الحجر الصحي استثناء على قاعدة عامة

(دراسة مقارنة)

Quarantine is an exception to a general rule

(Comparative study)

ضياء احمد حسين الساعدي **د. عبدالله بهارلوئي**

Al Saedi Dheyaa Ahmed Hussein ***Dr. Abdullah Baharloi***

dyi046046aa@gmail.com

٠٧٧٠٥٥٢٢٠٤٦

الخلاصة

هناك قاعدة عامة دستورية في القانون العراقي والاردني وهي الحقوق والحريات العامة للأفراد الا أن هذه القاعدة ورد عليها استثناء خاص ، وهذا الاستثناء يفرض قيد على حقوق وحريات الافراد القيود ، في الحركة والتنقل والسفر وغيره ... ، وهذا القيد اجراء وقائي الذي تفرضه الادارة العامة يسمى (الحجر الصحي)، وذلك للحد من انتشار الاوبئة والفايروسات ، ومن أجل حماية المجتمع العام والصحة العامة ، وتغليب مصلحة المجتمع على مصلحة الافراد ، وهذه الاستثناء تلجأ اليه الادارة في ظروف طارئة وقوة قاهرة تطرأ على البلد ، مما يصعب مواجهتها في الاساليب الاعتيادية ، وكما ذكرت القاعدة الشرعية (الضرورات تبيح المحظورات)، وعليه فأن تطبيق هذا الاجراء الوقائي في ظل هذه الظروف الاستثنائية الطارئة ، يجب على الادارة أن تنظمه بشكل دقيق ومحكم ، لا يؤدي الى المساس بحقوق وحريات الافراد بشكل مفرط.

الكلمات المفتاحية : الحجر الصحي ، ظرف استثناء ، قاعدة عامة ، حالة طوارئ.

Abstract

There is a general constitutional rule in the Iraqi and Jordanian laws, which is the general rights and freedoms of individuals, but this rule has a special exception. This exception imposes a restriction on the rights and freedoms of individuals in movement and travel, etc... This restriction which is a preventive procedure imposed by the public administration is called (quarantine), in order to limit the spread of epidemics and viruses, to protect the general community and public health, and to give priority to the interest of society over the interest of individuals. The administration resorts to this exception in emergency circumstances and a force majeure occurring in the country, which is difficult to confront in the usual ways. As mentioned by the legal rule (necessities allow prohibitions), and therefore the application of this preventive procedure in light of these exceptional emergency circumstances, must be regulated by the administration accurately and tightly, so as not to excessively prejudice the rights and freedoms of individuals.

Keywords: Quarantine, emergency, exception circumstance, general rule.

المقدمة:

ترتكز الدولة على مبدأ المشروعية ، والذي يعني خضوع الجميع في الدولة الى القانون ، ما يفرض على الادارة العامة أن تلتزم بقواعد القانون في كل خطواتها وتصرفاتها ، ولذي يعتبر ضمانه من الضمانات الاساسية للحقوق والحريات العامة في ظل الظروف الاعتيادية ، ولكن هذه الظروف لا يمكن أن تتميز بالثبات والدوام ، فقد يتعرض أمن واستقرار البلد الى التهديد والخطر ناتج من ظروف استثنائية ، مما تضطر الدولة الى اللجوء لتطبيق حالة من الحالات الاستثنائية المنصوص عليها في الدستور ، كحالة الطوارئ أو حالة الحرب أو الحصار ... ولمعالجة الوضع والحد من الخطر بأسرع وقت ممكن ، مما تضطر الدولة الى الخروج من مبدأ المشروعية عن طريق تحليلها من قواعد القانون العادي الى قواعد القانون الاستثنائي ، فتستطيع بموجبها اتخاذ التدابير اللازمة للسيطرة على زمام الامور، لكن من شأن هذه التدابير الاستثنائية ، تعطل العمل ببعض الضمانات لحقوق وحريات الانسان، حيث ينتج عن تطبيق هذه النظرية اتساع صلاحيات السلطة التنفيذية ، لمواجهة هذه الظروف على حساب الحقوق والحريات التي يتم التضييق منها ، ومن هذه الصلاحيات التي تلجأ اليها الادارة العامة هو الاجراء الوقائي (الحجر الصحي) ، والذي يعد قيد من القيود التي تفرض على حقوق وحريات العامة للأفراد ، في ظل ظروف طارئة ، كانتشار وباء أو فايروس يصعب معه السيطرة عليه والحد من انتشاره ، وهذا الاجراء الوقائي يعد استثناء على قاعدة عامة دولية ودستورية للحقوق والحريات العامة ، كذلك وتطبيقاً للقاعدة الشرعية (الضرورات تبيح المحظورات) ، فان الضرورة الملحة التي دعت الادارة للجوء الى هذا الاستثناء ، وتغليب مصلحة المجتمع على مصلحة الافراد ، وذلك للحد من انتشار الوباء ، ومن أجل حماية الصحة العامة في المجتمع.

وهنا السؤال الذي يطرح : متى يعتبر اجراء الحجر الصحي استثناء على القاعدة العامة للحقوق والحريات؟ وما هي مشروعية هذا الاجراء ؟ ومدى صلاحيات الجهة المختصة في فرض هذا الاجراء ؟ وهل أن الحجر الصحي يعتبر ظرف طارئ وقوة قاهرة ؟ فكل هذه التساؤلات سيتم الاجابة عنها من خلال هذا البحث.

موضوع البحث وهدفة :

يقوم هذه البحث على اساس الفرضية في الدراسة المقارنة بين القانون العراقي والاردني ، وهي ان مدى مشروعية هذا الاستثناء الحجر الصحي في الظروف الغير اعتيادية الذي يفرض على الانسان فقط دون الكائنات الحية الاخرى ، والهدف من تنظيم احكامه فيما يحافظ على حماية الصحة العامة من الاوبئة والفايروسات التي يشهدها العالم ، و هذا الأساس من الفرضية على السلطات التشريعية والادارة العامة واجب قانوني في تنظيمه في اظل الظروف الاستثنائية الطارئة مع مراعاة الحقوق والحريات العامة للأفراد وحماية الصحة العامة عبر سلطات الضبط الاداري والجزائيات الإدارية من خلال المرافق العامة.

مشكلة البحث :

أن البحث العلمي لا يكون ذا أهمية إذا لم يعالج مشكلة فعلية في المجتمع وفي موضوع بحثنا هذا نجد بأن القصور التشريعي الواضح في التشريعات الصحية للدول المقارنة ، التي لم تعد تتماشى مع التوسع والتطور التكنلوجي الذي شهده ويشهده العالم في القطاع الصحي حيث أصبح من الضروري معالجة ذلك القصور بتعديل التشريعات الحالية وإصدار أخرى جديده تتلاءم مع المرحلة الجديدة التي تعيشها تلك الدول الأن واعتماد المفاهيم التي نص عليها الدستور والاتفاقيات الدولية ومنظمة الصحة العالمية التي عدت حق الانسان في الصحة من الحقوق الاساسية التي لا غنى عنها لأي دولة في الوقت الحاضر .

منهجية البحث :

تقتضي طبيعة البحث الى اتباع المنهج التحليلي والمقارن من خلال تحليل النصوص التنظيمية المتعلقة بالصحة العامة. والمنهج التأصيلي، ذلك عبر تحديد مدى دستورية هذه القاعدة القانونية ، حيث سيتم استقراء الافكار والجزئيات الخاصة بالأفكار القانونية ، وعلى إثره نستنتج مبدأ عام يعلن عن مدى قانونية ودستورية أو عدم دستورية قواعد الحجر الصحي .

خطة البحث :

سوف نتبع في هذا البحث الاسلوب الثنائي ، حيث سنقسمه الى مطلبين ، نتناول في المطلب الاول مفهوم الحجر الصحي ، وتمييزه عن غيره ، مما سيتفرع هذا المطلب الى فرعين ففي الفرع الاول تعريف الحجر الصحي لغة واصطلاحاً وأصوله التاريخية ، أما الفرع الثاني تمييزه عن غيره من بقية المفاهيم ، في حين المطلب الثاني سنتناول الاساس القانوني للحجر الصحي ، كذلك يتفرع الى فرعين ، ففي الفرع الاول سنذكر الحجر الصحي حالة الطوارئ ، وفي الفرع الثاني الحجر الصحي ظرف استثناء ، ثم خاتمة البحث التي تتضمن النتائج والتوصيات .

