



جامعة عمار ثليجي الأغواط
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقوق



حقوق الإنسان في الظروف الاستثنائية بين
القانون الدولي والتشريعات الداخلية

مذكرة ضمن مقتضيات نيل شهادة الماستر في القانون الدولي العام

تحت إشراف الدكتور

بن عطية لخضر

من إعداد الطلبة:

رزاق مراد

المثنى نايف عيسى الجنازرة

رئيساً

مشرفاً و مقرراً

ممتحناً

الدكتور: بن عرفة نذير

الدكتور: بن عطية لخضر

الدكتور: ملياني عبد الوهاب

السنة الجامعية: 2019 / 2020



إهداء

إلى الذين نكتب لهم بقلم المحبة و مداد الوفاء

إلى الذين همما فعلنا لن نوفيهم حق قـدرهم

إلى الذين يحملون مشاعل العلم لينبروا لنا الطريق

إلى الذين يسرون في درب العطاء من أجل تقديم

الأفضل دون انتظار المقابل ، أساتذتنا الأفاضل

إلى أبناء العروبة الناطقين بالظلم في الجزائر و فلسطين

إلى كل هؤلاء نسدي هذا العمل المتواضع

"كن عالما .. فإن لو تستطع فكن متعلما ، فإن لو تستطع فأحب العلماء

، فإن لو تستطع فلا تبرغضهم"

شكر و عرفان

في مثل هذه اللحظات يتوقف اليراع ليفكر قبل أن يخط الحروف ليجمعها

في كلمات ... تتبعثر الأحرف و نحاول عبثاً تجميعها في سطور

سطوراً كثيرة تمر في الخيال ولا يبقى لنا في نهاية المطاف إلا قليلاً من

الذكريات وصور تجمعا برفاق كانوا إلى جانبنا

فواجب علينا شكرهم ووداعهم ونحن نخطو خطواتنا الأخيرة في عمار

الحياة الجامعية

ونخص بجزيل الشكر والعرفان كل من أشعل شمعة في دروب علمنا

وإلى من وقف على المنابر وأعطى من حصيلة فكره لينير دربنا

إلى الأساتذة الكرام في كلية الحقوق كما نتوجه بالشكر الجزيل إلى

الدكتور: بن عطية لخضر

الذي تفضل بالإشراف على هذه المذكرة فجزاه الله عنا كل خير و له منا

كل التقدير والاحترام

نظرا لما يحظى به الفرد من اهتمام من قبل المجتمع الدولي ،ذهب هذا الأخير للاجتهد من اجل وضع و إنشاء قواعد قانونية دولية تكون كضمانة لاحترام حقوقه و حرياته الأساسية ، وذلك بوجوب توفير الحماية الدولية الفعالة لهذه الحقوق و الحريات ، هذه الحماية التي تنعكس إيجابا على السلم و الأمن الدوليين ،وهذا ما جعل دساتير معظم الدول إن لم نقل كلها تنادي باحترام هذه الحقوق و العمل على حمايتها.

كما عملت المجموعة الدولية إلى إبرام العديد من المعاهدات و الاتفاقيات الدولية و الإقليمية تهدف إلى حماية حقوق الأفراد و حرياتهم الأساسية ، حتى تكتسب هذه الحقوق صفة الدولية و تتعدى المستوى الداخلي الذي قد تنتهك فيه هذه الحقوق بذريعة أو بأخرى من اجل الحفاظ على النظام العام و السير الحسن للمرافق العامة للدولة.

