أو عدم سلامته دستورياً.

وبناء على ذلك فإن المحكمة اعتبرت أمر منع التجول المتخذ في تلك الفترة جائزاً ومعقول ولا يخالف القانون وأن مخالفة أوامر السلطات العسكرية يشكل جريمة يعاقب عليها

^١ United States Vs. Curtiss Wright corp.. 322 U.S 304 (1936) on website visited 22\12\2012

http://www.law.cornell.edu/supct/html/historics/USSC_CR_0299_0304_ZO.html

^٢ Youngstown & tube Vs. sawyer, 343 U.S 579 (1952) on website visited on 22\12\2012 <http://supreme.justia.com/cases/federal/us/343/579/case.html>

^٣ حقي بربوتي، مرجع سابق ص ٥٥٤ وما بعدها.

القانون^١ ، وذلك بعد أن أصدر الرئيس روزفلت قراراً يفوض فيه وزير الدفاع بتشكيل مناطق عسكرية ضم إليها ١١٠ آلاف ياباني وأمريكي من أصل ياباني من الساحل الغربي إلى تلك المناطق، واعتبرها وزير الدفاع (معسكرات تجمع) ومن يخالف هذا الأمر يعاقب بالحبس سنة أو بالغرامة التي تقدر بخمسة آلاف دولار.

وفي ذات السياق، حكمت المحكمة الاتحادية العليا في قضية أمريكي من أصل ياباني لم يقدم نفسه لمركز الترحيل، تم الحكم عليه من قبل محكمة عسكرية بالإبعاد، فطعن في حكم المحكمة العسكرية لدى المحكمة الاتحادية العليا التي قضت بأن القرار دستوري، وذلك لأن "الحرب مجموعة متاعب، والمواطنون سواء في هذه الظروف، والمواطنة عليها مسئولياتها، ولكن العبء يكون ثقیل الوطأة في زمن الحرب، والإبعاد الجبري لمجموعة كبيرة من المواطنين عن مساكنهم في غير ظروف حالة الطوارئ والخطر يخالف الدستور، ولكن تحت ظروف الحرب وحينما تكون شواطئنا مهددة من قبل قوات معادية فإن سلطة حمايتها يجب أن توازي الخطر المهدد".^٢

وقضت المحكمة أيضاً بعدم دستورية الأمر الصادر من الحكومة بتقديم تقرير من كل مدرس يبين فيه انتماءه السياسي، وعللت المحكمة حكمها بالقول بأنه كان بإمكان الولاية التأكد من استقامة المدرسين دون أن تطلب منهم الإفصاح عن التنظيمات التي ينتمون إليها، أو التي تعاونوا معها بانتظام^٣ ، كما قضت بعدم دستورية بعض مواد قانون السيطرة على النشاط التخريبي الذي كان يعاقب الشيوعيين عند العمل في الجيش، أو حتى عند طلب الحصول على جواز سفر أو استعمال جواز سفر قديم^٤ ، وبالمقابل قضت بدستورية قرار صادر من الحكومة يمنع السفر إلى دول معينة ومن ضمن تلك الدول كوبا^٥.

^١ Hirabayshi v United states, 320 Us 8 (1943) on website visited on 22\12\2012
<http://supreme.justia.com/cases/federal/us/320/81/case.html>

^٢ Kormatsue Vs. United States, (1944) on website visited on 22\12\2012
http://www.law.cornell.edu/supct/html/historics/USSC_CR_0323_0214_ZO.html

^٣ Shelton Vs. Tucker , (1960) on website visited on 22\12\2012
<http://supreme.justia.com/cases/federal/us/364/479/>

^٤ United States Vs. Robel (1967) on website visited on 22\12\2012
<http://supreme.justia.com/cases/federal/us/389/258/> and United States Vs. Dulles (1958) on website visited on 22\12\2012
http://www.law.cornell.edu/supct/html/historics/USSC_CR_0356_0086_ZO.html

^٥ Zemel Vs. Rusk (1965) on website visited on 22\12\2012
<http://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/381/1>

المملكة الأردنية الهاشمية:

تقوم محكمة العدل العليا بالرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدفع الفرعي^١، حيث قضت بدستورية المادة ٩ من قانون الدفاع و بدستورية قانون الدفاع^٢ وذلك قبل صدور قانون ينيط بهذه المحكمة حق نظر دستورية القوانين، وأن حجية الحكم بعدم الدستورية في النظام التشريعي الأردني في ظل هذه الأحكام ذو حجية نسبية قاصرة على أطراف النزاع، لأن المحكمة كانت تنظر في دستورية القوانين عن طريق الدفع الفرعي اثناء نظرها للمنازعات المعروضة أمامها وكانت هذه المحكمة قبل تقرير الاختصاص لها بنظر دستورية التشريعات في عام ١٩٩٢ تنأى بنفسها عن الرقابة على دستورية القوانين ثم بسطت رقابتها في مرحلة أخرى وتطور قضائها إلى رقابة دستورية القوانين الاستثنائية ومنها قانون الدفاع^٣.

الفرع الثاني

الرقابة على دستورية القوانين عن طريق محكمة دستورية خاصة.

الرقابة على دستورية القوانين في مصر.

تتولى المحكمة الدستورية العليا الرقابة على دستورية القوانين واللوائح التي تصدر من السلطة القائمة على تنفيذ حالة الطوارئ، ورقابة المحكمة هي رقابة على الدستورية دون المشروعية، فقد طعن في قرار إعلان حالة الطوارئ رقم ١٣٣٧ لسنة ١٩٦٧ والأوامر الصادرة عن نائب الحاكم العسكري، وقضت المحكمة بأن قرار إعلان حالة الطوارئ هو عمل من أعمال السيادة، وفي حكم آخر لها فإنها امتنعت عن النظر في قرارات صادرة عن نائب الحاكم العسكري لتقول المحكمة "... الطاعن لم يستند في هذا الوجه من أوجه الطعن إلى مخالفة الأمرين العسكريين المطعون فيهما إلى نص من نصوص الدستور، وإنما يبنى طعنه على

^١ اسندت الرقابة على دستورية القوانين في الأردن، مؤخراً، إلى محكمة دستورية مختصة تم إنشاؤها أثر التعديلات الدستورية لعام ٢٠١١، انظر القانون رقم ١٥ لسنة ٢٠١٢ والمنشور في الجريدة الرسمية العدد ٥١٦١ الصادر بتاريخ ٢٠١٢/٦/٢٧، وقد أصبحت المحكمة بموجبها المختصة بالنظر في المنازعات المتعلقة بدستورية القوانين وله دون غيرها النظر في تلك المنازعات بدعوى مباشرة لا عن طريق الدفع الفرعي، ولحدثة عهد المحكمة، لم يتسن لها بعد النظر في أية قضية تتعلق بدستورية نص أو قانون أو تعليمات لها صلة بالأحكام العرفية أو قانون الدفاع، للإطلاع على قانون المحكمة الدستورية على الوصلة النافذة بتاريخ http://www.lob.gov.jo/ui/laws/search_no.jsp?no=15&year=2012 ٢٠١٣/٣/١٨

^٢ انظر أحمد إبراهيم الكفاوين، صلاحيات الضبط الإداري في حالة الطوارئ في التشريع الأردني، رسالة ماجستير الجامعة الأردنية ١٩٩٥ ص ١٥٥.

^٣ الجدير بالذكر أنه في فرنسا يراقب مجلس الدولة قرار إعلان حالة الطوارئ قبل صدوره، لأن الرقابة الدستورية في فرنسا رقابة سابقة ولأن الدستور تطلب أن تتم استشارة المجلس الدستوري قبل الإعلان عن القرار وهذه المشاورة يصدر بها قرار رسمي من المجلس الدستوري مسبب ومنشور، على عكس استشارة الرئيس للوزير الأول ورئيس الجمعية الوطنية ورئيس مجلس الشيوخ، انظر محمد الوكيل، مرجع سابق ص ٢١٠ وما بعدها.

مخالفتها للمادة الثالثة من قانون الطوارئ ... ومن ثم يكون الطعن بمخالفتها لهذه النصوص قائماً على عيب عدم المشروعية دون عيب عدم الدستورية مما يختص بنظره والفصل فيه القضاء الإداري بمجلس الدولة^١.

وأقرت المحكمة الدستورية العليا في حكم آخر بأن "قانون الطوارئ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ما هو إلا نظام استثنائي لمواجهة ظروف طارئة تهدد السلامة العامة أو الأمن القومي للبلاد، لا يجوز التوسع في تطبيقه، والتزام التفسير الضيق لأحكامه. وإذا كان ما تضمنه نص البند ثانياً من المادة الثانية من أمر رئيس مجلس الوزراء ونائب الحاكم العسكري العام رقم ٢ لسنة ١٩٩٨ من حظر الموافقة على التعلية صراحة أو ضمناً بالنسبة للمباني التي بدئ في إنشائها قبل تاريخ العمل بالقانون رقم ١٠١ لسنة ١٩٩٦ المعدل لبعض أحكام القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ إلا في الحدود التي كان مسموحاً بها قانوناً قبل هذا التاريخ، لا يعدو أن يكون تنظيمياً لأمر، وإن كان يتصل بالمصلحة العامة ومقتضياتها، إلا أنه لا يعد من قبيل التدابير المناسبة للمحافظة على الأمن والنظام العام التي تعلن من أجلها حالة الطوارئ. ومن ثم فإن هذا الأمر يكون قد خالف نص المادة (٨٦) من الدستور الذي عهد بسلطة التشريع إلى مجلس الشعب^٢، وفي ذات المعنى قضت المحكمة في حكم آخر بأن "التدابير التي ناطت المادة (٣) من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ برئيس الجمهورية اتخاذها متى أعلنت حالة الطوارئ مردها تعرض الأمن والنظام العام في أراضى الجمهورية أو في منطقة منها للخطر، والغاية من تقريرها المحافظة على أمن الوطن والمواطنين معاً، وكل تدبير أو إجراء يتخذ في هذا الشأن ينبغي أن يرتبط بهذه الغاية دون سواها، وقد خلت تلك التدابير من إعطاء رئيس الجمهورية سلطة إصدار تشريع لتنظيم أمر معين حتى ولو كان يدور حول تحقيق تلك الغاية، وله إن شاء ذلك أن يلجأ إلى السلطة التي حددها المشرع الدستوري لإصدار هذا التشريع، وإذا كان هذا هو حال الأصيل عند ممارسة سلطة الطوارئ، فإن من ينييه ذلك الأصيل للقيام ببعض اختصاصاته ليس له أن يباشر اختصاصاً لا يمنحه قانون حالة الطوارئ للأصيل... قانون الطوارئ ما هو إلا نظام خاص قصد به دعم السلطة التنفيذية وتزويدها بمكنات معينة تحد بها من الحقوق والحريات العامة بهدف مواجهة ظروف طارئة تهدد السلامة العامة أو الأمن القومي للبلاد مثل الحرب وأخطار التهديد الخارجي والاضطرابات التي تهدد الأمن الداخلي، أو حدوث وباء أو ما شابه

^١ المحكمة الدستورية العليا، قضية ٨ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٧٧/٥/٧

^٢ المحكمة الدستورية العليا، الطعن رقم ١ لسنة ٢٥ قضائية، جلسة ٤، ١، 2009، مكتب فني 12، رقم الجزء 2

ذلك من أمور وثيقة الصلة بالسلامة العامة والأمن القومي، وهو بهذه المثابة محض نظام استثنائي يستهدف غاية محددة فلا يجوز التوسع في تطبيقه، ويتعين التزام التفسير الضيق لأحكامه... التنظيم الذي ورد بأمر رئيس مجلس الوزراء ونائب الحاكم العسكري العام رقم ٢ لسنة ١٩٩٨، فيما ورد به من حظر هدم أو التصريح بهدم القصور والفيلات ورصد عقوبة لمن يخالف ذلك، وإن كان يتصل بالمصلحة العامة ومقتضياتها، إلا أنه لا يعد من قبيل التدابير المناسبة للمحافظة على الأمن والنظام العام والتي تعلن من أجلها حالة الطوارئ، ومن ثم فليس للسلطة التي حددها قانون الطوارئ من سبيل إلا ولوج أسلوب التشريع العادي بضوابطه وإجراءاته من أجل وضع تنظيم تشريعي يقيم توازناً دقيقاً بين حقوق أصحاب تلك العقارات في استغلالها على النحو الذي يكفل لهم مصالحهم، وبين مقتضيات الحفاظ على تلك الثروة العقارية وما تمثله من تراث قومي، وإذ تنكب ذلك الأمر العسكري هذا الطريق فإنه يكون قد وقع في حومة مخالفة نص المادة (٨٦) من الدستور الذي عهد بسلطة التشريع إلى مجلس الشعب.^١

وقد مارست المحكمة الدستورية العليا في مصر دوراً هاماً في الرقابة على تدابير وإعلان حالة الطوارئ، فقد راقبت المحكمة قرارات الرئيس السادات بمناسبة أحداث الزاوية الحمراء التي وقعت في يونيو ١٩٨١م، فقد خلصت المحكمة إلى أن التدابير التي صدرت استناداً إلى المادة ٧٤ من الدستور قد حدثت بعد أن تم احتواء هذه الأحداث والسيطرة عليها ومضي أكثر من شهرين "الأمر الذي يفيد أن وصف الخطر الذي يبيح استخدام السلطات المنصوص عليها في المادة ٧٤ من الدستور لم يكن متحققاً وقت صدور القرار المطعون فيه، وبالتالي ما كان يسوغ اتخاذ الإجراء الوارد بهذا القرار...".^٢

وقد حكمت المحكمة بعدم دستورية تعديل على قانون حماية القيم أثناء إعلان حالة الطوارئ، فقد أصدر الرئيس السادات قراراً بقانون رقم ١٥٤ لسنة ١٩٨١ لتفتح باب التظلم أمام من شملتهم تدابير الطوارئ في عام ١٩٨١م وأكدت على أن "ما تقرره المادة ٧٤ من سلطات لرئيس الجمهورية لمواجهة الأخطار المشار إليها فيها، لا يعني الترخيص في تجاوز الضوابط والخروج على القيود التي تضمنتها مبادئ الدستور الأخرى وفي مقدمتها ألا تمارس السلطة

^١ المحكمة الدستورية العليا ، الطعن رقم 74 ، لسنة 23 قضائية ، تاريخ الجلسة 15 \ 1 \ 2006 ، مكتب فني 11 ، رقم الجزء 2 ، ص 2158 .

^٢ حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن ٧٩٤٣ - لسنة ٤٦ جلسة ٢٧/٣/٢٠٠٤م مكتب فني ٤٩ ص ٤٩٣

التنفيذية شيئاً من الوظيفة التشريعية إلا على سبيل الاستثناء وفي الحدود الضيقة التي أجاز فيها الدستور ذلك في المادة ١٤٧^١.

الرقابة على دستورية القوانين في مملكة البحرين.

تم الدفع فرعياً - من قبل محامي المتهمين- بعدم دستورية مرسوم السلامة الوطنية وذلك في أغلب القضايا المنظورة أمام محاكم السلامة الوطنية، وأمام محكمة التمييز بعد إحالة القضايا إليها، إلا أن الأحكام الصادرة قررت عدم جدية الدفع بعدم دستورية بعض مواد مرسوم السلامة الوطنية.^٢

وتنفيذاً لتوصيات اللجنة البحرينية المستقلة لتقصي الحقائق^٣ تقدمت الحكومة بطلب إلى المحكمة الدستورية^٤ لبيان مدى مطابقة بعض مواد مرسوم السلامة الوطنية لأحكام الدستور، وقد أكدت المحكمة على خضوع مرسوم السلامة الوطنية بما يحتويه من تدابير وإجراءات لرقابة المحكمة الدستورية، أما مبررات إصدار هذا المرسوم فهو ما يخرج عن اختصاص المحكمة الدستورية باعتباره من أعمال السيادة، وقد أطلقت المحكمة الدستورية عليه "الأعمال السياسية"، واعتبرت الأعمال المتصلة بنظام الدولة السياسي، أو المتصلة بسيادة الدولة في داخل وخارج الوطن لا تخضع للرقابة القضائية بمجملها من أجل المحافظة على المصالح العليا وسلامة الوطن لأن الرقابة القضائية تحتاج معلومات ذات طبيعة سرية يتعين عدم طرحها علناً أمام المحاكم لعلانية جلساتها وأحكامها.

وقد قبلت المحكمة النظر في النصوص المطعون بمخالفتها للدستور، ورفضت النظر في مخالفة المادة ١١ من مرسوم السلامة الوطنية لنص المادة ١٢ من قانون الأحكام العرفية التي

^١ القاعدة رقم ١٨، القضية رقم ١٥ لسنة ١٨ قضائية دستورية جلسة ١٩٩١/١/٢ م.

^٢ كانت الدفوع تتركز في عدم وجود مبرر لإعلان حالة السلامة الوطنية وعلى أن محاكم السلامة الوطنية محاكم عسكرية وبالتالي مخالفة المادة ١٠٥ من الدستور المعدل في ٢٠٠٢ التي تقصر اختصاص المحاكم العسكرية على الجرائم العسكرية واثناء إعلان الأحكام العرفية فقط.

^٣ تقرير اللجنة البحرينية المستقلة لتقصي الحقائق، مرجع سابق فقرة ١٨٤ ص ٩٢.

^٤ نصت المادة ١٨ من المرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ٢٠٠٢ بشأن إنشاء المحكمة الدستورية على أنه "ترفع المنازعات الخاصة بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح على الوجه التالي:

أ - بطلب من رئيس مجلس الوزراء أو رئيس مجلس الشورى أو رئيس مجلس النواب. ب- إذا تراءى لإحدى المحاكم أثناء نظر إحدى الدعاوى عدم دستورية نص في قانون أو لائحة لازم للفصل في النزاع، أوقفت المحكمة الدعوى، وأحالت الأوراق بغير رسوم إلى المحكمة الدستورية للفصل في المسألة الدستورية. ج- إذا دفع أحد الخصوم أثناء نظر دعوى أمام إحدى المحاكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة، ورأت هذه المحكمة أن الدفع جدي أجلت نظر الدعوى، وحددت لمن أثار الدفع ميعاداً لا يجاوز شهراً واحداً لرفع دعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية، فإذا لم ترفع الدعوى في الميعاد المحدد اعتبر الدفع كأن لم يكن."

تقضي بتشكيل مكتب متخصص لمراجعة الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة، والتأكد من صحة الإجراءات، وتقديم مذكرة للسلطة القائمة على الأحكام العرفية للتصديق على أحكام محاكم أمن الدولة، لأن التعارض بين القوانين في ذات المرتبة، والمحكمة الدستورية لا تختص في نظر التعارض بين قوانين في مرتبة واحدة.

وقد قررت المحكمة أيضاً أن للمذكرة التفسيرية للدستور قوة إلزام مساوية لنصوص الدستور^١، وأن تفسير النصوص الدستورية يعتبر متمماً لها، وملزم لكل هيئات الدولة إلزام النص الدستوري نفسه، باعتبار أن المذكرة التفسيرية وضعت بذات الطريقة التي وضع بها الدستور.

نتائج الحكم الصادر عن المحكمة الدستورية في ٢٥/١/٢٠١٢م:

١. يجوز أن يخالف مرسوم السلامة الوطنية القوانين النافذة دون أن يخالف الدستور.
٢. مرسوم السلامة الوطنية له مرتبة القانون العادي.
٣. الأداة القانونية لإعلان السلامة الوطنية بصورة مؤقتة وفي حدود مواجهة الخطر هو المرسوم.
٤. يجب اتخاذ إجراءات وتدابير من قبل الدولة لحماية كيانها استناداً إلى الحق في الدفاع الشرعي .
٥. نظرية الضرورة قيد على مبدأ سمو الدستور أثناء تطبيق النظرية في الظروف الاستثنائية.
٦. معيار التفرقة بين حالة الأحكام العرفية وحالة السلامة الوطنية أن الحالة الأخيرة أقل حدة وأقل مساساً بحقوق الأفراد وحياتهم.
٧. نظرية الضرورة تطبق في جميع الدول حتى التي لم ينص دستورها على معالجة الظروف الاستثنائية.
٨. تدابير التفتيش والقبض في مرسوم السلامة الوطنية فيها مخالفة لقانون الإجراءات الجنائية ولا يخالف الدستور.
٩. النيابة العسكرية شعبة قضائية مستقلة عن المحاكم العسكرية.

^١ تلمح اللجنة البحرينية لتقصي الحقائق الى عكس ما قضت به المحكمة وذلك في هامش ٢٣٠ ص ٩٠ من التقرير بالرغم من أن ديباجة الدستور المعدل في ٢٠٠٢م وردت في نهايتها "وقد تضمن هذا الدستور الذي أصدرناه والتعديلات التي أجريت وفقاً لما جاء في الميثاق متكاملة مع كافة نصوصه غير المعدلة. وأرفقنا به مذكرة تفسيرية يعتبر ما ورد فيها مرجعاً لتفسير أحكامه".

١٠. جميع الإجراءات التي اتخذتها النيابة العسكرية عندما أنيط بها الإشراف على إجراءات الاستدلال والتحقيق ومباشرة الدعاوى أمام محاكم السلامة الوطنية، إجراءات خاضعة لرقابة القضاء.

١١. تدبير إسقاط الجنسية لا يخالف الدستور، وإنما هو حالة مؤقتة منحت للسلطة القائمة على تنفيذ السلامة الوطنية.

١٢. تجريم مخالفة أوامر السلطة المكلفة بتنفيذ السلامة الوطنية تقتضيه الضرورة لكي تحترم أوامر السلطة المكلفة بتنفيذ أحكام مرسوم السلامة الوطنية.

١٣. محاكم السلامة الوطنية أقدر على الفصل في المسائل التي أنيطت بها لتفعيل سرعة الإجراءات القضائية ولتحقيق المصلحة العامة.

١٤. محاكم السلامة الوطنية وفرت ضمانات التقاضي، ووفرت لجميع المتهمين ضمانات مرحلة المحاكمة ومكنت المتهمين من الدفاع عن أنفسهم، وسمعت أقوالهم قبل إدانتهم.

١٥. تشكيل محاكم سلامة وطنية لا يخالف الدستور.

١٦. محاكم السلامة الوطنية هي القاضي الطبيعي للدعاوى الجنائية الناشئة عن تطبيق مرسوم السلامة الوطنية.

١٧. القضاة العسكريون مستقلون وهم نظراء للقضاة المدنيين ومخولون بولاية القضاء وصدرت بتعيينهم أوامر ملكية قبل تشكيل محاكم السلامة الوطنية.

١٨. أن تدبير المصادرة لا يعد قراراً إدارياً صادراً من الجهة المنفذة لمرسوم السلامة الوطنية وإنما هو تدبير مقرر بحكم قضائي صادر عن محاكم السلامة الوطنية المتعلق بارتكاب جريمة جنائية.^١

أن هذا الحكم الصادر من المحكمة الدستورية بعد خروج البحرين من الأزمة قد أكد على العديد من المبادئ الدستورية السامية التي استقر عليها العمل في دول العالم المتمدين الحديث إذا ما تعرضت أي من هذه الدول لمخاطر استثنائية تهدد أمنها الوطني، وهذا الحكم، يعد في نظرنا شعلة مضيئة في تاريخ المملكة المعاصر حيث وازنت المحكمة، وبتجرد، حق الدولة في الدفاع الشرعي وحق المواطن في عدم تقييد حرياته وحقوقه إلا بالقدر الضروري واللازم لاستقرار الوطن وحماية أفراد المجتمع.

^١ انظر حكم المحكمة الدستورية رقم د/٤/٠٧، السنة القضائية ٥ جلسة ٢١/١٢/٢٠٠٩م بعدم دستورية نص الفقرة ٣ من المادة ٣ من قانون حظر ومكافحة غسل الأموال وتمويل الإرهاب الصادر بقانون رقم ٤ لسنة ٢٠٠١ المعدل بالقانون رقم ٥٤ لسنة ٢٠٠٦ لأنه مد نطاق المصادرة إلى الأموال المملوكة لزوج مرتكب جريمة غسل الأموال ولأبنائه القصر ولو لم تكن هذه الأموال متحصلة من جريمة، مجموعة مبادئ وأحكام المحكمة الدستورية، الكتاب الثاني، مكتب البحث القانوني، المحكمة الدستورية، مملكة البحرين ٢٠١٠ القاعدة رقم ١١ ص ١٧٤، منشور في الجريدة الرسمية للعدد ٢٩٢٨ بتاريخ ٣١/١٢/٢٠٠٩م.

المبحث الثاني

الرقابة السياسية على أعمال سلطات الضبط الإداري أثناء تطبيق الشريعة الاستثنائية

نص دستور مملكة البحرين المعدل^١ على عدم جواز تعطيل انعقاد مجلسي الشورى أو النواب أو المساس بحصانة أعضاء السلطة التشريعية عند إعلان الأحكام العرفية أو السلامة الوطنية وذلك بهدف إبقاء الرقابة السياسية على تدابير السلطة التنفيذية واستخدام الأدوات الدستورية الرقابية اللازمة والضرورية لمنع تجاوزها لحدودها القانونية.

وقد تدرجت الدساتير في درجة الرقابة السياسية المفروضة على أعمال السلطة القائمة على تنفيذ الشريعة الاستثنائية ، بين وجوب انعقاد البرلمان بقوة القانون مع عدم جواز حله (في حال انعقاده) وبين السماح بحله، مع خلو نصوص الدستور مما يمنع ذلك.

ويعالج المبحث رقابة السلطة التشريعية على إجراءات وتدابير الضبط الإداري في مطلب أول، ورقابة الملك على السلطة القائمة على تنفيذ تدابير السلامة الوطنية في مطلب ثان.

المطلب الأول

رقابة السلطة التشريعية على إجراءات الضبط الإداري

تمتلك السلطة التشريعية العديد من الأدوات والوسائل الرقابية الممنوحة لها بموجب الدستور^٢ كحق توجيه الأسئلة، وتشكيل لجان التحقيق، وطرح الثقة في الوزراء، سواء في ظل الأوضاع العادية أو خلال تطبيق الشريعة الاستثنائية ، إذا ما تبين لدى أعضاء السلطة التشريعية أن الجهة القائمة على تنفيذ القوانين الاستثنائية قد تجاوزت حدودها وسلطاتها المقررة لها بموجب القانون، كما يحق لها أيضا عدم الموافقة على تمديد فترة نفاذ القوانين الاستثنائية.

وفي سبيل بيان رقابة السلطة التشريعية على إجراءات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية سنفرد ثلاثة فروع لهذه الغاية؛ الأول يبين الرقابة على قرار الإعلان، والثاني يتناول الرقابة على تدابير السلطة التنفيذية ، والفرع الثالث يعالج الرقابة السياسية في مملكة البحرين.

^١ نصت المادة ١٢٣ من دستور مملكة البحرين المعدل في ٢٠٠٢ على أنه "لا يجوز تعطيل أي حكم من أحكام هذا الدستور إلا أثناء إعلان الأحكام العرفية ، وذلك في الحدود التي يبينها القانون . ولا يجوز بأي حال تعطيل انعقاد مجلس الشورى أو مجلس النواب أو المساس بحصانة أعضائه في تلك الأثناء ، أو أثناء إعلان حالة السلامة الوطنية."

