

## القضاء الإداري / الفصل الصفي

### مبدأ المشروعية

يقصد بالمشروعية الإدارية بأن تكون جميع أعمال وتصرفات الإدارة في حدود القانون بمعناه الواسع أي جميع القواعد القانونية الملزمة في الدولة سواء أكانت مكتوبة أو غير مكتوبة وأيا كان مصدرها مع مراعاة التدرج في قوتها ( الدستور ، القوانين ، الأنظمة أو اللوائح ....).

### مصادر مبدأ المشروعية

يقصد بمصادر المشروعية القواعد القانونية التي يجب على الإدارة احترامها وعدم مخالفتها في قيامها بأعمالها وتتمثل في المصادر المكتوبة وغير المكتوبة على النحو الآتي :

#### المصادر المكتوبة لمبدأ المشروعية :

وتشمل ما يلي :

#### أولاً: القواعد الدستورية

تعتبر القواعد الدستورية مصدراً من مصادر مبدأ المشروعية ويقصد بها تلك القواعد التي تتضمنها الوثيقة الدستورية والتي تحدد شكل الدولة ونظام الحكم فيها وتبين السلطات القائمة عليها وتحدد طبيعتها اختصاصاتها وعلاقتها ببعضها البعض، كما تبين حقوق الأفراد وحررياتهم الأساسية، وهنا يجب على الإدارة احترام هذه القواعد وعدم مخالفتها فيما تصدره من قرارات إدارية كونها تشكل القواعد الأسمى في الدولة والتي تحتل قمة هرم تدرج القواعد القانونية.

وبالتالي يجب على الإدارة ألا تصدر قرار أو نظام أو تعليمات تتعارض مع هذه القواعد الدستورية وفقاً لمبدأ سمو الدستور. وللمحافظة على هذا المبدأ تم إنشاء محكمة دستورية مستقلة بذاتها في الأردن، أسند لها مهمة الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة الصادرة من قبل السلطين التشريعية والتنفيذية بالإضافة إلى مهمة تفسير النصوص الدستورية التي يعترضها بعض الغموض وبحاجة إلى إيضاح.

#### ثانياً : القوانين العادية (التشريعات)

تعد القوانين العادية المصدر الثاني من مصادر مبدأ المشروعية والقانون بشكل عام هو مجموعة من القواعد العامة والمجردة التي تنظم حالة أو موضوع معين، وتتولى السلطة التشريعية في الدولة (البرلمان) وضعه، كقانون البلديات الذي ينظم شؤون البلديات وعملها وقانون القضاء الإداري في الأردن والذي ينظم الجهات القضائية التي تتولى مهمة الرقابة على أعمال الإدارة ويحدد اختصاصاتها وإجراءات التقاضي وشروط الطعن .. الخ.

ويتولى مجلس الأمة في الأردن بشقيه (مجلسي النواب والأعيان) مهمة التشريع بإصدار القوانين بعد إقرارها من قبل المجلسين والتصديق عليها من الملك، وعندها يتوجب على الإدارة وهي بصدد قيامها بأعمالها احترام هذه القواعد القانونية وعدم مخالفتها وإلا فإن تصرفها يصبح مشوباً بالبطال وعرضة للإلغاء القضائي إذا ما طعن به أمام القضاء الإداري أو التعويض عنها إذا نتج عنها أضرار.

#### ثالثاً : المعاهدات

ويقصد بها الاتفاقات التي تعقدها الدول بهدف تنظيم علاقة قانونية دولية فيما بينها، وتحديد القواعد التي تخضع لها هذه العلاقة. وتعتبر المعاهدات الدولية مصدراً من مصادر مبدأ المشروعية في الدولة القانونية وذلك بعد المصادقة عليها وفقاً للأوضاع المقررة في كل دولة، وتصيح المعاهدات بهذا التصديق جزءاً من القانون الداخلي للدولة ومن ثم يجب على الإدارة والأفراد الالتزام بها.