إن المصادقة على الاتفاقيات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان أو غيرها تلزم الدول بتطبيقها، وهذا ما يجعلها ملزمة باحترام هذه الحقوق و بتوفير الحماية اللازمة لها بما لا يتعارض و تشريعاتها الداخلية ، ولا مع الظروف التي قد تشكل خطرا داهما على الدولة ، و يهدد نظامها العام و أمنها مما يجعلها غير قادرة على التصدي لهذه الظروف مع احترامها لحقوق و حريات الأفراد في الوقت ذاته ، مما يجعلها أمام حتمية اتخاذ تدابير و إجراءات استثنائية تتماشى والظرف الاستثنائي السائد، هذا ما يعرف بنظرية الظروف الاستثنائية التي تشمل العديد من الحالات التي يصعب تحديدها ، إلا أنها تشترك في الإجراءات الاستثنائية التي تتخذها الدول خلالها بهدف تجاوز الخطر المحدق بها ، حتى وإن استدعى الأمر خرقا لقواعد قانونية دولية أو تحللا من اتفاقيات دولية أو إقليمية تهدف لحماية حقوق و حريات الأفراد ، من اجل الحفاظ على امن الدولة و استقلال ترابها ، إلا انه من الممكن اتخاذ هذه الظروف الاستثنائية كذريعة من اجل مصادرة حقوق الفرد و حرياته الأساسية ، كون الدولة في الكثير من الحالات لا تستطيع تحقيق التوازن بين حقوق و حريات الأفراد و بين التصدي للخطر الذي يهدد أمنها و مؤسساتها، إلا أن الحقوق تختلف حسب درجاتها ، فمنها ما يمكن المساس به بتوفر الظرف

الاستثنائي و منها ما لا يمكن المساس به في أي حال من الأحوال ، مما يدفعنا للبحث عن كيفية توفير الحماية اللازمة لهذه الحقوق سواءً على المستوى الدولي أو على المستوى الداخلي في ظل إعلان ظرف من الظروف الاستثنائية، التي جعلت هذا الموضوع يكتسي أهمية بالغة كونه يدرس ظروف غير مألوفة من الممكن جدا الوقوع فيها خاصة دول العالم الثالث و الدول العربية على وجه الخصوص و تأثير هذه الظروف على حقوق الإنسان التي تعيننا كلنا.

ومما يشد الانتباه هو كون معظم دولنا العربية على وجه الخصوص تعيش ظروف استثنائية طويلة المدى، سواء أعلن عليها أو لم يعلن ، وهذا ما يجعل حقوق الإنسان في هذه الدول منتهكة ، واختيار هذا الموضوع هو محاولة معرفة طريقة إعطاء هذه الانتهاكات صفة الشرعية. كما أن احتواء عنوان البحث على عبارتي الظروف الاستثنائية و حقوق الإنسان جديرة بميول أي باحث لهذا الموضوع خاصة وأن العالم بأسره يعيش حالة غير مألوفة قد قيدت بعض الحقوق المكفولة باتفاقيات و مواثيق دولية.

وتمثلت أهم الصعوبات التي واجهتنا لإنجاز هذا العمل في الظروف الاستثنائية التي تعيشها الجزائر خاصة و العالم عامة ، مما تسبب في غلق الجامعات و المكتبات مما جعل الحصول على المراجع من الأمور الصعبة إن لم نقل مستحيلة في بعض الأحيان، ضف إلى ذلك اتساع الموضوع و صعوبة تحديد الظروف الاستثنائية التي لم يتم حصرها إلى حد الآن، والدليل على ذلك إضافة مصطلح جديد يتمثل في حالة الطوارئ الصحية بسبب فيروس كورونا، و صعوبة التواصل المباشر بيننا.

لقد اقترحنا في دراستنا لهذا الموضوع أن نضع الإشكالية العامة للبحث في التساؤل التالي:

هل استطاع القانون الدولي و التشريعات الداخلية التكفل بحماية حقوق الانسان في ظل

الظروف الاستثنائية؟

ولتسهيل الإجابة عن الإشكالية يمكننا طرح التساؤلات التالية:

* ما مفهوم الظروف الاستثنائية ؟

* هل يمكن للدول التنصل من التزاماتها الدولية في ظل هذه الظروف ؟

* ما هي الضمانات المقررة لحماية حقوق الإنسان على الصعيدين الدولي و الداخلي ؟

وكما هو الحال بالنسبة إلى معظم الدراسات القانونية ، فإن البحث قد غلب عليه المنهج الوصفي، كونه منهج ملائم لمثل هذه الدراسات ، بالإضافة إلى انتهاج المنهج التحليلي في بعض أجزاء البحث التي تستدعي تحليلا للنصوص القانونية. و من اجل الإجابة عن الإشكالية السالفة الذكر اقترحنا تقسيم بحثنا هذا إلى فصلين ، تطرقنا في الأول إلى التحديد القانوني الداخلي و الدولي للظروف الاستثنائية وتأثيرها على حقوق الإنسان ، اندرج ضمنه مبحثين تناول الأول النظام القانوني للظروف الاستثنائية و أساسها القانوني أما الثاني فتناول تقرير الظروف الاستثنائية مساس بقواعد حقوق الإنسان ، ليأتي الفصل الثاني ليثير ضمانات حقوق الإنسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون الدولي و التشريعات الداخلية والذي اندرج ضمنه مبحثين جاء في الأول قواعد التقييد القانوني الدولي و الداخلي لتقرير حالة الظروف الاستثنائية أهم ضمانة قبلية لحماية حقوق الإنسان أما الثاني فعنون بتعدد آليات الرقابة الدولية والداخلية أثناء تقرير الظروف الاستثنائية ضمانة آنية وبعدية لحقوق الإنسان.

الفصل الأول:

التحديد القانوني الدولي

و الداخلي للظروف

الاستثنائية وتأثيرها على

حقوق الإنسان

الفصل الأول : التحديد القانوني الداخلي و الدولي للظروف الاستثنائية وتأثيرها على حقوق الإنسان:

تعيش الدولة في الأوضاع الطبيعية في حالة من الاستقرار، ولكنها قد تتعرض في بعض الأحيان لأخطار جسيمة تصبح القواعد القانونية العادية عاجزة عن مواجهتها ما يدفع إلى مواجهتها بقواعد استثنائية، ومن هنا جاء ما يعرف بنظرية الظروف الاستثنائية التي ظهرت بصفتها أحد الأسس المؤدية لفرض حالة الطوارئ وأنظمة الاستثناء.

للظروف الاستثنائية أسباب و امتداد تاريخي انطلاقا من المفهوم التقليدي منذ القرن التاسع عشر في ألمانيا، بعد ما اعترفت الدساتير المالكية للأمير بسلطة اتخاذ أوامر استعجاليه تتميز بقوة القانون بسبب حق الضرورة العمومية، فالظروف الاستثنائية اعتمدت على فكرة حق الضرورة العمومية بحكم أن هذه الظروف تخول للسلطة التنفيذية صلاحيات لم تتمتع بها في الظروف العادية.

لاسيما أن السلطة التنفيذية تعتبر أهم السلطات الدستورية في الدولة، وباعتبارها صاحبة الاختصاص الأصلي في التدخل أثناء تطبيق أي حاله من الحالات الاستثنائية بصفة فعلية ذلك لضمان بقاء واستمرارية الدولة ومؤسساتها بصفة عامة من أجل الحفاظ على النظام العام و حقوق الإنسان في إطار شرعي و مشروع طبقا لما يقنضيه الدستور¹

¹سعيد بوالشعير، النظام السياسي الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 1990، ص 39.

وأيضاً لا يمكن للسلطة التنفيذية أن تخرق الحريات التي يحميها القانون في ظل الحالات الاستثنائية في الدولة ، وهذا حسب ما جاءت به قواعد القانون الدولي و القواعد الداخلية التي تنظم الحالات الاستثنائية .

ففي هذا الفصل سوف نتطرق إلى مبحثين :

في المبحث الأول سوف نتطرق إلى النظام القانوني للظروف الاستثنائية بما فيه من تعريف وما ينطوي عليه من خصائص وأنواع مع تناول بعض الحالات المشابهة، بالإضافة إلى الأساس القانوني على المستوى الدولي و الداخلي.