^٢ انظر المواد ٦٥ إلى ٦٩ من دستور مملكة البحرين بعد تعديلات عام ٢٠١٢ ، مطبوعات هيئة التشريع والافتاء القانوني ، ٢٠١٢ ص ٣٢ وما بعدها.

الفرع الاول

الرقابة على قرار إعلان حالة السلامة الوطنية

تتباين مواقف الدساتير في تحديد الجهة التي تتولى الرقابة على إعلان حالة الشرعية الإستثنائية فبعض الدساتير تمنحها للسلطة التشريعية، وبعضها يترك الأمر للقوانين التي تنظم أحكام الشرعية الاستثنائية كما أن هنالك دساتير لا تقر هذا النوع من الرقابة.

ففي بريطانيا مثلاً، يعرض قرار إعلان الطوارئ على مجلسي العموم واللوردات فوراً، وإذا كان البرلمان غير منعقد يجب دعوة المجلسين للانعقاد خلال خمسة أيام^١ فإذا لم يعرض قرار الإعلان أو عرض القرار ولم يوافق عليه البرلمان ، فإنه يعد باطلاً وغير منتج لآثاره^٢.

وتعد هذه الضمانة القانونية من الضمانات الشكلية المهمة ولها تأثير جوهري على قرار إعلان حالة الطوارئ ، إلا أن التطبيق العملي لهذا النص يفرغه من محتواه، فقد تم إعلان حالة الطوارئ في بريطانيا في الأعوام ١٩٢١ و ١٩٢٤ و ١٩٢٦ و ١٩٤٩ و ١٩٥٦ و ١٩٦٦ وأعلنت خمس مرات خلال الأعوام ١٩٧١ إلى ١٩٧٤^٣ والسبب وراء ذلك هو أن هذه القرارات تصدر من الملكة بعد عرضها من قبل الحكومة على مجلسي اللوردات والعموم، وحيث إن الحكومة تشكل في الأصل الغالبية البرلمانية والتي بدورها تقترح على الملكة إعلان حالة الطوارئ فإنه لا يتوقع أن يرفض البرلمان قرار الإعلان المقدم أصلاً من قبل الغالبية البرلمانية التي هي في الحقيقة الغالبية المشكلة للحكومة، وذلك حسب النظام الدستوري النيابي المطبق في بريطانيا، وبالرغم من ذلك الانتقاد فإن يصعب أن يتخذ مجلس العموم البريطاني قراراً ضد مصالح بريطانيا العليا.

أما في أمريكا، وإزاء خلو دستورهما من أي نص منظم لحالة الشرعية الاستثنائية ، فإن القوانين الاستثنائية المختلفة^٤ تخول رئيس الولايات المتحدة إعلان حالة الطوارئ دون الرجوع

^١ المادة الاولى من قانون الطوارئ الانجليزي.

^٢ حقي بربوتي، مرجع سابق ص ١٢١ ، ويرى سيادته أن النص لم يرتب جزاء عدم عرض القرار أو عدم الموافقة عليه، ولم يتناوله الفقهاء الانجليز بالبحث ، إلا أنه قد استقر عرفاً واجتهاداً في بريطانيا بأن كل ما يخالف إرادة البرلمان فهو باطل.

^٣ تم إعلان الطوارئ لمواجهة إضرابات عمال المناجم وعمال السكك الحديد والعمال في البحر.

^٤ بلغ عدد القوانين الاستثنائية التي تعطي رئيس أمريكا حق إعلان حالة الطوارئ ٤٧٠ قانوناً ، انظر حقي بربوتي ، المرجع السابق ص ١٤٠ .

إلى الكونجرس ، ناهيك عن أن الرئيس عضو الحزب الممثل للأغلبية البرلمانية في مجلس النواب، وبالتالي فإن قرارات الرئيس تتم الموافقة عليها مسبقاً من قبل الحزب قبل أن يصدر القرار بشكل رسمي، أما إذا تصادف أن كانت أغلبية مجلس الشيوخ من غير حزب الرئيس فإن مصلحة أمريكا العليا تظل هي الحكم في اختيار القرارات المصيرية.

هذا وقد صدرت موافقات فورية من قبل الكونجرس في جميع حالات إعلان الطوارئ مما حدا بالفقه الأمريكي إلى انتقاد هذه السلبية السياسية التي تتمثل في عدم الاعتراض على اعلانات حالات الطوارئ وتمريضها دونما إعاقة، يقول أحد هؤلاء الفقهاء أن ” موافقة الكونجرس الفورية على إعلان الطوارئ في كافة المناسبات التي أعلن فيها النظام الاستثنائي تعود إلى خطأ الكونجرس ، فإذا لم يتمكن الكونجرس من تطوير جهازه التنظيمي ويعيد النظر في أساليبه المتبعة في الرقابة ، فإنه سوف يفقد مكانته كأحد أهم الأعمدة في النظام الدستوري، ويهبط شأنه ليتحول إلى ما يمكن أن يطلق عليه مجلس تهريجي، أو أقل من ذلك“^١.

وفي الأردن لا توجد أية رقابة سياسية على إعلان العمل بقانون الدفاع ولا على إعلان الأحكام العرفية ، فمجلس النواب لا يستطيع إبطال العمل بقانون الدفاع أو إيقافه لأن ذلك من اختصاصات الملك فقط^٢.

أما في مصر فإن مجلس الشعب يمتلك صلاحية المصادقة على قرار إعلان حالة الطوارئ ، لأن الدستور أوجب عرضه على مجلس الشعب خلال خمسة عشر يوماً ليقرر ما يراه بشأنه^٣ ، فإذا ما صدر قرار من البرلمان بالموافقة على إعلان حالة الطوارئ ، فإن الحالة تستمر دون أن تسبغ المصادقة على قرار إعلان حالة الطوارئ حصانة ضد الطعن بمشروعيته^٤ ، ولا يزيل ما قد يصيب قرار الإعلان من عيوب، وإذا رفض البرلمان التصديق على إعلان حالة الطوارئ، فإن آثار ذلك الرفض تمتد للمستقبل دون أثر رجعي ، ولذا فإن الآثار التي ترتبت عن التدابير الصادرة في المدة السابقة على الرفض تبقى قائمة.

^١ Crown Edward , President Power and the constitution , Cornell University press,1976 P. 120 ١٤٧ مرجع سابق ص

^٢ انظر عادل الحياوي ، مرجع سابق ص ٦٤٣.

^٣ نصت المادة ١٤٨ من دستور ١٩٧١ على أنه ” ... ويجب عرض هذا الاعلان على مجلس الشعب خلال الخمسة عشر يوماً التالية ليقرر ما يراه بشأنه“

^٤ انظر سامي جمال ، مرجع سابق ص ٣٥٠ .

الفرع الثاني

الرقابة على تدابير سلطات الضبط الإداري

يفترض بالسلطة التشريعية أن تمارس دورها الرقابي على أداء السلطة التنفيذية ، سواء في الأحوال العادية أو أثناء إعلان الشرعية الاستثنائية، وعلاوة على الأدوات الدستورية التي يمتلكها البرلمان للرقابة على أداء الحكومة في ظل الأوضاع العادية ، فإن الدستور يعطي ضمانات أخرى، وذلك قبل وأثناء وبعد إعلان تطبيق الشرعية الاستثنائية.

أولاً: رقابة السلطة التشريعية قبل إعلان الشرعية الاستثنائية:

يلتزم رئيس جمهورية فرنسا بإشراك جهات تقدم له المشورة والنصح قبل أن يتخذ قرار إعلان حالة الطوارئ، فقد نصت المادة ١٦ من الدستور الفرنسي على ضرورة استشارة الوزير الأول ، ورئيس مجلس الشيوخ، ورئيس الجمعية الوطنية، وأن يحصل الرئيس على استشارة رسمية من المجلس الدستوري ، على أن تنشر هذه الاستشارة في الجريدة الرسمية ، فالرئيس ديجول مثلاً قدم رسالة خطية للمجلس الدستوري الذي رد عليه برسالة تتضمن حكماً صادراً من المجلس الدستوري^١.

والجدير بالذكر أن الاستشارة التي يقوم بها رئيس الجمهورية غير ملزمة مهما كانت الجهة التي تمت استشارتها، بما فيها قرار المجلس الدستوري، لأنها آراء استشارية استوجبها الدستور كضمانة للتروي وعدم الانفراد بالرأي أو الاستعجال ، كما أنها تزيل ما قد يجول في الأذهان من أن الرئيس قد اتخذ من تطبيق المادة ١٦ من الدستور وسيلة للتخلص من معارضيهِ.

وهذه النوع من الرقابة السياسية لا نجد لها مجالا في الدستور المصري لعام ١٩٧١ الملغى، ولا في دستور مملكة البحرين النافذ، أما الدستور الجزائري لعام ١٩٩٦ فإنه قد نص على ضرورة أن يلجأ الرئيس إلى استشارة كل من رئيسي غرفتي البرلمان، والمجلس الدستوري، والمجلس الأعلى للأمن، ومجلس الوزراء، قبل أن يصدر إعلان حالة الطوارئ، وعلى رئيس الجمهورية ان يستشير رئيس مجلس الأمة ، ورئيس المجلس الشعبي الوطني فحسب، لا المجلس التشريعي بمجمله، إلا أنه يجب عليه أن يستشير المجلس الدستوري الذي

^١ انظر رافت فودة ، الموازنات الدستورية لسلطات رئيس الجمهورية الاستثنائية في دستور ١٩٧١ ، مطبوعات جامعة القاهرة، ٢٠٠٠ ص ٣٧٢ .

يصدر بدوره رأياً شفوياً ولا يشترط نشره في الجريدة الرسمية^١ كما هو الحال في فرنسا، كما يوجب الدستور على رئيس الجمهورية الاستماع لرأي المجلس الأعلى للأمن ورأي مجلس الوزراء، وهذا ما لم يستوجبه المشرع الدستوري في مصر أو في الأردن على حد سواء.

ثانياً : رقابة السلطة التشريعية أثناء سريان الشرعية الاستثنائية:

يمتلك البرلمان في الدساتير المقارنة أدواته الدستورية الرقابية ابتداء من تقديم السؤال إلى طرح الثقة في الحكومة، وهذه الأدوات كما هي صالحة في ظل الظروف العادية ، فإنها صالحة كذلك في ظل الظروف الاستثنائية، بل إن المشرع قد استوجب دعوة البرلمان للانعقاد من أجل القيام بدوره في رقابة سياسية حقيقية ، فدعوة البرلمان لانعقاد غير عادي أمر وجوبي في فرنسا ومصر، ناهيك عن الحصانة المضاعفة للمجالس النيابية بمنع جواز حلها أو التعرض لأعضائها، وكل ذلك رغبة من المشرع الدستوري في رقابة سياسية للجهة المنفذة لحالة الشرعية الاستثنائية.

ثالثاً: رقابة السلطة التشريعية قبل انتهاء فترة الشرعية الاستثنائية:

تقوم الدساتير المقارنة بإسناد مهمة الحفاظ والدفاع عن سلامة وأمن الدولة والمجتمع إلى السلطة التنفيذية وذلك عبر صلاحيتها في إعلان حالة الطوارئ، وعند رغبتها في مد فترة الشرعية الاستثنائية فيتوجب على السلطة التنفيذية الحصول على موافقة البرلمان ، وذلك في كل من فرنسا ومصر، حيث ينص دستور الدولتين على وجوب صدور قانون بتمديد فترة الطوارئ ، أما إذا استمرت حالة الطوارئ دونما قانون ودون صدور قرار من رئيس الجمهورية برفع حالة الطوارئ، فإنه يترتب على ذلك بطلان حالة الطوارئ بالنسبة للمدة الإضافية ، لأن امتناع رئيس الجمهورية عن إصدار القرار يكون بمثابة قرار سلبي يترتب عليه إنهاء حالة الطوارئ، فحالة الطوارئ تنتهي بقوة القانون بمجرد انتهاء المدة الزمنية المشار إليها في قرار الإعلان ودون الحاجة إلى نص خاص يقضي بذلك ”وكل ما يمكن ترتيبه من أثر في مثل هذه الحالة هو الطعن ضد القرار السلبي لرئيس الجمهورية بعدم اصدار قرار الانهاء.“^٢

^١ انظر حميد شاوش، نظرية الضرورة في القانونين الدستوري والاداري وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، المكتبة المصرية، الطبعة الاولى، ٢٠١١ ص ١٢٣

^٢ انظر سامي جمال الدين، مرجع سابق ص ٣٤٧ .

الفرع الثالث

الرقابة السياسية في البحرين

لا يجوز حل مجلس النواب أو تعطيل انعقاد جلسات مجلسي النواب أو الشورى، ولا المساس بحصانة أعضاء المجلس الوطني أثناء فترة سريان حالة السلامة الوطنية أو الأحكام العرفية، وذلك رغبة من المشرع الدستوري في تفعيل الرقابة السياسية أثناء فترة الأزمات.^١ وعندما حدثت أزمة البحرين في فبراير ٢٠١١، قام مجلسا النواب والشورى ببعض الإجراءات الرقابية التي كانت متباينة في محتواها، إلا أنها تؤكد وجود الأدوات الرقابية التي من الممكن اللجوء إليها في سبيل حماية مقدرات الوطن.

وبالرغم من أن مجلسي النواب والشورى^٢ لا يملكان أية سلطة فعلية تجاه قرار إعلان حالة السلامة الوطنية، إلا أن الرقابة السياسية لها، دون أدنى شك، دور في متابعة التدابير التي تتخذها الجهة القائمة على تنفيذ الحالة.^٣

ففي جلسة ٨ مارس ٢٠١١ اقترح نواب بصفة مستعجلة وضع تدابير مناسبة لمعالجة الفوضى في المدارس والتعطيل المستمر للعملية التعليمية، واقترحوا مناقشة الأحداث مع وزير

^١ نصت المادة ١٢٣ من دستور مملكة البحرين المعدل في ٢٠٠٢ على أنه "لا يجوز تعطيل أي حكم من أحكام هذا الدستور إلا أثناء إعلان الأحكام العرفية، وذلك في الحدود التي يبينها القانون. ولا يجوز بأي حال تعطيل انعقاد مجلس الشورى أو مجلس النواب أو المساس بحصانة أعضائه في تلك الأثناء، أو أثناء إعلان حالة السلامة الوطنية".

^٢ كان مجلس الشورى - المعين من قبل الملك، هو المجلس التشريعي الأعلى في البحرين حتى صدرت تعديلات على الدستور في عام ٢٠١٢ فمنحت مجلس النواب - المنتخب من قبل الشعب، صلاحيات أكبر، فعندما يختلف المجلسان على أمر ما فإنه يتوجب دعوة المجلس الوطني - الذي يشمل جميع أعضاء مجلسي النواب والشورى، للاجتماع، وتكون رئاسة المجلس الوطني لرئيس مجلس النواب، فقد كان رئيس مجلس الشورى يرأس المجلس الوطني في حال انعقاده قبل تعديلات عام ٢٠١٢، كما أن مجلس النواب لديه من الصلاحيات الرقابية الذي يفوق ما يملكه مجلس الشورى، فلا يملك مجلس الشورى حق الاستجواب ولا طرح الثقة ولا صلاحية عدم التعاون مع رئيس مجلس الوزراء، في حين أن مجلس النواب يملك وحده حق النظر في برنامج الحكومة عند تشكيلها، وله الحق في الموافقة على البرنامج أو رفضه أو طلب تعديله، وإذا لم يقر مجلس النواب برنامج الحكومة فيصبح على الملك الاختيار بين حل مجلس النواب أو قبول استقالة الحكومة.

^٣ يتكون مجلس النواب من عدة كتل سياسية، وذلك حسب ما يختاره الناخبون في كل فصل تشريعي، وفي الفصل التشريعي الثالث، وبعد الأزمة التي مرت بها البحرين في فبراير ٢٠١١، قدمت إحدى الكتل استقالتها من مجلس النواب وغابت عن جلسات مارس ٢٠١١ وفي ٢٩/٣/٢٠١١ قرر مجلس النواب قبول استقالة ١١ نائباً، كما أصدر بياناً ذكر فيه أن المؤسسة التشريعية هي المكان الأفضل لأي حوار وطني، انظر مضبطة جلسة ١٢ دور الانعقاد الأول في الفصل التشريعي الثالث ص ٨٠ وما بعدها، على الرابط النافذ في ٢٠١٣/١١/٢

www.nuwab.gov.bh/files/sittings/216/12.pdf الجلسة الاعتيادية.

الداخلية^١، كما تقدم نواب بطلب استجواب وزير الصحة وذلك بعد تجاوزات في المستشفى الرئيسي في البحرين، وحصول انتهاكات لمواثيق الشرف للمهنة الطبية^٢ ناهيك عن تلك الجرائم التي صدرت بها أحكام قضائية^٣.

وبتاريخ ٢٢ مارس أصدر مجلس النواب بياناً يرحب به بوصول طلائع درع الجزيرة ويؤكد فيه على شرعية قرار إعلان حالة السلامة الوطنية^٤، كما تقدم نواب باقتراح برغبة من أجل مكافأة المتطوعين في وزارات الدولة المختلفة وخصوصاً وزارة التربية والتعليم بعد أن أضرب العديد من المدرسين عن أعمالهم، وقرر مجلس النواب الموافقة على الاقتراح برغبة بصفة مستعجلة بشأن إجراءات الحكومة ضد المضربين عن العمل والداعين للعصيان المدني^٥.

ولقد تم عرض تقرير لجنة الخدمات بخصوص الاقتراح برغبة والمتضمن اتخاذ الإجراءات القانونية والتدابير اللازمة وبشكل عاجل وحاسم بفصل الطلاب وحراس الأمن في جامعة البحرين الذين ثبت تورطهم في أعمال التخريب، وأيضاً تم تقديم اقتراح برغبة بصفة مستعجلة بصرف راتب مكافأة لكل من عمل أثناء الأزمة، واقتراح برغبة بصفة مستعجلة بشأن سرعة استئناف الدراسة في جامعة البحرين^٦ كما تقدم نواب بطلب تمديد حالة السلامة الوطنية ثلاثة أشهر أخرى^٧ وقرر المجلس حالة الاقتراح برغبة إلى الحكومة بشأن منح العاملين في

^١ اجتمع وزير الداخلية مع لجنة الدفاع والأمن الوطني ثم طلبت الحكومة تأجيل حضور وزير الداخلية لجلسة النواب مدة اسبوع، وقد حضر وزير الداخلية جلسة ٢٠١١/٣/٢٩ والقى كلمة في تلك الجلسة، انظر المرجع السابق ص ٨٤

^٢ تقدم عدد من النواب بتاريخ ٢٠١١/٣/٧ بطلب استجواب وزير الصحة وفي جلسة الحادية عشر من دور الانعقاد الأول من الفصل التشريعي الثالث بتاريخ ٢٠١١/٣/١٥ وقد تمت الموافقة على طلب الاستجواب، إلا أن تعديلاً وزارياً طال وزارة الصحة وبالتالي سقط طلب الاستجواب بقوة القانون.

^٣ انظر أحكام الإدانة من محكمة التمييز في الطعون ١٢٤، ١٢٥، ١٢٦، ١٢٧، ١٢٨، ١٢٩، ١٣٠، ١٣١، ١٣٢ لسنة ٢٠١٢ جلسة ٢٠١٢/١٠/١١ غير منشور والمعروفة القضية ب (احتلال السلمانية)

^٤ صدر البيان متضمناً تقدير مجلس النواب لرجال الأمن وترحيبه بقوات درع الجزيرة، ومثماً ووقوف دول مجلس التعاون مع البحرين، ورفضاً للتدخل الإيراني واستنكار التصريحات العدائية لمنظمة إرهابية – لم يسمها في البيان، وشدد على التمسك بالوحدة الوطنية ودعا المواطنين للعودة لأعمالهم والتخلي بروح المسؤولية. انظر أرشيف أخبار مجلس النواب على الوصلة النافذة بتاريخ ٢٠١٢/١١/٧

www.nuwab.gov.bh/mediacenter/news/show.aspx?newsId=42691

^٥ انظر مضبطة مجلس النواب العادية الثالثة عشر – دور الانعقاد السنوي العادي الأول – الفصل التشريعي الثالث بتاريخ ٢٠١١/٤/٥.

^٦ انظر مضبطة جلسة مجلس النواب العادية الرابعة عشر في دور الانعقاد السنوي العادي الأول في الفصل التشريعي الثالث الموافق ٢٠١١/٤/١٩ كما قرر المجلس بالموافقة على الاقتراح برغبة بتثبيت المتطوعين في وزارة التربية والتعليم ووقف الدعم المالي للجمعيات السياسية المخالفة وتكريم الأطباء والممرضين والتحقيق مع الشركات الحكومية والوزارات فيما يخص التأديب الإداري مع الموظفين المخالفين في تلك الجهات.

^٧ انظر مضبطة جلسة مجلس النواب العادية السادسة عشر في دور الانعقاد السنوي العادي الأول في الفصل التشريعي الثالث الموافق ٢٠١١/٥/٣ في حين أن تمديد سريان السلامة الوطنية يكون بطلب من الحكومة

قوات الامن العام والحرس الوطني وجهاز الأمن الوطني وسام الشهامة أسوة بالعاملين في الجيش^١، وقدم سؤال نيابي لوزير التربية والتعليم بخصوص التدابير المتخذة ضد الاعتداءات المستمرة على مدارس التربية والتعليم^٢، وسؤال آخر لوزير الداخلية بشأن ما قامت به الوزارة للحفاظ على الأمن والنظام العام وحياة الناس وممتلكاتهم^٣.

ومن جانب آخر، قام مجلس الشورى بعقد جلسة استثنائية سرية^٤ لمناقشة الوضع الأمني في البحرين، وانبثقت عنها لجنة من ثلاثة أعضاء وتم تكليفها لإعداد بيان بشأن الخطوط العريضة التي طرحت في الجلسة، ولتعد تقريراً مفصلاً تمهيداً لرفعه لولي عهد البحرين^٥ إلا أنه لم يتسن لنا الحصول على أي من تلك الوثائق^٦.

وخلاصة القول أن الرقابة السياسية في البحرين إبان حالة السلامة الوطنية لم تكن على المستوى المتوقع أو المطلوب، فرغم وجود الأدوات الدستورية الكافية إلا أنها استقرت على أداة واحدة فقط هي الاقتراح برغبة، ورغم تسليمنا بأن هذه الأداة نافعة في بعض الأحيان إلا أنها ليست كذلك في أحيان أخرى.

إن وجود رقابة سياسية حكيمة على أداء السلطة التنفيذية أثناء إعلان حالة السلامة الوطنية لا يترك أي مجال للتخاذل أو لإساءة استعمال السلطة، ويحمد لمجلس النواب متابعته

لمجلسي النواب والشورى ليصدر قانوناً بذلك، إلا أن ملك البحرين أصدر مرسوم رفع حالة السلامة الوطنية قبل انتهاء مدة الثلاثة شهور المقررة لها.

^١ انظر مضبطة جلسة مجلس النواب الخامسة في دور الانعقاد السنوي العادي الثاني في الفصل التشريعي الثالث الموافق ٢٠١١/١١/٢٨ ص ٤٨.

^٢ وجاء في رد وزير التربية والتعليم ”... إن كافة المواثيق الدولية من مواثيق منظمة الأمم المتحدة أو مواثيق منظمة اليونسكو حتى في الحروب يمنع أن تدمر المدارس أو تمس، أسوة بالوضع في المستشفيات... سواء من اقتحام مدارس أو اشعال حرائق وغير ذلك من الاعتداءات التي في بعض الاحيان لا نعلن عنها لأننا لا نريد في نفس الوقت أن نربك داخل المدرسة، ولكن نسبة الأعمال هذه أصبحت بشكل مرتفع...“ انظر مضبطة مجلس النواب العادية التاسعة – دور الانعقاد السنوي العادي الثاني – الفصل التشريعي الثالث بتاريخ ٢٠١١/١٢/٢٠

^٣ انظر مضبطة مجلس النواب العادية السادسة عشر – دور الانعقاد السنوي العادي الثاني – الفصل التشريعي الثالث بتاريخ ٢٠١٢/٢/٢٧

^٤ انظر موقع مجلس الشورى النافذ بتاريخ ٢٠١٢/١/٧ في الوصلة www.shura.bh

^٥ انظر الوصلة النافذة بتاريخ ٢٠١٢/١/٧

www.shura.bh/council/sessions/shuracouncil/lt3/cp1/ss01/pages/decisions

^٦ طلب عشرة أعضاء من مجلس الشورى أن تكون الجلسة سرية، ووافق المجلس على ذلك وتم تدوين مضبطة الجلسة ولم يتم التصديق عليها ولم يتم نشرها ولا يوجد في موقع مجلس الشورى وصلة لتلك المضبطة، وقد كتبت سوسن الشاعر – كاتبة بحرينية، مقال في جريدة الوطن البحرينية مقال بعنوان (سجل يا تاريخ) تتسائل عن محتوى المضبطة ومصير التصديق عليها وعما تناوله أعضاء مجلس الشورى في تلك الجلسة.

شؤون التعليم والمدارس حتى لا تنتهاون وزارة التربية والتعليم في اتخاذ كل ما يلزم لضمان سلامة المدرسين والتلاميذ ودوام مرفق التعليم .
ومن أجل ذلك تقدم الملك بدور رقابي مهم وقدم مبادرة هامة، تغير على أساسها تاريخ البحرين المعاصر، وهو ما سنتناوله بالتحليل في المطلب الآتي.

المطلب الثاني

رقابة الملك

الملك رأس الدولة ، وهو الحامي الأمين للدين والوطن، ورمز الوحدة الوطنية ^١ ، وعليه واجب حماية شرعية الحكم وسيادة الدستور والقانون، واتخاذ كل ما من شأنه حمايه حقوق الأفراد وحررياتهم ^٢ وهو رأس السلطة التشريعية ورئيس السلطة التنفيذية ^٣ ورئيس المجلس الأعلى للقضاء ^٤ .