#### رابعاً : الأنظمة أو اللوائح

تعد الأنظمة المصدر الثالث من مصادر مبدأ المشروعية وهي عبارة لوائح تنظيمية تصدرها السلطة التنفيذية في الدولة تتضمن قواعد عامة موضوعية ملزمة تسري على جميع الأفراد الذين تتوافر فيهم الشروط المقررة في هذه القواعد، وتعتبر هذه الأنظمة أو اللوائح أعمالاً إدارية من الناحية الشكلية كونها صادرة من السلطة التنفيذية وأعمالاً تشريعية من الناحية الموضوعية كونها تتضمن قواعد عامة موضوعية مجردة تنطبق على طائفة من الأفراد معينين بصفاتهم لا بذواتهم.

وتسمى هذه الأنظمة باللوائح أو القرارات التنظيمية لأن الهدف منها هو تنظيم عمل مرفق معين كالأنظمة الخاصة بكل وزارة أو دائرة حكومية معينة كالنظام الخاص بأعضاء هيئة التدريس في الجامعات والذي يحدد جميع المسائل المتعلقة بعضو هيئة التدريس من شروط تعيينهم وترقيتهم وإنهاء خدماتهم، وبالتالي فإن هذه الأنظمة أو اللوائح تحمل صفة موضوعية لا شخصية بحيث تنطبق على الأشخاص بصفتهم لا بذواتهم. وقد يستهدف النظام تنظيم حالة معينة كنظام الخدمة المدنية الأردني الذي ينظم عمل موظفي الدوائر المدرجة وظائفهم ودرجاتهم ورواتبهم في جدول تشكيلات الوظائف الصادر بمقتضى قانون الموازنة العامة.

ويتولى مجلس الوزراء في الأردن وضع هذه الأنظمة، وذلك بمقتضى المادة (١٢٠) من الدستور التي نصت على أن "التقسيمات الإدارية في المملكة الأردنية الهاشمية وتشكيلات دوائر الحكومة ودرجاتها وأسمائها ومنهج إدارتها وكيفية تعيين الموظفين وعزلهم والإشراف عليهم وحدود صلاحياتهم واختصاصاتهم تعين بأنظمة يصدرها مجلس الوزراء بموافقة الملك". كما يتولى كل وزير وضع الأنظمة المتعلقة بالوزارة التي يرأسها وكذلك الهيئات والمؤسسات العامة في الدولة.

### **خامساً : التعليمات الإدارية**

وهي مجموعة من الأوامر التي يصدرها الرؤساء الإداريون لمروؤسيهم لتنظيم مرفق عام وتسييره سواء كانت هذه السلطة الرئاسية جهة مركزية أو لا مركزية إقليمية أو مرفقية. فهي قواعد تنظيمية عامة تتسم بالعمومية والتجريد تصدرها الإدارات داخل مرفقها العامة بهدف تنظيم حسن سير العمل في المرفق ضماناً لاستمراره في أداء وتقديم الخدمات العامة للأفراد.

وتعتبر التعليمات الإدارية في القضاء الإداري الأردني مصدرأ من مصادر المشروعية، وتحمل أهمية كبيرة في حياة الإدارة الأردنية، فتعتمد هذه الأخيرة عليها اعتماداً كبيراً، فهي تعد بمثابة قاعدة قانونية واجبة الإلتباع طالما لم تلغ أو تعدل، كالتعليمات الصادرة من الجامعة الأردنية لمنح درجة البكالوريوس والماجستير والتعليمات الصادرة من وزارة التعليم العالي لمعادلة الشهادات غير الأردنية.. الخ.

ولذلك يجب على الإدارة أن لا تخالف هذه التعليمات فيما تصدره من قرارات فردية وإلا اعتبرت هذه القرارات مشوبة بالبطلان وعرضة للإلغاء القضائي. وهذا ما أكدته محكمة العدل العليا في بعض قراراتها، حيث أقرت بمشروعية القرارات الفردية الصادرة استناداً لهذه التعليمات، وبعبارة أخرى المحكمة تلك القرارات المخالفة للتعليمات الإدارية باطلة وقامت بإلغائها.