المطلب الاول / مفهوم الحجر الصحي

الحجر الصحي للأشخاص على انه تقييد لأنشطة الاشخاص غير المرضى ، ولكن الذين يرجح انهم تعرضوا لعامل ممرض او لمرض ، او عزلهم عن الاخرين ، بهدف رصد الاعراض واكتشاف الحالات مبكرا، ويختلف الحجر الصحي عن العزل كذلك الحجر الصحي عن الحجر القانوني والحضر والتباعد الاجتماعي وغيره...مما سيتفرع هذا المطلب الى فرعين نذكر في الفرع الاول تعريف الحجر الصحي لغة واصطلاحاً ، واصوله التاريخية اما الفرع الثاني فنميزه عن بقية المفاهيم المشابهة الاخرى .

الفرع الاول / تعريف الحجر الصحي لغة واصطلاحا

اولا : تعريف الحجر لغة : (حجر) عليه حجرا منعه شرعا من التصرف في ماله و عليه الأمر منعه منه و الشيء على نفسه خصها به. (حجر) الأرض و عليها و حولها وضع على حدودها أعلاما بالحجارة و نحوها لحيازتها و الشيء ضيقه و في الحديث (حجرت واسعا). الحجر في الشرع المنع من التصرف لصغر أو سفه أو جنون و الناحية و من الإنسان حضنه و يقال هو في حجره في كنفه و حمايته و محجر العين و هو ما دار بها.(الحجر) الحجر في كل ما تقدم ما عدا الاصطلاح الشرعي و القرابة و يقال هو في حجر فلان كنفه و في التنزيل العزيز ((وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن)) . المحجر موضع الحجر و منه المحجر الصحي.[١]

حجر : الحجر : الصّخرة ، والجمع في القلة أحجار ، وفي الكثرة حجار وحجارة. والحجر الأسود ، كرمه الله : هو حجر البيت. واستحجر الطين : صار حجرا. وأرض حجرة وحجيرة ومتحجّرة : كثيرة الحجارة. والحجر والحجر والمحجر : الحرام. والحاجور : كالمحجر. والحجر : الثوب والحضن. والحجر : المنع ، حجر عليه يحجر حجرا وحجرا وحجرانا منع منه.: حظيرة الإبل ، والجمع حجر ، والحجيرة : تصغير الحجرة ، وهي الموضع المنفرد. ومحجر : قرية معروفة. واستحجر القوم واحتجروا : اتخذوا حجرة. والحجرة والحجر ، جميعا : للناحية[٢].

ثانياً ـ تعريف الحجر الصحي اصطلاحاً :

تعرف منظمة الصحة العالمية الحجر الصحي بأنه " تقييد انشطة الاشخاص المشتبه في اصابتهم او فصلهم عن الاخرين من غير المرضى بطريقة تحول دون الانتشار المحتمل للعدوى أو التلوث ، واستخدام الحجر الصحي الرامي الى مكافحة الامراض المعدية له تاريخ طويل يعود الى قرون ، وحاليا يتمتع العديد من البلدان بالسلطة القانونية اللازمة لفرض الحجر الصحي الذي ينبغي وفقا للمادة ٣ من اللوائح الصحية الدولية (٢٠٠٥) [٣].

وكما عرف الحجر الصحي في اصلاح الاطباء " هو منع اختلاط مرضى الامراض المعدية بجمهور الاصحاء، ويكون هذا بحجر المرضى في اماكن خاصة معزولة ، ويمنع الناس من مخالطتهم ، الا من تدعو الحاجة اليه، كالطبيب ، والممرض ، ومع احتياطات طبيه معينه ، ويسمى المكان نفسه بالحجر الصحي ، وهو المكان الذي يعزل فيه المشتبه في اصابته عن بقية الاصحاء طوال مدة حضانة المرض ، وفي الحجر الصحي يوضع المريض تحت الرقابة الطبية الدقيقة ، الى ان تنتهي مدة الحضانة ، وهي مدة ما بين دخول الميكروب الجسم حتى ظهور عوارض المرض ، وهي تطول وتقصر من مرض لأخر ، وفي حالة جائحة كورونا كوفيد-

١- ابراهيم أنيس وأخرين، المعجم الوسيط ،ج١ ،ط٤ ، مكتبة الشروق الدولية ، القاهرة ،٢٠٠٤م، ص (١٥٧).
٢- محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب ، ط١ ، دار الكتب العلمية، بيروت ،١٩٩٣، ص(٢٣٢).
٣- منظمة الصحة العالمية ، الاعتبارات المتعلقة بالحجر الصحي لمخالطي حالات كوفيد١٩ ، ٢٠٢٠.

١٩ يستغرق مدة حضانته اربعة عشر يوما قبل ان يظهر فايروس على المرضى كما قرر ذلك الاطباء ، وفي نهاية هذه المدة ، اما ان يظهر اعراض جائحة كوفيد-١٩ المستجد في الوقت الحاضر في الجسم المحجور ، فيعالج كما يعالج المرضى ، او لا يظهر به شيء ، فيعطى وثيقة تثبت خلوه من المرض ، ويسمح له بالخروج من الحجر الصحي.[١]

كما عرفه المشرع الاردني في نص المادة (١٧/ط) من قانون الصحة العامة على انه " تقييد انشطة اشخاص ليسوا مرضى ولكن يشتبه في اصابتهم أو امتعتهم أو وسائل نقل أو بضائع يشتبه في تلوثها ، وفصل هؤلاء الاشخاص عن غيرهم أو فصل الامتعة أو الحاويات أو وسائل النقل أو البضائع عن غيرها بطرقة تؤدي الى منع انتشار العدوى أو التلوث " .[٢]

اما المشرع العراقي فقد اشار في نص المادة (٤٦/ثانياً) على انه "أ – تقييد حركة تنقل المواطنين داخل المنطقة الموبوءة والدخول اليها او الخروج منها. ب – غلق المحلات العامة كدور السينما والمقاهي والملاهي والمطاعم والفنادق والحمامات واي محل عام آخر خاضع للإجازة والرقابة الصحية وكذلك المؤسسات التعليمية والمعامل والمشاريع ودوائر الدولة والقطاع الاشتراكي والمختلط والخاص. ج – منع بيع الاغذية والمشروبات والمرطبات والثلج ونقلها من منطقة الى اخرى واتلاف الملوث منها. د – عزل ومراقبة ونقل الحيوانات والبضائع " .[٣]

ثالثاً :- اصوله التاريخية :

ففي زمن الرسول محمد (ﷺ) حيث ان النبي محمد (ﷺ) اول من اوصى بالحجر الصحي ، واعتبره وسيلة مهمة جدا في القضاء على الوباء ، ومنع انتشاره بين الناس ، فنهى (ﷺ) عن القدوم الى بلد انتشر فيه ، كما نهى عن الخروج منه فرارا من الاصابة به .

.وفي معاني الأخبار عن محمد بن الحسن عن الصفار عن أحمد بن محمد عن أبيه عن فضالة عن أبان الأحمر قال سأل بعض أصحابنا أبا الحسن ع عن الطاعون- يقع في بلدة و أنا فيها أتحول عنها قال نعم- قال ففي القرية و أنا فيها- أتحول عنها قال نعم- قال ففي الدار و أنا فيها أتحول عنها قال نعم- قلت فإنّا نتحدث أن رسول الله(ﷺ) قال- الفرار من الطّاعون كالفرار من الزحف- قال إن رسول الله(ﷺ) إنما قال- هذا في قوم كانوا يكونون في الثغور في نحو العدو- فيقع الطاعون فيخلون أماكنهم يفرون منها- فقال رسول الله(ﷺ) ذلك فيهم. عن الطاعون- يقع في بلدة و أنا فيها أتحول عنها قال نعم- قال ففي القرية و أنا فيها- أتحول عنها قال نعم- قال ففي الدار و أنا فيها أتحول عنها قال نعم- قلت فإنّا نتحدث أن رسول الله(ﷺ) قال- الفرار من الطاعون كالفرار

١- د. كبير غوجي ، الحجر الصحي في ظل جائحة كوفيد١٩ في منظور السنة النبوية ، وقائع المؤتمر النبوي الدولي السابع، ٢٠٢٠ جامعة سينس إسلام ماليزيا .

٢- قانون الصحة العامة الاردني رقم٤٧ لسنة٢٠٠٨م، المادة (١٧).

٣- قانون الصحة العامة العراقي رقم٨٩ لسنة١٩٨١م، المادة (٤٦).