وقد أصدر ملك البحرين العديد من القرارات لتخفيف الأضرار الناجمة عن تطبيق حالة السلامة الوطنية، ولتحديد جوانب التقصير على نحو يتسم بالدقة والشفافية، ومن أجل الوصول إلى الحقائق كاملة، في وقت اختلفت فيه الآراء والروايات ، قام الملك بإرادة منفردة، وعلى نحو غير مسبوق بعد رفع حالة السلامة الوطنية ، بتشكيل لجنة تقصي حقائق حول الأحداث التي وقعت خلال شهري فبراير ومارس ٢٠١١ ، لتعد تقريرها للملك وللرأي العام، استناداً إلى معايير دولية معتمدة لحقوق الانسان.^٥

وبعد أن قدمت اللجنة تقريرها ، قام الملك بتشكيل لجنة وطنية لتنفيذ توصيات اللجنة سائلة الذكر ^٦ وعين فيها شخصيات وطنية من مختلف التوجهات.^٧

^١ المادة ٣٣ أ من دستور البحرين المعدل في ٢٠٠٢

^٢ المادة ٣٣ ب من دستور البحرين المعدل في ٢٠٠٢

^٣ المادة ٣٢ من دستور البحرين المعدل في ٢٠٠٢

^٤ المادة ٦٩ من المرسوم بقانون رقم ٤٢ لسنة ٢٠٠٢ بإصدار قانون السلطة القضائية والمنشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٥٥٣ بتاريخ ٢٣/١٠/٢٠٠٢ وجاء في المادة أنه ” يرأس الملك المجلس الأعلى للقضاء ويشكل من كل من أ- رئيس محكمة التمييز ب- النائب العام“

^٥ انظر الامر الملكي رقم ٢٨ لسنة ٢٠١١ بشأن إنشاء اللجنة الملكية المستقلة للتحقيق في الأحداث التي وقعت في مملكة البحرين خلال شهري فبراير ومارس ٢٠١١ ، المنشور في الجريدة الرسمية العدد ٣٠٠٦ بتاريخ ٢٠١١/٦/٣٠ .

^٦ انظر الامر الملكي رقم ٤٥ لسنة ٢٠١١ بإنشاء اللجنة الوطنية المعنية بتوصيات تقرير اللجنة البحرينية المستقلة لتقصي الحقائق ، المنشور في الجريدة الرسمية العدد ٣٠٢٨ بتاريخ ٢٠١١/١٢/١١ .

^٧ انظر الامر الملكي رقم ٤٨ لسنة ٢٠١١ بتشكيل اللجنة الوطنية المعنية بتوصيات تقرير لجنة تقصي الحقائق

وسنقوم في هذا المطلب بمعالجة الموضوع في فرعين يتضمن الأول معلومات أساسية عن لجان تقصي الحقائق، ويتناول الفرع الثاني اللجنة البحرينية لتقصي الحقائق ومهامها وأبرز توصياتها ذات الصلة بموضوع البحث.

الفرع الأول لجان التحقيق الدولية

تشكل لجان تقصي الحقائق إما من قبل مجلس حقوق الإنسان وذلك في الحالات التي يرى المجلس أنها تستدعي الاهتمام والتقصي عنها^١، أو من قبل منظمات غير حكومية لتحقيق ذات الغاية^٢، أو من قبل السلطات الوطنية التي تقوم بتشكيل لجان محلية ويتم تكليفها بتقصي الحقائق بشأن موضوع ما^٣، إلا أنه لم يحدث على الإطلاق أن تشكلت لجنة دولية لتقصي الحقائق بناء على طلب من أي حكومة وطنية.

وتنشأ لجان تقصي الحقائق وغيرها من آليات العدالة الانتقالية، في الغالب، في أعقاب حرب أهلية، ولا تنشط هذه اللجان في ممارسة مهامها عندما يكون الجناة المحتملون على رأس أعمالهم ويمارسون سلطاتهم أو يحظون بالحماية من قبل السلطات الحاكمة.^٤

وقد اشتهرت خمس لجان تحقيق دولية، بسبب اسناد مهام خطيرة إليها للتحقيق بشأنها؛ وهي: لجنة تحديد مسؤوليات مبدئي الحرب وتنفيذ العقوبات (١٩١٩)، ولجنة الأمم المتحدة لجرائم الحرب (١٩٤٣)، ولجنة الشرق الأقصى (١٩٤٦)، ولجنة الخبراء المعنية بيوغوسلافيا (١٩٩٢)، ولجنة الخبراء المعنية بدولة رواندا (١٩٩٤)، ولجنة التحقيق الدولية المستقلة في مقتل رئيس وزراء لبنان رفيق الحريري (٢٠٠٥)، ولجنة التحقيق في اغتيال رئيسة وزراء باكستان سابقاً بنظير بوتو (٢٠٠٩).

^١ أصدر مجلس حقوق الإنسان، على سبيل المثال، قرار في ٢٥ فبراير ٢٠١١ تم بموجبه تشكيل لجنة تحقيق دولية لاثبات وقائع وملاسات الجرائم المرتكبة في ليبيا.

^٢ تشكلت بعثة من قبل المنظمة العربية لحقوق الإنسان، على سبيل المثال، للتحقيق في مزاعم بشأن ارتكاب انتهاكات واسعة النطاق للقانون الدولي في ليبيا.

^٣ تشكلت على سبيل المثال لجنة تقصي الحقائق بشأن وقائع القتل والشروع في قتل المتظاهرين السلميين في جمهورية مصر العربية.

^٤ إريك غولدستين، لجنة تقصي الحقائق الجديدة في المغرب، مقال منشور على موقع مؤسسة كارينغي للسلام الدولي، على الوصلة النافذة بتاريخ ٢٧ يناير ٢٠١٢

www.arabic.carnegieendowment.org/publications/?fa=21898

ويظهر للمتتبع لنتائج التحقيق في هذه القضايا أن بعض تقارير هذه اللجان كانت عديمة الجدوى، فلجنة يوغوسلافيا، على سبيل المثال، لم تحصل على التمويل الكافي من قبل الأمم المتحدة بالرغم من إنها تشكلت بموجب القرار رقم ٩٢/٧٨٠ من قبل مجلس الأمن بتاريخ ٦ أكتوبر ١٩٩٢، ولقد غلبت العملية السياسية على مبدأ العدالة في تقرير هذه اللجنة، وذلك بعد أن أصبح عمل اللجنة يهدد المفاوضات مع القادة المحليين في تلك الدولة رغم امتلاك اللجنة لأدلة دامغة عن المتورطين في الأحداث التي جرت هناك، إلا أن قراراً قد صدر بإنهاء عملها في ١٩٩٤^١، وينطبق ذلك أيضاً على لجنة الخبراء في راوندا والمنشأة بموجب القرار رقم ٩٤/٩٣٥ الصادر من مجلس الأمن الدولي بتاريخ ١ يونيو ١٩٩٤ للتحقيق في الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان التي وقعت هناك، حيث بنت اللجنة المعنية بالتحقيق والتقصي تقريرها النهائي، بناء على تقارير هيئات أخرى فضلاً عن استعانتها بتقارير صحفية، أما لجنة الشرق الأقصى في طوكيو فقد تم تشكيلها أصلاً لتنفيذ أهداف سياسية لمصلحة الحلفاء عبر قائدها الجنرال ماك آرثر^٢، ولقد أعطت لجنة ١٩١٩ حصانة لتركيا لأن الحلفاء اهتموا باستقرارها وأرادوا بقاء المجموعة الحاكمة لتركيا والتي كانت منحازة للغرب، وقررت كل من فرنسا وإنجلترا إعطاء دعم قوي لتركيا لأنها أصبحت مرتبطة حدودياً بالنظام الشيوعي الجديد بعد الثورة البلشفية التي قامت في العام ١٩١٧ ولأن تركيا، وبحكم موقعها الجغرافي، تحكم السيطرة على الممرات المائية الموصلة للبحر الأبيض المتوسط عن طريق البحر الأسود، وبالتالي ستكون التحركات البحرية الروسية تحت أنظار الأتراك، وقد أدى ذلك إلى سيادة المصالح، على حساب تطبيق العدالة^٣، كما أن لجنة جرائم الحرب عام ١٩٤٣ لم تكن أحسن حالا من سابقتها، حيث لم يتم تزويدها بالمحققين والموظفين الأكفاء ولم يقدم لها الدعم المالي لكي تؤدي عملها، ونتيجة لذلك أعترف رئيس اللجنة بأن اللجنة لن تستطيع أن تؤدي العمل الموكل إليها.

ونظراً لأن رصد التجاوزات في مجال حقوق الإنسان والإفصاح عنها وسيلة جيدة لتحسين الوضع العام لحقوق الإنسان فإن الأمم المتحدة قامت بوضع مبادئ عامة يجب الالتزام

^١ عدنان عضوم، العدالة الجنائية والمصالح السياسية عبر التاريخ (٢) مقال منشور على موقع الحداثة www.hadatha4syria.de النافذ بتاريخ ٢٨ يناير ٢٠١٣.

^٢ انظر عدنان عضوم، العدالة الجنائية والمصالح السياسية عبر التاريخ (١) مقال منشور على موقع سبأ للدراسات الاستراتيجية www.shebacss.com النافذ بتاريخ ٢٨ يناير ٢٠١٣، وحمد وادي سند الكرتي، انتصار السياسة على العدالة، مقال منشور على موقع المهمشين www.almoahamashin.com النافذ بتاريخ ٢٨ يناير ٢٠١٣.

^٣ انظر محمود شريف بسيوني، القانون الدولي الانساني الدولي، بدون دار نشر، بدون طبعة، ص ١٣٠.

بها من قبل موظفي الرصد^١ لكي يتسنى للجان أن تصدر تقاريرها بشكل احترافي دون مبالغة، ودون الاعتماد على بيانات غير دقيقة، إلا أن هذه المبادئ لا يتم الالتزام بها في كثير من الأحيان.

وقد تظهر مثل هذه التجاوزات عند مشاركة المنظمات غير الحكومية في لجان تقصي الحقائق، لأن الرأي العالمي قد يكون متعاطفاً معها أكثر، خصوصاً عندما يحقق تقريرها مزيداً من الضغط السياسي على الدول التي يتم تقصي الحقائق فيها، ويكمن الخلل في أعمال هذه المنظمات في غياب المعايير الإجرائية الموحدة لعمل لجان التحقيق، وفي كيفية استخدام الموارد المادية التي قد تؤثر بشكل سلبي على أداء العاملين في تلك اللجان، بالإضافة إلى عدم وضوح الرؤيا لدى المنظمات غير الحكومية التي لا تمتلك خبرات فنية كافية والتي يجب عليها "أن تنظر في كيفية الاستفادة القصوى من مواردها المحدودة لتقييم مدى الوفاء بالوعود، ومدى تحويل الكلام إلى حقيقة واقعة، إذا كانت قد اعتادت العمل من منطلق معارضة الحكومة الوطنية، فعليها أن تتكيف مع هذا التحول وأن تتعلم المشاركة بدلاً من المعارضة"^٢.

وبالتالي فإن السياسية والمصالح عاملان رئيسيان، بل وحيدان، يقفان في وجه لجان تقصي الحقائق والتحقيق، ويؤثران بشكل كبير على مصداقية ونزاهة عمل هذه اللجان وبالتالي يصدر عنها تقارير شكلية لا يمكن الاعتماد عليها أو الوثوق بمصداقيتها، فالتقرير الصادر عن مجازر روندا قد اعتمد على زيارة استغرقت اسبوعاً واحداً فقط^٣، كما أن التقارير الصادرة عن جنوب إفريقيا وإيران والعراق وإسرائيل^٤ قد صدرت دون دخول الخبراء إلى تلك الدول، مع الإشارة إلى أن لجان تقصي الحقائق تكون في العادة محدودة الموارد المالية والبشرية ويصدر تقريرها - أحياناً - بطاقم من شخص واحد^٥.

^١ تتطلب الأمم المتحدة من الموظفين القائمين على الرصد أن يتبعوا مبادئ أساسية منها حماية الأشخاص المقدمين للمعلومات من أي عملية اعتداء واحترام السلطة المحلية وتشجيعها لتحسين سلوكها تجاه حقوق الإنسان، وعلى التحلي بالمصداقية وعلى احترام سرية المعلومات وحماية أمنهم الشخصي وعدم التحيز والظهور بمظهر موضوعي فضلاً عن مراعاة السرية.

^٢ المركز الدولي للعدالة الانتقالية، لجان تقصي الحقائق والمنظمات غير الحكومية، مبادئ فراتي التوجيهية للمنظمات غير الحكومية العاملة في لجان تقصي الحقائق مارس ٢٠٠٢ ص ١٣.

^٣ محمود شريف بسيوني، الوثائق الإقليمية المعنية بحقوق الإنسان - المجلد الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١١ ص ٥٤٧.

^٤ صدر قرار مجلس الأمن رقم ٢٠٠٢/١٤٠٥ لإنشاء لجنة تحقيق في الأحداث التي وقعت في مخيم جنين وقد رفضت إسرائيل أن تتكون اللجنة من ٣ أعضاء وطلبت تضمين عضويتها خبراء عسكريين ووافقت الأمم المتحدة إلا أن إسرائيل منعت دخول اللجنة وظل مخيم جنين معزولاً لمدة ١١ يوماً.

^٥ محمود شريف بسيوني، المرجع السابق، ص ٥٤٧.

الفرع الثاني

اللجنة البحرينية المستقلة لتقصي الحقائق

كلف ملك مملكة البحرين حمد بن عيسى آل خليفة لجنة مستقلة لتقصي الحقائق^١، وذلك للتحقيق في الظروف والملابسات التي وقعت في البحرين خلال شهري فبراير ومارس ٢٠١١ لتقديم تقرير كامل حول الأحداث التي حصلت، والتثبت من وقوع انتهاكات لحقوق الإنسان من عدمه سواء من قبل المتظاهرين أو من قبل الموظفين الحكوميين، وبحث حالات العنف و القتل وبحث ظروف التوقيف والاعتقال، وحالات الاختفاء القسري أو التعذيب، وبيان حقيقة المضايقات الإعلامية وأعمال الهدم للمنشآت الدينية، وتحديد ما إذا كان هنالك قوات أجنبية أو أجنبان مشاركين في الأحداث، مع تقديم التوصيات المناسبة لمعالجة الأخطاء.

وتشكلت اللجنة من خمس شخصيات بارزة^٢ ومنح أعضاؤها وموظفيها ذات الامتيازات المقررة لخبراء الأمم المتحدة ، فضلا عن توفير ميزانية خاصة قدرت وفقا للتقرير المعد من قبل اللجنة ب ١.٣ مليون دولار، شملت تكاليف السفر والإقامة والتنقل، وتأجير مكاتب، ورواتب الموظفين التي كانت تتراوح بين ٢٢٥٠٠ دولار شهريا لرئيس اللجنة مع راتب يومي يقدر ب ١٠٠٠ دولار، وبقيّة الموظفين تراوحت رواتبهم بين عشرة آلاف دولار و ١٨٠٠ دولار شهريا.^٣

تقدير مضمون تقرير اللجنة:

لقد قامت اللجنة بجهد لا يستهان به كما أنه قد اضطلعت بالعديد من المهام الموكلة إليها وقامت بتوزيع الأدوار على نحو جيد طبقا للهيكل التنظيمي المعد من قبلها^٤، مع الأخذ بعين الاعتبار بأن عمل أي لجنة للتحقيق أو لتقصي الحقائق هو عمل شائك وذو صعوبة ، بسبب كثرة الادعاءات وصعوبة إثباتها بسبب عدم وجود الأدلة المادية الكافية من جهة، وضرورة التقيد بوقت محدد لإعداد تقريرها، وإعطاء توصياتها من جهة أخرى، مما زاد الأمر الصعوبة.

^١ تشكلت اللجنة من أ.د محمود شريف بسيوني والقاضي فيليب كيريس والسيد نايجل رودلي والدكتورة ماهنوش أرسنجاني والدكتورة بدرية العوضي، للإطلاع على السيرة الذاتية لأعضاء اللجنة ،انظر تقرير اللجنة البحرينية لتقصي الحقائق، مرجع سابق ، ص ٦٠٧ ومابعداها.

^٢ انظر الأمر الملكي رقم ٢٩ لسنة ٢٠١١.

^٣ تقرير اللجنة ، مرجع سابق، ص ٢٦.

^٤ انظر المرفق رقم ٤، تقرير اللجنة، مرجع سابق ص ٦٠٥.

ولقد أزال رئيس اللجنة عن كاهله وعن كاهل طاقم اللجنة المكلفة بالتحقيق في مزاعم انتهاكات حقوق الإنسان في ليبيا^١ عبء إثبات ما حدث ، حيث ذكرت اللجنة في تقريرها أن الأدلة الواردة فيه لا ترقى إلى أن تكون أدلة قضائية^٢ ، علماً بأن رئيس لجنة التحقيق في ليبيا هو نفسه من ترأس اللجنة في البحرين، ومع ذلك لم يشر في تقرير البحرين إلى أن الادلة الواردة في التقرير لا ترقى إلى أن تكون أدلة قضائية، وهذا في حد ذاته نقص يجب تداركه.

فالتقرير قد تضمن عديد من وقائع منقولة، وهي عبارة عن إدعاءات وكلام مرسل خال من الدليل، واعتبرته اللجنة – خلافاً للحقيقة – أسلوب عمل تقوم به الأجهزة البحرينية^٣ ، ومثال ذلك وصف عمليات القبض داخل المنازل^٤ إنها عبارة عن عمليات اقتحام في ساعات متأخرة من الليل، باستخدام السلاح مع عدم السماح للسيدات بتغطية أجسادهن، انتزاع الأطفال بالقوة وكسر المنقولات وسرقة الأموال من قبل رجال الشرطة، وإهانات لفظية وإهانة للمعتقدات، وقد تضمنها التقرير بناء على ادعاءات لم يثبت صحتها، ثم اعتمدت اللجنة على تلك المزاعم وانتهت إلى نتيجة مفادها ” أظهر سلوك أفراد الأمن المقنعين تصرفهم بطريقة موحدة ما يرجح تلقيهم نفس نوع التدريب“ ويبقى السؤال المهم حول هذه الجزئية وهو: هل أن كل تلك الوقائع قد حدثت؟ وهل كان من الممكن إثباتها فيما لو وقعت فعلاً؟ في اعتقادي أن التقرير حسم هذا الأمر في غالب الفقرات حيث نص على أنها مجرد مزاعم وبالتالي لا يمكن إثباتها.

^١ ترأس الدكتور محمود شريف بسيوني لجنة التحقيق في ليبيا والتي تم تشكيلها بالقرار رقم د، ١٥ / ١ الصادر عن مجلس حقوق الإنسان بتاريخ ٢٥ فبراير ٢٠١١ وكان في عضوية اللجنة السيدة أسماء خضر والسيد فيليب كريس.

^٢ جاء في النسخة العربية من التقرير ” وكانت نوعية الأدلة والمعلومات التي حصلت عليها اللجنة متفاوتة في دقتها وموثوقيتها، وقد اختارت اللجنة اتباع نهج حذر في هذا التقرير بالإشارة المستمرة إلى أن المعلومات التي حصلت عليها تختلف عن الأدلة التي يمكن استخدامها في الدعاوى الجنائية الوطنية منها أو الدولية“ انظر تقرير اللجنة الدولية المعنية بالتحقيق في جميع انتهاكات القانون الدولي المدعى وقوعها في الجماهيرية العربية الليبية – مجلس حقوق الإنسان – الدورة السابعة عشر A/ HRC/17/44 الملخص باللغة العربية ص ٣

^٣ إن مسأله المخالف والمخطئ ، أمر مسلم به لدى الباحث ولا يمكن التنازل عنه وأيضاً لا بد من الاستشهاد بالواقعة التي حصلت في عهد النبوة عندما تم وضع مسروقات لدى يهودي قبل خروجهم من المدينة المنورة وأنزل رب العالمين ١٠ آيات تبرئ اليهودي وتنفي عنه التهمة وجاء الأمر الإلهي ” ولاتكن للخائنين خصيماً“ وعليه فإن الباحث لا يدافع عن المخطئ أو متعمد الخطأ وإنما يحلل وينتقد بتجرد طريقة جمع البيانات وكيفية الاعتماد عليها في تقارير تولدت عنها قرارات في حين أنها كانت مجرد ادعاءات كان الأولى التحقيق فيها كلا على حده، أو الإشارة إليها مثلاً فعل د. بسيوني في تقرير ليبيا في مسألة الاغتصاب التي وصلت إلى ادعاءات ولكن لا يستطيع إثباتها فطلب إجراء المزيد من التحقيقات، ولتقرير أفضل عن الوضع في ليبيا انظر تقرير بعثة المجتمع المدني لتقصي الحقائق في ليبيا ، المركز الفلسطيني لحقوق الإنسان العربية لحقوق الإنسان ، يناير ٢٠١٢.

^٤ تقرير اللجنة ، مرجع سابق ص ٣٤٥ ومابعد الفقرات ١١٢٦ و ١١٣٨ و ١١٤٦.

وعند تطرق اللجنة إلى سوء المعاملة ذكرت أن هنالك العديد من الادعاءات بالتعرض للاعتداء الجنسي^١ ، وأنها تلقت ١٩ ادعاء إساءة بدنية من أصل ١١٠ شكوى من خلال ١١٠ موقوف^٢ ، ولم تستطع اللجنة بفريقها الطبي إثبات تلك الادعاءات ومع ذلك ذكر في التقرير وجود شخص مصاب في العديد من أجزاء جسده وآثار رصاصة مطاطية في وجهه، لكن اللجنة اكتشفت أنه ” قد نقل إلى سجن جو قبل يوم واحد من الاجتماع“ فكيف استطاعت معرفة ذلك؟ ولمإذا لم تنتقل اللجنة بفرقها إلى سجن جو؟ كما تلقت اللجنة شكوى باستخدام الصواعق الكهربائية والضرب المبرح والحرق بالسجائر^٣ ، وعند الفحص نتج عن تلك المزاعم بعض الحقائق - طبقا لتقرير الطبيب الشرعي - وإلى نتائج لم تكن دقيقة، من وجهة نظرنا، فقد ذكرت اللجنة ” أن هناك عدداً من الحالات عليها ندبات وآثار جروح قديمة في أجزاء مختلفة من الجسم بدا أنها ناتجة عن التعرض لانفجار قنابل صوتية، بما يتماشى مع وصف الموقوف، ولكن تجدر الإشارة إلى أن تلك الندبات غير محددة بدقة أي أنها يمكن أن تكون نتيجة أسباب مختلفة، كما أنه كانت هناك ثلاث حالات بدا عليها ندبات ناتجة عن حروق سجائر في أجزاء مختلفة من الجسم“^٤ فإذا كانت تلك الندبات غير ثابتة طبقاً لتقرير الطبيب الشرعي فلماذا قامت اللجنة بذكرها تحت عنوان الأساليب المستخدمة أثناء عمليات السؤال والاستجواب؟! .

وقد احتوى التقرير على ملخص (إفادات) في ملحق مستقل^٥ يحتوي على ستين حالة أسماها التقرير ” ضحايا التعذيب أو سوء معاملة“ وعند تحليل تلك الإفادات تبين الآتي:

١- لقد التبس على محققي اللجنة في ما يتم إصداره من قبلهم هل هو إفادة أو تقرير جنائي، فقد ورد في أكثر من افادة رأي اللجنة سواء عن الآثار الموجودة على جسد مقدم الافادة مثل ” هناك آثار حروق ناتجة عن الصعق الكهربائي لا تزال بادية على ساقية“^٦ ومن المقرر في التحقيق الجنائي أنه لا يمكن للمحقق أن يتعرف على سبب الإصابات إلا

^١ الفقرة ١١٩١ من تقرير اللجنة ، ص ٣٦٥.

^٢ الفقرة ١١٨٥ بند ب والفقرة ١١٩٩ من التقرير ص ٣٦٢ وص ٣٦٦ .

^٣ الفقرة ١٢١٨، ١٢٠٣ من تقرير اللجنة ص ٣٦٨ ومابعداها.

^٤ الفقرة ١٢١٣ ، تقرير اللجنة ص ٣٧٣.

^٥ ذكر التقرير في بقية الفقرات الإصابات التي لا يمكن تحديدها أو أنها لا تتماشى مع التعذيب أو أنه لم يدعمها أي دلائل جسمانية ومع ذلك أوردتها التقرير لوجود احتمالية التعرض للتعذيب وانتهى التقرير لوجود حالة واحدة تعرضت لصدمات رضية وهي ”تتماشى بدرجة متوسطة مع حالة التعرض للتعذيب“ وأن الأجزاء البنية الغامقة المستديرة المنتشرة في جميع الجسم ربما يكون سببها التعرض للصعق الكهربائي وفي هذا الشأن لا يستبعد أن تكون الأمراض الجلدية سببا محتملا في تلك الإصابات“ انظر تقرير اللجنة فقرة ١٢١٨ ص ٣٣٤ .

^٦ انظر تقرير اللجنة، مرجع سابق ص ٤٥٤ ومابعداها .

^٧ انظر المرجع السابق ص ٥٤٦ .

بتقرير فني من طبيب شرعي جازم يبين سبب الإصابة وتاريخ معاصرتها للدعاء بالرغم من أنه مع كل حالة وجدت عبارة ” تم فحصه من قبل الطبيب الشرعي“.

٢- ذكر التقرير في مقدمته أن اللجنة قامت بحفظ جميع البيانات في مكان آمن^١ وذلك لحماية الضحايا من أيه ردة فعل ، وهذا ما جاء في المبادئ العامة التي يجب على موظفي الرصد القيام بها من المحافظة على سرية ما يصل إليهم لحماية الشهود والضحايا المحتملين، إلا أن ملحق ملخص الإفادات قد أشار وفي أكثر من موضع، إلى شخصيات مقدمي الإفادات سواء بذكر نوع الجريمة التي قد تم اتهامهم فيها، أو بنوع وظيفتهم، أو بجنسهم، أو صلة القرابة التي تربطهم مع بقية المتهمين، أو حتى مكان القبض عليهم، مما يعد انتهاكاً لسرية البيانات التي يفترض أن تقوم اللجنة بحمايتها^٢، وهي من ضمن البديهيّات التي يجب على القائمين على الرصد أن يأخذونها في الحسبان بهدف حماية الأشخاص (الضحايا المزعومين) الذين يقومون بتقديم المعلومات اللازمة لإعداد هذا التقرير، ولكي لا يكون موظف الرصد سبباً في تعريض سلامتهم للخطر، بالإضافة إلى أن خرق سرية (الضحايا المحتملين) يؤثر – بدون أدنى شك - على مصداقية موظف رصد حقوق الانسان.^٣

٣- تضمنت بعض الإفادات مبالغ مثل سرقة مبالغ نقدية تتراوح بين ٢٠٠ دينار و ٧٠٠ دينار إلى ٣٠٠٠ دينار و ٥٠٠٠ دينار حتى وصلت إلى ١٥٠٠٠ دينار، وجاء في إحدى الحالات أن الشرطة سرقت وثيقة ملكية أرض^٤.

٤- ورد في أغلب الإفادات التي بلغ عددها ستون إفادة التعرض للضرب بشدة والتعذيب الشديد، واستخدام الصاعق الكهربائي، التي وردت في ٩ حالات من أصل ٦٠ حالة، والتي تناقضت مع تقرير اللجنة النهائي في الفقرات ١٢١٢ إلى ١٢١٨ والذي انتهى إلى أن هنالك حالة واحدة قد يكون سببها التعرض للصعق الكهربائي، وفي هذا الشأن لا

^١ انظر المرجع السابق فقرة ٣٦ و ٣٩ ص ٢٦ .