ويشترط في التعليمات الإدارية أن لا تخالف أحكام وقواعد القوانين العادية أو الأنظمة لأنها أعلى منها مرتبة وفق مبدأ تدرج القواعد القانونية، حيث أن هذه التعليمات تصدر استناداً للقوانين والأنظمة وبالتالي لا يجوز أن تخالفها وإلا تكون الإدارة في هذه الحالة قد استحدثت أحكاماً جديدة لم ترد في القانون أو النظام مما يؤدي إلى بطلانه ( م / ٥ / ٦ ) من قانون القضاء الإداري الأردني.

## المصادر غير المكتوبة لمبدأ المشروعية :

تتمثل المصادر غير المكتوبة لمبدأ المشروعية في العرف الإداري والمبادئ العامة للقانون :

### أولاً: العرف الإداري :

ويقصد به مجموعة من العادات التي درجت الإدارة على إتباعها بشكل مستمر لفترة طويلة من الزمن وهي بصدد قيامها بوظيفتها الإدارية حتى أصبحت بمثابة قاعدة قانونية واجبة الإتباع، فإذا خالفت الإدارة العرف الإداري أو هذه العادة الملزمة فإن تصرفها يكون مخالفاً لمبدأ المشروعية ويستوجب الإلغاء في حال الطعن به.

وترجع أهمية العرف الإداري فيما يلعبه من دور مكمل لسد النقص في النصوص التشريعية خاصة أن القانون الإداري قانون غير مقنن بشكل كلي، وعدم تقنين قواعد القانون الإداري يبرز أهمية العرف الإداري كمصدر غير مكتوب، يتسم بالمرونة والتطور وهو ما يتوافق مع قواعد القانون الإداري المرنة وسريعة التطور. كما تظهر أهمية العرف الإداري في تفسير بعض النصوص التشريعية الغامضة والتي بحاجة إلى إيضاح، وهو ما يسمى بالدور المفسر للعرف الإداري.

### - أركان العرف الإداري:

يتكون العرف الإداري من ركنين أساسيين هما :

أ – **الركن المادي:** ويعني اعتياد الإدارة على تكرار عمل إداري معين في نشاطها الإداري بشكل دائم ومنتظم لا انقطاع فيه ولمدة طويلة من الزمن حتى يستقر ويثبت.

ب – **الركن المعنوي:** وهو أن يتولد الشعور والاعتقاد لدى الإدارة باللزامية القيام بعمل معين في نشاطها الإداري، بمعنى أن تتوافر لدى الإدارة نية الالتزام بالقاعدة العرفية وعدم مخالفتها. فإذا ما شعر موظفو الإدارة بوجوب إتباع مسلك أو تصرف معين إزاء حالة معينة فإن هذه العادة الإدارية تتحول إلى قاعدة عرفية واجبة الإتباع والاحترام، بحيث يترتب على عدم احترامها أو القيام بها بطلان تصرف الإدارة لمخالفته لمصدر من مصادر مبدأ المشروعية وهو العرف الإداري.

وبتوافر الركنين المادي والمعنوي تصبح القاعدة العرفية قاعدة ملزمة شأنها في ذلك شأن القانون، إلا أن هذا العرف يجب أن لا يخالف القاعدة القانونية لأنها أعلى منه مرتبة وفق هرم تدرج القواعد القانونية.

### ثانياً : المبادئ العامة للقانون

تعتبر المبادئ العامة للقانون مصدراً هاماً من مصادر مبدأ المشروعية، ويقصد بها تلك القواعد غير المكتوبة التي لا تتضمنها النصوص القانونية المدونة، وإنما هي مبادئ يقوم القضاء باستخلاصها واستنباطها في أحكامه من خلال الدعاوى المنظورة أمامه ويعلن إلزاميتها على الإدارة.