من الزحف- قال إن رسول الله(ﷺ) إنما قال- هذا في قوم كانوا يكونون في الثغور في نحو العدو- فيقع الطاعون فيخلون أماكنهم يفرون منها- فقال رسول الله (صلى الله علي وآله وسلم)ذلك فيهم.[١]

في الحقيقة ما يسمى بالحجر الصحي هو موجود حتى في الازمنة السابقة فلقد ورد في كلام الامام الصادق(عليه السلام)عن رسول الله (ﷺ) انه كره أن يكلم الرجل مجذوما إلا أن يكون بينه وبينه قدر ذراع وقال: فر من المجذوم فرارك من الاسد . [٢]

ومن واجب السلطات الصحية أن تبذل كل ما في وسعها، من جهة الحجر الصحي، مع ضرورة إعطاء اللقاحات و القضاء على مسببات المرض والوباء لأن ذلك من جملة الأسباب التي أمر بها العبد لمدافعة المرض، وكذلك نشر الوعي الصحي المكثف ببيان مسببات المرض وكيفية تجنبه وأهم أعراضه لمداواته، وفي الحين نفسه ينبغي أن يقوي عند الناس جانب التوكل وتفويض الأمر لله والثقة به جل وعلا تعالى، فيقترن الأمران ببعضهما، قال الله تعالى : " قل لن يصيبنا إلا ما كتب الله لنا هو مولانا وعلى الله فليتوكل المؤمنون".[٣]

من المعلوم أن الامراض الوبائية ، كالكوليرا والطاعون ، كانت تؤدي الى إبادة المجتمعات المزدحمة في كل فترات التاريخ ، وأن البشر سعو ، طوال التاريخ ، بطرق عديدة ، لإيجاد وسيلة لمواجهة تلك الامراض ، وكانت التدابير المتخذة قديماً غاية في البساطة ، لا تتعدى عزل المرضى ، والمناطق الموبوءة ، ومع حلول القرن التاسع عشر ، تطورت تلك التدابير ، وكانت سبباً في وجود نظام الحجر الصحي .[٤]

جزيرة الحجر الصحي

تقع أمام فندق "الروك هوتيل" في خليج عدن، وتتبع لحي التواهي، ويسمى مبناها ذو اللون الأبيض كرنتينا. هي جزيرة الحجر الصحي التي تبلغ مساحتها ٧ كيلومترات.

"أنشئت لخدمة الحجيج"، بحسب الباحث والمؤرخ العدني بلال غلام الذي يقول إنها تُسمى جزيرة فلنت، وكانت موقعاً لكتيبة البطارية البريطانية عام ١٨٦٩م وبعدها تأسس عليها المحجر الصحي عام ١٨٩٧م، لعلاج الحجاج الهنود، لأن سفرهم يمر بميناء عدن حيث اهتمت إدارة الميناء بصحة المسافرين، فكان إجراء التطعيم في الميناء والمطار أمراً .[٥]

وهكذا تطور مفهوم الحجر الصحي كما ويعود الحجر الصحي الرسمي الى مدينة البندقية التي افتتحت اول محجر صحي على جزيرة تقرب منها سنة ١٤٢٣م ، حيث ادركت سلطات المدينة ان السفن المقبلة من شرقي البحر المتوسط كانت سبباً في نقل بعض الاوبئة الى المدينة ، وفي البداية كانت السفن تعزل لمدة ٣٠يوماً

١- الحر العاملي ، وسائل الشيعة ، ج٢ ،ط٤،قم المقدسة ،١٤٣٨ه ، ص٤٣١.
٢- العلامة المجلسي ، بحار الأنوار، ج ٦٨ ،دار الكتب الاسلامية، بيروت، ص ٢٩٣.
٣- سورة التوبة اية ٥١. ٣
٤- د. جلدن صاري يلدز، الحجر الصحي في الحجاز ١٨٦٥-١٩١٤م، مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الاسلامية، الرياض، ط١، ٢٠٠١م، ص٢١.
٥- سيد مصطفى، كيف استحدثت المحاجر الصحية العربية في القرن التاسع عشر، منشور متاح على الرابط الاتي : http://awajelpress.com

فقط لكنها زيدت في وقت لاحق الى٤٠ يوماً ، وسرعان ما تبنت البلاد الاخرى نظام الحجر الصحي فاصبح بذلك نموذجاً لعملية ضبط الحجر الصحي الدولي على امتداد قرون أعقبت ذلك الى ان اصدرت الحكومة البريطانية على سبيل المثال قانونا سنة ١٩٧٩م ،يطبق اجراءات صارمة تهدف الى ما يلي :

١- تطبيق لوائح الحجر الصحي على اي سفينة او طائرة تصل الى بريطانيا وعلى متنها مؤكده من حالات الاصابة بوباء يتعرض له البشر.

٢ - اخضاع السفن والطائرات للحجر الصحي اذا ما وصل من بلاد تنتشر فيها عدوى معدية مثل الحمى الصفراء ... الخ.[١]

بدأت الدولة العثمانية بالاهتمام في الامور الصحية بشكل دقيق منذ عام ١٨٣٨م ، اذ قامت في ذلك العام بتطبيق نظام الحجر الصحي ، لتصدر بعد ذلك بعامين اي في عام ١٨٤٠م ،نظاماً قامت الدولة العثمانية بإصدار التعليمات والملاحق الفرعية الخاصة بهذا النظام الصحي ، وفي الحادي والعشرين من تموز عام ١٨٧١م قامت الدولة العثمانية بنشر اول نظام يتعلق بالصحة العامة وإدارتها في العاصمة اسطنبول وفي بقية الولايات العثمانية على حد سواء ، وهذا النظام هو (نظام الادارة العمومية الطبية) الذي نص على توجه الدولة العثمانية واهتمامها بمجمل الاوضاع الصحية دون اقتصارها على الحجر الصحي فقط.[٢]

الفرع الثاني/ تمييز مفهوم الحجر الصحي عن بقية المفاهيم

اولاً :- الحجر الصحي والعزل :

حيث ان العزل : للناس المرضى يشير العزل إلى فصل الأشخاص المصابين بعلة مرضية معدية معينة من بقية الناس الأصحاء. ويسمح العزل معالجة الأشخاص المعتلين صحيا ويحمي الناس الأصحاء من الاعتلال الصحي. ويمكن تقديم العناية للأشخاص قيد العزل في منازلهم والمستشفيات أو في منشآت رعاية صحية مخصصة لذلك الأمر. وفي معظم الحالات، يكون العزل طوعي، بيد أن مسئولي الشؤون الصحية على النطاق الفيدرالي والولاية والمحلي لهم السلطة لإرغام عزل المرضى من أجل حماية الجمهور العام.

الحجر الصحي: هو للأشخاص الذين تعرضوا للعدوى الا أنهم لم يمرضوا بعد يشير الحجر الصحي إلى فصل الأشخاص وتقييد حركة انتقالهم الذين لم يعتلوا صحيا بعد، ولكنهم تعرضوا إلى عامل معد ولهذا يجوز أن يصبحوا معديون للآخرين. العزل : هو إجراء معياري يستخدم في المستشفيات في الوقت الحاضر في تدبير شؤون المرضى المصابين ببعض الأمراض المعدية الأخرى. خلال تفشي مرض السارس (SARS) في أنحاء العالم في عام ٢٠٠٣ ،تم عزل المرضى في الولايات المتحدة حتى ذلك الوقت الذي لم يعدوا فيه معديين للغير. تسمح هذه الممارسة أن يتلقى المرضى رعاية ملائمة، وتساعد في احتواء انتشار المرض. تمّ رعاية المرضى

١- رمزي بن ضيف الله، موجبات الحجر الصحي في الفقه الاسلامي والتشريع الجزائري، مجلة البحوث والدراسات،ع٢٢، ٢٠١٦م، ص٤٨.

٢- د.قيس اسعد حميدي، النظام الصحي والاغاثة في الدولة العثمانية ، مجلة الجامعة العراقية، ع٥٠، ج١، ص٢١٦.