^٢ انظر دليل التدريب على رصد حقوق الانسان، الجزء الثالث، المبادئ الأساسية للرصد، مطبوعات الأمم المتحدة ص ٢ منشور على موقع جامعة مينسوتا، مكتبة حقوق الانسان على الرابط النافذ بتاريخ ١ فبراير

٢٠١٣ www.umn.edu/numunrts/arab/

^٣ انظر دليل التدريب على رصد حقوق الانسان، المرجع سابق ص ١١ .

^٤ انظر تقرير اللجنة مرجع سابق ص ٥٥٥ .

يستبعد أن تكون الأمراض الجلدية سبباً محتملاً في تلك الإصابات^١ أي أن الأصابة بالصاعق الكهربائي هي احتمالية ضعيفة، ومع ذلك تم عرض تلك الإفادات مع عنوان فرعي وعبارة ” تم فحصه من قبل خبراء الطب الشرعي“ وهذا لا يدل بأي حال من الأحوال على احترافية، أو على أقل تقدير فإن هذا قد يكون خطأ مادياً قد وقع فيه أحد موظفي اللجنة.^٢

٥- تضمن التقرير العديد من المتناقضات سواء في العبارات^٣ ، أو في تفسير القانون^٤ ، كما تضمن التقرير عبارات استقتتها اللجنة من الجمعيات السياسية^٥ ومن تلك التناقضات انتهاء التقرير إلى أن ” التحقيقات التي باشرتها النيابة العسكرية لم تكن فعالة بالشكل الكافي للوفاء بمتطلبات المعايير الدولية...“^٦ ثم أشار إلى واقعة مقتل شخص أسوي وأنه ”... حيث انتهى التحقيق إلى أن تصرفات أفراد قوة الدفاع قد جاءت وفق صحيح القانون وكما سبقت الإشارة إلى أن اللجنة تخلص إلى أن تحقيقات النيابة العسكرية لم تكن فعالة بالقدر الكافي وبالتالي فإنها لم تكن ممثلة لقواعد القانون الدولي“^٧ في حين أنه جاء في تقرير اللجنة عن ذات الوفاة ”... حيث تعتبر لجنة التقصي أن قوة دفاع البحرين قد أجرت تحقيقاً جيداً ذا فعالية وأثر“^٨.

^١ انظر الفقرة ١٢١٨، تقرير اللجنة ، المرجع السابق ص ٣٧٤ .
^٢ أن من حق المتهم الصمت وعدم الرد على أن لا يعتبر سكوتة قرينه ضده ، وهذا ما قضت به المحكمة الاتحادية العليا الأمريكية، كما يرى الفقه جواز الكذب من قبل المتهم أو على الأقل فإنه ليس عليه التزام بقول الحقيقة، ويرى د. محمود نجيب حسني عكس ذلك بعدم وجود حق للمتهم في الكذب ، انظر محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثالثة ١٩٩٥ ، دار النهضة العربية ، القاهرة، ص ٥٧٥ وما بعدها.
^٣ قد يكون من قبيل الخطأ المادي استخدام لفظ الاعتقال في الفقرات مثل ١٧٤ و ١٧٦ وأحياناً يستخدم لفظ قبض في الفقرة ١٥٧ ومرات أخرى يستخدم لفظ توقيف الفقرة ١٥٢، انظر تقرير اللجنة، المرجع السابق.
^٤ نصت الفقرة ١٨٠ على ”ولما كان إعلان السلامة الوطنية في البحرين قد تم بموجب المرسوم الملكي رقم ١٨ لسنة ٢٠١١ والصادر بتاريخ ١٥ مارس ٢٠١١، وفقاً للفقرة (ب) من المادة (٣٦) من دستور البحرين، والتي تشترط أن يكون إعلان حالة السلامة الوطنية بأمر ملكي فإن الأمر الملكي يكون من الناحية القانونية في مرتبة أدنى من القانون الصادر عن المجلس الوطني أو المرسوم الملكي بقانون“ والحقيقة أن نص المادة ٣٦/ب قد حددت الأداة القانونية بمرسوم وليس بأمر ملكي، وجاء في هامش ذات الفقرة أن المذكرة التفسيرية أعطت للملك صلاحية لم تكن موجودة في الدستور، وأن المذكرة جاءت بجديد، وفي حين أن المحكمة الدستورية اعتبرت المذكرة التفسيرية جزءاً من الدستور وحكمت بدستورية مرسوم السلامة الوطنية.
^٥ سبقت الإشارة إلى ضرورة تحلي موظفي الرصد بالحيدة والموضوعية إلا أن اللجنة ساقطت في الفقرة ٧٤٣ عبارات مثل بحريين مجنسين وبحريني مجنس من أصل سوري وهذا النوع من العبارات شاع إطلاقه من قبل الجمعيات المعارضة الداعية لأزمة فبراير ٢٠١١ ، وقد جاء في العديد من المواضع في التقرير أن اللجنة اعتمدت على تقرير جمعية معينة وبما يخل بالحيدة المطلوبة في رصد حقوق الانسان .

^٦ انظر الفقرة ٨٧١ من تقرير اللجنة ص ٢٩٠ .

^٧ انظر الفقرة ٨٨٢ من تقرير اللجنة ص ٢٩٣ .

^٨ انظر الفقرة ١٠٢٢ من تقرير اللجنة ص ٣١٩ .

ومن التناقضات أيضاً ما ذكره التقرير في وفاة أحد الأجانب فقد أكدت اللجنة أن تقرير الطبيب الشرعي يؤكد أن سبب الوفاة هو "... تعرضه لإصابات بدنية بينما كان في منطقة سترة، وقد كانت عبارة عن كسور في الجمجمة، وكسور بعظام الوسط والفخذ الأيسر والساق اليسرى وأحد أصابع اليد، وجروح قطعية في الجانب الأيمن من الوجه والجبين والأنف والبطن والفخذ والكوع الأيمن واليد اليمنى"^١، وأردف التقرير "ولقد تلقت لجنة تقصي الحقائق دليلاً على أن المتوفى كان يحمي مجموعة من النساء والأطفال الذين هاجمتهم قوات الأمن فأصابته رصاصة في الرأس"^٢ والدليل الذي تلقتة اللجنة كان عبارة عن ورقة مكتوبة بخط اليد وضعت على جثمان المتوفى كتب عليها "مات دفاعاً عن نساء القرية" فأخذت اللجنة بالورقة وضربت بتقرير الطبيب الشرعي عرض الحائط في حين أنها قررت في موقع آخر من التقرير أن حالة الوفاة هذه بالذات قد تكون ناتجة عن دهس.^٣

أن مثل هذه التناقضات المتكررة في أكثر من موقع، والتي بني عليها العديد من التوصيات والقرارات، لتدل بشكل واضح أن معدي التقرير لم يبذلوا جهداً كافياً عند الجمع والإعداد، وأن التسرع بدا واضحاً رغم أنهم يقومون بأعمال في منتهى الحساسية، وبناء على ذلك فإننا نذهب وبصدق مع ما ذهب إليه الفقه حول عمل لجان التحقيق إلى أنه "... وبعد ٥٠ عام من عمل الأمم المتحدة، لا توجد أي معايير إجرائية لعمل لجان تقصي الحقائق، ومع الاعتراف بأن كل مهمة ولها ظروفها التي قد تتطلب إضافة أو حذف بعض القواعد، أو تطبيق البعض الآخر بمرونة، إلا أن ذلك لا يمنع من وجود دليل عام يحتوي على المبادئ العامة في كيفية إجراء التحقيقات وجمع المعلومات والتأكد من صحتها وتحليلها، فباختصار ليس هناك أي قواعد ترشد أو تساعد رؤساء و أعضاء تلك اللجان في أداء مهمتها"^٤.

ومن جهة أخرى فإن اللجنة اعتبرت الإصابات من الخلف هي "استخدام مفرط للقوة" وهذا تحليل - كأصل عام- سليم، إلا أن إصابة شخص في الصدر والإبط الأيمن لا يمكن اعتباره

^١ انظر الفقرة ١٠٢٤ من تقرير اللجنة ص ٣٢٠.

^٢ انظر الفقرة ١٠٢٥ من تقرير اللجنة ص ٣٢٠.

^٣ جاء في الفقرة ٨٨٣ "ولم تتمكن اللجنة من نسبة واقعة القتل العمد التي راح ضحيتها السيد... إلى أشخاص بعينهم أو جهات بعينها، واللجنة تعتبر أنه من المحتمل أن يكون الضحية قد دهسته سيارة..." انظر الفقرة ٨٨٣ من تقرير اللجنة ص ٢٩٣.

^٤ محمود شريف بسيوني، تقييم لجان الأمم المتحدة لتقصي الحقائق، الوثائق الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان، المجلد الثاني ص ٥٤٥ وما بعدها.

استخدام مفرط للقوة^١، ويلاحظ أن اللجنة استندت إلى الإفادات والادعاءات المرسلة غير المدعمة بالأدلة المادية ولم تتبع الإجراءات الأساسية في التحقيق والرصد، والدليل على ذلك ما أوردته اللجنة في الفقرة ١٥١٩ التي فندت لقطات من مقطع فيديو حيث جاء بالتقرير "... حيث رصد التصوير المتظاهرين ويبدون وهم يستعدون لمواجهه، ولكنه لا يوضح ظروف الموقف، ولا أبعاده، ثم ينتقل الفيلم ليظهر جثتين أدميتين ملقيتين (ملقتين) في الشارع، ولا يوضح الفيديو الظروف المتعلقة بموتهما..."^٢ وأغل التقرير وفاة شخص مسن أثبت تقرير الطبيب الشرعي أن به جروحاً منتظمة الحواف بطول ٢٥ سم على الجانب الوحشي للفخذ الأيسر، وجرح مماثل طوله ٢٠ سم ممتد من الربع السفلي لوحشية الفخذ الأيمن، وجروح أخرى ذات طبيعة طعنية وقطعية جائزة الحدوث من سكين^٣ بالرغم من ورود العديد من الحالات التي عدها التقرير وفيات عرضية^٤، أو تم ايرادها على الأقل ضمن الوفيات التي لم يعرف مرتكبوها.^٥

وعلى هذا الأساس نرى إن تقرير اللجنة هو تقرير سياسي لا يمكن الاعتماد عليه كدليل أمام القضاء الجنائي، حيث إنه ومن الجلي أن كيفية جمع البيانات لم تكن بمثابة تحقيق ابتدائي، فضلاً عن كونه ليس تقريراً قضائياً، حيث خلا من أساسيات المحاكمة العادلة القائمة على مواجهة المتهم وسماع جميع الأطراف ليتسنى لها إصدار حكم عادل.

ولا ينفي ما سبق ذكره تقديرنا للمشاركين في وضع التقرير، فقد تناول العديد من الموضوعات بصورة دقيقة تتجلى فيها المصادقية، ويبقى النقص سمة العمل البشري والكمال لله وحده، كما أن جهد اللجنة والعاملين فيها وآليات العمل وطريقة تعاملهم مع المجتمع البحريني لهو بحق أسلوب راق تستفيد منه الأجيال المتعاقبة.

^١ حدث أن تعطلت سيارة شرطة وصادف مرور موكب جنازة فهاجم بعض المشاركين على الشرطة، فقامت الشرطة بالتدرج في استخدام نوعيه السلاح مبتدئه بالغاز المسيل للدموع ثم الرصاص المطاطي ثم أطلقت عيارات تحذيرية في الهواء ولا زال المشاركون يهاجمون الدورية، فمن واقع قرب المتوفي ومكان الاصابات يعرف أنه كان هاجماً على الدورية وليس كما خلصت اللجنة في تحليلها، وأشار التقرير أن الإفادة مقدمة من قبل جمعية سياسية، انظر الفقرات ٩٠٥، ٩٠٦ من التقرير ص ٢٧٩.

^٢ أحد المتوفين هو من الأجانب الذي أشير إليه في الترتيب النهائي للوقائع.
^٣ عرفت هذه الواقعة بسائق التاكسي الذي نشرت إحدى الصحف المحلية خبر وفاته وعللت الوفاة بأنها ناتجة عن حادث مروري، في حين أن أقارب المتوفي قد قاموا بمقاضاة هذه الصحيفة مدنياً، انظر جريدة اخبار الخليج بتاريخ ٢٥ ديسمبر ٢٠١١ على الوصلة النافذة بتاريخ ٢٠١٢/١١/٢٥

<http://www.alkhaleej.com/12329/article/479605.html>

^٤ انظر الفقرات ٩٨٦، ٩٦٠ من تقرير اللجنة ص ٣٠٨ وما بعدها.
^٥ عرضت اللجنة أسماء وفيات ذكرت أنها وفيات طبيعية ولكنها وضعت إفادات أهالي المتوفين دون الرد عليها ولم يكن أسلوبها موقفاً حيث رجحت أن يكون سبب الوفاة هو الاستخدام المفرط للقوة.

الخاتمة

النتائج والتوصيات

تتعرض جميع الدول إلى مخاطر ناشئة عن ظروف استثنائية طارئة توجب على السلطات المختصة التكاتف والعمل على نقل المجتمع إلى بر الأمان ، مرة أخرى، بموجب تدابير وإجراءات موافقة للمواثيق الدولية لحقوق الانسان، ومنصوصا عليها في دساتير الامم المتحدة، وصادرة بسند من القوانين الاستثنائية النافذة في التشريع المحلي، لتخلق فترة محددة من الشرعية الاستثنائية ، تلك الشرعية التي يستحيل معها تطبيق القواعد والتشريعات العادية.

وإذا كانت الشرعية الاستثنائية – على اختلاف مسمياتها – تطبق في دولة القانون، فلا بد ان تكون لها من المبررات الجدية ما يكفي لإعلان التطبيق وفق شروط وضوابط محددة بعينها، كل ذلك من أجل تحقيق التوازن بين الحقوق والحريات العامة والحفاظ على المصلحة العامة في حماية السلم الأهلي واللحمة الوطنية ، فضلا عن حماية تراب الوطن واقتصاده من كل ما قد يجتاحه من هزات قد تؤدي لهلاك المجتمع أو بعض افراده.

وفي البحرين يوجد قانون ينظم حالة الأحكام العرفية وهي الحالة الأشد للشرعية الاستثنائية والتي تطبق في حالة الحرب أو التهديد بوقوع حرب، أو عند عدم جدوى إعلان السلامة الوطنية، وحالة السلامة الوطنية هي الحالة الأخف وطأة بتدابيرها على الحقوق والحريات العامة، وفي عدم حلول السلطة العسكرية محل السلطة المدنية مع إشراف السلطة العسكرية على العدالة الجنائية ومعاونة السلطة المدنية في تنفيذ القوانين وسيادة القانون.

وتظل البحرين دولة القانون والمؤسسات الدستورية، حيث تظل نظرية الظروف الاستثنائية أو نظرية الضرورة هي من المسلمات المطبقة في الدول ذات النهج الديمقراطي الراسخ الجذور والتي قامت بإعلان تلك الشرعية الاستثنائية لمبررات مخلة بأمن تلك الدول وباقتصادها، فأمريكا استخدمت حقها في حماية كيان الدولة عدة مرات لمبررات إضراب عمال البريد وفي فترة الكساد العظيم كما حمت بريطانيا كيان دولتها عدة مرات منها عند اضراب عمال البحر، والبحرين قامت باستخدام حقها في الدفاع الشرعي عن كيان الوطن بأسلوب أخف وطأة، وفي حالة هي الأولى من نوعها في البحرين والمنطقة كتجربة للاستفادة مستقبلا منها .

وتتلخص مشروعية قرار إعلان حالة السلامة الوطنية أو الأحكام العرفية على اتباع الشروط الواجبة في إعلان كل من الحالتين وشروط تطبيق كل منهما والسماح للقضاء الدستوري والإداري بمراقبة تصرفات السلطة القائمة على تنفيذ هذه الحالة، كما أن التزام البحرين بالمواثيق الدولية، ومنها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية يجعل كل تلك التصرفات بسند من القانون وتحت رقابة الدول الصديقة لمملكة البحرين.

ولابد بعد أن ترفع حالة السلامة الوطنية من تقرير يرفع لرأس الدولة من أجل تبيان الحقائق ولرصدها وتوثيق تاريخ المقصرين والمتخاذلين وحتى لا تكون البحرين لقمة سائغة في فخ تقارير حول حقوق الإنسان لا تتصف بالموضوعية ولا بالمهنية، على النحو الذي سنورده في التوصيات.

ومن خلال ما تم بحثه فقد توصل الباحث لنتائج ترتبت عليها توصيات يأمل تحقيقها للمصالح العام:

النتائج:

- ١- إن اختلاف الفقه في تعريف الضبط الإداري ناتج عن الاختلاف في تعريف النظام العام ، الذي تسعى تدابير وإجراءات الضبط للمحافظة عليه.
- ٢- يوجد التزام على الدولة في القيام بجميع إجراءات الضبط الإداري.
- ٣- ينقسم النظام العام إلى ثلاثة عناصر مادية ، هي الامن العام ، الصحة العامة والسكينة العامة.
- ٤- يقع على الدولة واجب حماية الأفراد والممتلكات والقيام بكل ما من شأنه تحقيق الاستقرار، وذلك بتطبيق التشريعات النافذة في فترة الظروف العادية أو القيام بإعلان السلامة الوطنية أو الأحكام العرفية للقيام بواجبها وإلا وقعت تحت طائلة المساءلة السياسية والدولية عن التقصير.
- ٥- صلاحيات الضبط الإداري أثناء إعلان حالة السلامة الوطنية مقيدة بالتشريعات الاستثنائية وبحدود من نصوص الدستور وتحت رقابة من القضاء إلغاء وتعويضاً.
- ٦- عند حدوث ظروف استثنائية تقوم الدول بإعلان حالة الطوارئ العامة (الشرعية الاستثنائية) التي لها مصطلحات – تتحد في مضمونها – مثل حالة الحرب ، حالة الحصار ، حالة الطوارئ، الأحكام العرفية، حالة السلامة الوطنية و حالة الدفاع عن الوطن .

- ٧- تنقسم الشرعية الاستثنائية إلى أحكام عرفية عسكرية ذات تدابير أشد من الأحكام العرفية السياسية، ويعتمد التقسيم على معيار مبررات وأسباب الإعلان، وفي البحرين لا يوجد معيار قانوني لذلك التقسيم لصدور قانون الأحكام العرفية في فترة كان الدستور النافذ لا يسمح إلا بحالة واحدة هي الأحكام العرفية.
- ٨- سمحت الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان أن تعلن الشرعية الاستثنائية بشروط إجرائية وموضوعية ، وسمحت بتعطيل بعض الحقوق والحريات أثناء سريان مدتها، وبالقدر اللازم لحماية أمن وكيان الدولة وسلامتها.
- ٩- إن أغلب الدساتير تنص على حالة واحدة للشرعية الاستثنائية، فيما عدا - وهو ما وصل إليه الباحث - البحرين والأردن، حيث قسمها دستور كل من هاتين الدولتين إلى حالتين، حالة أشد وطأة وهي الأحكام العرفية، والأخف وطأة هي قانون الدفاع بالأردن وحالة السلامة الوطنية في البحرين.
- ١٠- تملك السلطة التنفيذية في مملكة البحرين - وعند توافر الشروط - إعلان حالة السلامة الوطنية ، وهي الحالة الأخف وطأة في تدابيرها، أو حالة الأحكام العرفية، مع ضرورة الالتزام بشروط الإعلان والتطبيق بنوعيتها الموضوعية والإجرائية.
- ١١- تتقارب التدابير الممنوحة للسلطة القائمة على تنفيذ إجراءات السلامة الوطنية في البحرين بتلك الممنوحة للسلطة التنفيذية في أغلب التشريعات المقارنة.
- ١٢- إن محاكم السلامة الوطنية تعد محاكم استثنائية، وهي القاضي الطبيعي للجرائم الناشئة أثناء تطبيق حالة السلامة الوطنية.
- ١٣- لا تمنع الاتفاقيات الدولية التي انضمت إليها البحرين، والاتفاقيات المتعلقة بحقوق الإنسان التي لم تنضم إليها البحرين، إنشاء محاكم متخصصة أو استثنائية طالما أنها تطبق القانون وتوفر الضمانات اللازمة للمحاكمة العادلة.
- ١٤- تراقب محكمة التمييز جميع إجراءات التحقيق وما ينتج عن ذلك، ولها كلمة الفصل في جميع الدعاوى الناشئة بموجب مرسوم السلامة الوطنية.
- ١٥- يراقب القضاء الإداري - ومحكمة التمييز- القرارات والتدابير الاستثنائية الصادرة عن الإدارة ، وتكون رقابة القضاء لعيوب القرار الإداري بلا استثناء مع الأخذ بعين الاعتبار أن سلطة الإدارة التقديرية تتسع أثناء إعلان حالة السلامة الوطنية أو الأحكام العرفية وذلك على حساب نطاق المشروعية، الذي يضيق تبعاً لذلك مراعاة للظروف التي تمر بها البلاد، ودون أن يؤدي ذلك إلى إلغاء مبدأ المشروعية.

- ١٦- ترأب المحكمه الدستورية في البحرين القوانين الاستثنائية بأسلوب الرقابة اللاحقة، سواء من حيث محتوى القانون أو فيما يتصل بها من إجراءات بها مساس بالحقوق والحريات العامة ، في حين تكون الرقابة في فرنسا والجزائر سابقة على إعلان الشرعية الاستثنائية.
- ١٧- لم تحسن السلطة التشريعية المخولة برقابة السلطة التنفيذية والجهة القائمة على تنفيذ الشرعية الاستثنائية في إجراءاتها وتدابيرها، رقابتها سياسياً ويستوي ذلك في البحرين وغيرها من الدول المقارنة ، إما لضعف أدائها أو لكون الحزب الحاكم هو من يقوم بتشكيل الحكومة التي اتخذت أو تبنت قرار الإعلان حالة الطوارئ.
- ١٨- لا توجد مبادئ عامة موضوعية وإجرائية ملزمة لكيفية عمل لجان تقصي الحقائق الدولية المشكلة من قبل أجهزة الأمم المتحدة، ولا تملك جمعيات حقوق الإنسان في البحرين ميثاق شرف لعملها.

التوصيات:

- نتمنى على السلطات كل حسب اختصاصه المبادرة وتطوير التوصيات الآتية والأخذ بالممكن منها والعمل على تطوير بعضها الآخر والنظر في تعزيز دولة القانون التي نعز بأن مملكة البحرين تأتي في عدادها:
- ١- إضافة ضمانات جديدة في المادة ٣٦ من دستور مملكة البحرين ، بحيث تتم استشارة رؤساء غرفتي السلطة التشريعية والمحكمة الدستورية قبل إعلان حالة الشرعية الاستثنائية دون صدور قرار كتابي من تلك الجهات.
 - ٢- تعديل قانون الأحكام العرفية، واقتصار مبررات العمل به على حالة الحرب، والتهديد بوقوع الحرب، وفي حالة عدم جدوى تطبيق السلامة الوطنية.
 - ٣- إدراج الضمانات المنصوص عليها في الاتفاقيات الدولية، و أمهات كتب الفقه ذات الصلة بالموضوع لتوفير المحاكم العادلة في قانون الأحكام العرفية والسلامة الوطنية.
 - ٤- إصدار قانون السلامة الوطنية يحتوي على :-
 - أ- مبررات الإعلان وهي التهديد بوجود حرب، وقوع الكوارث، انتشار الأوبئة والإخلال الخطير بالأمن والنظام العام.
 - ب- إسناد التحقيق الابتدائي للنيابة العامة.
 - ت- إلزام الدولة بتشكيل لجان على الوجه التالي:

i. لجنة رصد وتوثيق ، ويكون في عضويتها قضاة عسكريون وضباط

بحث وتحري وموظفون من وزارة حقوق الإنسان ووزارة الصحة.

ii. لجنة متابعة إجراءات التأديب، تضم قضاة ومستشارين من هيئة الإفتاء

والتشريع، وموظفين من ديوان الخدمة المدنية.

iii. لجنة تفتيش قضائي مشتركة من إدارة التفتيش القضائي في المحاكم

والنيابة العامة لتقديم تقريرها لرئيس مجلس القضاء الاعلى بعد أسبوع

من صدور آخر حكم من محاكم السلامة الوطنية.

iv. لجنة تقصي حقائق من قبل المجتمع المدني يعين اعضاؤها من بين

أعضاء السلطة التشريعية، والحقوقيين، والمختصين بالرصد لتقدم

تقريراً شاملاً عن أسباب الأحداث وسرد للأحداث وأسباب التدابير

المتخذة، وتقوم وزارة التنمية الاجتماعية بتوفير الوثائق التي تحتاجها

اللجنة.

٥- تطبيق قانون حماية المجتمع من الأعمال الإرهابية فيما يخص الحبس الاحتياطي أثناء

إعلان السلامة الوطنية.

٦- تأثيم مخالفة أوامر سلطات الضبط الإداري لتصبح جنحة.

٧- تشييد محاكم على مواصفات هندسية وأمنية حديثة تحقق للقاضي وللمتقاضين الطمأنينة،

في موقع خارج العاصمة المنامة.

هذا وأسأل الله العلي القدير من فضله العظيم أن يدلنا على تقصيرنا لتصحيحه في المستقبل، وأن

يكون هذا العمل خالصاً لوجه الكريم ، ويتغيا مصلحة الوطن والمواطنين، ونشكره سبحانه على

ما أنعم علينا من فضله وإحسانه أن بلغنا بالبحث ختامه وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

وفوق كل ذي علم عليم

قائمة المراجع:

١- المراجع باللغة العربية:

أولاً: الكتب الفقهية:

١. إبراهيم عبدالعزيز شيجا - القانون الإداري البحريني - جامعة البحرين - الطبعة الأولى ٢٠٠٧ .
٢. احمد العايد وآخرون- المعجم العربي الاساسي - المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم ، ١٩٨٩ .
٣. أحمد حامد البدرى محمد- الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة الجنائية- دار النهضة العربية-القاهرة ٢٠٠٢ .
٤. أحمد عبد الحميد دسوقي- الحماية الموضوعية والإجرائية لحقوق الإنسان في مرحلة ما قبل المحاكمة- منشأة المعارف-الإسكندرية ٢٠٠٩ .
٥. أحمد عبدالظاهر- سلطة الشرطة في استيقاف الأشخاص- منشأة المعارف-الأسكندرية ٢٠٠٨ .
٦. أحمد فتحي سرور- الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية- دار النهضة العربية - القاهرة ١٩٩٣ .
٧. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٧٨ .
٨. أسامة محمد بحر، النصوص القانونية والمبادئ القضائية، مطبعة الأيام ٢٠٠٩ .
٩. أسامة محمد بحر، شرح قانون قوات الأمن العام ومدونة سلوك الشرطة ، مطبوعات الأكاديمية الملكية للشرطة، الطبعة الأولى ٢٠١٢
١٠. إسماعيل بدوي، اختصاصات السلطة التنفيذية في الدولة الإسلامية والنظم الدستورية المعاصرة، دار النهضة العربية، ١٩٩٣ .
١١. إسماعيل عبدالرحمن، الحماية الجنائية للمدنيين في زمن النزاعات المسلحة، الهيئة المصرية العامة للكتاب ٢٠٠٧ .
١٢. إسماعيل محمد المدني ، جودة الهواء الجوي في مملكة البحرين ، وزارة الإعلام ، المنامة .
١٣. بدرية عبدالله العوضي، النصوص المقيدة لحقوق الإنسان الاساسية في العهد الدولي وفي دساتير دول مجلس التعاون الخليجي، مطابع الكوثر ١٩٨٥ .