أما في المبحث الثاني فسنناول أثر الظروف الاستثنائية على حقوق الإنسان.

المبحث الأول :النظام القانوني للظروف الاستثنائية و أساسها القانوني .

في هذا المبحث سوف نتطرق إلى جانب المفهوم القانوني للظروف الاستثنائية (المطلب الأول) وإلى الأساس القانوني التي تستند عليه هذه الظروف الاستثنائية (المطلب الثاني) .

المطلب الأول : تحديد المفهوم القانوني للظروف الاستثنائية .

إن الملاحظ لعبارة الظرف الاستثنائي يجدها تتكون من كلمتين الأولى ظرف وتعني الحال و الثانية استثنائي و تعني بدورها الغير معتاد¹ ، وفي وجود مجموعة من المصطلحات المشابهة للظروف الاستثنائية أوجب بيان ماهية تلك الظروف التي تعد طارئة ، وتبقى في إطار الحالات الغير عادية ،والتميز بينها حيث أنه يوجد بينها نقاط اتفاق ونقاط خلاف، فكلاهما تختلف عن الأخرى من حيث الأسس التي بنيت عليها والظروف التي تفرض فيها والنتائج التي تترتب عليها، وعلى أساس ذلك سوف نتناول المعنى الاصطلاحي لها في (الفرع الأول)

¹عمر سعد الله، معجم في القانون الدولي المعاصر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الأولى، 2005، ص 161، 162.

، والخصائص التي تتمتع بها هذه الظروف في (الفرع الثاني) ، وأنواع هذه الظروف على سبيل الذكر في (الفرع الثالث) وتمييزها عما يشابهها من الحالات الأخرى في (الفرع الرابع) .

الفرع الأول : تعريف الظروف الاستثنائية .

هناك تعريفات متعددة ومختلفة لنظرية الظروف الاستثنائية ، فقد عرفها Laubader بأنها " نظام استثنائي للبوليس تبرره فكرة الخطر الوطني " ، كما عرفها Berthélémy بأنها " إجراء استثنائي يهدف إلى حماية كامل البلاد أو بعضها بمقتضى نظام بوليسي خاص ضد احتمال هجوم مسلح" بالإضافة إلى الدكتور مصطفى أبوزيد فهمي الذي عرفها بأنها " نظام قانوني أعد لمواجهة ظروف خاصة استثنائية يقوم مقام السلطة الكاملة" فمن خلال هذه التعاريف نستنتج أن الظروف الاستثنائية عبارة عن "نظام قانوني" حتى وإن حذر عنصر الخطر فلا بد له أن يخضع لحكم القانون ولا يخرج عن مبدأ السيادة و سمو القانون ، إلا أنه على المستوى العربي فقد اعتبر هذا النظام يقوم مقام قوانين السلطة الكاملة ، حتى وإن وسع هذا النظام صلاحيات السلطة التنفيذية على حساب السلطتين التشريعية و القضائية ، إلا أنه لم يبلغ في حقيقة الأمر مبدأ الفصل بين السلطات . وتبقى هذه التعاريف خالية من الإجراءات الواجب اتخاذها في مواجهة هذه الظروف و كيفية صيانة الحقوق و الحريات الأساسية ، كما عرفت بأنها مجموعة الحالات الواقعة التي تتطوي على أثر مزدوج يتمثل أولها في وقف سلطان القاعدة القانونية العادية ، ويتمثل ثانيها في بدء خضوع القرارات لمشروعية استثنائية خاصة أو استثنائية يحدد القضاء الإداري فحواها ¹ ، ويقصد بها أيضا الحالات الواقعة التي تؤدي إلى تعطيل قواعد المشروعية العادية ، واستبدالها بقواعد مشروعية استثنائية تتناسب مع الظروف والوقائع المستجدة ².

¹ علي خطار شنطاوي ، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011، ص 99 .

² شيهوب مسعود، الحماية القضائية للحريات الأساسية في ظل الظروف الاستثنائية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، جامعة الجزائر، الجزء 36، رقم 1، 1998، ص 24 .