ويعتبر مجلس الدولة الفرنسي – كقضاء إداري مستقل – أول من أستخلص المبادئ العامة للقانون في أحكامه وأظهرها وهي عديدة من أهمها: مبدأ المشروعية - مبدأ المساواة أمام القانون - مبدأ استمرارية عمل المرافق العامة - مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية... الخ وقد تأتي على شكل نظريات مثل: نظرية الموظف الفعلي – نظرية السلطة التقديرية – نظرية الظروف الاستثنائية – نظرية أعمال السيادة ... الخ وقد تبناها القضاء الإداري الأردني وطبقها على الدعاوى الإدارية التي ينظرها كما تبناها المشرع الأردني ونص على بعضها صراحة.

وبناءً عليه، لا يجوز للإدارة أن تتخذ قرارات مخالفة للمبادئ العامة للقانون وإلا عدت باطلة وغير مشروعة نظراً لما تتمتع به هذه المبادئ من قيمة قانونية ملزمة. وقد قضت محكمة العدل العليا بعدم مشروعية قرار الإدارة المخالف لهذه المبادئ حيث جاء في أحد أحكامها " أما من حيث الموضوع فإن القرار المطعون به استهدف إلغاء قرار سليم صدر وفق أحكام القوانين النافذة عند صدوره، ورتب حقاً للغير دون أن يكون لهذا الإلغاء سند في القانون... ولما كان هذا الإجراء يخالف المبادئ القانونية العامة التي تقضي بعدم جواز المساس بالحقوق المكتسبة إلا في الأحوال المنصوص عليها في القانون، فإن قرار مجلس الوزراء المطعون به مخالف للقانون " .

## **\*\* القيود التي ترد على مبدأ المشروعية \*\***

هناك قيود تضعف من رقابة القضاء الإداري على الإدارة تتمثل في نظريتي : السلطة التقديرية والظروف الاستثنائية وهناك قيد تنعدم فيه هذه الرقابة تماما وتتمثل في نظرية أعمال السيادة.

### **• السلطة التقديرية :**

وهي قيد واستثناء على مبدأ المشروعية أي على الرقابة القضائية ومعنى ذلك أن الرقابة القضائية تضعف عند ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية، فبدلاً من أن تظهر هذه الرقابة في أركان القرار الخمسة (( الاختصاص، الشكل، المحل، السبب، الغاية )) تظهر في ركنين فقط هما السبب والمحل وهذا هو المقصود بضعف الرقابة.

وتكون السلطة التقديرية للإدارة : عندما يمنحها المشرع حرية التصرف من بين بعض القرارات المشروعة وتكون هذه الحرية إما في اتخاذ إحدى هذه القرارات المشروعة وإما في وقت اتخاذ القرار .

إذا السلطة التقديرية : هي حرية الاختيار من بين عدة قرارات مشروعة ويكون للإدارة الحرية في أن تختار إحدى هذه القرارات التي تتناسب مع واقع الحال وبعبورها تكون سلطة الإدارة مقيدة.

### **\*\* طبيعة السلطة التقديرية \*\***

أن السلطة التقديرية للإدارة هي سلطة قانونية بشكل كلي وليست سلطة مطلقة بحيث تتصرف الإدارة كما يحلو لها دون قيد أو شرط فهنا تكون سلطة الإدارة سلطة حكمية لا يحددها قانون أو شرعية وإنما المقصود بالسلطة التقديرية أنها سلطة قانونية تستمد من الإدارة من القانون أو إرادة المشرع ولا تمارسها من تلقاء نفسها بل بموجب نص قانوني يخولها بعض الحرية في التصرف.

### **\*\* الرقابة القضائية العادية على السلطة التقديرية \*\***

طالما أن السلطة التقديرية تُضعف من رقابة القاضي الإداري فإن القضاء الإداري يراقب محل القرار والغاية منه إذا لم تكن محددة في القانون.