١٤. ثروت بدوي - القانون الإداري - دار النهضة العربية ٢٠٠٢.
١٥. حسام مرسي، سلطة الإدارة في مجال الضبط الإداري ، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٠.
١٦. حسن بشيت خوين-ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية-الجزء الثاني خلال مرحلة المحاكمة الجنائية-دار النهضة العربية-القاهرة ٢٠٠٢.
١٧. حلمي الدفدوق، رقابة القضاء على المشروعات الداخلية لأعمال الضبط الإداري، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٤.
١٨. حميد شاوش، نظرية الضرورة في القانونين الدستوري والإداري وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، المكتبة المصرية، الطبعة الأولى، ٢٠١١.
١٩. خليفة سالم الجهمي، الرقابة القضائية على التناسب بين العقوبة والجريمة في مجال التأديب، بدون دار نشر.
٢٠. داود الباز- حماية السكنية العامة - دار النهضة العربية ١٩٩٨.
٢١. رافت فودة ،الموازنات الدستورية لسلطات رئيس الجمهورية الاستثنائية في دستور ١٩٧١ ، مطبوعات جامعة القاهرة، ٢٠٠٠.
٢٢. رمسيس بهنام ، علم النفس القضائي، منشأة المعارف ١٩٧٩
٢٣. سامي جمال الدين،لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية، منشأة المعارف ١٩٨٢
٢٤. سليمان الطماوي، الوجيز في القانون الإداري ، دار الفكر العربي، القاهرة.
٢٥. سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري ، الكتاب الثالث ، الطبعة العاشرة ، دار الفكر العربي، القاهرة.
٢٦. سليمان محمد الطماوي، نظرية التعسف في استعمال السلطة (الانحراف بالسلطة) مطبعة عين شمس، الطبعة الثالثة ١٩٧٨.
٢٧. عادل إبراهيم إسماعيل صفا-سلطات مأموري الضبط القضائي بين الفعالية وضمن الحريات والحقوق الفردية-القاهرة ٢٠٠١.
٢٨. عادل أبو الخير، الضبط الإداري وحدوده، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٩٩٥.
٢٩. عادل الحيارى، القانون الدستوري والنظام الدستوري الأردني، مطابع غانم عبده، ١٩٧٢.
٣٠. عادل السعيد محمد أبو الخير، البوليس الإداري، دار الفكر الجامعي ٢٠٠٧.

٣١. عادل الطبطبائي، النظام الدستوري في الكويت، الطبعة الخامسة ٢٠٠٩.
٣٢. عبدالرزاق السنهوري - الوسيط في شرح القانون المدني الجديد- الطبعة الثالثة- منشورات الحلبي القانونية بيروت ٢٠٠٠.
٣٣. عبدالرؤوف هاشم بسيوني- نظرية الضبط الإداري في النظم الوضعية المعاصرة والشريعة الإسلامية - دار الفكر الجامعي الإسكندرية .
٣٤. عبدالغني بسيوني عبدالله ، القضاء الإداري ومجلس شورى الدولة اللبناني، المجلد الثاني، دار الجامعة ، بيروت ، ١٩٩٨.
٣٥. عبدالغني بسيوني عبدالله، القضاء الإداري اللبناني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ٢٠٠١
٣٦. عبدالوهاب الكيالي و كامل زهيري - الموسوعة السياسية - الطبعة الأولى - المؤسسة العربية للدراسات والنشر بيروت ١٩٧٤
٣٧. عصام عبدالوهاب البرزنجي، السلطة التقديرية والرقابة القضائية ، دار النهضة العربية ١٩٧١.
٣٨. علي اسماعيل مجاهد- المبادئ العامة للقانون الدستوري ضمانات حماية الحريات الشخصية في دستور مملكة البحرين (دراسة مقارنة طبقاً للتعديلات الدستورية لعام ٢٠١٢).
٣٩. علي بن هدية وبلحسن البليش و الجيلاني بن الحاج يحيى - القاموس الجديد للطلاب - الطبعة الأولى- الشركة التونسية للتوزيع- ١٩٩٧.
٤٠. علي خطار شطناوي، مبادئ القانون الإداري الأردني، الكتاب الثاني (النشاط الإداري) الجامعة الأردنية ١٩٩٦م
٤١. علي فضل البوعيين ، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة ، دار النهضة العربية ٢٠٠٦ .
٤٢. علي محمد بدير وآخرون - مبادئ وأحكام القانون الإداري - جامعة بغداد ١٩٩٣
٤٣. عمر علي نجم ، دستورية القضاء العسكري بين الإطلاق والتقييد ، دار النهضة العربية الطبعة الأولى.
٤٤. غنام محمد غنام-حق المتهم في الدفاع-منشأة المعارف- الاسكندرية ٢٠٠١.
٤٥. فاروق خماس، القضاء الإداري، مطبوعات جامعة البحرين ، ٢٠٠٦.

٤٦. ماجد راغب الحلو- قانون حماية البيئة في ضوء الشريعة- دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية ٢٠٠٤.
٤٧. مجدي أحمد فتح الله حسن- فاعلية الأداء الضبطي لرجال الشرطة - بدون دار نشر ٢٠٠٢.
٤٨. محسن خليل ، القضاء الإداري اللبناني ورقابته لآعمال الإدارة، دار النهضة العربية ، ١٩٧٨.
٤٩. محمد أحمد عبدالرسول، ضمانات الأفراد في ظل الظروف الاستثنائية في المجالين الدولي والإداري (الداخلي) ،دار النهضة العربية ، ٢٠٠٨
٥٠. محمد الطراونة، ضمانات حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية، دار وائل للنشر والتوزيع ٢٠٠٣.
٥١. محمد خميس، الإخلال بحق المتهم في الدفاع، منشأة المعارف، الاسكندرية ٢٠٠١.
٥٢. محمد رفعت عبدالوهاب، القضاء الإداري - الكتاب الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ٢٠٠٢.
٥٣. محمد عبدالحميد مسعود ، إشكاليات رقابة القضاء على مشروعية قرارات الضبط الإداري ، بدون دار نشر، الطبعة الأولى ، ٢٠٠٧.
٥٤. محمد عبيد الحساوي القحطاني، الضبط الإداري وسلطاته عبر العصور التاريخية وفي دولة الامارات، دار الفكر العربي، ٢٠٠٣ .
٥٥. محمد قصري، شرح قانون الطوارئ، بدون دار نشر، بدون سنة طبع.
٥٦. محمد محمد عبده أمام ، القانون الإداري وحماية الصحة العامة ، دار الفكر الجامعي ٢٠٠٨.
٥٧. محمود أحمد طه، اختصاص المحاكم العسكرية بجرائم القانون العام في ضوء حق المتهم في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي، دار النهضة العربية ١٩٩٤.
٥٨. محمود شريف بسيوني، القانون الانساني الدولي، بدون دار نشر، بدون طبعة.
٥٩. محمود شريف بسيوني، الوثائق الاقليمية المعنية لحقوق الإنسان ، المجلد الثاني، دار النهضة العربية، ٢٠١١.
٦٠. محمود عاطف البناء، حدود سلطة الضبط الإداري، بدون دار نشر ، بدون سنة طبع.

٦١. ندايم مرعشلي وأسامة مرعشلي، الصحاح في اللغة والعلوم ، معجم وسيط، الطبعة الأولى، دار الحضارة العربية ، بيروت.
٦٢. نعمان أحمد الخطيب ، مجموعة المبادئ التي قررتها محكمة العدل العليا في ٢٥ عام، دار الثقافة، ٢٠٠١
٦٣. نواف كنعان ، القانون الإداري الكتاب الأول ، الطبعة الأولى ، دار الثقافة للنشر عمان ٢٠٠٦.
٦٤. يسرى محمد العصار، نظرية الضرورة في القانون الدستوري والتشريع الحكومي في فترات إيقاف الحياة النيابية، دار النهضة العربية ١٩٩٥.

ثانياً: رسائل الدكتوراة الماجستير:

١- رسائل الدكتوراة:

٦٥. أبوبكر مرشد فزع الزهيري، السلطات الاستثنائية لرئيس الدولة – دراسة تطبيقية على التشريعات اليمنية والسودانية ، رسالة دكتوراة ، جامعة الخرطوم ، ٢٠٠٥.
٦٦. حقي إسماعيل بربوتي، الرقابة على أعمال السلطة القائمة على حالة الطوارئ، رسالة دكتوراه، كلية حقوق جامعة القاهرة.
٦٧. جميل يوسف قدورة كتكت، نطاق الشرعية الإجرائية في الظروف الاستثنائية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٨٦ / ١٩٨٧
٦٨. زكريا محفوظ، حالة الطوارئ في القانون المقارن وفي تشريع الجمهورية العربية المتحدة، رسالة دكتوراة، جامعة الاسكندرية ١٩٧١
٦٩. علي محمود علي حمودة، النظرية العامة في تسبيب الحكم الجنائي في مراحل المختلفة، رسالة دكتوراة ، جامعة القاهرة ١٩٩٣
٧٠. محمد سالم ملحم، مراسيم الضرورة وتطبيقاتها في الدستور الأردني، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، ٢٠٠٦
٧١. محمد شريف عبدالمجيد، سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية ، رسالة دكتوراة، جامعة عين شمس، القاهرة ١٩٧٩
٧٢. محمد محمد مصطفى الوكيل ، حالة الطوارئ وسلطات الضبط الإداري، رسالة دكتوراة جامعة عين شمس ٢٠٠٣.

٧٣. ممدوح عبدالحميد - سلطات الضبط الإداري في الظروف الاستثنائية - رسالة

دكتوراه - جامعة عين شمس ١٩٩١

٧٤. هاني الطهراوي، نظرية الضرورة في القانونين الإداري والدستوري، رسالة

دكتوراه، جامعة القاهرة ١٩٩٣

٢- رسائل الماجستير:

٧٥. أحمد ابراهيم الكفاوين، صلاحيات الضبط الإداري في حالة الطوارئ في

التشريع الأردني، رسالة ماجستير الجامعة الأردنية ١٩٩٥.

٧٦. أشرف عبده عبدالخالق مصطفى- البيئة والجريمة ومردودها الأمني- رسالة

ماجستير - معهد البيئة والدراسات والبحوث البيئية جامعة عين شمس القاهرة، ٢٠٠٤

٧٧. خالد عبدالله الشافي، دور السياسة الجنائية في تحقيق الأمن الأخلاقي، رسالة

ماجستير، جامعة نايف للعلوم الأمنية، ١٤٢٥ هجرية.

٧٨. سعدون عنتر الجابي، أحكام الظروف الاستثنائية في التشريع العراقي ، رسالة

ماجستير ، ١٩٨١.

٧٩. كمال مصطفى تنيره- أنماط السلوك السلبي الشائعة لدى طلبة المرحلة الثانوية

وعلاجها في ضوء معايير التربية الإسلامية رسالة ماجستير- الجامعة الإسلامية غزة

٢٠١٠.

٨٠. محمد حسن دخيل، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، رسالة

ماجستير ، الجامعة الإسلامية في لبنان، ٢٠٠٢

٨١. منير عادل مسعود، صلاحيات الضابط الإداري في الظروف الاستثنائية -

دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، ١٩٩٩

ثالثاً: البحوث المحكمة:

١. إبراهيم درويش ، نظرية الظروف الاستثنائية، مجلة إدارة قضايا الحكومة، السنة

العاشرة، العدد الرابع، أكتوبر - ديسمبر ١٩٦٦

٢. أحمد عودة الغويري، إعلان العمل بقانون الدفاع الأردني ” قانون الطوارئ ” رقم ١٣

لسنة ١٩٩٢ دراسة مقارنه، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد ٤ - السنة ٢٤ ،

ديسمبر ٢٠٠٠م

٣. أسامة أحمد الحناينة، صلاحيات الملك الاستثنائية في الدستور الأردني ، مجلة الحقوق – جامعة الكويت ، العدد ٤ – السنة ٣٤ ، ديسمبر ٢٠١٠ م
٤. أسامة محمد بحر، دور الشراكة المجتمعية في مواجهة الجريمة والحد من أثارها، مطبوعات الأكاديمية الملكية للشرطة، ٢٠١٠ البحرين.
٥. جمال الشيخ، مجلة المحاماة العددان ٧ و ٨ ، سبتمبر وأكتوبر ١٩٨٩ السنة التاسعة والستون، نقابة المحامين للجمهورية مصر العربية.
٦. حسن صلاح الدين مصطفى الليدي ، البلدان الإسلامية في بدعة المحاكم الاستثنائية، مجلة المحاماة، العددان ٩ و ١٠ ، نوفمبر وديسمبر ١٩٨٤ لسنة ٦٤.
٧. خليفة ثامر الحميدة ، دور الضبط الإداري في حماية أمن الطرق، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، المجلد ٢٠ ، العدد ٣٩ ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية الرياض ٢٠٠٥
٨. رفعت عيد سيد، قانون الأحكام العرفية في دولة الإمارات العربية المتحدة، مجلة الفكر الشرطي ، المجلد التاسع عشر، العدد ٧٥ أكتوبر ٢٠١٠ الشارقة.
٩. سعد عصفور، مشكلة الضمانات و الحريات العامة في مصر، مجلة المحاماة، العددان ٣ و ٤ مارس وأبريل ١٩٧٦ م
١٠. سليم سلامة الحتاملة ، إجراءات الضبط الإداري الخاص بحماية حقوق الإنسان من التلوث الاشعاعي للبيئة في التشريعات الأردنية، بحث منشور في مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون - الجامعة الأردنية المجلد ٣٦ العدد ١ ٢٠٠٩
١١. سليم سلامة الحتاملة، دور إجراءات الضبط والجزاءات الإدارية في الوقاية من حوادث المرور في التشريعات الأردنية، بحث منشور في مجلة الحقوق، جامعة البحرين، المجلد السادس العدد الثاني ٢٠٠٩.

رابعاً: التقارير:

١٢. تقرير اللجنة البحرينية لتقصي الحقائق، مطبعة الأيام، نوفمبر ٢٠١١
١٣. تقرير اللجنة البحرينية لتقصي الحقائق، المطبعة الحكومية ، هيئة شؤون الاعلام ، المنامة ٢٠١١

خامسا: الأدلة والوثائق الدولية:

١٤. دليل حقوق الإنسان خاص بالقضاة والمدعين العامين والمحامين، المفوضية السامية لحقوق الإنسان بالتعاون مع رابطة المحامين الدوليين، الأمم المتحدة ، نيويورك وجنيف ٢٠٠٣ ، وثائق الأمم المتحدة.

سادسا: الملتقيات العلمية:

١٥. الضمانات الدستورية للمحاكمة العادلة وفقه القضاء الدستوري، الملتقى العلمي الخامس لاتحاد المحاكم والمجالس الدستورية العربية، صنعاء ٢٠٠٨ .

سابعا: الأحكام القضائية:

١٦. المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان
١٧. المحكمة الدستورية بالبحرين
١٨. موسوعة مبادئ القضاء الإداري التي أقرتها محكمة التمييز الكويتية في سبعة عشر عاماً (١٩٨٢-١٩٩٩) الكتاب الثالث - الجزء السابع- الطبعة الأولى- هيئة الفتوى والتشريع ٢٠٠٠

ثامنا: المجموعات التشريعية:

١. المجموعة التشريعية، مجلس النواب، ٢٠٠٨

تاسعا:المواقع الإلكترونية:

1. <http://www.legalaffairs.gov.bh/>
2. <http://www.law.cornell.edu/>
3. <http://supreme.justia.com/>
4. www.nuwab.gov.bh/
5. www.shura.bh
6. <http://en.wikisource.org/wiki/>
7. <http://echr.coe.int>
8. www1.umn.edu/
9. www.answers.usa.gov
10. www.answers.usa.gov
11. www.whitehouse.gov
12. <http://www.ohchr.org>

٢ - المراجع باللغة الإنجليزية:

أولا: الكتب:

1. Wade & Phillips, Constitutional and Administrative Law 9th,1977
2. Edward S Corwin, President office and powers1940
3. Elizabeth B. Bazan , legal requirements for federal and state roles of emergency or major disaster

مرسوم ملكي رقم (١٨) لسنة ٢٠١١ بإعلان حالة السلامة الوطنية

نحن حمد بن عيسى آل خليفة ملك مملكة البحرين .
بعد الاطلاع على المادة (٣٦ / ب) من الدستور ،
ونظراً للظروف التي تمر بها مملكة البحرين ولتأمين سلامة الوطن والمواطنين وللسيطرة
على الوضع القائم والمحافظة على الممتلكات العامة والخاصة ،
وبناءً على قرار مجلس الدفاع الأعلى ،
وبعد موافقة مجلس الوزراء ،

رسمنا بالآتي :

مادة (١)

تُعلن حالة السلامة الوطنية في جميع أنحاء مملكة البحرين اعتباراً من تاريخ صدور هذا
المرسوم ولمدة ثلاثة أشهر .

مادة (٢)

يتولى القائد العام لقوة دفاع البحرين سلطة اتخاذ التدابير والإجراءات الضرورية اللازمة
للمحافظة على سلامة المملكة والمواطنين .

مادة (٣)

تنفذ الأوامر الصادرة من السلطة المكلفة بتنفيذ أحكام هذا المرسوم من قبل قوة دفاع
البحرين وقوات الأمن العام والحرس الوطني وأية قوة أخرى إذا اقتضت الضرورة ذلك .
وعلى كل موظف عام تقديم المساعدة المطلوبة منه ضمن دائرة اختصاصه .

مادة (٤)

يناط بالسلطة المكلفة بتنفيذ أحكام هذا المرسوم اتخاذ التدابير والإجراءات الضرورية
للمحافظة على سلامة الوطن بما يهدف إلى تأمين السلامة العامة للأفراد والحفاظ على
حقوقهم وسرعة السيطرة على الوضع القائم في موقع الحدث .
وتمارس هذه السلطة صلاحياتها بموجب أوامر مكتوبة ، ولها أن تفوض بعض صلاحيتها
لمن يقوم بذلك بالشروط والقيود التي تحددها .

مادة (٥)

للسلطة المكلفة بتنفيذ أحكام هذا المرسوم اتخاذ كل أو بعض التدابير والإجراءات الآتية:

- ١- إخلاء بعض المناطق أو عزلها لحفظ الأمن والنظام العام وسلامة المواطنين.
- ٢- وضع ضوابط على إقامة الاجتماعات العامة ومنع التجمعات إذا كان يخشى منها الإخلال بالنظام العام أو السلامة الوطنية .
- ٣- تنظيم الانتقال والمرور على الطرقات ومنع التجول في أماكن وأوقات معينة أو السفر خارج المملكة متى كان ذلك محققاً لمصلحة المواطنين.
- ٤- وضع ضوابط على ارتياد بعض المناطق أو الخروج منها و ذلك لفترة مؤقتة كلما اقتضت المصلحة العامة ذلك.
- ٥- تنظيم مواعيد فتح وإغلاق المحلات والأماكن العامة كلما اقتضت المصلحة العامة ذلك.
- ٦- تفتيش الأشخاص والأماكن عند الإشتباه في مخالفة أحكام هذا المرسوم أو القرارات أو الأوامر الصادرة عن السلطة المكلفة بتنفيذه.
- ٧- إذا شكل الأجنبي خطراً على الأمن العام وسلامة المواطنين يجوز إبعاده أو منعه من دخول المملكة .
- ٨- إذا ظهرت دلائل على أن جمعية أو نادياً أو نقابة أو غيرها من الأشخاص المعنوية تمارس أعمالاً من شأنها الإخلال بالنظام العام ، أو أنها تعمل لصالح دولة أجنبية ، أو تقوم ببيت روح الفرقة بين المواطنين لإثارة الفتنة والعصيان في المملكة يجوز إيقاف نشاطها.
- ٩- إذا تبين أن بعض ما تحتويه وسائل الإعلام المقروءة أو المسموعة أو المرئية أو الشبكة المعلوماتية من شأنه الإخلال بالسلامة الوطنية، أو تقويض النظم الدستورية والاجتماعية والاقتصادية في المملكة ، جاز ضبطها ومنع نشرها أو بثها.
- ١٠- تنظيم وسائل النقل البرية والبحرية والجوية واستخدامها بصفة مؤقتة مع تعويض أصحابها أو مستغليها تعويضاً عادلاً.
- ١١- القبض على المشتبه بهم والأشخاص الخطرين على سلامة المواطنين وتوقيفهم .
- ١٢- إسقاط الجنسية البحرينية عن كل من كان في وجودهم خطورة على الأمن والنظام العام وإبعادهم عن البلاد أو حجزهم في مكان أمين .

مادة (٦)

مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون العقوبات أو أي قانون آخر يعاقب بالحبس وبالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أوامر السلطة المكلفة بتنفيذ أحكام هذا المرسوم .

مادة (٧)

تختص المحاكم المشكلة بموجب هذا المرسوم بنظر الجرائم التي أدت إلى إعلان حالة السلامة الوطنية والجرائم المرتكبة خلافاً للأوامر والقرارات الصادرة من السلطة المكلفة بتنفيذ إجراءات السلامة الوطنية وما يرتبط بها من جرائم ، وكذلك أية جرائم أخرى تقرر هذه السلطة إحالتها إليها، وتختص النيابة العسكرية بإتخاذ إجراءات التحقيق ومباشرة الدعاوى أمام هذه المحاكم.

مادة (٨)

تشكل محكمة السلامة الوطنية الابتدائية من ثلاثة قضاة يصدر بتعيينهم قرار من السلطة المكلفة بتنفيذ إجراءات السلامة الوطنية.

مادة (٩)

تشكل محكمة السلامة الوطنية الإستئنافية من ثلاثة قضاة يصدر بتعيينهم قرار من السلطة المكلفة بتنفيذ إجراءات السلامة الوطنية.

مادة (١٠)

يتبع في شأن إجراءات الاستدلال والتحقيق ومباشرة الدعاوى أمام محاكم السلامة الوطنية وطريقة رفعها وإجراءات المحاكمة وطرق الإعلان وكيفية وأماكن تنفيذ الأحكام ما نص عليه قانون الإجراءات الجنائية رقم (٤٦) لسنة ٢٠٠٢ والقوانين الأخرى، بما لا يتعارض مع أحكام هذا المرسوم.

مادة (١١)

لا يجوز الطعن بأي وجه من الوجوه على الأحكام النهائية الصادرة من محاكم السلامة الوطنية.

مادة (١٢)

يجوز للسلطة المكلفة بتنفيذ إجراءات السلامة الوطنية حفظ الدعاوى قبل تقديمها للمحاكم، كما يجوز لها الأمر بالإفراج المؤقت عن المتهمين المقبوض عليهم قبل إحالتهم إلى المحاكمة.

مادة (١٣)

عند صدور مرسوم برفع حالة السلامة الوطنية ، تظل محاكم السلامة الوطنية مختصة بنظر القضايا التي أحيلت إليها قبل صدور هذا المرسوم وطبقاً للإجراءات المتبعة أمامها. وتختص المحاكم العادية بنظر الجرائم التي لم ترفع الدعاوى بها أمام محاكم السلامة الوطنية قبل رفع حالة السلامة الوطنية ، وتتبع في شأنها الإجراءات المعمول بها أمامها.

مادة (١٤)

يُحكم بمصادرة الأموال والوسائل التي تستعمل في ارتكاب الجريمة والمتحصلة منها، وللسلطة المكلفة بتنفيذ أحكام هذا المرسوم رد الأشياء المصادرة أو جزء منها.

مادة (١٥)

لا يسري أي تشريع أو نص يتعارض مع أي حكم من أحكام هذا المرسوم والأوامر الصادرة بمقتضاه خلال مدة سريان حالة السلامة الوطنية.

مادة (١٦)

على رئيس مجلس الوزراء والقائد العام لقوة دفاع البحرين ورئيس الحرس الوطني والوزراء - كل فيما يخصه - تنفيذ أحكام هذا المرسوم، ويعمل به من تاريخ صدوره.

ملك مملكة البحرين
حمد بن عيسى آل خليفة

رئيس مجلس الوزراء
خليفة بن سلمان آل خليفة

صدر في قصر الرفاع:

بتاريخ: ١٠ ربيع الآخر ١٤٣٢هـ

الموافق: ١٥ مارس ٢٠١١م

باسم صاحب الجلالة الملك حمد بن عيسى آل خليفة
ملك مملكة البحرين
المحكمة الدستورية

بالجلسة العلنية المنعقدة يوم الأربعاء ٢٥ يناير ٢٠١٢م ، الموافق ٢ ربيع الأول ١٤٣٣هـ ،
برئاسة سعادة السيد / سالم محمد سالم الكواري ، رئيس المحكمة .

وعضوية السادة القضاة : محمد أسامة عباس عبدالجواد ، وعباس الشيخ منصور
الستري ، وسلمان عيسى سيادي ، والدكتورة ضحى إبراهيم الزباني ، والدكتور محمد
المشهداني ، ونوفل بن عبدالسلام غربال ، أعضاء المحكمة الدستورية .

وحضور السيد / عبدالحميد علي الشاعر، أمين السر.

أصدرت الحكم الآتي :

في الطلب المُقيد بجدول المحكمة الدستورية برقم (ط.ح/١/٢٠١١) لسنة (٩) قضائية.

المُقدم من :

صاحب السمو الملكي الأمير رئيس مجلس الوزراء (بصفته) .

الإجراءات

بتاريخ الرابع عشر من شهر ديسمبر سنة ٢٠١١ ، أودع رئيس مجلس الوزراء الطلب المائل
الأمانة العامة للمحكمة الدستورية ، لبيان مدى مطابقة دستورية البنود (٦ و ١١ و ١٢) من
المادة (٥) والمواد (٦) ، (٧) ، (٨) ، (٩) ، (١١) و (١٤) من المرسوم الملكي رقم
(١٨) لسنة ٢٠١١ بإعلان حالة السلامة الوطنية لأحكام الدستور .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق والمداولة .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الطلب المائل وسائر الأوراق - تتلخص في أن رئيس مجلس الوزراء ، وبناءً على موافقة مجلس الوزراء بجلسته رقم (٢١٣٩) المنعقدة بتاريخ ٢٠١١/١٢/١١ ، رفع طلباً إلى المحكمة الدستورية لبيان مدى مطابقة المواد المشار إليها سلفاً لأحكام الدستور ، وهي تلك المواد التي كانت محللاً للدفع بعدم الدستورية أمام محاكم السلامة الوطنية ، والتي كانت قد تضمنتها توصيات اللجنة البحرينية المستقلة لتقصي الحقائق ، المشكلة بالأمر الملكي رقم (٢٨) لسنة ٢٠١١ ، على إثر الأحداث التي وقعت في المملكة خلال شهري فبراير ومارس سنة ٢٠١١ ، حيث جاء في التوصية رقم (١٨٤) ما يأتي : ((في ضوء ما سلف بيانه نظرة على الدفع المقدمة للمحاكم بشأن دستورية المرسوم رقم (١٨) لسنة ٢٠١١ توصي اللجنة بعرض الدفع المتعلقة بمخالفة بعض أحكام المرسوم بإعلان حالة السلامة الوطنية لأحكام دستور مملكة البحرين على المحكمة الدستورية)) .