كما يقصد بنظرية الظروف الاستثنائية من وجهة نظر جانب آخر من الفقه بأنها : نظام استثنائي محدد بالمكان و الزمان لمواجهة ظروف طارئة وغير عادية تهدد البلاد أو جزء منها وذلك باتخاذ تدابير مستعجلة وطرق غير عادية في شروط محددة لحين زوال التهديد.

كما تعرف على أنها حالة تقوم كلما كانت الدولة في وضع لا تستطيع فيه أن تواجه خطر جسيم وحال ، سواء كانت مصادرها داخلية أو خارجية إلا بتضحية اعتبارات دستورية ، لا يمكن تجاوزها في ظل الظروف العادية .

الفرع الثاني : خصائص الظروف الاستثنائية .

ومن خلال التعريفات السابقة يمكن التوصل إلى بعض الخصائص التي تتعلق بالظروف الاستثنائية :

1-إن الظروف الاستثنائية هو نظام قانوني يخضع لمبدأ سيادة القانون¹ ويكون استثناء لا يعمل إلا بصفة مؤقتة و ضرورية ولا يلجأ إليه في الظروف العادية .

2-انه نظام مقرر بمقتضى قوانين مؤقتة لا تخرج عن أحكام الدستور وينتهي العمل بها بمجرد انتهاء المبررات التي تدعو إليه².

3-لا يمكن إعلانه إلا بناء على وجود أي خطر أو تهديد يهدد الأمن القومي و السلامة العامة توسيع من صلاحيات السلطة التنفيذية .

4-يكون فيها نوع من التقييد لبعض حقوق و حريات الإنسان ومع ذلك هناك حقوق لا يمكن المساس بها .

¹بمعنى انه يصدر بموجب تشريع خاص باختلاف الانظمة الدستورية السائدة في البلد.

²زكريا محمد عبد الحميد محفوظ ، حالة الطوارئ في القانون المقارن و في تشريع المملكة العربية المتحدة ، الاسكندرية ،

منشأة المعارف ، 1966، ص ص 11 . 13

الفرع الثالث : أنواع الظروف الاستثنائية

توجد العديد من الحالات تدخل تحت مسمى الظروف الاستثنائية ، سنحاول التطرق إليها على سبيل الذكر لا على سبيل الحصر ، و إليكم أهم هذه الظروف التي سبق و إن تطرق إليها القانون الدولي و الدساتير الداخلية

1- حالة الطوارئ: تعرف هذه الحالة بأنها نظام استثنائي شرطي مبرر بفكرة الخطر المهدد لكيان الدولة ، كما تعرف كذلك بأنها تدبير قانوني مخصص لحماية كل أو بعض أجزاء البلاد ضد الأخطار الناجمة عن العدوان المسلح ، كما تعتبر حالة بواسطتها تنتقل صلاحيات السلطات المدنية إلى السلطات العسكرية ، تتبع فيها تدابير خاصة تهدف لحماية البلاد من الأخطار المهددة لها، ومما سبق نستطيع أنعرف هذه الحالة بأنها نظام قانوني تتقرر بمقتضى قوانين دستورية عاجلة ، تتبع إجراءات استثنائية من اجل حماية مصالح الدولة ، لا يلجا إليها إلا بصفة استثنائية و مؤقتة ، لمواجهة الظروف الطارئة ، و تنتهي هذه الحالة بانتهاء ظرف المنشئ لها¹

2- حالة الحصار: استمدت هذه الحالة أساسها من النظام الفرنسي، و تعرف بمفهومها الواسع بأنها عمل من أعمال الحرب يستهدف فيها العدو مكان معين بقطع أي اتصال بين داخل المنطقة المحصورة و خارجها، أما في مفهوم الفقه التقليدي فيعتبر الحصار كل ما يعبر عن تضيق الدولة المحاربة على محل العدو أو جزء منه² و بتصفح الدستور الجزائري لسنة 2016 نجده قد نص على حالة الحصار في مادته 105 ، التي تقابلها المادة 91 من دستور 1996 ، والتي جاء في نصها (يقرر رئيس الجمهورية إذا دعت الضرورة الملحة حالة الطوارئ أو الحصار لمدة معينة.....)³

¹ عمر سعد الله ، المرجع السابق، ص ص 161، 162.