(١) في محل القرار الإداري وهو موضوع القرار الإداري أو الأثر القانوني المترتب على القرار إنشاء أو تعديلاً أو إلغاءً ، ومثال ذلك صدور قرار بتعيين موظف، فركن المحل هنا هو التعيين ( موضوع القرار الإداري الأثر الذي يترتب على القرار وهو إنشاء مركز قانوني للموظف بتعيينه ) ومثال آخر قرار بترقية موظف محل القرار هنا هو الترقية والأثر القانوني هو تعديل مركز قانوني ومثال آخر صدور قرار بفصل موظف محل القرار هنا الفصل والأثر القانوني هو إلغاء مركز قانوني كان يحوزه الموظف قبل صدور قرار الفصل. إذاً محل القرار الإداري بشكل عام هو إما إنشاء مركز أو تعديل مركز قانوني أو إلغاء مركز قانوني.

\*\*\*يتضح مما سبق أنه يكون للإدارة سلطة تقديرية في محل القرار عندما يضع القانون أمام الإدارة أكثر من محل للقرار ويترك لها حرية الاختيار من بين إحدى هذه القرارات مثل العقوبات التأديبية الواردة في نظام الخدمة المدنية (( التنبيه و الإنذار الحسم من الراتب بما لا يتجاوز سبعة أيام و الاستغناء عن الخدمة والعزل...الخ)) فترك القانون للإدارة اختيار إحدى هذه العقوبات التي تتناسب مع المخالفة التأديبية للموظف.

أما إذا نص القانون على قرار واحد فقط فإنه في هذه الحالة لا يوجد سلطة تقديرية للإدارة في مجال المحل لأن القانون قيد سلطة الإدارة باتخاذ هذا القرار بعينه دون غيره وهنا تكون سلطة الإدارة مقيدة فتكون واردة على سبيل الإلزام بنص من المشرع. مثل القرارات المتعلقة بمنح أو رفض منح الرخص.

(٢) في مجال الغاية من القرار: إذا لم يحدد القانون غاية أو غايات معينة أمام الإدارة فإن سلطة الإدارة في تحقيق المصلحة العامة تكون تقديرية. أي إن مسألة أن صدور قرار معين يستهدف الصالح العام أم لا هي مسألة تخضع لتقدير الجهة الإدارية مصدره القرار ما لم يثبت

خلاف ذلك. أما إذا حدد القانون امام الادارة غاية محددة بالذات ففي هذه الحالة تكون سلطة الادارة في تحقيق هذه الغاية دون غيرها سلطة مقيدة بالنص القانوني. ويظهر ذلك في حالة قاعدة تخصيص الاهداف كما سنرى لاحقاً.

## **\*\* الرقابة القضائية المتطورة على السلطة التقديرية \*\***

### **١- رقابة الخطأ البين في التقدير (نظرية الغلو)**

ويقصد بالخطأ البين في التقدير ذلك الخطأ الواضح بذاته ولا يحتاج إثباته إلى جهد أو عناء من قبل القاضي للكشف عنه لأنه يتجاوز حدود المعقول، كأن تقوم الإدارة بفصل الموظف نتيجة لتغيبه عن العمل ليوم أو يومين ولمرة واحدة فقط أو لتأخره عن مباشرة العمل الوظيفي ليوم أو يومين.

وفي الأردن، فقد سار القضاء الإداري على نهج القضاء الإداري المصري مستخدمة نفس المصطلح الذي تبناه وهو الغلو في استخدام السلطة أو الغلو في إيقاع العقوبة، حيث استقر القضاء الأردني على إلغاء قرار الإدارة واعتباره غير مشروع إذا ما انطوت قرارات الإدارة على الغلو وعدم التناسب في إيقاع العقوبة، ولا يشترط في الغلو أن تكون العقوبة المفرضة دائماً أكبر من حجم المخالفة ومقدارها، بل كذلك إذا كانت العقوبة أقل من حجم المخالفة حيث تشير إلى عدم وجود تناسب وملاءمة بينهما، أي أن الغلو في إيقاع العقوبة يشمل القسوة الشديدة المبالغ فيها ويشمل كذلك الإفراط في تخفيف العقوبة أي أن تكون العقوبة أخف بكثير من حجم المخالفة.