المعتلين اعتلال خطيرا في المستشفيات. وتمّ رعاية الأشخاص المعتلين اعتلالا خفيفا في منازلهم وطلب منهم تجنب الاحتكاك بالغير والبقاء في منازلهم لمدة ١٠ أيام بعد انصراف الحمى، شريطة غياب أو تحسّن الأعراض التنفسية. ونصح مركز CDC الأشخاص الذين تعرضوا للعدوى ولم يحملوا أعراضها أن يحجروا أنفسهم أي أن يبقوا في المنزل من أجل مراقبة أنفسهم لظهور الاعراض والحصول على تقييم طبي في حال ظهورها ، وكان هذا فعال في السيطرة على انتشار المرض.[١]

ثانياً : الحجر الصحي والتباعد الاجتماعي :

من المحتمل أنك كنت تمارس التباعد الاجتماعي، والذي يطلق عليه البعض التباعد الجسدي، أثناء جائحة كوفيد١٩. على سبيل المثال، على الأرجح أنك ملتزم أصلا بالتباعد الاجتماعي من خلال ترك مسافة ٦ أقدام (٢ متر) على الأقل بينك وبين الآخرين خارج المنزل، ومن خلال تجنب المجموعات الكبيرة. المتعلقة بالتباعد الاجتماعي، وقد يطلب الأطباء أو إدارات الصحة المحلية من الأشخاص المحتمل تعرضهم للإصابة بفيروس كوفيد-١٩ أو الذين خالطوا مؤخرا شخصا مصابا بفيروس(كوفيد١٩) الدخول في الحجر الصحي. تعني المخالطة أنك كنت على بعد ٦ أقدام (مترين) من شخص مصاب بفيروس (كوفيد١٩). يمكن أن يساعد الدخول في الحجر الصحي في منع تفشي المرض من الأشخاص المصابين بفيروس (كوفيد١٩) قبل أن يشعروا بالمرض أو تظهر عليهم الأعراض. يمكن أن يعني الحجر الصحي البقاء في منشأة صحية معينة أو البقاء في المنزل. يغادر الأشخاص الذين لا تظهر عليهم أعراض فيروس (كوفيد١٩) المكان المخصص للحجر الصحي بعد انتهاء فترة الحجر. بالنسبة للأشخاص الذين أصيبوا بفيروس (كوفيد١٩) خلال الثلاثة أشهر الأخيرة، أو الأشخاص الذين تلقوا جرعات التطعيم كاملة بصفة عامة، فلا يلزمهم دخول الحجر الصحي في حال مخالطتهم لأشخاص مصابين بفيروس (كوفيد١٩).[٢]

كما يعد التباعد الاجتماعي في ظل عدم توفر اللقاح المناسب ، من أنجح التدابير التي يمكن أن تساهم في الحد من أنتشار الوباء ، حيث تبنت غالبية دول العالم نظام التباعد الاجتماعي على الرغم من صعوبة تنفيذه بسبب انعكاسات الاقتصادية والاجتماعية على المواطنين .[٣]

ثالثاً :- الحجر الصحي والحظر والمنع :

يعني الحضر منع الافراد من ممارسة عمل معين . ويعرفه البعض بانه " المنع الكامل لنشاط معين من جانب سلطة الضبط الاداري ، ويجب ان يظل هذا المنع إجراء استثنائيا في بلد يفهم فيه الضبط على انه التوفيق

١- ينظر: مركز مكافحة الامراض والوقائية منها ، متاح على العنوان الاتي http://www.cdc.gov/ncidod/dq

٢- ينظر:الحجر الصحي والعزل الصحي والتباعد الاجتماعي في ظل جائحة كوفيد١٩- ينظر الموقع الاتي: https://www.mayoclinic.org/ar/diseases-conditions/coronavirus/in-depth/coronavirus-quarantine-and-isolation/art-20484503

٣- شيخ عبدالصديق، دور الضبط الاداري في الوقاية من أنتشار وباء فيروس كورونا، مجلة حوليات جامعة الجزائر١، ج٣٤، ع خاص، ٢٠٢٠م، ص٥٤.

بين الحريات العامة والنظام العام " ويلاحظ ان سلطات الضبط تلجأ الى الحظر بصفة استثنائية ، والقضاء لا يأذن به الا في حالة استحالة حفظ النظام العام بأسلوب اخر .[١]

كما يقصد بالحظر بصفة عامة ، المنع الكامل او الجزئي لنشاط معين من انشطة الافراد او الجماعات الخاصة من جانب سلطة الضبط استثناء بهدف حماية النظام العام ، وكثير ما يلجأ المشرع الى الحظر في حماية للصحة العامة كونها وسيلة قانونية تمنع الاتيان ببعض التصرفات التي يقدر خطورتها او ضررها على الصحة العامة . وقد يكون الحظر مطلقا ، او نسبيا . ويتمثل الحظر المطلق في منع القيام بأفعال معينة تكون ذات اثار سلبية وضارة على الصحة ، ويكون هذا المنع بصورة نهائية لا استثنائية فيها ، ولا يمكن ان يصدر من الادارة ترخيص بشأنه ، ولا يمكن ان يؤدي الحظر المطلق الى الغاء حرية من الحريات العامة .[٢]

فالأصل ان المنع العام المطلق للحرية غير مشروع ، ولكن في حالات الخطر والضرورة القصوى يمكن ان يكون منع نشاط معين في اوقات معينة واماكن محددة مشروعا ، اي الحظر يمكن ان يكون دائما او مؤقتا ، الا انه لا يمكن ان يكون مطلقا شاملا لان الاخير يعني الالغاء للحرية الفردية التي كفلها الدستور والقانون ، وان سلطة الضبط الاداري المختصة لا تملك الغاء الحريات ، وان حماية النظام العام لا تتحقق بإهدار الحريات وانما بإقامة التوازن بينهما وبين مقتضيات حماية النظام العام والمحافظة عليه ، وان الحظر لا يجيزه القضاء الا في حالة استحالة حفظ النظام باستخدام الاجراءات الاخرى .[٣]

رابعاً :- الحجر الصحي والحجر القانوني :

ويعرف الحجر القانوني بأنه " تصرف قانوني يبرم على كل شخص بلغ سن الرشد به احد العوارض التالية : الجنون ، العته ، السفه ، الغفلة .[٤] - و يكون الحجر القانوني بحكم القضاء و على القاضي الاستعانة باهل الخبرة لأثبات اسباب الحجر القانوني ، بمعنى أن الحجر لا يكون الا بناءً على حكم صادر عن الهيئة القضائية ، والقاضي لا يحق له ان يصدر الحكم بالحجر الا بعد اتخاذ راي خبير مختص على انه فعلاً هّا الشخص لا يستطيع وغير قادر على القيام بتصرفاته لوحده بل يكون بحاجة الى المساعدة للقيام بذلك . والمحجور عليه تحت طائلة بطلان الاجراءات الحجر ، يجب على القاضي ان يعين له مساعد يتولى الدفاع عنه ، بمعنى على القاضي قبل النطق بحكم الحجر و عند اول جلسة محدد للنظر في قضية الحجر ان يعين له محامي في اطار المساعدة القضائية يتولى الدفاع عنه هل فعلا يخضع هدا الشخص لأحكام الحجر ام لا وقبل اصدار الحكم بالحجر اذا كانت اسباب الحجر ظاهرة وقت ابرام التصرف فهي باطلة ، بمعنى جميع تصرفات المحجور

١- مهند قاسم زغير ،السلطة التقديرية للإدارة في مجال الضبط الاداري في الظروف العادية، كلية الحقوق جامعة النهرين،العراق،٢٠١٤.

٢- خالد جابر الشمري ، واجب الادارة في تحقيق الصحة العامة وحمايتها في القانون العراقي ،كلية القانون جامعة بغداد ،العراق، ٢٠١٤، ص١٠٨.

٣- وليد مرزة حمزة، ايمان محمود محيبس ، اساليب الضبط الاداري ودورها في منع عمليات الاتجار بالبشر، مجلة جامعة بابل، ج٢٣، ع٤، ٢٠١٥، ص١٧٠٦.

٤- حشاني سارة، الحجر في التشريع الجزائري، رسالة، جامعة محمد خضير بسكرة كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ٢٠١٦م، ص٩.