وحيث إن المادة (١٨) من المرسوم بقانون رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٢ بإنشاء المحكمة الدستورية تنص على أن : ((تُرفع المنازعات الخاصة بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح على الوجه التالي : أ- بطلب من رئيس مجلس الوزراء أو رئيس مجلس الشورى أو رئيس مجلس النواب ...)) ، والمادة (١٩) من المرسوم بقانون ذاته تنص على أنه : ((يجب أن يتضمن القرار الصادر بالإحالة إلى المحكمة أو صحيفة الدعوى المرفوعة إليها ، وفقاً لحكم المادة السابقة ، بيان النص المطعون بعدم دستوريته والنص الدستوري المدعى بمخالفته وأوجه المخالفة)) ، ولما كان الطلب قد أورد النصوص المطعون بعدم دستوريته والنصوص المدعى بمخالفته وأوجه المخالفة ، يكون قد استوفى أوضاعه القانونية ، وتتمثل النصوص المطعون بعدم دستوريته حسب الطلب المائل بما يأتي :

- ١- البند (٦) من المادة (٥) من المرسوم الملكي رقم (١٨) لسنة ٢٠١١ بإعلان حالة السلامة الوطنية الذي ينص على أن : ((تفتيش الأشخاص والأماكن عند الاشتباه ...)) ، يتعارض مع المادة (١٩/ب) والمادة (٢٥) من الدستور اللتين تحظران تفتيش الأشخاص إلا وفقاً لأحكام القانون .

٢- البند (١١) من المادة (٥) من المرسوم أعلاه الذي ينص على أن : ((القبض على المشتبه بهم والأشخاص الخطرين على سلامة المواطنين وتوقيفهم)) يتعارض مع حكم المادة (١٩/ب) من الدستور التي تحظر القبض على إنسان أو توقيفه أو حبسه أو تحديد حريته ما لم يكن ذلك وفقاً للقانون وتحت رقابة القضاء .

٣- البند (١٢) من المادة (٥) الذي يسمح بإسقاط الجنسية عن كل من كان وجوده خطراً على الأمن والنظام العام وإبعاده عن البلاد أو حجزه في مكان آمن ، يتعارض مع المادة (١٧) من الدستور التي تنص على أن : ((الجنسية البحرينية يُحددها القانون ، ولا يجوز إسقاطها عمن يتمتع بها إلا في حالة الخيانة العظمى والأحوال الأخرى التي يُحددها القانون ...)) .

٤- المادة (٦) التي تجرم أي انتهاكات للأوامر الصادرة عن السلطات المنوط بها تنفيذ المرسوم الملكي رقم (١٨) لسنة ٢٠١١ ، تتعارض مع المادة (٢٠) من الدستور التي ترسي مبدأ أن : ((لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون ...)) .

٥- المواد (٧) ، (٨) و(٩) من المرسوم ، أنشئت محاكم السلامة الوطنية وعيّنت قضاة هذه المحاكم ، تتعارض مع حكم المادة (١٠٥) من الدستور التي تقضي بأن ترتيب المحاكم وتحديد اختصاصها يجب أن يكوناً وفقاً للقانون .

٦- المادة (١٤) من المرسوم التي تنص على : ((... مصادرة الأموال والوسائل التي تستعمل في ارتكاب الجريمة ...)) ، تتعارض مع حكم المادة (٩/د) من الدستور التي تنص على أن : ((المصادرة العامة للأموال محظورة ، ولا تكون عقوبة المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائي في الأحوال المبينة بالقانون)) .

٧- المادة (١١) من المرسوم التي تقضي بأن أحكام محاكم السلامة الوطنية نهائية وغير قابلة للطعن ، تتعارض مع المادة (١٢) من المرسوم الأميري بقانون رقم (٢٧) لسنة ١٩٨٢ التي تقضي بتشكيل مكتب متخصص يرأسه أحد قضاة محكمة الاستئناف العليا المدنية تكون مهمته مراجعة الأحكام الصادرة عن محاكم أمن الدولة والتثبت من صحة الإجراءات بتلك المحاكم وإعداد مذكرة بشأنها وتقديمها للسلطات المعنية بإنفاذ الأحكام العرفية قبل التصديق على الأحكام الصادرة عن تلك المحاكم .

وحيث إن من المقرر في قضاء هذه المحكمة ، بما لها من هيمنة على الدعوى ، هي التي تعطيها وصفها الحق ، وتكييفها القانوني الصحيح ، وذلك على ضوء طلبات رافعها ، وبعد استظهار حقيقة أبعادها ومراميها ، ومن دون التقيد بألفاظها ومبانيها . لما كان ذلك ، وكان الطلب المرفوع من رئيس مجلس الوزراء إلى المحكمة قد استند إلى الفقرة (أ) من المادة (١٨) من قانون إنشاء المحكمة الدستورية ، التي تبدأ بعبارة ((ترفع المنازعات الخاصة بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح ...)) وتضمن النصوص المطعون بعدم دستورتيتها ، والنصوص الدستورية المدعى بمخالفتها ، وأوجه المخالفة - على النحو الذي سلف بيانه - يكون الطلب قد استوفى متطلبات المادتين (١٨) و(١٩) من قانون المحكمة ، ليضحي الطلب في حقيقته طعنًا بعدم دستورية المواد سائلة البيان .

ومن حيث إن المادة (١٠٦) من الدستور تنص على أن : ((تنشأ محكمة دستورية ... تختص بمراقبة دستورية القوانين واللوائح ...)) ، والمادة (١٦) من المرسوم بقانون رقم (٢٧) لسنة ٢٠٠٢ بإنشاء المحكمة الدستورية تنص على أن : ((تختص المحكمة دون غيرها بالفصل في المنازعات المتعلقة بدستورية القوانين واللوائح)) ، ومقتضى ذلك ، أن اختصاص المحكمة ينحصر في الرقابة على دستورية القوانين واللوائح . والقوانين طبقاً للنصين سالفَي الذكر هي ما يصدر عن السلطة التشريعية حسب الإجراءات الخاصة التي ينص عليها الدستور . واللوائح هي ما تصدره السلطة التنفيذية من قواعد عامة مجردة ، بعضها يستلزمه السير العادي للإدارة ، وهي اللوائح التنفيذية ، ولوائح الضبط ، واللوائح اللازمة لترتيب المصالح والإدارات العامة ، واللوائح الاستثنائية التي لا تصدر إلا في حالات الضرورة ، ولا تعتبر من مستلزمات الوظيفة الإدارية العادية ، وهي اللوائح التفويضية ، والمراسيم بقوانين ، ومرسوما إعلان الأحكام العرفية وحالة السلامة الوطنية ، تلجأ إليها السلطة التنفيذية في الحالات التي تقتضي الظروف تدخلها لتنظيم مسائل تدخل أصلاً في اختصاص المشرع ، وقد نص الدستور في الفقرة (أ) من المادة (٣٢) على التفويض التشريعي ، وفي المادة (٢٨) على المراسيم بقوانين ، وفي الفقرة (ب) من المادة (٣٦) على مرسومي الأحكام العرفية والسلامة الوطنية على ما سيأتي.

وحيث إن المرسوم الملكي رقم (١٨) لسنة ٢٠١١ بإعلان حالة السلامة الوطنية المطعون على بعض بنوده قد صدر إعمالاً للفقرة (ب) من المادة (٣٦) من الدستور ، التي تنص على

أن ((لا تُعلن حالة السلامة الوطنية أو الأحكام العرفية إلا بمرسوم ، ويجب في جميع الأحوال أن يكون إعلانها لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر ، ولا يجوز مدها إلا موافقة المجلس الوطني بأغلبية الأعضاء الحاضرين)) ، فإن هذا المرسوم قد تضمن إعلان حالة السلامة الوطنية في جميع أنحاء المملكة لمدة ثلاثة أشهر ، اعتباراً من تاريخ إصداره ، وأن يتولى القائد العام لقوة دفاع البحرين سلطة اتخاذ التدابير والإجراءات الضرورية اللازمة للسيطرة على الأوضاع في البلاد ، بعدما تعرضت لطارئ يهدد السلامة العامة بهدف الحفاظ على حقوق المواطنين ، وسرعة السيطرة على الوضع القائم ، والمحافظة على الممتلكات العامة والخاصة . وقد انطوت هذه التدابير والإجراءات على قواعد عامة مجردة تتمثل في جواز تفتيش الأشخاص والأماكن عند الاشتباه ، والقبض على الأشخاص الخطرين ، والسماح بإسقاط الجنسية ، وتجريم أي انتهاكات للأوامر الصادرة عن السلطات المنوط بها تنفيذ المرسوم، وإنشاء محاكم السلامة الوطنية ، والحكم بمصادرة الأموال والوسائل التي تستعمل في ارتكاب الجريمة . لما كان ذلك ، فإن المرسوم الملكي بإعلان حالة السلامة الوطنية المطعون فيه بما يتضمنه من قواعد عامة مجردة ينحل إلى لائحة تنبسط عليها رقابة المحكمة الدستورية . لما كان ذلك ، وكان المرسوم الملكي المشار إليه قد صدر مستوفياً الشروط الإجرائية التي نصت عليها الفقرة (ب) من المادة (٣٦) من الدستور ، سواء من ناحية إعلان حالة السلامة الوطنية بمرسوم ، أو من ناحية مدة إعلانها التي لا تتجاوز ثلاثة أشهر ، فمن ثم يغدو المرسوم الملكي محل الطلب المائل متفقاً وأحكام الدستور من هذا الوجه .

وحيث إن القواعد العامة بما تحويه من تدابير وإجراءات يتضمنها مرسوم إعلان حالة السلامة الوطنية تخضع لرقابة المحكمة الدستورية ، فإن مدى توافر متطلبات إصداره تخرج عن اختصاص المحكمة ، وتدخل في عداد الأعمال السياسية التي تقتضي - بسبب طبيعة هذه الأعمال واتصالها بنظام الدولة السياسي اتصالاً وثيقاً أو بسيادتها في الداخل أو الخارج - النأي بها عن نطاق الرقابة القضائية استجابة لدواعي الحفاظ على الدولة والدود عن سيادتها ورعاية مصالحها العليا ، مما يقتضي منح الجهة القائمة بهذه الأعمال - سواء كانت من السلطة التشريعية أو التنفيذية - سلطة تقديرية أوسع مدى وأبعد نطاقاً تحقيقاً لصالح الوطن وسلامته ، من دون تخويل القضاء سلطة التعقيب على ما تتخذه في هذا الصدد ، لأن النظر فيها والتعقيب عليها يستلزم توافر معلومات وضوابط وموازين تقدير لا

تتاح للقضاء ، فضلاً عن عدم ملاءمة طرح هذه المسائل علناً في ساحاته ، ومن ثم فالمحكمة الدستورية وحدها هي التي تحدد - بالنظر إلى طبيعة المسائل التي تنظمها النصوص المطعون عليها - ما إذا كانت هذه النصوص المطروحة عليها تعتبر من الأعمال السياسية فتخرج عن ولايتها بالرقابة على الدستورية ، أو أنها ليست كذلك ؛ فتبسط عليها رقابتها .

وحيث إن اختصاص المحكمة طبقاً للمادتين (١٠٦) من الدستور و(١٦) من قانون إنشاء المحكمة الدستورية المنوه بهما سالفاً ينحصر في الرقابة على دستورية القوانين واللوائح ، ولا ينصرف إلى التعارض بين لائحة وأخرى ، أو بين لائحة وقانون ، أو بين القوانين المتساوية في المرتبة ، فالقاعدة بالنسبة إلى القوانين المتماثلة في المرتبة القانونية أن ينسخ اللاحق منها السابق فيما يتعارض معه ، مادامت السلطة المختصة بإصدار تلك القوانين سلطة واحدة تملك أن تعدل فيها بحسب مقتضيات ، ومن ثم فإن ما ينهض المدعي من تعارض المادة رقم (١١) من المرسوم مع المادة رقم (١٢) من المرسوم الأميري بقانون والمنوه به في أعلاه يخرج عن نطاق فحص الدستورية ، لأن مناط اختصاص المحكمة هو مخالفة تشريع لنص دستوري ، ولا يمتد لحالات التعارض بين القوانين ذات المرتبة الواحدة ، وبالتالي ينحصر نطاق الدعوى في الطعن على الطلبات من (١) إلى (٦) التي جاءت في طلب المدعي والمنوه بها سالفاً ، لأن المحكمة تختص بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح ، والتأكد من عدم مخالفتها لأحكام الدستور .

وحيث إن المدعي يطعن بعدم دستورية النصوص المحددة في نطاق الدعوى السالف بيانها ، على أساس أن الأحكام الواردة في مرسوم إعلان حالة السلامة الوطنية وإن جاز لها أن تخالف القوانين المعمول بها حسبما ورد في المذكرة التفسيرية ، إلا أنه لا يجوز لها أن تخالف أي حكم من أحكام الدستور بصريح المادة (١٢٣) منه التي تنص على أنه : ((لا يجوز تعطيل أي حكم من أحكام الدستور إلا أثناء إعلان الأحكام العرفية ، وذلك في الحدود التي يبينها القانون ...)) ، وكذلك ما ورد في المذكرة التفسيرية للدستور التي تناولت تفسير التعديل على المادة (١٢٣) التي ذكرت أنه : ((... ومعنى ذلك أنه عند إعلان حالة السلامة الوطنية لا يجوز تعطيل أي حكم من أحكام الدستور بأي حال من الأحوال ...)) . بما مؤداه حسبما جاء في طلب المدعي عدم دستورية البنود (٦ ، ١١ و ١٢) من المادة (٥)

والمواد (٦) و(٧) و(٨) و(٩) و(١١) و(١٤) من إعلان مرسوم السلامة الوطنية ، لأنها تؤدي إلى تعطيل الفقرة (أ) من المادة (١٠٥) من الدستور ، والفقرة (ب) من المادة (١٩) والفقرة (د) من المادة (٩) والمواد (١٧) و(٢٠) و(٢٥) من الدستور .

وحيث إن الدستور قد نص في الفقرة (ب) من المادة (٣٦) على أنه : ((لا تعلن حالة السلامة الوطنية أو الأحكام العرفية إلا بمرسوم ...)) ، وجاء في المذكرة التفسيرية منه بشأن هذه المادة ، أنه : ((لما كانت القاعدة الشرعية أن الضرورات تبيح المحظورات ، وكانت سلامة الدولة فوق القانون ، ونظراً لما يمكن أن تتعرض له المملكة من ظروف طارئة تهدد سلامة البلاد ... كان من الضروري منح سلطات الدولة الوسائل الاستثنائية التي تكفل حماية الدولة وسلامتها في تلك الظروف ... ويكون إعلان حالة السلامة الوطنية للسيطرة على الأوضاع في البلاد عندما تتعرض لطارئ يهدد السلامة العامة في جميع أنحاء المملكة أو في منطقة منها ، بما يتفق مع كونها تهدف إلى الحفاظ على حقوق المواطنين وسرعة السيطرة على الوضع القائم ... ومقتضى هذا النص أن إعلان حالة السلامة الوطنية أو الأحكام العرفية قد يكون في جميع أنحاء الدولة أو في جزء منها ، وأن للملك عند إعلان هذه الأحكام أن يصدر بمرسوم ملكي أية تعليمات قد تقضي الضرورة بها لأغراض الدفاع عن المملكة حتى ولو خالفت هذه التعليمات القوانين المعمول بها)) .

وحيث إن من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن للمذكرة التفسيرية قوة إلزام مساوية لنصوص الدستور نفسه ، إذ جاء في ختام مقدمة الدستور أن ما ورد في المذكرة التفسيرية يعتبر مرجعاً لتفسير أحكامه . وقد أوردت المذكرة التفسيرية في ختامها ما نصه ((وتعتبر المقدمة التي سبقت نصوص هذا الدستور المعدل جزءاً لا يتجزأ منه تسري عليها أحكامه ، سواء من ناحية قيمتها القانونية أو من حيث طريقة تعديلها ، كما تعتبر الإيضاحات التي تضمنتها هذه المذكرة التفسيرية المرجع في تفسير نصوص هذا الدستور وما ورد فيه من أحكام ، وذلك إعمالاً لما ورد في مقدمة الدستور)) ، ومفاد ذلك أن التفسير التي تضمنتها المذكرة التفسيرية لنصوص الدستور تعتبر متممة لهذه النصوص ، وملزمة لكل الهيئات في الدولة إلزام النص الدستوري نفسه ، ومرجع ذلك إلى ما نص عليه الدستور في ختام مقدمته ، التي تعتبر جزءاً لا يتجزأ منه ، وإلى أن المذكرة التفسيرية قد وضعت بنفس الطريقة التي وُضِع بها الدستور ذاته ، كما أن هذه المذكرة كانت مرافقة لنصوص الدستور

عند إصداره . لما كان ذلك ، يكون الدستور قد أعطى للملك سلطة تضمين مرسوم إعلان حالة السلامة الوطنية إجراءات وتعليمات يمكن أن تخالف القوانين المعمول بها ، على ألا تعطل نصاً من نصوص الدستور .

وحيث إنه متى كان الخطر جسيماً وحالاً ، وكانت الضرورات تبيح المحظورات ، وسلامة الدولة فوق القانون ، يكون من الضروري - حسبما جاء في المذكرة التفسيرية - لجوء السلطات إلى الوسائل الاستثنائية التي تكفل حماية الدولة وسلامتها في تلك الظروف ، حتى إن خالفت القوانين . لما كان ذلك ، يكون إعلان حالة السلامة الوطنية إيذاناً بقيام موجبات نظرية الضرورة ، لتغذو مناهلاً للشرعية ، توجب على الجهة التي أناط بها الدستور مواجهة الظروف الاستثنائية اتخاذ أية إجراءات تراها مناسبة لمعالجتها ، من دون أن تتقيد بما هو معمول به من قواعد وتشريعات معمول بها في الأحوال العادية ، أضحت بطبيعتها غير قادرة على ضبط الوقائع التي أدت إلى مرسوم إعلان حالة السلامة الوطنية . ومتى كان ذلك ، وحسبما جاء في المادة (٣٦) من الدستور ، وما جاء في تفسيرها في المذكرة التفسيرية سالف الإشارة إليهما يضحى مرسوم إعلان حالة السلامة الوطنية ، وما يتضمنه من تدابير لدرء الخطر ومواجهة الأزمة عملاً ذا طبيعة تشريعية ، له نفس مرتبة القوانين العادية ، وهو ما يستقيم مع ما ورد في المذكرة التفسيرية من تضمين المرسوم أية تعليمات حتى إن كانت مخالفة للقوانين، وإلا عدّ ذلك لغواً يتنزه عنه المشرع الدستوري .

ولذلك يضحى مرسوم إعلان السلامة الوطنية هو الأداة القانونية التي يتم تنظيم بعض الحقوق من خلاله ، بصورة مؤقتة وفي حدود مقتضيات مواجهة الخطر ، في المجال الذي اقتضى الدستور تنظيمه في الظروف العادية بمقتضى القانون ، وهو ما خولته المذكرة التفسيرية لمرسوم إعلان حالة السلامة الوطنية دون غيره من الأدوات القانونية .

وحيث إن مسلك المشرع الدستوري البحريني في معالجة الظروف الاستثنائية ليس مبتدعاً ، ولا سالكاً مسلكاً شاذاً ، وإنما يترسم في ذلك خطى ما اجتمعت عليه الأمم المتحضرة ، مستلهماً نظرية الضرورة باعتبارها قيداً على مبدأ سمو الدستور .

وحيث إن مبدأ سمو الدستور يجد أساسه في أن القواعد القانونية ، التي يتضمنها النظام القانوني القائم في أي دولة ، تتدرج وفقاً للسلطة المنشئة لكل منها ، ويأتي الدستور على قمة هذه القواعد القانونية ، باعتبار أنه نتاج الإرادة الشعبية التي تسمو على سائر سلطات الدولة ، مما مؤداه أن أي أداة تشريعية أدنى - سواء كانت في صورة قانون أو لائحة - لا يجوز أن تخالف الدستور . ويُعد هذا المبدأ أساس الرقابة على دستورية التشريع ، أيًا كانت صورة هذه الرقابة ، ابتغاء صيانة وحماية الدستور . ذلك أن الدستور هو القانون الأساسي الأعلى ، الذي يرسى القواعد والأصول ، التي يقوم عليها نظام الحكم ، ويُحدد السلطات العامة ، ويرسم لها وظائفها ، ويضع الحدود والقيود الضابطة لنشاطها ، ويُقرر الحريات والحقوق العامة ، ويرتب الضمانات الأساسية لحمايتها . ومن ثم فقد تميز الدستور بطبيعة خاصة تضفي عليه السيادة والسمو ، بحسبانه كفيل الحريات وموئله ، وعماد الحياة الدستورية وأساس نظامها ، وحق لقواعده بالتالي أن تستوي على القمة من البناء القانوني للدولة ، وتتبوأ مقام الصدارة بين قواعد النظام العام ، باعتبارها أسمى القواعد الآمرة ، التي يتعين على الدولة التزامها في تشريعها ، وفي قضائها ، وفيما تمارسه من سلطات تنفيذية ، من دون أي تفرقة أو تمييز - في مجال الالتزام بها - بين السلطات العامة الثلاث: التشريعية والتنفيذية والقضائية ، ذلك أن هذه السلطات كلها سلطات أنشأها الدستور ، تستمد منه وجودها وكيانها ، وهو المرجع في تحديد وظائفها ، ومن ثم تعتبر جميعها أمام الدستور على درجة سواء ، وتقف كل منها مع الأخرى على قدم المساواة ، قائمة بوظيفتها الدستورية متعاونة فيما بينها في الحدود المقررة لذلك ، خاضعة لأحكام الدستور الذي له وحده الكلمة العليا ، وعند أحكامه تنزل السلطات العامة جميعاً . والدولة في ذلك إنما تلتزم أصلاً من أصول الحكم الديمقراطي ، هو الخضوع لمبدأ سيادة الدستور . وإذا كان خضوع الدولة بجميع سلطاتها لمبدأ سيادة الدستور أصلاً مقررًا وحكمًا لازمًا لكل نظام ديمقراطي سليم ، فإنه يكون لزامًا على كل سلطة عامة ، أيًا كان شأنها وأيًا كانت وظيفتها وطبيعة الاختصاصات المسندة إليها ، النزول عند قواعد الدستور ومبادئه والتزام حدوده وقيوده ، فإن هي خالفتها أو تجاوزتها شاب عملها عيب مخالفة الدستور ، وخضع - متى انصبت المخالفة على قانون أو لائحة - للرقابة القضائية التي عهد بها الدستور إلى المحكمة الدستورية ، بوصفها الهيئة القضائية العليا التي اختصها دون غيرها بالفصل في دستورية القوانين واللوائح ، بغية الحفاظ على أحكام الدستور وصونها وحمايتها من الخروج عليها .

وحيث إن نظرية الضرورة تعتبر قيداً على مبدأ سمو الدستور ، إذ تجد هذه النظرية مجالاً لتطبيقها في الظروف الاستثنائية ، التي قد تمر بها الدولة من خلال مواجهتها لأخطار أو أزمات تهدد سلامة المجتمع والأفراد والجماعات التي تعيش في ظلها ، مما يوجد مبرراً للسلطة العامة الحاكمة في الخروج على تلك القيود والضوابط القانونية ، المتمثلة في مجموعة القواعد الدستورية والقانونية المطبقة في الظروف العادية ، ويحق لهذه السلطة - نتيجة لذلك - اتخاذ الإجراءات اللازمة لمواجهة الظروف الطارئة ، بل يجب عليها كذلك التحول باتخاذ هذه الإجراءات لحماية كيان الدولة ، استناداً إلى حق الدفاع الشرعي .

ولما كانت نظرية الضرورة تصلح مبرراً للخروج على القواعد الدستورية والقانونية ، فإن الظروف الاستثنائية التي تستدعي اللجوء إليها تتدرج من الضعف إلى القوة ، وتختلف درجة خطورتها ، ورغبة في عدم المساس بحقوق الأفراد وحررياتهم إلا بالقدر اللازم لمواجهتها . وإذا تقدر الضرورة بقدرها ، فرق الدستور البحريني بين حالتين : حالة السلامة الوطنية وحالة الأحكام العرفية ، بحيث تختلف الوسائل التي تلجأ إليها السلطات في كل من الحالتين عن الأخرى . ويكون إعلان حالة السلامة الوطنية للسيطرة على الأوضاع في البلاد عندما تتعرض لطارئ يهدد السلامة العامة في جميع أنحاء المملكة أو في جزء منها ، بما يتفق مع كونها تهدف إلى الحفاظ على حقوق المواطنين وسرعة السيطرة على الوضع القائم ، ولا تعلن الأحكام العرفية إلا في الحالات التي تهدد أمن وسلامة المملكة ، ولا يكفي للسيطرة عليها ما ورد في القوانين العادية من إجراءات ، أو تلك التي يفرضها إعلان حالة السلامة الوطنية ، وإنما يتطلب بشأنها اتخاذ الإجراءات والتدابير الاستثنائية اللازمة للقضاء على الفتنة . ويترتب على هذه التفرقة أن تكون الإجراءات اللازمة لإعادة السيطرة على الوضع القائم عند حالة السلامة الوطنية أقل حدة ومساساً بحقوق الأفراد وحررياتهم من تلك التي يتم اللجوء إليها عند إعلان الأحكام العرفية .

وحيث إن الشريعة الإسلامية الغراء قد أقرت نظرية الضرورة ، إذ ورد التأكيد على الأخذ بها في أكثر من موضع في القرآن الكريم ، فيقول تعالى في مُحكم آياته : ((فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ ، إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ)) (سورة البقرة - الآية ١٧٣) ومن أدلة الضرورة كذلك : قوله تعالى : ((مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ)) (سورة المائدة -

الآية ٦) ، ومن الأحاديث الشريفة قول الرسول صلى الله عليه وسلم : ((إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه)) . وإعمالاً لهذه الأصول والمبادئ الكلية ، استقرت عدة قواعد مهمة في الفقه الإسلامي ، أخذاً بنظرية الضرورة ، ومن أهم هذه القواعد : ((أن الضرورات تبيح المحظورات)) وأن ((الضرورة تقدر بقدرها)) وأنه ((لا ضرر ولا ضرار)) ، ويتفرع عن هذه القاعدة كذلك أن : ((الضرر يُزال بقدر الإمكان)) وأن ((يتحمل الضرر الخاص لدفع ضرر عام)) وأن ((الضرر الأشد يُزال بالضرر الأخف)) وكذلك قاعدة ((درء المفسد أولى من جلب المصالح)) .