وقد أوضح القضاء الإداري الأردني صراحة المقصود بنظرية الغلو وأسلوب الرقابة عليها في أحد قراراتها ذات المبادئ بالقول: " وحيث إنه وإن كانت للسلطة المختصة تقدير خطورة الذنب الإداري وما يناسبه من جزاء إلا أن مشروعية هذا السلطة التي هي سلطة تقديرية هو أن لا يشوب استخدام هذه السلطة غلو في إيقاع العقوبة، إذ يجب أن يكون هناك ملاءمة بين خطورة الذنب الإداري وبين نوع الجزاء ومقداره، وحيث إن لمحكمتنا الحق في أن تراقب مقدار العقوبة وما إذا كانت هذه العقوبة تتلاءم والذنب الذي اقترفه الموظف".

### **٢- رقابة الموازنة بين المنافع والأضرار**

وهي النظرية التي من خلالها يجري القاضي الإداري عملية موازنة أو مقارنة بين المنافع المترتبة على اتخاذ قرار معين والأضرار الناجمة عن اتخاذ مثل هذا القرار، فإذا رجحت كفة المنافع على الأضرار كان القرار سليماً وصحيحاً، أما إذا رجحت كفة الأضرار على المنافع حكم القاضي بإلغاء القرار. وتنصب هذه النظرية بشكل أساسي على محل القرار الإداري أي على موضوع أو مضمون هذا القرار، وبمعنى أدق تنصب على الأثر القانوني الذي تسعى الإدارة إلى إحداثه وتحقيقه من قرارها.

ويطبق القضاء الإداري الفرنسي هذه النظرية بشكل أساسي في مجال قرارات نزع الملكية للمنفعة العامة، ولا يحكم القضاء بمشروعية قرار الإدارة بنزع ملكية أحد الأفراد للمنفعة العامة إلا إذا كانت المنافع المترتبة على هذا القرار تفوق الأضرار الناتجة عنه، وبعبارة أخرى إذا كانت الأضرار الناتجة عن قرار نزع الملكية أكبر من المنافع المتحصلة من وراء القرار حكم القضاء بعدم مشروعية القرار.

● أما في مصر والأردن، فلم يطبق القضاء الإداري إلى الآن هذه النظرية في مجال نزع الملكية للمنفعة العامة مكتفياً بمد رقابته على الخطأ البين أو الظاهر في التقدير، مقررراً أن للإدارة مطلق الحرية في تقدير قراراتها المتعلقة بنزع الملكية للمنفعة العامة، فمتى استوفى قرار الإدارة بنزع الملكية الظروف الاستثنائية :

### **- الظروف الاستثنائية / مفهوم النظرية :**

أحياناً تتعرض الدولة لبعض الظروف الاستثنائية أثناء قيامها بأعمالها مثل اندلاع حالة حرب أو حدوث فتن واضطرابات أو حدوث فيضان أو زلزال أو انتشار وباء، حيث تصبح الإدارة بوجود مثل هذه الظروف عاجزة عن القيام بمهامها كما لو كان الظروف طبيعي. وبناءً عليه فقد حول المشرع على سبيل الاستثناء الإدارة وجعل تصرفاتها مشروعة في ظل هذه الظروف الاستثنائية حتى وإن كان هذا التصرف غير مشروع في الظروف العادية فهو يصبح مشروع في الظروف الاستثنائية وذلك للأسباب التالية :

١- المحافظة على النظام العام بعناصره الأربعة (الامن العام-الصحة العامة-السكينة العامة-الأداب العامة)

## ٢- ضمان استمرار عمل المرافق العامة بانتظام

لهذه الاسباب جعل المشرع تصرفات الادارة مشروعة وان كانت غير مشروعة في الظروف العادية، وهذه النظرية هي من خلق وايجاد مجلس الدولة الفرنسي اوجدها نتيجة احتلال المانيا لفرنسا اي لحالة الحرب التي كانت قائمة فعجزت الادارة بفرنسا عن القيام بمهامه الموكولة اليها فأسست هذه النظرية.