² نفس المرجع، ص 179.

³ انظر نص المادة 105 من دستور الجمهوري الجزائرية لسنة 2016 ، المؤرخ في 07 مارس 2016.

3- الحالة الاستثنائية: ترتبط هذه الحالة بمبدأ المشروعية ، الذي يقصد به خضوع كل سلطات الدولة للقانون ، بحيث تكون تصرفات تلك السلطة تخضع لإطار قانوني محدد لها سالفاً ، ليس بمقدورها التملص منه .

و مستقر فكرة المشروعية في نظر الفكر القانوني الحديث هي نتيجة ما واجهه الإنسان من تعسف سلطات الضبط و استبدادها، كما يعد هذا المبدأ من المبادئ القانونية العامة الواجبة التطبيق.

حيث نجد أن القضاء الفرنسي قام بوضع هذه النظرية لسد النقص التشريعي من جهة ، ومن جهة أخرى لإعطاء الإدارة سلطات واسعة تخرج عن قواعد المشروعية العادية في حالة الكوارث و الأزمات لكن بما يتناسب و هذه الظروف ، و تكون بذلك القرارات صحيحة و مشروعة رغم عدم مشروعيتها في الظروف العادية¹.

وقد تطرق الدستور الجزائري لسنة 2016 للحالة الاستثنائية في نص المادة 107 منه و التي تقابلها المادة 93 من دستور 1996 و التي تنص على (يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها ولا يتخذ مثل هذا الإجراء إلا بعد استشارة رئيس المجلس الشعبي و رئيس مجلس الأمة والمجلس الدستوري و الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء و الاجتماع الوجوبي للبرلمان و تنتهي الحالة الاستثنائية حسب الأشكال و الإجراءات السابقة الذكر التي أوجبت إعلانها)

4- حالة الحرب: تعلن هذه الحالة من طرف رئيس الجمهورية في حالة وقوع عدوان فعلي مسلح أو وشيك الوقوع ، يمكن استنتاجه من عدة أسباب و قرائن كالتحضيرات العسكرية و تجهيز الجيوش و ممارسة أعمال عدوانية أو تخريبية من طرف قوة خارجية² .

¹ إبراهيم عبد العزيز شيخا، النظم السياسية و القانون الدستوري، منشأة المعارف الإسكندرية، 2000، ص ص 144 ، 145.

² أو صديق فوزي، الوافي في شرح القانون الدستوري، لسلطات الثلاث، الطبعة الأولى، الجزء الثالث، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 137.

كما نص الدستور الجزائري لسنة 2016 عن حالة الحرب في مادته 109 و التي تقابلها المادة 95 من دستور 1996 التي نصت على (إذا وقع عُدوان فعليّ على البلاد أو يوشك أن يقع حسبما نصّت عليه الترتيبات الملائمة لميثاق الأمم المتّحدة، يُعلن رئيس الجمهورية الحرب، بعد اجتماع مجلس الوزراء والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبيّ الوطني ورئيس المجلس الدستوري. ويجتمع البرلمان وجوبا. ويوجّه رئيس الجمهورية خطابا للأمة يُعلمها بذلك).

كما تضيف المادة 110 من دستور 2016 يوقف العمل بالدستور مدة حالة الحرب و يتولى رئيس الجمهورية جميع السلطات .

* أما حالة التعبئة العامة فهي بمثابة الحالة التحضيرية تأتي بعد الإعلان عن الحالة الاستثنائية و الاستعداد للحرب ، يعود تقريرها لرئيس الجمهورية ، نص عليها دستور 2016 في مادته 108 .