عليه من بيع او غيرها تعتبر باطلة ، واذا وقعت بعد صدور حكم الحجر ، اما اذا وقعت قبل صدور الحكم و كانت اسباب الحجر ظاهرة تعتبر هذه التصرفات باطلة كذلك في حالة زوال الحجر وبناء على طلب المحجور عليه يمكن رفع الحجر ، بمعنى اذا زالت عوارض الحجر بالشفاء مثلا يحق للمحجور عليه رفع الحجر بنفس اجراءات توقيع الحجر عليه أي ان رفع الحجر يكون بحكم قضائي.[١]

اما الحجر الصحي فقد يقصد به أنه تقييد أنشطة اشخاص لفترة زمنية محدده ، وهؤلاء الاشخاص هم ليسوا أمراض إنما يشتبه فقط فيهم أو في غيرهم من حوائجهم حملها الفايروس ، درءً لانتشار الفايروس.[٢]

المطلب الثاني / الاساس القانوني للحجر الصحي

تلجأ سلطات الضبط الاداري بإصدار الاجراءات الوقائية لتقيد نشاط الافراد في المجتمع وذلك للمحافظة على النظام العام والصحة العامة ، وتتمثل هذه القيود التي تفرضها الادارة بالحجر الصحي والاساس القانوني الذي تصدر علية هذه اللوائح التنظيمية لابد من ضرورة دعت الى اتخاذ هذه الاجراءات في الظروف العادية والاستثنائية ، حيث أن الحجر الصحي استثناء على قاعدة عامة وذلك فأن حقوق الانسان وحرياتهم قاعدة عامة كفلتها المواثيق الدولية والدساتير. وهي حق الانسان في الحياة والسلامة الجسدية وحقه في الكرامة الانسانية التي منحها الخالق عز وجل ، وكرستها كل المواثيق الدولية والقوانين الداخلية .[٣] وقد ربط بعض الفقهاء الحق في الخصوصية بفكرة الهدوء أو السكينة أو الخلوة ، وكلها تعني أن يعيش الانسان حياته ولو بصفة جزئية بعيداً عن المجتمع ، تدل على معنى واحد وهو حق الفرد في أن يعيش حياته ، ولو بصفة جزئية بعيداً عن المجتمع ، اذ لا يمكن فصل الانسان فصلاً تاماً عن المجتمع .[٤] وتتمتع هذه الحقوق والحريات بالضمانة الخاصة ، فلا يجوز سن قانون يتعارض مع الحقوق والحريات ، مما خول المشرع بعض الاستثناءات للإدارة العامة في الظروف الطارئة الاستثنائية للخروج عن القاعدة العامة وذلك لحماية الصحة العامة التي تكون فوق كل اعتبار. لذا سنفصل هذا المطلب الى فرعين نبين في الفرع الاول حالة الطوارئ الصحية ، كما نذكر في الفرع الثاني الحجر الصحي ظرف استثناء .

الفرع الاول / الحجر الصحي حالة الطوارئ

ان مفهوم حالة الطوارئ يعني مجموعة الاجراءات والتدابير التي تتخذها سلطات الدولة التنفيذية في اقليم الوطن بشكل عام أو في منطقة محددة ، للحفاظ على نظام الدولة السياسي وتأمين سلامة المرافق العامة ،

١- د. عبدالمجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، ج١، ط٢، شركة الطبع والنشر الاهلية، بغداد،١٩٦٣م، ص١٠٨. ١

٢- نسيمة عطار، الحجر المنزلي في ظل كورونا وأثره في تقييد الحقوق والحريات، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، ج١٤، ع١، ٢٠٢١م، ص١٤٤.

٣- د. عيساوي فاطمة و حكيمة عبدالعزيز، جريمة الاتجار بالأشخاص في التشريعين الجزائري والعراقي، مجلة جامعة ميسان للدراسات القانونية المقارنة، ج١، ع٤، ٢٠٢١م، ص٣.

٤- م. سجى فالح حسين، و م.م. حسين خليل مطر، انتهاك خصوصية الاطفال عبر الانترنت في التشريع العراقي، مجلة ميسان للدراسات القانونية المقارنة، ج١، ع٢، ٢٠٢٠م، ص١٣.

وفرض الامن والسلم الداخلي أو الخارجي بسبب الظروف الاستثنائية التي تداهم البلاد سواء كانت كوارث طبيعية (زلازل ، براكين ، فيضانات ، وباء) أو صراعات داخلية أو اعتداءات خارجية.[١]

كما وأعلنت منظمة الصحة العالمية وفي ايلول/سبتمبر ٢٠١٦م حالة الطوارئ الصحية من الدرجة الثالثة ، كان هنالك ١٣.٥ مليون شخص في حجاة الى المساعدات الانسانية بما في ذلك ٦.٦ مليون نازح داخلي و ٤.٨ مليون اخرون فرو الى البلدان المجاورة . وهناك اكثر من ٥.٥ مليون شخص في المناطق التي يتعذر الوصول اليها وأكثر من ٨٠٠٠٠٠ شخص في مواقع محاصره . ويستهدف شركاء مجموعة الصحة تلبية احتياجات ١١.٥ مليون شخص.[٢]

في حين ينظم قانون حقوق الانسان حالات الطوارئ الصحية بدقة ، فعلى الرغم من سماحه بتقييد أو تعليق حقوق معينة عند الاعلان عن حالة الطوارئ ، من الضروري تجنب تعليق الحقوق عندما يمكن معالجة الموقف بشكل مناسب من خلال فرض قيود أو حدود متناسبة على حقوق معينة . إذا كان من الضروري الا تمتثل الدولة بالتزاماتها في مجال حقوق الانسان لتمنع تفشي الوباء يجب ان تكون جميع التدابير التي تتخذها متناسبة ، وان تقتصر على تلك التي تفرضها مقتضيات الوضع ، ويرتبط هذا الا شرط بالمدة والتغطية الجغرافية والأساس الموضوعي لحالة الطوارئ . بناء على ذلك ، يجب ان تكون التشريعات والتدابير الخاصة بحالة الطوارئ :

أ- مؤقتة للغاية في المدة.

ب- وبأقل قدر ممكن من التدخل يهدف تحقيق أهداف الصحة العامة المعلنة .

ج- وان تنطوي على ضمانات مثل شروط الانتهاء التدريجي أو المراجعة ، من أجل ضمان العودة الى القوانين العادية بمجرد رفع حالة الطوارئ .

لا يمكن أبداً تقييد بعض الحقوق ، مثل الحق في الحياة وحظر التعذيب ومبدأ الشرعية في القانون الجنائي، حتى اثناء حالة الطوارئ ويجب الاستمرار في تطبيقها في جميع المواقف ، كما يجب ان تحافظ المحاكم العادية على اختصاصها للفصل في الشكاوى المتعلقة بانتهاك الحقوق التي لا يجوز تقييدها . على الدول ان تتخذ التدابير اللازمة لمنع انتهاكات وتجاوزات حقوق الانسان المرتبطة بحالة الطوارئ التي ترتكبها الجهات الحكومية وغير الحكومية ، كما يجب التحقيق بشكل فعال وسريع في مزاعم مثل هذه الانتهاكات والتجاوزات بهدف وضع حد للانتهاك أو الإساءة ، وتقديم الجناة الى العدالة وتوفير الحماية وسبل الانتصاف الفعالة للضحايا . تتطلب مبادئ

١- د. هاني الطهراوي، نظرية الضرورة في القانون الاداري والدستوري وتطبيقاتها في التشريع الاردني، اطروحة، ١٩٩٢م، ص٢٠٨-٢١٠.

٢- منظمة الصحة العالمية، جمعية الصحة العالمية السبعون، البند ١٢-١ من جدول الاعمال المؤقت، الطوارئ الصحية، ج٩/٧٠، ٢٠١٧م، ص٣.

الشرعية وسيادة القانون وجوب احترام المتطلبات الأساسية للمحاكمة العادلة خلال حالة الطوارئ ، ولا يمكن الا محكمة قانونية ان تحاكم وتدين شخصاً بتهمة جنائية ، كما يجب دائماً احترام قرينة البراءة .[١]

كما وتعد حالة الطوارئ الصحية أحد صور الطوارئ التي تجابه الحكومة في الظروف الاستثنائية ، وتعد أحد المبررات التي تستوجب إعلان عن حالة الطوارئ بصورة عامة أو جزئية ، وغالباً ما تنص تشريعات الطوارئ على اعتبار الامراض والأوبئة أحد صور الطوارئ لما يترتب عليها من اثار تمس الصحة العامة والأمن العام وبالتالي تهدد كيان الدولة ، وهذا يقتضي وجود تدابير تشريعية تحدد الاجراءات التي تتمتع بها الحكومة خلال هذه الفترة ، وحالة الطوارئ سواء كانت كلية أم جزئية هيه أبرز وأوسع وأشمل نظام استثنائي لمواجهة الظروف الاستثنائية .[٢]

ويمكن تعريف حالة الطوارئ الصحية لمنظمة الصحة العالمية على مستوى القانون الداخلي " حدوث ظروف صحية استثنائية واردة في لوائح منظمة الصحة العالمية كانتشار الجوائح تتسم بالخطورة البالغة ولا تستطيع السلطات الادارية الصحية مجابهتها بالصلاحيات التي تمتلكها في الفترات الاعتيادية ، بل تلعن عن ارتكابها الى قواعد قانونية سابقه أو معاصره للحالة تزودها بصلاحيات واختصاصات واسعه في اتخاذ القرارات الضرورية و تنفيذها جبرياً ولا تتحصن من الرقابة القضائية بل تبقى خاضعه لها في اطار رقابة المشروعية الاستثنائية " .[٣]