وحيث إن نظرية الضرورة قد استقر تطبيقها في الدول كافة ، نظراً لما تصادفه جميعها من ظروف استثنائية غير عادية مثل فترات الأزمات والحروب والاضطرابات والفتن الداخلية والخارجية ، وكان القضاء سباقاً في ابتداع الحلول القضائية لهذه الظروف الاستثنائية ، إذ أقام مجلس الدولة الفرنسي نظرية متكاملة الأركان لمعالجة الظروف الاستثنائية الطارئة ، التي تؤدي إلى التوسع في سلطات وصلاحيات السلطة العامة في أحوال الضرورة ، كما نصت عليها صراحة معظم الدساتير الحديثة استثناء من مبدأ الفصل بين السلطات . ومن بين الدول التي استقر العمل فيها بنظرية الضرورة الولايات المتحدة الأمريكية - رغم عدم وجود نص دستوري يُقررها - إذ جرى قضاء المحكمة العليا الأمريكية على أن ظروف الحرب أو الحصار تتيح اللجوء إلى المحاكم العسكرية ، إعمالاً لقوانين إعلان الأحكام العرفية وحالة الطوارئ في البلاد .

وحيث إن مملكة البحرين قد انضمت إلى العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ، وتم التصديق على انضمامها بتاريخ ١٢ أغسطس ٢٠٠٦ ، وصدر بشأن ذلك القانون رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٦ ، ونُشر في الجريدة الرسمية في العدد (٢٧٥٢) بتاريخ ١٦ أغسطس ٢٠٠٦ . ولما كانت الفقرة الأولى من المادة الرابعة منه ، قد نصت على أنه : ((في حالات الطوارئ الاستثنائية التي تُهدد حياة الأمة والمُعلن 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)) . واستناداً إلى الفقرة رقم

(٣) من المادة أعلاه بادرت المملكة بتاريخ ٢٨ أبريل ٢٠١١ إلى إبلاغ الأمين العام للأمم المتحدة باستخدام حق عدم التقيد المنوه به في الفقرة (أ) ، وبتاريخ ١٣ يونيو ٢٠١١ قامت المملكة أيضًا بإبلاغ الأمين العام بفحوى المرسوم الملكي رقم (٣٩) لسنة ٢٠١١ برفع حالة السلامة الوطنية. وبالتالي ...

وحيث إنه عن الطعون بعدم الدستورية الموجهة إلى البنود (٦ ، ١١ و ١٢) من المادة (٥) التي تنص على أن : () للسلطة المكلفة بتنفيذ أحكام هذا المرسوم اتخاذ كل أو بعض التدابير والإجراءات الآتية :

٦- تفتيش الأشخاص والأماكن عند الاشتباه في مخالفة أحكام هذا المرسوم أو القرارات أو الأوامر الصادرة من السلطة المكلفة بتنفيذه .

- ١١- القبض على المشتبه بهم والأشخاص الخطرين على سلامة المواطنين وتوقيفهم .
- ١٢- إسقاط الجنسية البحرينية عن كل من كان في وجودهم خطورة على الأمن والنظام العام وإبعادهم عن البلاد أو حجزهم في مكان أمين () . على سند من مخالفة البندين (٦) و(١١) من المادة (٥) من المرسوم للمادتين (١٩/ب) و(٢٥) من الدستور ، حيث تنص المادة (١٩/ب) على أنه : () لا يجوز القبض على إنسان أو توقيفه أو حبسه أو تحديد إقامته أو تقييد حريته في الإقامة أو التنقل إلا وفق أحكام القانون وبرقابة من القضاء ...) ، والمادة (٢٥) تنص على أن : () للمساكن حرمة ، فلا يجوز دخولها أو تفتيشها بغير إذن أهلها إلا استثناءً في حالات الضرورة القصوى التي يعينها القانون ، وبالكيفية المنصوص عليها فيه) ، والقانون الذي ينظم هذه المسائل هو قانون الإجراءات الجنائية الصادر بالمرسوم بقانون رقم (٤٦) لسنة ٢٠٠٢ أو أي قانون آخر يتصل بإجراءات القبض والتفتيش ، ومن ثم فإن البندين (٦ و ١١) من المادة (٥) من المرسوم المطعون عليه لم يخالفا أحكام الدستور ، وإنما خالفا قانون الإجراءات الجنائية . وهو الأمر الذي أجازه الدستور ومذكرته التفسيرية صراحة عند إعلان أحكام السلامة الوطنية ، لما لهذا المرسوم من قوة قانونية مساوية لقوة القوانين العادية ، له أن يعدلها أو يعطلها خلال مدة سريانه ، التي أملتتها حالة الضرورة ، التي استوجبت منح السلطة القائمة على تنفيذ السلامة الوطنية سلطات استثنائية واسعة ، لمواجهة الظروف الطارئة ، ابتغاء المحافظة على سلامة الدولة ، ومنه الأمر بتفتيش الأشخاص والأماكن عند الاشتباه ، والقبض على الأشخاص الخطرين على الأمن والنظام العام ، وبرقابة القضاء حسبما جاء في المادة (١٩/ب) المنوه بها

سالفًا. لما كان ذلك ، وكانت المادة رقم (١٠) من المرسوم المطعون عليه قد نصت على أن : ((يتبع في شأن إجراءات الاستدلال والتحقيق ومباشرة الدعاوى أمام محاكم السلامة الوطنية وطريقة رفعها وإجراءات المحاكمة وطرق الإعلان وكيفية وأماكن تنفيذ الأحكام ما نص عليه قانون الإجراءات الجنائية رقم (٤٦) لسنة ٢٠٠٢ والقوانين الأخرى ، بما لا يتعارض مع أحكام هذا المرسوم)) ، وحيث إن المادة (٧) منه قد أعطت الاختصاص باتخاذ إجراءات التحقيق ومباشرة الدعاوى إلى النيابة العسكرية - وهي شعبة قضائية مستقلة عن المحاكم العسكرية - وصدر القرار رقم (٨) و(٩) لسنة ٢٠١١ عن القائد العام لقوة دفاع البحرين بتفويض هذه النيابة سلطة إصدار أوامر القبض والتفتيش ، يكون المرسوم قد أوفى بمتطلبات المادة (١٩/ب) وجعل القبض على المشتبه بهم - وهو إجراء من إجراءات التحقيق - تحت إشراف النيابة العسكرية ، وهو حكم جديد مؤقت أحدثه المرسوم المطعون عليه على قانون الإجراءات الجنائية المنوه به سالفًا ، إذ أحل النيابة العسكرية بديلاً عن النيابة العامة ، وأناط بها سلطة الإشراف على إجراءات الاستدلال والتحقيق ومباشرة الدعاوى أمام محاكم السلامة الوطنية ، وذلك خلال فترة إعلان مرسوم حالة السلامة الوطنية . وإذا كان المشرع البحريني طبقاً للمادتين (٥٢) و(٥٣) من قانون الإجراءات الجنائية - والمشرع في دول أخرى قد منح مأموري الضبط القضائي سلطات واسعة عند توافر حالة من حالات التلبس ، تتمثل في التفتيش والقبض من دون رقابة سابقة من القضاء ، فإنه من باب أولى تخويل هؤلاء مثل هذه السلطات في حالة الضرورة ، دفاعاً عن الدولة ، حيث يجوز أن يتضمن المرسوم أية تعليمات تقضي الضرورة بها ، حتى لو خالفت القوانين المعمول بها ، فضلاً عن أنه لم يرد في المرسوم المطعون عليه ما يُشير إلى تحصين أي تدابير أو إجراءات المنصوص عليها في المرسوم ، مما يجعل جميع هذه الإجراءات خاضعة لرقابة القضاء .

وحيث إنه عن الطعن بعدم الدستورية على البند (١٢) من المادة (٥) على دعوى مخالفته للمادة (١٧/أ) التي تنص على أن : ((الجنسية البحرينية يُحددها القانون ، ولا يجوز إسقاطها ممن يتمتع بها إلا في حالة الخيانة العظمى ، والأحوال الأخرى التي يُحددها القانون)) والقانون هنا هو قانون الجنسية البحرينية لسنة ١٩٦٣ وتعديلاته ، ومن ثم فإن إعطاء السلطة المكلفة بتنفيذ أحكام المرسوم المطعون عليه إصدار تدبير بإسقاط الجنسية البحرينية لا يعد مخالفة للدستور ، لما لمرسوم السلامة الوطنية من قوة قانونية ، أضافت

حالة مؤقتة ، هي منح السلطة القائمة على تنفيذ السلامة الوطنية سلطة استثنائية ، هي إسقاط الجنسية عن كل من كان في وجودهم خطورة على الأمن والنظام العام ، وإبعادهم عن البلاد . ولما كانت الفقرة (ب) من المادة (١٧) من الدستور تحظر إبعاد المواطن عن البحرين ، فإن صفة المواطنة تسقط عن الفرد عند إسقاط جنسيته ، ليُعامل بعد ذلك معاملة الأجنبي الذي يكون في وجوده خطر على المملكة .

ومن حيث الطعن على المادة (٦) من المرسوم المطعون عليه التي تنص على أنه : ((مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون العقوبات أو أي قانون آخر يُعاقب بالحبس وبالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أوامر السلطة المكلفة بتنفيذ أحكام هذا المرسوم)) على سند من مخالفتها للمادة (٢٠) من الدستور التي تنص على أنه ((لا جريمة ولا عقوبة إلا بناءً على قانون ، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة للعمل بالقانون الذي ينص عليها)) ، مما يدل على أن لكل جريمة ركناً مادياً لا قوام لها بغيره ، يتمثل في فعل أو امتناع وقع بالمخالفة لنص عقابي ، مؤكداً بذلك أن ما يركن إليه القانون الجنائي - في زواجه ونواحيه - هو مادية الفعل المؤاخذ على ارتكابه ، إيجابياً كان هذا الفعل أم سلبياً ؛ ذلك أن العلائق التي ينظمها هذا القانون محورها الأفعال ذاتها ، في علاماتها الخارجية ومظاهرها الواقعية وخصائصها المادية ، إذ هي مناط التأثيم وعلته ، وهي التي يُتصور إثباتها ونفيها ، وهي التي يتم التمييز في ضوئها بين الجرائم بعضها بعضاً ، وتديرها محكمة الموضوع على حكم العقل لتقييمها وتقدير العقوبة التي تناسبها ، ولا يُتصور بالتالي وفقاً لأحكام الدستور أن توجد جريمة في غيبة ركنها المادي ، ولا أن يقوم الدليل على توافر علاقة السببية بين مادية الفعل المؤثم والنتائج التي أحدثها ، بعيداً عن حقيقة هذا الفعل ومحتواه ، بما مؤداه أن كل مظاهر التعبير عن الإرادة البشرية - وليس النيات التي يضمورها الإنسان في أعماق ذاته - تعتبر واقعة في منطقة التجريم ، كلما كانت تعكس سلوكاً خارجياً مؤاخذاً عليه قانوناً . فإن كان الأمر غير متعلق بأفعال أحدثتها إرادة مرتكبها ، وتم التعبير عنها خارجياً في صورة مادية لا تخطئها العين ، فليس ثمة جريمة .

لما كان ذلك ، وكان نص المادة (٦) من المرسوم الملكي المعروف يتضمن تجريم مخالفة أوامر السلطة المكلفة بتنفيذ أحكام هذا المرسوم ، وذلك استناداً إلى ما أشارت إليه المذكرة التفسيرية على النحو السالف البيان من تفويض المرسوم في إصدار التعليمات ،

التي تقتضي الضرورة بها لأغراض الدفاع عن المملكة ، وهو ما يقتضي بالضرورة وجوب احترام أوامر السلطة المكلفة بتنفيذ أحكام هذا المرسوم ، ولا يتأتى ضمان هذا الاحترام إلا بفرض العقوبة المناسبة على كل من يخالف تلك الأوامر ، حتى لو خالفت هذه التعليمات القوانين المعمول بها خلال فترة سريان المرسوم الملكي بإعلان حالة السلامة الوطنية ، على ما سلف بيانه ، ولا سيما أن تجريم تلك الأفعال يندرج ضمن أغراض الدفاع عن المملكة لما بينته المذكرة التفسيرية للدستور ، ومن ثم يضحى نص المادة (٦) من هذا المرسوم متفقاً وأحكام الدستور .

ومن حيث الطعون بعدم الدستورية على المواد (٧ و٨ و٩ و١١) من المرسوم المطعون عليه ، التي تتعلق بتشكيل محاكم السلامة الوطنية ، وتحديد اختصاصاتها ، والطعن في أحكامها ، حيث تنص المادة (٧) على أن : () تختص المحاكم المشكلة بموجب هذا المرسوم بنظر الجرائم التي أدت إلى إعلان حالة السلامة الوطنية والجرائم المرتكبة خلافاً للأوامر والقرارات الصادرة من السلطة المكلفة بتنفيذ إجراءات السلامة الوطنية وما يرتبط بها من جرائم ، وكذلك أية جرائم أخرى تقرر هذه السلطة إحالتها إليها ، وتختص النيابة العسكرية باتخاذ إجراءات التحقيق ومباشرة الدعاوى أمام هذه المحاكم () وتنص المادة (٨) على أن : () تشكل محكمة السلامة الوطنية الابتدائية من ثلاثة قضاة يصدر بتعيينهم قرار من السلطة المكلفة بتنفيذ إجراءات السلامة الوطنية () وتنص المادة (٩) على أن : () تشكل محكمة السلامة الوطنية الاستئنافية من ثلاثة قضاة يصدر بتعيينهم قرار من السلطة المكلفة بتنفيذ إجراءات السلامة الوطنية () والمادة (١١) تنص على أنه : () لا يجوز الطعن بأي وجه من الوجوه على الأحكام النهائية الصادرة من محاكم السلامة الوطنية () ، وحيث إن مبنى الطعن على نصوص المواد المشار إليها - باعتبارها تتعلق بالحق في التقاضي وما يرتبط به من أمور تتعلق بترتيب المحاكم واختصاصاتها ، وما يترتب على أحكامها من طعون - أنها تخالف المادة (١٠٥/أ) من الدستور ، التي تنص على أن : () يرتب القانون المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها ، ويبين وظائفها واختصاصاتها () . وتنظم شؤون المحاكم عدة قوانين ، هي قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالمرسوم بقانون رقم (١٢) لسنة ١٩٧١ ، وقانون الإجراءات الجنائية الصادر بالمرسوم بقانون رقم (٤٦) لسنة ٢٠٠٢ ، وقانون السلطة القضائية الصادر بالمرسوم بقانون رقم (٤٢) لسنة ٢٠٠٢ وغيرها من القوانين ، ونظراً لما لمرسوم السلامة الوطنية من قوة قانونية

مساوية لقوة القانون الصادر عن السلطة التشريعية ، فإن هذا المرسوم يختص بترتيب المحاكم الواردة فيه ، وله تحديد اختصاصاتها ودرجاتها ، والطعن على أحكامها . وحيث إن محاكم السلامة الوطنية بدرجتها الابتدائية والاستئنافية هي جهة قضاء اقتضى إنشاءها قيام حالة السلامة الوطنية وما يقترن بها من ظروف استثنائية ، وذلك باعتبار أن تلك المحاكم أقدر على الفصل في المسائل التي أنيطت بها ، وفقاً لنصوص المرسوم الملكي المعروف ، كتدبير من التدابير المخولة لهذا المرسوم بعد إعلان حالة السلامة الوطنية . ولما تنطوي عليه هذه التدابير تفعيل سرعة الإجراءات القضائية ونجاعتها ضمن الحدود التي كفلها الدستور ، واعتبرها في حدود أحكام القانون ، وما تتطلبه المصلحة العامة في الحيلولة دون تعريض الأمن والنظام العام للخطر خلال الظروف الاستثنائية التي تمر بها البلاد عند إعلان حالة السلامة الوطنية . لما كان ذلك ، وكانت المادة رقم (١٠) من المرسوم المطعون عليه تستوجب اتباع قانون الإجراءات الجنائية في شأن إجراءات الاستدلال والتحقيق ومباشرة الدعاوى أمام محاكم السلامة الوطنية كما ذكر سالفاً ، وما يوفره ذلك من ضمانات فقد أضحت محاكم السلامة الوطنية بدرجتها هي القاضي الطبيعي للدعاوى الجنائية الناشئة عن تطبيق المرسوم الملكي بإعلان حالة السلامة الوطنية ، ولمواجهة الجرائم التي تقع بالمخالفة لأحكامه ، فضلاً عن أنه تم تشكيل كل من محكمة السلامة الوطنية الابتدائية ومحكمة السلامة الوطنية الاستئنافية من قاض عسكري وقاضيين من قضاة المحاكم المدنية ، جميعهم قضاة ، معينون بأوامر ملكية ومخولون بولاية القضاء قبل تشكيل هيئات محاكم السلامة الوطنية منهم . وذلك استناداً إلى الفقرة (ح) من المادة (٢٣) من الدستور ، والمادة رقم (٦) من المرسوم بقانون رقم (٤٦) لسنة ٢٠١٠ بتعديل بعض أحكام قانون العقوبات العسكري الصادر بالمرسوم بقانون رقم (٢٤) لسنة ٢٠٠٢ التي تقضي بأن يصدر بتعيين أعضاء القضاء العسكري أمر ملكي - ويضم القضاء العسكري القضاة العسكريين وأعضاء النيابة العسكرية - والأمر الملكي رقم (٦/ع) لسنة ٢٠١١ بتعيينات قضائية في القضاء العسكري ، التي تنص على تعيين العضوين العسكريين في القضاء العسكري قاضيين ، قبل تشكيل محاكم السلامة الوطنية وضمهما إلى عضويتها ، مع توفير ضمانات التقاضي أمام تلك المحاكم بدرجتها ، وهي تلك الضمانات التي تتصل بإجراءات المحاكمة ، من تحقيق لدفاع الخصوم ، وسماع لأقوالهم ، مع تمكينهم من دفع التهمة الموجهة إليهم ، بوسائل الدفاع القانونية كافة حتى تستظهر المحكمة - بعد ضمانها حق المتهم في الدفاع عن نفسه وتحقيقها لدفاعه - ما إذا كانت الوقائع المنسوبة إليه تشكل

حقاً وصدقاً دليل إدانته ، ومن ثم يكون ما ورد بالمرسوم الملكي المعروف من تشكيل محكمة السلامة الوطنية واختصاصاتها والإجراءات المتبعة أمامها ، محققاً لضمانات الحيدة والاستقلال ولعناصر المحاكمة المنصفة كافة ، ومن ثم متفقاً وأحكام الدستور السالفة البيان ، ولا سيما أن أداة ترتيب هذه المحاكم بدرجةيتها تتمثل في المرسوم الملكي بإعلان حالة السلامة الوطنية ، باعتبار هذا الأمر داخلاً في إطار تفويض المرسوم ، في اتخاذ الإجراءات الكفيلة بالدفاع عن المملكة ، حتى لو خالفت التعليمات الواردة به أية قوانين معمول بها ، على ما سلف بيانه . ومن ثم فإن هذه النصوص لم تخالف حكم المادة (١٠٥/أ) من الدستور .

ومن حيث الطعن بعدم دستورية المادة (١٤) من المرسوم المطعون عليه ، التي تنص على أن : ((يُحكم بمصادرة الأموال والوسائل التي تستعمل في ارتكاب الجريمة والمتحصلة منها ، وللسلطة المُكلفة بتنفيذ أحكام هذا المرسوم رد الأشياء المصادرة أو جزء منها)) بدعوى تعارضها مع المادة (٩/د) من الدستور التي تنص على أن ((المصادرة العامة للأموال محظورة ، ولا تكون عقوبة المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائي في الأحوال المبينة في القانون)) ، فإن المصادرة الواردة في المادة المطعون عليها ليست مصادرة عامة للأموال ، وإنما مصادرة خاصة تتقرر بحكم قضائي يصدر عن محاكم السلامة الوطنية ، لتعلقها بالجريمة المرتكبة ، وهي محاكم في تشكيلها واختصاصاتها لا تتعارض مع أحكام الدستور ، ومن ثم يكون النص المطعون عليه قد جاء متفقاً مع أحكام الدستور .

لما كان ذلك ، فإن ما تضمنه المرسوم الملكي رقم (١٨) لسنة ٢٠١١ بإعلان حالة السلامة الوطنية من تدابير وإجراءات بشأن تفتيش الأشخاص والأماكن ، والقبض على المشتبه فيهم والأشخاص الخطرين على سلامة المواطنين وتوقيفهم ، وإسقاط الجنسية ، وتجريم الانتهاكات ، وإنشاء محاكم السلامة الوطنية وتحديد اختصاصاتها ، ومصادرة الأموال الخاصة المستخدمة في ارتكاب الجرائم ، والمنصوص عليها في البنود (٦ و ١١ و ١٢) من المادة (٥) والمواد (٦) و (٧) و (٩) و (١١) و (١٤) من المرسوم الملكي رقم (١٨) لسنة ٢٠١١ بإعلان حالة السلامة الوطنية لا تخالف الدستور ، ويضحي الحكم برفض الطلب متعيناً .

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة برفض الطلب .

عضو المحكمة عضو المحكمة عضو المحكمة عضو المحكمة عضو المحكمة رئيس المحكمة

مرسوم بقانون رقم (٢٧) لسنة ١٩٨١ بشأن الاحكام العرفية

نحن عيسى بن سلمان آل خليفة امير دولة البحرين
بعد الاطلاع على المائتين ٣٦ ب ، ١٠٨ من الدستور ،
وعلى الامر الاميرى رقم ٤ لسنة ١٩٧٥ ،
وبناء على عرض رئيس مجلس الوزراء بالنيابة ،
وبعد موافقة مجلس الوزراء ،

رسمنا بالقانون الآتى :

مادة - ١ -

يجوز اعلان الاحكام العرفية كلما تعرض الامن او النظام العام في الدولة او في منطقة منها للخطر ،
او بسبب وقوع حرب او عدوان مسلح عليها او قيام حالة تهدد بوقوعها ، او بسبب وقوع اضطرابات في
الداخل او في خارج الدولة ويكون من المحتمل ان تمتد الى داخل الدولة او ان تؤثر في اوضاعها الامنية او
الاقتصادية ، او بسبب وقوع كوارث عامة او انتشار وباء .
كما يجوز اعلان الاحكام العرفية لتأمين سلامة قوات قوة دفاع البحرين وضمان تموينها وحماية
طرق مواصلاتها وغير ذلك مما يتعلق بتحركاتها واعمالها العسكرية خارج دولة البحرين .

مادة - ٢ -

يكون اعلان الاحكام العرفية بقانون ، ويجوز في حالة الضرورة القصوى ان يكون اعلانها
بمرسوم مسبب ، ويجب في الحالتين مراعاة احكام الفقرة ب من المادة ٣٦ من الدستور ، ويجب ان
يتضمن القانون او المرسوم ما يأتى : -
١ - الحالة التى دعت الى اعلان الاحكام العرفية .
٢ - تحديد المنطقة التى تشملها الاحكام العرفية .
٣ - التاريخ الذى يبدأ فيه سريان الاحكام العرفية .
٤ - اسم من سيتولى السلطات الاستثنائية التى تضمنها هذا القانون ، ويجوز ان يكون عسكريا او
مدنيا .
ويكون رفع الاحكام العرفية بقانون .

مادة - ٣ -

يجوز للسلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية اتخاذ كل او بعض التدابير الآتية بأوامر تصدر
منها كتابية او شفوية تعزز كتابيا خلال ثمانية ايام من تاريخ اصدارها .
١ - وضع قيود على حرية الاشخاص في الاجتماع والانتقال والاقامة والمرور في اماكن او اوقات معينة
، ومنع اى اجتماع عام وفضه بالقوة ، ووقف نشاط اى ناد او جمعية او جماعة او وضع قيود عليه .

- ٢ - القبض على المشتبه فيهم أو الخطرين على الامن والنظام العام واعتقالهم .
 - ٣ - الترخيص بتفتيش الاشخاص والاماكن والمساكن في اية ساعة من ساعات النهار أو الليل .
 - ٤ - الامر بفرض الرقابة على الصحف والمطبوعات والنشرات والمحركات والرسوم وكافة وسائل التعبير والاعلان قبل نشرها وضبطها ومصادرتها وتعطيلها واغلاق اماكن طبعتها .
 - ٥ - الامر بفرض الرقابة على الرسائل والمراسلات البرقية والهاتفية .
 - ٦ - تحديد مواعيد فتح واغلاق المحال العامة أو بعض انواع منها وتعديل تلك المواعيد واغلاق تلك المحال كلها أو بعضها .
 - ٧ - سحب تراخيص استيراد المفرقات والاسلحة والنخائر وتراخيص حملها أو احرارها أو حيازتها ومنع استيرادها أو الامر بتسليمها وضبطها اينما وجدت .
 - ٨ - ابعاد غير البحرنيين كلهم أو بعضهم من البلاد أو حجزهم في مكان امين اذا خشى من وجودهم على الامن والنظام العام .
 - ٩ - اخلاء بعض المناطق أو عزلها .
 - ١٠ - الاستيلاء المؤقت على وسائل النقل أو على اية منشأة أو مؤسسة أو شركة أو على أى محل أو عقار أو منقول بمراعاة حفظ حق مالكها في تعويض عادل .
 - ١١ - تكليف أى شخص بالقيام بأى عمل من الاعمال التى تقتضيها الظروف مع حفظ حقه في أجر عادل .
 - ١٢ - سحب الجنسية البحرينية من كل أو بعض من تنسوا بها وابعادهم من البلاد أو حجزهم في مكان امين اذا كان في وجودهم خطورة على الامن والنظام العام .
- ولمجلس الوزراء التضييق من دائرة الصلاحيات المتقدمة للسلطة القائمة على اعلان الاحكام العرفية ، كما يجوز ان يأتى لها باتخاذ أى تدبير آخر تقتضيه ظروف الامن والنظام العام في كل أو بعض الجهات التى تنفذ فيها الاحكام العرفية .

مادة ٤ -

يكون تنفيذ الاوامر الصادرة من السلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية بواسطة قوات الامن العام أو قوات قوة دفاع البحرين .

واذا تولت قوات قوة دفاع البحرين تنفيذ تلك الاوامر كان لها سلطة تحرير المحاضر للمخالفات التى تقع لتلك الاوامر .

وعلى كل موظف أو مستخدم عام ان يعاون قوات الامن العام وقوات قوة دفاع البحرين في دائرة وظيفته أو عمله على القيام بذلك .

مادة ٥ -

يجوز القبض في الحال على المخالفين للاوامر التى تصدر طبقاً لاحكام هذا القانون وعلى مرتكبى الجرائم المحددة في تلك الاوامر .

ويجب عرض المقيوض عليه على قاض من قضاة محكمة امن الدولة الصغرى خلال عشرة ايام من القبض عليه وللقاضى اخلاء سبيله بكفالة مالية أو شخصية أو الامر بحبسه ويكون الامر بالحبس لمدة غير محددة .