وقد طبق القضاء الاداري الاردني هذه النظرية في ظل وجود ظروف غير عادية واسس المشرع الاردني قانون لذلك وهو قانون الدفاع ومعناه ان للسلطة الادارية الاردنية الحق في اتخاذ اية تدابير او اجراءات غير مشروعة في الظروف العادية بهدف الدفاع او على النظام العام في الدولة ضد اي اضطرابات يمكن ان تحدث.

وفي الأردن تجد نظرية الظروف الاستثنائية أساسها التشريعي في المادتين (١٢٤-١٢٥) من الدستور الأردني لعام ١٩٥٢، فقد نصت المادة (١٢٤) : " إذا حدث ما يستدعي الدفاع عن الوطن في حالة وقوع طوارئ، فيصدر قانون باسم قانون الدفاع تعطى بموجبه الصلاحية إلى الشخص الذي يعينه القانون لاتخاذ التدابير والإجراءات الضرورية، بما في ذلك صلاحية وقف قوانين الدولة العادية لتأمين الدفاع عن الوطن، ويكون قانون الدفاع نافذ المفعول عندما يعلن عن ذلك بإرادة ملكية تصدر بناءً على قرار من مجلس الوزراء ."

كما تجد هذه النظرية سندها التشريعي في الأردن في قانون الدفاع رقم (١٣) لسنة ١٩٩٢ الذي نص في المادة الثانية منه على أنه " إذا حدث ما يستدعي الدفاع عن الوطن في حالة وقوع طوارئ تهدد الأمن الوطني أو السلامة العامة في المملكة أو في أي منطقة منها بسبب وقوع حرب، أو قيام حالة تهدد بوقوعها، أو حدوث اضطرابات أو فتنة داخلية مسلحة أو كوارث عامة أو انتشار أفة أو وباء، يعلن العمل بهذا القانون بإرادة ملكية تصدر بناءً على قرار من مجلس الوزراء، وتتضمن الإرادة الملكية بيان الحالة التي تقرر بسببها إعلان العمل بهذا القانون والمنطقة التي يطبق فيها وتاريخ العمل به، ويجب أن يعلن عن وقف العمل بهذا القانون بإرادة ملكية بناءً على قرار من مجلس الوزراء ."

## - شروط تطبيق النظرية :

### الشرط الاول: أن يكون هناك خطراً جسيماً يهدد النظام العام

يعتبر وجود الخطر شرطاً جوهرياً يجب توافره لتقرير الحالة الاستثنائية، والخطر في المعنى القانوني ينصرف إلى كل حالة واقعية تندر بضرر يصيب مصلحة حيوية فيتهدها بالانقراض أو الزوال.

والخطر الجسيم هو الخطر الذي يتجاوز في شدته الحدود العادية، بحيث لا يمكن مواجهته أو دفعه دون اللجوء إلى الإجراءات الاستثنائية، ويستوي في هذا الخطر أن يكون داخلياً كحدوث اضطرابات أو فتن أو كارثة طبيعية أو خارجياً كغزو أو كلاًهما كحالة انتشار وباء أو جائحة مثل كورونا.