أ الدول المتضررة كذلك لتبني أليات من أجل أدارة الكوارث والحد من أخطارها فتقوم بإصدار تشريعات قانونية خاصة الى جانب اعتماد أسلوب التأهب والرصد والاستفادة من التكنلوجية وتطويرها مما يجعلها تستفيد من تقنية التنبؤ بالكوارث قبل وقوعها والإنذار المبكر مما يفضي الى الحد من عدد الضحايا والخسائر المادية . أما في حالة وقوع الكارثة فتسخر الدول المنكوبة كل وسائلها وإمكاناتها وقواتها المدنية والعسكرية لمواجهة الكوارث والقيام بعمليات الإغاثة وإنقاذ الأرواح والأجلاء وتقديم الاسعافات الأولية وإزالة الأنقاض ونقل مواد الإغاثة وغيرها من الإجراءات الضرورية والصحية .[٤]

كما أن اعلان حالة الطوارئ في الاردن وفقاً لنص المادة (١٢٤) من الدستور والقانون المكمل " قانون الدفاع رقم ١٣ لسنة ١٩٩٢م ، وقد نصت المادة (١٢٤) من الدستور المعدل لسنة٢٠١١م على انه " اذا حدث ما يستدعي الدفاع عن الوطن في حالة وقوع طوارئ فيصدر قانون باسم قانون الدفاع تعطى بموجبه الصلاحية الى الشخص الذي يعينه القانون لاتخاذ التدابير والاجراءات 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 بناء

١- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والتعليق العام رقم (٢٩) ٢٠٢٠م للجنة المعنية بحقوق الانسان.
٢- د. محمد الوكيل، حالة الطوارئ وسلطات الضبط الاداري، ط٢، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣م، ص١٣٨-١٣٩.
٣- اللوائح الصحية الدولية لسنة ٢٠٠٥م، ط٣، منظمة الصحة العالمية، ٢٠١٦، ص٩.
٤- هبه ذهب ماو، لآليات الدولية المعتمدة لمساعدة اللاجئين البيئيين دراسة مقارنة، مجلة جامعة ميسان للدراسات القانونية المقارنة،ج١،ع١، ٢٠٢٠م، ص١٣٢.

على قرار من مجلس الوزراء. في حين نصت المادة (١٢٥) من ذلك الدستور تنص على انه " ١- في حالة حدوث طوارئ خطيرة يعتبر معها ان التدابير والاجراءات بمقتضى المادة السابقة من هذا الدستور غير كافية للدفاع عن المملكة فللملك بناء على قرار مجلس الوزراء ان يعلن بإرادة ملكية الاحكام العرفية في جميع انحاء المملكة او في اي جزء منها. ٢- عند اعلان الاحكام العرفية للملك ان يصدر بمقتضى ارادة ملكية اية تعليمات قد تقضى الضرورة بها لأغراض الدفاع عن المملكة بقطع النظر عن احكام اي قانون معمول به ويظل جميع الاشخاص القائمين بتنفيذ تلك التعليمات عرضه للمسؤولية القانونية التي تترتب على اعمالهم ازاء احكام القوانين الى ان يعفوا من تلك المسؤولية بقانون خاص يوضع لهذه الغاية."[١]

لقد عرف النظام القانوني العراقي تنظيم حالة الطوارئ منذ الدستور الاول للدولة العراقية الحديثة عام ١٩٢٥م ، وقد كان قبل سنة ١٩٦٥م ، يميز بين حالة الاحكام العرفية وحالة الطوارئ وذلك استناداً للفقرة (١) و (٢) من المادة (١٢٠) من دستور سنة ١٩٢٥م . وبعد سقوط النظام البائد عام ٢٠٠٣م تم اصدار قانون (أمر الدفاع عن السلامة الوطنية) وقد سمي هذا القانون ب(أمر) بسبب صدوره من مجلس الوزراء وبموافقة مجلس الرئاسة وذلك استناداً للقسم الثاني من محلق قانون ادارة الدولة العراقية والذي انه (...لمجلس الوزراء وبموافقة رئاسة الدولة بالأجماع اصدار اوامر لها قوة القانون...) .[٢]

والمادة (١) من أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤م عرفت حالة الطوارئ بأنها تلك الحالة التي يتعرض فيها الشعب العراقي لخطر جسيم يهدد الأفراد في حياتهم وناشئ عن حملة مستمرة للعنف من أي عدد من الأشخاص يمنع تشكيل حكومة واسعة التمثيل في العراق أو تعطيل المشاركة السياسية السلمية لكل العراقيين أو أي غرض اخر، وقد نظم دستور جمهورية العراق أحكام إعلان حالة الطوارئ ومدتها وتمديدها والأغلبية المطلوبة لذلك، واحال تنظيم هذه الأمور الى قانون يصدر بذلك ، هذا ويقتضي إصدار قانون جديد ينظم حالة الحرب والطوارئ وفقاً للتكليف الدستوري الوارد في المادة (٦١/تاسعاً) من دستور العراق ٢٠٠٥م ، مع ضرورة عدم قصر إعلان حالة الطوارئ على الحرب أو الخطر الجسيم الذي يهدد حياة الأفراد الناشئ عن حملة مستمرة للعنف لمنع تشكيل حكومة واسعة التمثيل أو تعطيل المشاركة السياسية كما ورد في المادة (١) من أمر السلامة الوطنية رقم (١) لسنة ٢٠٠٤م إنما يجب أن تمتد حالة الطوارئ لأي خطر جسيم يهدد كيان الدولة وسلامة الوكن وحياة المواطنين وأموالهم كالقلاقل الداخلية والفتن والكوارث الطبيعية كالزلازل والفيضانات والأمراض والأوبئة[٣].

١- دستور الاردن الصادر ١٩٥٢م شاملاً تعديلاته لغاية عام ٢٠١١م، المواد (١٢٤) و(١٢٥) .
٢- مجلة الوقائع العراقية رقم ٣٩٨٧ في ايلول سنة ٢٠٠٤م. ص١.
٣- د. ماهر فيصل صاحل و د. انتصار حسن عبدالله ومصطفى طالع خليل، حالة الطوارئ في ظل دستور جمهورية العراق، الحلول والمعالجات، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، عدد خاص، ٢٠١٨م، ص١٦٣.

وقد تعذر على الحكومة العراقية إعلان حالة الطوارئ الصحية لمواجهة وباء كوفيد١٩ ، بسبب عدم توافق الأمر المذكور مع نص المادة (٦١/تاسعاً) من الدستور .[١]

وعلية تعتبر حالة الطوارئ وفق القانون العراقي والاردني حزمة تدابير وإجراءات تتخذها سلطات دولة على المستوى الوطني ، أو في جزء معين من الحوزة الترابية للدولة ، يهدف ضبط الامن والحفاظ على النظام العام إثر وقوع أحداث استثنائية من شأنها أن تهدد النظام العام ، وتتلخص إعلان حالة الطوارئ في منح صلاحيات استثنائية للسلطات العمومية والإدارية ، بحيث تخولها حالة الطوارئ المس والحد من بعض الحريات والحقوق الاساسية الفردية والجماعية ، كحرية التنقل ، وحرية التظاهر والتجمع ، وغيرها ، ومن هذه الاجراءات الوقائية للحد من الخطر وانتشار الوباء الحجر الصحي والذي يعتبر حالة طارئة وقوة قاهرة تترتب علية الاثار القانونية والمدنية .

الفرع الثاني / الحجر الصحي ظرف استثناء

يمكن تحديد العناصر الاساسية لحالة الظرف الاستثنائي الصحي في النقاط التالية :

١- حدوث ظرف صحي استثنائي : لقيام الحالة يستوجب القوانين حدوث ظرف صحي خطير تهدد الصحة العامة في الدولة سواء أكان التهديد الواقع حال الاعلان عن تبني حالة الطوارئ الصحية قد شملت عموم ارجاء الدولة أم في جزء منها ، كما تشترط ان يكون الخطر حالاً ومحدقاً أي وقع فعلاً أو على وشك الوقوع فلا يعتد بالخطر المستقبلي أو الموهوم ، وكذلك يشترط اكثرية الانظمة القانونية في الخطر الصحي الاستثنائي أو الوباء ان يكون مسجلاً ضمن لوائح منظمة الصحة العالمية .

٢-الاستناد الى السلطة الاستثنائية : بمعنى ان السلطات الادارية الصحية لا تقدر مجابهة الظروف الاستثنائية بما تملكها من اختصاصات وصلاحيات قانونية في الظروف العادية ، بل يستلزم بالضرورة تجاوزها واكتساب صلاحيات وسلطات اوسع للقيام بالتصرفات اللازمة للحيلولة دون تفشي الوباء وايقاع ضحايا أكثر بين المواطنين ، وكذا معالجة الاثار والنتائج التي تخلفها الجائحة والتدابير الادارية من الناحية الصحية والاقتصادية والمالية والمعيشية وايضاً من ناحية الاوضاع القانونية المختلفة .