ويجوز لمن صدر الامر بحبسه في غير جرائم امن الدولة الداخلى او الخارجى والجرائم الاخرى التى يصدر بتعيينها امر من السلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية ان يتظلم من امر حبسه للمحكمة المختصة بنظر الدعوى بعد انقضاء ثلاثين يوما من صدور هذا الامر ، ويكون له هذا الحق كلما انقضى ثلاثون يوما على القرار الصادر برفض التظلم .

والمحكمة المختصة اثناء نظر الدعوى ان تصدر قرارا بالافراج المؤقت عن المتهم ايا كانت الجريمة التى يحاكم من اجلها ، ويكون قرار المحكمة نافذا مالم تعترض عليه السلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدوره وكانت الجريمة التى يحاكم عنها المتهم من جرائم امن الدولة الداخلى او الخارجى او الجرائم الاخرى التى يصدر بتعيينها قرار من السلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية ويكون قرار المحكمة في الاعتراض نافذا .

مادة - ٦ -

مع عدم الاخلال بتوقيع عقوبة اشد منصوص عليها في القوانين النافذة في البلاد يعاقب كل من يخالف الاوامر الصادرة من السلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية بالعقوبات المنصوص عليها في تلك الاوامر ، ولا يجوز ان تزيد العقوبات الواردة في الاوامر عن السجن المؤقت او الحبس لمدة عشر سنوات او الغرامة التى لا تتجاوز خمسة آلاف دينار .

مادة - ٧ -

تصدر الاحكام في الجرائم المنصوص عليها في المادة السابقة من محاكم امن الدولة . وتشكل محكمة امن الدولة الصغرى من قاض من قضاة المحكمة الصغرى وتختص بنظر الجرائم المعاقب عليها بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات والغرامة او باحدى هاتين العقوبتين ، وتشكل محكمة أمن الدولة الكبرى من ثلاثة من قضاة المحكمة الكبرى المدنية وتختص بنظر الجرائم الاخرى التى لا تدخل في اختصاص محكمة امن الدولة الصغرى . ويجوز للسلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية ان تشكل محكمة امن الدولة الصغرى من قاض من قضاة المحكمة الصغرى رئيسا واثنين من ضباط قوة دفاع البحرين برتبة نقيب على الاقل ، وان تشكل محكمة امن الدولة الكبرى من قاض من قضاة المحكمة الكبرى المدنية رئيسا واثنين من ضباط قوة دفاع البحرين برتبة رائد على الاقل . ولمجلس الوزراء ان يخول السلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية الحق في تشكيل محاكم امن الدولة من ضباط قوة دفاع البحرين فقط ، في جميع الحالات او بالنسبة لانواع معينة من الجرائم يحددها في قراره . وفي جميع الحالات المتقدمة تعين السلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية اعضاء محاكم امن الدولة بالاتفاق مع وزيرى الدفاع والعدل .

مادة - ٨ -

للسلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية الحق في احالة بعض الجرائم المنصوص عليها في القوانين الجزائية المختلفة الى محاكم امن الدولة . ويجوز أن تقتصر الاحالة على جريمة معينة .

مادة - ٩ -

مع مراعاة احكام هذا القانون وما يرد في الاوامر التي تصدرها السلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية في شأن اجراءات الاستدلال والتحقيق ومباشرة الدعاوى امام محاكم امن الدولة وطريقة رفعها والجهات التي تتولى ذلك واجراءات المحاكمة وطرق الاعلان وكيفية وامكن تنفيذ الاحكام يطبق قانون اصول المحاكمات الجزائية وقانون السجون والمواد ٢، ٣، ٥، ٦، ٧ من المرسوم رقم ٧ لسنة ١٩٧٦ بتشكيل واجراءات المحكمة المنصوص عليها في المادة ١٨٥ من قانون العقوبات .

مادة - ١٠ -

يجوز للسلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية حفظ الدعاوى قبل تقديمها للمحاكم ، كما يجوز لها الامر بالافراج المؤقت عن المتهمين المقبوض عليهم قبل احالتهم الى المحاكمة .

مادة - ١١ -

لايجوز الطعن بأى وجه من الوجوه في الاحكام الحضورية من محاكم أمن الدولة .
ولا تكون هذه الاحكام نهائية وواجبة التنفيذ الا بعد التصديق عليها من السلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية .
ويبقى المتهمون بالحالة التي يكونون عليها عند صدور الاحكام حتى تصبح تلك الاحكام واجبة التنفيذ .

مادة - ١٢ -

يكون للسلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية مكتب يرأسه احد قضاة محكمة الاستئناف العليا المدنية ينتب لهذا الغرض ويضم عددا من القانونيين والموظفين المنتخبين ، وتكون مهمة المكتب مراجعة القضايا والاحكام الصادرة من محاكم امن الدولة والتثبت من صحة الاجراءات وتوافر الاللة وفحص تظلمات نوى الشأن ، ويودع رئيس المكتب في كل قضية منكرة برأى المكتب ترفع الى السلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية قبل التصديق على الحكم .
ويجوز في احوال الاستعجال قيام رئيس المكتب بتسجيل رأيه كتابة على هامش الحكم .

مادة - ١٣ -

يجوز للسلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية عند عرض احكام محاكم أمن الدولة عليها ان تخفف العقوبة المحكوم بها أو تستبدل بها اقل منها او توقف تنفيذها ، كما يجوز لها الغاء الحكم بالعقوبة وحفظ الدعوى او الامر باعادة المحاكمة ويكون لها الصلاحيات المتقدمة حتى بعد سبق تصديقها على الحكم باستثناء الامر باعادة المحاكمة .
ويجوز لها في حالة الحكم بالبراءة الغاء الحكم والامر باعادة المحاكمة امام محكمة مشكلة من هيئة اخرى فاذا صدر الحكم بالبراءة مرة اخرى كان واجب التنفيذ بلا حاجة الى تصديق .

مادة - ١٤ -

كل من صدر امر باعتقاله من السلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية يكون له الحق في التظلم من هذا الامر بعد مضي ستة اشهر على بدء تنفيذه ، ويعرض التظلم على محكمة امن الدولة الكبرى لتقرر اما استمرار الاعتقال او الافراج عن المعتقل .

ويخضع قرار المحكمة بالافراج عن المعتقل لتصديق السلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية كما لا يجوز تنفيذه قبل هذا التصديق ، ولهذه السلطة الغاء قرار الافراج والامر باستمرار الاعتقال .
ولكل معتقل صدر امر من السلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية او قرار من محكمة امن الدولة الكبرى باستمرار اعتقاله ، الحق في التظلم مرة اخرى بعد مضي ستة اشهر على تاريخ صدور الامر او القرار . ويعرض التظلم على محكمة امن الدولة الكبرى ويخضع لذات الاجراءات المنصوص عليها في هذه المادة بالنسبة للتظلم الاول ويجوز دائما تكرار التظلم كل ستة اشهر .

مادة - ١٥ -

للسلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية ان تندب عنها من يقوم مقامها في بعض اختصاصاتها المنصوص عليها في هذا القانون في كل اراضى الدولة او في منطقة من مناطق معينة منها .

مادة - ١٦ -

عند صدور قانون برفع الاحكام العرفية ، تظل محاكم امن الدولة مختصة بنظر القضايا التي احيلت اليها قبل صدور هذا القانون وطبقا للاجراءات المتبعة امامها بما في ذلك القضايا التي تقرر اعادة المحاكمة فيها قبل رفع الاحكام العرفية ولو لم تكن قد احيلت اليها بعد .
وتختص المحاكم العادية بنظر الجرائم التي لم ترفع الدعاوى بها امام محاكم امن الدولة قبل رفع الاحكام العرفية ، وتتبع في شأنها الاجراءات المعمول بها امامها .
وتكون للسلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية كافة الصلاحيات المقررة بموجب هذا القانون بالنسبة للاحكام التي تكون قد صدرت من محاكم امن الدولة قبل رفع الاحكام العرفية ولم يتم التصديق عليها وبالنسبة للاحكام التي تصدر من هذه المحاكم طبقا للفقرة الاولى من هذه المادة ، واذا تقرر الغاء حكم صدر بالبراءة واعادة المحاكمة نظرت الدعوى امام محكمة امن الدولة طبقا للاجراء المتقدم .

مادة - ١٧ -

لا يترتب على تنفيذ هذا القانون الاخلال بما يكون للقائد العام لقوة دفاع البحرين في حالة الحرب من حقوق وصلاحيات في مناطق الاعمال العسكرية .

مادة - ١٨ -

على رئيس مجلس الوزراء والوزراء - كل فيما يخصه - تنفيذ احكام هذا القانون ، وينشر في الجريدة الرسمية ، ويعمل به من تاريخ نشره .

أمير دولة البحرين
عيسى بن سلمان آل خليفة

صدر في قصر الرفاع
بتاريخ : ١ ربيع الاول ١٤٠٢ هـ
الموافق : ٢٨ ديسمبر ١٩٨١ م

مرسوم بقانون رقم (٥) لسنة ١٩٩٠ بشأن الدفاع المدني

نحن عيسى بن سلمان آل خليفة
بعد الاطلاع على الدستور ،
وعلى الأمر الأميري رقم (٤) لسنة ١٩٧٥ ،
وعلى المرسوم بقانون رقم (٢٧) لسنة ١٩٨١ بشأن الأحكام العرفية ،
وعلى المرسوم الأميري رقم (١١) لسنة ١٩٨٥ بإنشاء إدارة جديدة باسم إدارة
الدفاع المدني والاطفاء بوزارة الداخلية ،
وبناء على عرض وزير الداخلية ،
وبعد موافقة مجلس الوزراء ،

رسمنا بالقانون الآتي :

المادة الأولى

الدفاع المدني هو اتخاذ الاجراءات الضرورية لوقاية المدنيين وتأمين سلامة
المواصلات وحماية المباني والمنشآت والمؤسسات والمشروعات العامة ، والأماكن
الخاصة وصيانة الآثار والتحف الفنية من أخطار الغارات الجوية وغيرها من الأعمال
الحربية والتخريبية ، وتخفيف آثارها وبذل المساعدات للمتضررين من هذه الأعمال
وبصفة عامة ضمان استمرار سير العمل بانتظام واضطراد في المرافق العامة في
حالات الحرب أو السلم أو الظروف الطارئة أو الكوارث العامة أو الأحكام العرفية مع
كفالة الطمأنينة والاستقرار ، والأمن القومي .

المادة الثانية

يكون تحقيق الدفاع المدني باتخاذ كافة التدابير والوسائل المؤدية الى ذلك
وبصفة خاصة ماييلي :
أولا : وضع الخطط الخاصة لوقاية المنشآت والمؤسسات والمشروعات والمرافق العامة
ووسائل المواصلات البرية و المائية والجوية والاتصالات السلكية واللاسلكية
وضمنان سير الادارة الحكومية بانتظام واضطراد في الحالات المشار اليها في
المادة السابقة .
ثانيا : وضع الخطط لمواجهة الكوارث العامة وتهيئة الوسائل والامكانات للتصدى لها
والحد من آثارها .

- ثالثاً : وضع الخطط للوقاية من أخطار الحرب ، وأعمال التخريب ومواجهتها وتخفيف آثار ذلك بالوسائل الخاصة بما يأتي :
- ١ - اعداد وسائل الانذار عن الغارات الجوية .
 - ٢ - الوقاية من الحرائق والقيام بالرقابة المستمرة لمكافحة مايقع منها .
 - ٣ - الكشف عن القنابل والألغام ، والمتفجرات والقذائف التي لم تنفجر وتعطيل مفعولها .
 - ٤ - تقييد الاضاءة واطفاء الأنوار بسبب الغارات الجوية .
 - ٥ - انشاء الوحدات التخصصية لتنفيذ عمليات الدفاع المدني بكافة أنواعها ، بما في ذلك غرف الكشف عن الاشعاعات الذرية ، وكذلك فرق المتطوعين لأعمال الدفاع المدني ، واعدادهم فنيا للاستعانة بهم في تعزيز وحدات الدفاع المدني وتوعية الجمهور وتعريفهم بالواجبات والأعمال الوقائية المطلوبة منهم وتدريبهم في أعمال الدفاع المدني .
 - ٦ - التعاون بين قوة دفاع البحرين و فرق الدفاع المدني في المدن والقرى وإنشاء الفرق المدنية السريعة لنجدة المناطق السكنية .
 - ٧ - انشاء وتهيئة غرف عمليات الدفاع المدني .
 - ٨ - اقامة الخنادق والمخابئ العامة واعداد مخابئ خاصة بالمباني والمنشآت .
 - ٩ - تخزين المهمات والأدوات والأجهزة اللازمة لأعمال الدفاع المدني وتوفير الأدوية والمطهرات وتنظيم توزيع المواد الغذائية والمياه وغيرها من الحاجيات الأساسية للجمهور .
 - ١٠ - مراقبة تنفيذ وسائل الأمن الصناعي في المنشآت الصناعية والتجارية والمرافق العامة .
 - ١١ - اعداد خطط اخلاء المناطق والأحياء أو بعضها من السكان .
 - ١٢ - اعداد المستشفيات المختلفة وغيرها من الأماكن التي تصلح لاستقبال المصابين وإنشاء بنوك الدم ومراكز الاسعاف واعداد سيارات الاسعاف لنقل المصابين .
 - ١٣ - حصر كافة المهمات والأدوات والأجهزة الموجودة لدى القطاع الخاص التي يمكن الاستفادة منها في أعمال الدفاع المدني .
 - ١٤ - اجراء تجارب غارات للتحقق من كفاءة فرق الدفاع المدني والأفراد والتجهيزات .
 - ١٥ - تنظيم حركة المرور والتجول لصالح الدفاع المدني .

المادة الثالثة

وزير الداخلية هو المسئول عن الدفاع المدني ، ويصدر القرارات اللازمة لتنفيذ التدابير الخاصة به .

المادة الرابعة

يُنشأ مجلس يسمى «مجلس الدفاع المدني» برئاسة وزير الداخلية ، ويصدر بتشكيله قرار من رئيس مجلس الوزراء .
ويجوز لوزير الداخلية بعد موافقة رئيس مجلس الوزراء أن يضم الى عضوية المجلس من يرى الاستعانة بخبرتهم في شئون الدفاع المدني .

المادة الخامسة

يجوز للمجلس أن يشكل لجانا دائمة أو مؤقتة من أعضائه أو من غيرهم لدراسة ما يعهد اليها بحثه من موضوعات .

المادة السادسة

يضع المجلس لائحة داخلية لتنظيم سير العمل به تتضمن على الأخص مواعيد الاجتماعات وكيفية إصدار القرارات وطريقة التصويت عليها والأغلبية اللازمة لصحتها وأسلوب العمل باللجان .
ويصدر باللائحة الداخلية قرار من وزير الداخلية .

المادة السابعة

يختص مجلس الدفاع المدني بوضع السياسة العامة للدفاع المدني في نطاق ما ورد بالمادة الثانية من هذا القانون وأقرار الخطط والمشروعات المنفذة لتلك السياسة وتحديد مهام ومسئوليات الوزارات والهيئات والمؤسسات والجهات القائمة على تنفيذ خطط الدفاع المدني .

المادة الثامنة

يكون مدير إدارة الدفاع المدني والاطفاء مسئولا أمام وزير الداخلية عن تنفيذ جميع أعمال الدفاع المدني الواردة في هذا القانون والقرارات الصادرة تنفيذا له ، ويشرف مباشرة في حدود القوانين والأنظمة ، على تنفيذ جميع أوامر وقرارات وتعليمات وزير الداخلية ومجلس الدفاع المدني .

المادة التاسعة

تتحمل الدولة نفقات التدابير اللازمة لأعمال الدفاع المدني مع مراعاة أحكام المادة الثانية عشرة .

المادة العاشرة

يجوز لإدارة الدفاع المدني بعد موافقة وزير الداخلية قبول التبرعات والهبات والمنح التي تقدمها المؤسسات أو الجمعيات أو الأفراد لأعمال الدفاع المدني على ألا يكون التبرع بها مقيدا بأي شرط .

المادة الحادية عشرة

في حالة الحرب أو الظروف الطارئة أو الكوارث العامة أو الأحكام العرفية يجوز بمرسوم إعفاء الاعتمادات المالية المخصصة لأغراض الدفاع المدني من كل أو بعض القواعد المالية المعمول بها .
ولوزير الداخلية التصرف في تلك الاعتمادات بما يراه محققا لأغراض الدفاع المدني .

وله دون التقيد بالقواعد والتعليمات المالية المنصوص عليها في القوانين واللوائح أن يعهد الى الوزارات والادارات والهيئات بشراء الآلات والسيارات والأجهزة والمهمات والأدوية وغيرها ، وتعيين الجهات والهيئات العامة والخاصة التي تسلم اليها تلك الأشياء وذلك للانتفاع بها أو حفظها قابلة للاستعمال عند الحاجة تحت مسؤوليتها وتحت رقابة وإشراف وزارة الداخلية .

المادة الثانية عشرة

على مالكي المؤسسات التعليمية الخاصة والجمعيات الخيرية والمحلات العامة ، والمحلات التجارية والصناعية والمنازل التي يحتوى كل منها على أكثر من مسكن وغيرها من العقارات التي يقرر وزير الداخلية أنها تحتاج الى وقاية خاصة بالنظر الى طبيعتها أو أهميتها أو أوجه استعمالها أن يقوموا - باستثناء الجمعيات الخيرية - على نفقتهم وفي المواعيد التي تحدد لهم بتنفيذ الأعمال التي يستلزمها الدفاع المدني . ويجوز أن يشترط في رخص البناء قيام المرخص له بأعمال الدفاع المدني على نفقته وبالشروط الواردة في الفقرة السابقة .
كما يجوز أن يشترط في رخص البناء اعداد أماكن خاصة تصلح أن تكون عند الحاجة مخابىء عامة ، تتحمل الدولة نفقات اعدادها ، وتعويض مالك العقار عما يلحق عقاره من نقص في قيمته .

وعلى مالكي المباني المشار إليها في الفقرة السابقة ، وعلى شاغليها أن يُخلوا الأماكن المعدة لأن تكون مخابىء عامة بمجرد التنبيه عليهم بذلك من الجهة المختصة .

وإذا لم يَقم صاحب العقار بتنفيذ الأعمال التي تستوجبها عليه عمليات الدفاع المدني جاز لجهة الإدارة تنفيذها على نفقته .

المادة الثالثة عشرة

يُصدر مجلس الدفاع المدني تعليمات بالشروط والمواصفات بإنشاء المخابىء العامة وغيرها من أعمال الدفاع المدني المنصوص عليها في المادة السابقة . وتتضمن الرخصة التي تصدر من الجهة المعنية بياناً بتلك الشروط والمواصفات .

المادة الرابعة عشرة

يُصدر مجلس الوزراء القرارات اللازمة للاستيلاء على المباني والأراضي والمنقولات اللازمة لإعداد المخابىء العامة ولإيواء من تقرر إخلاء مناطقهم وإقامة المستشفيات والمراكز اللازمة للإسعاف والتموين . ويعوض المالك عما يصيب العقار من نقص في قيمته ، كما يعرض مالك المنقولات المستولى عليها .

المادة الخامسة عشرة

لوزير الداخلية في حالات الحرب أو الظروف الطارئة أو الكوارث العامة أو الأحكام العرفية إصدار قرارات بالاستيلاء المؤقت على أي منقول أو أية مركبة ، وكذلك المهمات والأدوات والأجهزة اللازمة للاطفاء والانقاذ ورفع الانقاض وشفط المياه وغير ذلك مما تستجبه أعمال الدفاع المدني . ويعرض أصحاب الشأن عن الأشياء المستولى عليها مؤقتاً .

المادة السادسة عشرة

لوزير الداخلية إصدار قرارات بالزام مالكي المباني والأراضي القضاء ، ومن يدعى حقاً عليها ، بعدم التعرض للجهات المختصة بأعمال الدفاع المدني عند قيامها بهذه الأعمال في عقاراتهم . وتعلن هذه القرارات لأصحاب الشأن ، وتنشر خلال شهر من تاريخ صدورها في الجريدة الرسمية . ويعرض أصحاب الشأن عن الضرر الذي يصيبهم بسبب هذه الأعمال .

المادة السابعة عشرة

يُصدر وزير الداخلية القرارات اللازمة لتشكيل اللجان المتخصصة بتقدير التعويضات المشار إليها في هذا القانون .
ويجوز التظلم من القرارات الصادرة من اللجان المنصوص عليها في الفقرة السابقة خلال ستين يوما من تاريخ اعلان صاحب الشأن أمام لجنة يصدر بتشكيلها قرار من وزير الداخلية يرأسها قاض يندبه وزير العدل والشئون الاسلامية وتكون قراراتها نهائية .

المادة الثامنة عشرة

لوزير الداخلية أن ينشئ فرقا من المدنيين للتدرب على أعمال الدفاع المدني ، كما يجوز له أن يقرر في أى وقت إجراء تجارب وتمريبات على أعمال الدفاع المدني للتأكد من كفاية الوسائل الخاصة به .

المادة التاسعة عشرة

في حالة الحرب والظروف الطارئة والكوارث العامة أو الأحكام العرفية لوزير الداخلية أن يصدر بالتنسيق مع الجهات المعنية القرارات الخاصة بالقواعد والاجراءات اللازمة لانتظام أفراد الفئات الآتية في مقار أعمالهم :
أ - الأطباء والصيادلة والعاملون بالمهن الطبية المعاونة .
ب - المشتغلون بزراعة أو صناعة أو تجارة المواد الغذائية وكذلك أصحاب الصيدليات وعمال النقل .
ج - أية فئة أخرى تكون أعمالها ضرورية لاستقرار المعيشة واستمرارها .

المادة العشرون

يتولى وزير الدفاع في المناطق العسكرية والمناطق التي تحت اشراف قوة دفاع البحرين اختصاصات وزير الداخلية المنصوص عليها في هذا القانون .

المادة الحادية والعشرون

يُصدر كل من وزير الدفاع ووزير الداخلية القرارات الخاصة بتنسيق العلاقات بين جهات الدفاع المدني وبين قوة دفاع البحرين .
وتتضمن هذه القرارات الأمور التالية :
١ - واجبات قوة دفاع البحرين نحو الدفاع المدني .

٢ - كيفية التعاون بين قوة دفاع البحرين وجهات الدفاع المدني وذلك في حالات الضرورة القصوى والحالات الاستثنائية مع تحديد الأعمال المنوطة بقوة دفاع البحرين في هذه الحالات .

المادة الثانية والعشرون

يكون للموظفين الذين يندبهم وزير الداخلية من موظفي وزارة الداخلية وغيرهم صفة رجال الأمن في تنفيذ أحكام هذا القانون والقرارات والأنظمة والأوامر والتعليمات الصادرة بمقتضاه .
ويكون لهم في أى وقت الدخول في أماكن تنفيذ التدابير الواردة في هذا القانون للتحقق من تنفيذها وإثبات أية مخالفة لها .

المادة الثالثة والعشرون

لا يترتب على تنفيذ هذا القانون الاخلال بما يكون للسلطة القائمة على اجراء الأحكام العرفية من صلاحيات في حالة اعلان الأحكام العرفية ويجرى تنسيق العلاقات بين تلك السلطة وجهات الدفاع المدني بقرارات تصدر من وزير الداخلية والسلطة القائمة على اجراء الأحكام العرفية .

المادة الرابعة والعشرون

على وزارة التربية والتعليم والمعاهد والكلية تدريس مادة الدفاع المدني وفقا للخطط والمناهج التي تضعها الجهات المعنية بالاتفاق مع وزارة الداخلية .

المادة الخامسة والعشرون

مع عدم الاخلال بأية عقوبة أشد ، يعاقب كل من يخالف أحكام هذا القانون والقرارات والأنظمة والأوامر والتعليمات الصادرة بمقتضاه بالحبس مدة لاتزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لاتزيد على خمسة آلاف دينار أو باحدى هاتين العقوبتين .
وتختص المحكمة المتوسطة بنظر الدعاوى الجزائية الناشئة عن مخالفة أحكام هذا القانون والقرارات والأنظمة والأوامر والتعليمات الصادرة بمقتضاه .

المادة السادسة والعشرون

يُصدر وزير الداخلية القرارات اللازمة لتنفيذ أحكام هذا القانون .

المادة السابعة والعشرون

على رئيس مجلس الوزراء والوزراء - كل فيما يخصه - تنفيذ هذا القانون ،
ويعمل به من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية .

أمير دولة البحرين
عيسى بن سلمان آل خليفة

صدر في قصر الرفاع :
بتاريخ ٦ شعبان ١٤١٠هـ
الموافق ٣ مارس ١٩٩٠م

Abstract

This thesis (*Administrative Control Authorities during the Case of National Safety in the Bahraini Legislations*) deals with a multidimensional topic. Primarily, administrative control aims at protecting the public order. However, the jurists have not agreed upon a standard definition for '*Public Order*'; although they have agreed upon its elements, which are: public security, health and peacefulness. To maintain public order, the law commissioned the competent administrative control authority to issue certain administrative decisions called '*Administrative Control Measures*'.

However, the community is not always in a case of prosperity and stability. There will always be some crisis or disaster that negatively affects the community and its members. And for legitimacy to remain is the basis of a law state, the constitutional legislator – of most countries, the regional and international conventions of human right – was keen on including provisions that allow the executive powers to take instant measures to protect the entity of the state during the exceptional cases that are defined by the law. These critical periods are called 'States of Emergency' (Law Derogation States) – like the state of war, siege, martial law, national safety, or any other titles showing the application of the 'exceptional case' theory.

The Constitution of Bahrain for the year 1973, like other constitutions, allowed this situation and called it 'Martial Law' like all other GCC states. A law was issued to regulate this state, and was amended in 2002 to create another state called 'National Safety'. This amendment allowed the Kingdom of Bahrain to have two separate applications of the exceptional case theory, namely case of the martial law and the state of national safety, which has milder measures than the former.

The jurisprudent distinguished the 'military marital law', which is applied in a war case, from the 'political marital law', which is applied in other emergency cases. So, the national safety becomes a case of political marital law with application controls, declaration terms and very clear provisions to distinguish it from the case of military marital law. It also has measures to allow the enforcement

entity to choose to apply the temporary laws fully or partially according to the requirements of restoring order in the society.

In order to outline the limits of administrative control authorities during the case of national safety, it was the duty of the judiciary to take the role of the supervisor in observing the taken measures and actions, starting from those taken by the national safety courts under the surveillance of the Court of Cassation to all other procedures during the evidence collection period' the preliminary investigation, and the trial. It should also observe the Administrative Judiciary, the constitutionality of the laws and decisions issued during or on a national safety case.

There is no doubt that the political control forms a quick successful safety valve during a case of national safety. It is also recommended that the houses of the parliament play a better role in this case. Outstandingly, Bahrain showed an unprecedented example of the political supervisory role when the king himself asked for an independent commission for fact investigation with international standards. This commission's report was put to criticism and evaluation in this thesis leaving the door open to other researchers to complete what was started here.