### الشرط الثاني: أن يتعدى دفع الخطر بالطرق القانونية العادية

ويعني هذا الشرط أن لجوء الإدارة إلى الإجراءات القانونية الاعتيادية يحول دون دفع الخطر الواقع في استقرار الأوضاع في الدولة. بمعنى أن تعجز القواعد القانونية العادية عن مواجهة هذا الخطر الذي يهدد النظام العام، فيكون لجوء الإدارة إلى الإجراءات الاستثنائية أمر ملح وضروري لا غنى عنه ولم يكن غاية من الإدارة بل وسيلة اضطرارية اضطرت الإدارة للجوء إليه لمعالجة وضع استثنائي خطير في الدولة يهدد كيانها واستقرارها.

### الشرط الثالث: أن يتلاءم الإجراء الاستثنائي مع طبيعة الخطر الواقع.

بحيث يجب أن تتناسب الإجراءات الاستثنائية المتخذة من قبل الإدارة مع مقدار هذا الخطر وطبيعته والظروف المحيطة به وذلك بإعمال سلطتها التقديرية في ملاءمة تلك الإجراءات للوضع القائم، فلا شك أن الإجراءات الضرورية لمواجهة خطر يهدد البلاد بغزوها يختلف كل الاختلاف عن الإجراءات المتخذة لتفريق تظاهرة أو إضراب في مؤسسة من مؤسسات الدولة.

## **● نظرية اعمال السيادة :**

هي النظرية التي تشكل الفيد الكامل على مبداء المشروعية لان هذه النظرية تحظر بشكل مطلق ونهائي اية رقابة قضائية او ادارية على اعمال الادارة وقراراتها بل لايجوز الطعن بها اصلاً امام القضاء فهي لا تدخل ضمن اختصاص القضاء الاداري والعادي. وكما يقول الفقه : هي نقطة سوداء في جبين مبدأ المشروعية لانها تعدم اي رقابة قضائية عليها، وبالتالي لا مجال لتطبيق مبداء المشروعية فيتم انتهاك هذا المبداء فيما لو كانت هذه الاعمال مخالفة للقانون بمعناه الواسع.

**ويقصد باعمال السيادة :** اعمال الحكومة او الاعمال الادارية ذات الطابع السياسي اكثر منه اداري أو هي الأعمال التي تقوم بها السلطة التنفيذية بصفتها سلطة حكم لا سلطة ادارة. ويعود اصل هذه النظرية الى مجلس الدولة الفرنسي بسبب اعتبارات سياسية وتاريخية خاصة بفرنسا حيث اتبع المجلس هذه النظرية لكي يحافظ على بقائه بعدما هدد بالاغلاق. فابتدع هذه النظرية ليحافظ على وجوده وليرضي نابليون لان نابليون كان يخشى ان يلغي مجلس الدولة قراراته غي المشروعة لكن مع انتهاء الظروف التي دعت لتكوين هذه النظرية الا انها لازالت قائمة حتى في فرنسا ولكن على مجال ضيق وهو ابرام المعاهدات والاتفاقيات الدولية اما ما دون ذلك فتخضع جميع الاعمال الادارية لرقابة القضاء لكننا نجد ان الدول التي سارت على نهج فرانسما ما زالت توسع من نطاق هذه النظرية لانها تصب في صالح.

### **((اعمال السيادة كما استقر عليها القضاء ))**

لقد نص قانون القضاء الاداري الاردني الحالي في المادة 5/د بما يلي : " لا تختص المحكمة الادارية بالطلبات والطعون المتعلقة باعمال السيادة". دون ان يحدد هذه الاعمال وبالتالي ترك الامر للقضاء الاداري بتحديد اعمال السيادة.

وقد حددها القضاء الاداري بالاعمال التالية :

- ١- علاقة الدولة مع غيرها من الدول
  - ٢- ابرام الاتفاقيات والمعاهدات الدولية
  - ٣- علاقة السلطات العامة في الدولة كعلاقة السلطة التشريعية بالتنفيذية
  - ٤- التدابير الامنية سواء كانت الداخلية ام الخارجية والتي تهدف للمحافظة على الامن العام في الدولة
- الشروط القانونية الخاصة به من استهداف المصلحة العامة وتقدير التعويض العادل كان قرارها صحيحاً.