٣- اتباع الآليات القانونية لتبني الحالة : ان الاتكال على الظروف الاستثنائي الصحي وتبني حالة الطوارئ بصدده محكومة بإجراءات وشكليات ومواعيد مرسومة في الدستور أو القوانين العادية من الضروري على الادارة الصحية الالتزام بإتباعها واجراءها ، والمتمثلة باقتراح تبني الحالة من السلطة المختصة بذلك والمصادقة عليها واعلانها من السلطات صاحبة الاختصاص .

٤- ان تكون ممارسة السلطات الاستثنائية محكومة بوجود الظروف الاستثنائية : لأجل تتمادى السلطات الادارية في ممارسة السلطات الاستثنائية حتى في فترة زوال الظرف الموجب لها ، هذا وقد اخذت القواعد الدستورية

١- الدستور العراقي الدائم لسنة ٢٠٠٥م، المادة (٦١).

والقانونية الخاصة بحالة الطوارئ بصورة عامة والطوارئ الصحية من ضمنها بوضع مدة محددة لصيرورة حالة الطوارئ وامكانية تمديدها اذا ما دعت الضرورة ذلك . كما يتوجب تطبيق التشريعات الاستثنائية التي تحكم حالة الطوارئ الصحية في اضيق نطاق ممكن باعتبار تشريعاً استثنائياً وذلك تطبيقاً للقاعدة الاصولية التي تقضي بأن الاستثناء لا يقاس عليه ولا يفسر تفسيراً واسعاً ، وبالتالي من اللازم ان تطبق على الواقع التي لا يشك في انه تعرض الصحة العمومية الى الخطر.

٥- خضوع القرارات والاجراءات المتخذة في فترة الطوارئ لرقابة القضاء : ان اعلان ا حالة الطوارئ الصحية لا يعني تحلل الادارة بتصرفاتها من الرقابة القضائية بل تخضع لها وفي سياق رقابة المشروعية ، بيد ان رقابة المشروعية تلك تختلف عن الرقابة في الفترات الاعتيادية ، الأمر الذي دفع غالبية الفقهاء الى التمييز في تسمية الرقابة القضائية في الفترات الاعتيادية والرقابة القضائية في فترات الاستثناء أو الظروف الطارئة ، ففي الفترات الاعتيادية تكون الرقابة رقابة المشروعية العادية ، أما التالية فتسمى برقابة المشروعية الاستثنائية وذلك بسبة الى النظام القانوني التي تقاس به التصرفات فإذا كان القانون النافذ قانوناً اعتيادياً رقابة المشروعية تكون عادية ، اما اذا كان القانون النافذ قانوناً استثنائياً عندئذ تتحول الرقابة الى المشروعية الاستثنائية ، وذلك ذهب بحق الى ان الاثر القانوني في حالة الظروف الاستثنائية يتمثل في حلول تشريعي محل تشريع اخر .[١]

كما يشكل احترام حريات الأفراد التزاما قانونيا تلتزم به سلطة الضبط ، لذا فلقد لزم تقييد تلك السلطة بقيود تعتبر بمثابة ضمانات قانونية للحرية . و يتحقق هذا الضمان للحرية بوضع قواعد دستورية و قانونية تكفل الحريات في مواجهة سلطة الضبط ، و تشكل تلك القواعد حدودا و قيودا على سلطة الضبط بما تضعه من أسس و ضوابط تحكم سلامة الإجراء الضابط . فالقاعدة العامة أن الأفراد يتمتعون بالحريات العامة التي كفلها لهم الدستور. غير أنه في مواضع معينة ترد على هذه الحريات قيود تفرضها مصلحة المجتمع و لما كان الأصل هو التمتع بالحرية والاستثناء هو القيد ، فإنه يجب أن تخضع هذه القيود الى ضوابط تمنع أو تحد من تعسف في ممارستها ، لذلك يجب أن تتقيد سلطات الضبط بكل من مبدأ المشروعية والنظام العام .[٢]

اما المشرع الاردني فقد اتجه في حماية الحق في الامن والسلامة الجسدية منحى المعاقبة على كل من اعتدى على هذا الحق ، حيث نصت المادة (٧) من الدستور على ان " الحرية الشخصية مصونة " ، لذلك فأن كل من أعتدى أو تعرض لهذه الحرية ممنوع بنص الدستور .[٣] ، بالتالي فأن هذه القاعدة الدستورية ورد عليها استثناء (الحجر الصحي) ليقيد من هذه الحقوق والحريات للأفراد ، بعد حصول حالة طوارئ دعت الادارة الى اللجوء لتطبيق هذه الاجراءات الاستثنائية ، للحد من الخطر ، وقد ذكر في دستور ١٩٥٢م الساري المفعول والقوانين المكملة حيث التمييز البين والواضح في مواجهة كافة الظروف "العادية " يراجع على سبيل المثال في مجال تأدية العدالة وكيف تؤدى العدالة المواد (١٠٠) وما بعدها من الدستور وما يكملها من قوانين "والظروف الاستثنائية " وبخاصة ما نظمته وامرت به المادتان (١٢٤) و(١٢٥) منه " والقانون المكمل "قانون الدفاع لعام ١٩٩٢م.

كما ان حقوق الانسان وحرياته أصبحت قاعدة عامة مقررة في المواثيق الدولية والدساتير ، فركز القائمون بأعداد الدستور العراقي الدائم لعام ٢٠٠٥م ، في ظل الظروف والمستجدات الدولية على كافة المبادئ

١- اسماعيل نجم الدين زنكه نه، التنظيم القانوني لحالة الطوارئ الصحية حالة انتشار جائحة كورونا نموذجا، المجلة العلمية لجامعة جيهان-السليمانية، ج٤، ع١، ٢٠٢٠م، ص١٢٥.

٢- د. عادل السعيد محمد أبو الخير، الضبط الاداري وحدوده، شركة مطابع الدويجي، مصر، ١٩٩٣م، ص٣٤٩.

٣- بلال عبدالله سليم العواد، الضمانات الدستورية لحقوق الانسان، رسالة، جامعة الشرق الاوسط للدراسات العليا كلية الحقوق، ٢٠١٠م، ص٨.

الخاصة بحقوق الانسان وحرياته الاساسية المنصوص عليها في المواثيق والاتفاقيات الدولية ، وأفرد هذا الدستور الباب الثاني منه للنص على جملة من الحقوق والحريات ، منها حرية الانسان وكرامته وحق الفرد ففي الحياة والامن والحرية والحق في التنقل والسفر والسكن داخل العراق وخارجه وعدم جواز نفيه أو ابعاده أو حرمانه من العودة الى الوطن ، تتمتع الحقوق والحريات المنصوص عليها في الدستور بالضمانة الخاصة ، فلا يجوز سن قانون يتعارض مع الحقوق والحريات الواردة في الدستور العراقي . لذا انها ستحل قمة الهرم التشريعي وتسمو بذلك على التشريعات الاخرى وبذلك ستحظى بالثبات وعدم المساس بها .[١]

في حين ان القرارات الإدارية المتضمنة بالحجر الصحي لتقييد هذه الحقوق والحريات تكون غير مشروعة ومخالفة للقاعدة الدستورية ، الا اذا صدرت بناءً على قانون طبقاً له، كما نصت المادة (١٥) من الدستور ، حيث سمح على تقييد هذه الحقوق والحريات بناءً على قانون بشرط عدم المساس بجوهر هذا الحق أو الحريات .وبالتالي ، فإن مبدأ الحفاظ على الصحة العامة لا يتعارض مع الحرية الشخصية بالأساس ، إلا أن حالة انتشار الأوبئة بين الناس هي الحالة الصحية الاستثنائية التي تخول السلطات استثناء الا وهو الخروج عن القاعدة العامة للحقوق والحريات الشخصية وتقييد الحرية الشخصية بشكل مدروس وهادف دون مبالغة .

الخاتمة

اولاً - النتائج والتوصيات :

- أن دستورية الحجر الصحي ليست محل نقاش استقرائي طالما كانت تصب في خدمة الصحة العامة التي تحمي ممارسة الحرية الشخصية الجمعية من الأمراض ، وتنشر السلامة العامة في المجتمع برؤية جمعية تنطلق من النظام العام للدولة .