الفرع الرابع : تمييز الظروف الاستثنائية عما يشابهها .

في هذا الفرع سوف نقوم بالتمييز بين الظروف الاستثنائية و ما يشابهها من المصطلحات المتشابهة كحالة الضرورة و حالة الطوارئ و الأحكام العرفية .

اولا : نظرية الضرورة و نظرية الظروف الاستثنائية .

سنحاول هنا التمييز بين نظرية الضرورة و بين نظرية الظروف الاستثنائية كونهما يتشابهان من جانب فكرة الضرورة.

1-نظرية الضرورة لغة : نظرية : تعني قضية تثبت صحتها بحجة ودليل أو برهان . وضرورة

: لها عدة معاني في اللغة العربية ولعل أبرزها : الحاجة ، والشدة التي لا مدفع لها¹ .

¹عمر سعد الله، مرجع السابق،ص182 .

2- نظرية الضرورة اصطلاحا :

تعرف الضرورة عند فقهاء القانون بأنها تلك الحالة من الخطر الجسيم الحال التي يتعذر تداركها بالوسائل العادية ، مما يدفع السلطة القائمة على حالة الضرورة أن تلجأ إلى الوسائل القانونية الاستثنائية لدفع هذا الخطر ولمواجهة الأزمة .

3- تمييز الفقهاء بين نظرية الظروف الاستثنائية ونظرية الضرورة .

يفضل القضاء الفرنسي الأخذ بمصطلح الظروف الاستثنائية ، ويرى جانب من الفقه أن نظرية الضرورة تتعلق بالقانون الدستوري في حين أن نظرية الظروف الاستثنائية تتعلق بالقانون الإداري¹ . وفي حين يرى جانب آخر من الفقه أن الظروف الاستثنائية هي عبارة عن حالة من حالات الضرورة² .

كما يوجد جانب آخر من الفقه يفضل استخدام مصطلح نظرية الضرورة باعتبارها نظاما قانونيا نشأ لمواجهة وقائع غير عادية يطلق عليها (الظروف الاستثنائية) وذلك في معظم الأحوال ، بحيث يشترط لتطبيق نظرية الضرورة توافر هذه الحالات الواقعية التي تتمثل غالبا في أحد الظروف الاستثنائية التي تتنوع كثيرا مثل حالة الحرب و حالة الاستعجال و حالة الطوارئ³ .

ثانيا : التمييز بين الظروف الاستثنائية و حالة الطوارئ و الأحكام العرفية .

هناك من يعتبر الأحكام العرفية أحكاما تطبق في تقرير الظرف الاستثنائي لذلك سنحاول ان نميز بينها و بين نظرية الظروف الاستثنائية.

1- حالة الطوارئ: سنتطرق و بإيجاز إلى تعريف هذه الحالة من الجانب اللغوي و

الاصطلاحي حتى نستطيع أن نميز بينها و بين الظروف الاستثنائية.

¹ سامي جمال الدين ، لوائح الضرورة و ضمانات الرقابة القضائية عليها، منشأة المعارف، مصر، 2003، ص 15 .

² عمر محمد الشويكي ، القضاء الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، 2016، ص 75.

³ سامي جمال الدين ، المرجع السابق ، ص 65.

حالة الطوارئ لغة :

حالة: مصدرها حال وتعني : الوقت الذي أتت فيه . وطارئ تعني : الحادث المفاجئ¹.

حالة الطوارئ اصطلاحا:

اختلف الفقهاء في تعريفهم لحالة الطوارئ فمنهم من قال : إن حالة الطوارئ نظام استثنائي شرطي مبرر بفكرة وجود خطر محيط بالكيان الوطني . وقيل : أنها الحالة التي بواسطتها تنقل صلاحيات السلطة المدنية إلى السلطة العسكرية . وقال آخرون : إنه قانون مخصص لحماية كل أو بعض أجزاء البلاد ضد الأخطار الناجمة عن عدوان مسلح².