ولكن المشكلة تنشأ عندما تكون إجراءات الحجر الصحي مبالغ فيها أو قاصرة :

١- ففي حالة المبالغة في إجراءات الحجر الصحي ، فإن الحرية الشخصية الفردية يتم انتهاكها ليس حماية للمجتمع خلال ممارسة الحرية الشخصية الجمعية، بل نظراً لوقوع السلطة الصحية بخطأ في التقدير خلال استخدام سلطة الضبط الإداري التي تتوسّع خلال الأوقات الاستثنائية كانتشار الأوبئة .

٢- وفي هذه النقطة بالذات يتبدى الفرق بين حماية الصحة العامة كجزء من منظومة النظام العام ، وبين تجاوز حدود السلطات التنفيذية الصحية ، الأمر الذي يوجب تفضيل الحرية الشخصية الفردية في رفض هذا التجاوز من جهة ، وتفعيل الحرية الشخصية الجمعية في التأسيس لممارسة تنفيذية تتناغم مع المبادئ الدستورية من جهة أخرى .

٣- أما في حالة التقصير في إجراءات الحجر الصحي ، فإن الحرية الشخصية الفردية ستتفوق على الحرية الشخصية الجمعية ، الأمر الذي سيؤدي إلى حدوث انتشار للوباء نتيجة استهتار فئات طائشة من المجتمع.

٤- فهنا يمكن زجر هذه الفئات حتى بالعقوبات الجزائية ، ليس استناداً على تفوق مبدأ الصحة العامة على الحرية الشخصية ، بل حرصاً على ممارسة صحية للحريات الشخصية الجمعية من جهة ، وإعمالاً لسلطة النظام العام في الدولة من جهة أخرى .

١- الدستور العراقي الدائم ٢٠٠٥م، نصوص المواد (٢-١٥-٣٧-٤٤).

المصـــــــــادر

أولاً - القرآن الكريم .

ثانياً - الكتب:

١- ابراهيم أنيس وأخرين، المعجم الوسيط ،ج١ ،ط٤ ، مكتبة الشروق الدولية ، القاهرة ،٢٠٠٤م.

٢ - محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب ، ط١ ، دار الكتب العلمية، بيروت ،١٩٩٣.

٣- الحر العاملي ، وسائل الشيعة ، ج٢ ،ط٤،قم المقدسة ،١٤٣٨هـ.

٤ - العلامة المجلسي ، بحار الأنوار، ج ٦٨ ،دار الكتب الاسلامية، بيروت.

٥- د. جلدن صاري يلدز، الحجر الصحي في الحجاز ١٨٦٥-١٩١٤م، مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الاسلامية، الرياض، ط١، ٢٠٠١م.

٦- د. عبدالمجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، ج١، ط٢، شركة الطبع والنشر الاهلية، بغداد،١٩٦٣م.

٧- د. محمد الوكيل، حالة الطوارئ وسلطات الضبط الاداري، ط٢، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣م.

٨- د. عادل السعيد محمد أبو الخير، الضبط الاداري وحدوده، شركة مطابع الدويجي، مصر، ١٩٩٣م.

ثالثاً - الرسائل والاطاريح والمقالات المنشورة في المجلات العلمية :

١- خالد جابر الشمري ، واجب الادارة في تحقيق الصحة العامة وحمايتها في القانون العراقي ،رسالة، كلية القانون جامعة بغداد ،العراق، ٢٠١٤ .

٢- د. هاني الطهراوي، نظرية الضرورة في القانون الاداري والدستوري وتطبيقاتها في التشريع الاردني، اطروحة، ١٩٩٢م.

٣- غلاي حياة، حدود سلطات الضبط الإداري ، رسالة ماجستير ،جامعة ابو بكر بلقايد-تلمسان، الجزائر، ٢٠١٥م.

٤- رمزي بن ضيف الله، موجبات الحجر الصحي في الفقه الاسلامي والتشريع الجزائري، مجلة البحوث والدراسات،ع٢٢، ٢٠١٦م.

٥- د.قيس اسعد حميدي، النظام الصحي والاغاثة في الدولة العثمانية ، مجلة الجامعة العراقية، ع٥٠، ج.١

٦- شيخ عبدالصديق، دور الضبط الاداري في الوقاية من أنتشار وباء فيروس كورونا، مجلة حوليات جامعة الجزائر١، ج٣٤، ع خاص، ٢٠٢٠م.

٧- وليد مرزة حمزة، ايمان محمود محيبس ، اساليب الضبط الاداري ودورها في منع عمليات الاتجار بالبشر، مجلة جامعة بابل، ج٢٣، ع٤، ٢٠١٥م.

٨- اسماعيل نجم الدين زنكه نه، التنظيم القانوني لحالة الطوارئ الصحية حالة انتشار جائحة كورونا نموذجا، المجلة العلمية لجامعة جيهان-السليمانية، ج٤، ع١، ٢٠٢٠م.

٩- د. ماهر فيصل صاحل و د. انتصار حسن عبدالله ومصطفى طالع خليل، حالة الطوارئ في ظل دستور جمهورية العراق، الحلول والمعالجات، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، عدد خاص، ٢٠١٨م.

١٦- بلال عبدالله سليم العواد، الضمانات الدستورية لحقوق الانسان، رسالة، جامعة الشرق الاوسط للدراسات العليا كلية الحقوق، ٢٠١٠ .

١٧- حشاني سارة، الحجر في التشريع الجزائري، رسالة، جامعة محمد خضير بسكرة كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ٢٠١٦م.
١٨- نسيمة عطار، الحجر المنزلي في ظل كورونا وأثره في تقييد الحقوق والحريات، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، ج١٤، ع١، ٢٠٢١م.
١٩- عيساوي فاطمة و حكيمة عبدالعزيز، جريمة الاتجار بالأشخاص في التشريعين الجزائري والعراقي، مجلة جامعة ميسان للدراسات القانونية المقارنة، ج١، ع٤، ٢٠٢١م.
٢٠- هبة ذهب ماو ، لآليات الدولية المعتمدة لمساعدة اللاجئين البيئيين دراسة مقارنة، مجلة جامعة ميسان للدراسات القانونية المقارنة،ج١،ع١، ٢٠٢٠م.
٢١- م. سجى فالح حسين، و م.م. حسين خليل مطر، انتهاك خصوصية الاطفال عبر الانترنت في التشريع العراقي، مجلة ميسان للدراسات القانونية المقارنة، ج١، ع٢، ٢٠٢٠م.

رابعاً - الوثائق والمنظمات الدولية والمؤتمرات :

١- منظمة الصحة العالمية ، الاعتبارات المتعلقة بالحجر الصحي لمخالطي حالات كوفيد١٩ ، ٢٠٢٠م.
٢- منظمة الصحة العالمية، جمعية الصحة العالمية السبعون، البند ١٢-١ من جدول الاعمال المؤقت، الطوارئ الصحية، ج٩/٧٠، ٢٠١٧م.
٣- د. كبير غوجي ، الحجر الصحي في ظل جائحة كوفيد١٩ في منظور السنة النبوية ، وقائع المؤتمر النبوي الدولي السابع، ٢٠٢٠ جامعة سينس إسلام ماليزيا.
٤- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والتعليق العام رقم (٢٩) ٢٠٢٠م للجنة المعنية بحقوق الانسان.
٥- اللوائح الصحية الدولية لسنة ٢٠٠٥م، ط٣، منظمة الصحة العالمية، ٢٠١٦.

خامساً - الدساتير والقوانين والمجلات القانونية :

١-الدستور العراقي الدائم لسنة ٢٠٠٥م.
٢-دستور الاردن الصادر ١٩٥٢م شاملاً تعديلاته لغاية عام ٢٠١١م.
٣-قانون الصحة العامة الاردني رقم٤٧ لسنة٢٠٠٨م.
٤ -قانون الصحة العامة العراقي رقم٨٩ لسنة١٩٨١م.
٥- مجلة الوقائع العراقية رقم ٣٩٨٧ في ايلول سنة ٢٠٠٤م.

خامساً :- المواقع الالكترونية :

١- سيد مصطفى، كيف استحدثت المحاجر الصحية العربية في القرن التاسع عشر، منشور متاح على الرابط الاتي : http://awajelpress.com
٢- ينظر مركز مكافحة الامراض والوقائية منها ، متاح على العنوان الاتي http://www.cdc.gov/ncidod/dq
٣- ينظر ،الحجر الصحي والعزل الصحي والتباعد الاجتماعي في ظل جائحة كوفيد١٩- ينظر الموقع الاتي: https://www.mayoclinic.org/ar/diseases-conditions/coronavirus/in-depth/coronavirus-quarantine-and-isolation/art-20484503