كما نجد بعض الفقهاء قد عرف حالة الطوارئ بأنها : نظام قانوني يتقرر بمقتضى قوانين دستورية للصالح الوطني ، ولا يلجأ إليه إلا بصفة استثنائية ومؤقتة لمواجهة حالات طارئة لا تلائم القوانين العادية³.

2- الأحكام العرفية :

نظرا لتشابه تعريف هذه الأحكام بنظرية الظروف الاستثنائية سنعرفها لغويا و اصطلاحا بغرض استنتاج الفرق الموجود بين المصطلحين.

الأحكام العرفية لغة :

الحكم : علم وتقفه و حكمة ، أيضا يعني القضاء ، وفي الشريعة القول بالحل والحرمة .
عرفي: ويعني ما لم ينص عليه القانون وتعارف عليه الناس وشعروا بإلزاميته¹.

¹ عمر سعد الله، مرجع السابق، ص187 .

²المشهداني أكرم عبد الرزاق ، التأصيل القانوني والدستوري لحالة إعلان الطوارئ وفرض الأحكام العرفية ، تاريخ الاطلاع 20.07.2020 على الساعة 18:20 الموقع (http : www.kitabat.com).

³مصطفى رباحي ، الصلاحيات الغير عادية لرئيس الجمهورية ، مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون الدولي، جامعة منتوري قسنطينة، الجزائر، 2005 ، ص 11 .

الأحكام العرفية اصطلاحاً :

حاول الفقه القانون تعريف حالة الأحكام العرفية ، فعرّفها بأنها نظام دستوري استثنائي قائم على فكرة الخطر المحدق بالكيان الوطني ، ويجوز اتخاذ السلطات المختصة لكل التدابير المنصوص عليها في القانون والمخصصة لحماية أراضي الدولة ضد الأخطار الناجمة عن عدوان مسلح داخلي أو خارجي ، ويمكن التوصل لإقامة نقل صلاحيات السلطات المدنية إلى السلطات العسكرية .

ولقد عرف القانون الأساسي العثماني لعام 1908 الأحكام العرفية في المادة 113 منه التي تنص (إبطال القوانين والأنظمة الملكية بصورة مؤقتة ، وسيترتب نظام مخصوص بكيفية إدارة المحل الموضوع تحت الإدارة العرفية) .

1- تمييز الفقهاء بين حالة الطوارئ و الأحكام العرفية .

إن التمييز بين الأحكام العرفية و الطوارئ أثار خلافاً فقهيًا فجانب من الفقه ذهب إلى أن المصطلحين وجهين لعملة واحدة ، أما الجانب الآخر فذهب لأن لكل من المصطلحين معناه الخاص ، فالضرورة التي تقتضيها حالة الطوارئ لا تبلغ في شدتها تلك التي تستلزمها الأحكام العرفية إضافة إلى أن نظام الأحكام العرفية عسكري في حين أن نظام حالة الطوارئ هو نظام سياسي ، كما أن الأحكام العرفية يمكن إعلانها جزئياً ، بينما تعلن حالة الطوارئ بأكملها².

يمكن القول أن مصطلح الضرورة هو عبارة عن النظام القانوني الذي ينظم الظروف الاستثنائية بينما يعني مصطلح الظروف الاستثنائية مجموعة الحالات الواقعية التي تؤدي إلى تعطيل قواعد المشروعية العادية ، كما يعد مصطلح حالة الطوارئ و مصطلح الأحكام العرفية عبارة عن مصطلحات تستخدمها الدول في تنظيماتها الدستورية للدلالة على احد الظروف الاستثنائية

¹ عمر سعد الله، مرجع السابق، ص156 .

² علي يوسف الشكري، الوسيط في الأنظمة السياسية المقارنة، دار صفاء للطباعة و النشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2012، ص 418 .

فبعض الدول تستخدم أحد المصطلحين فقط ، ومن الدول من لا يميز بينهما ، و من الدول أيضا من يميز بينهما حيث أن حالة الطوارئ تطلق على الظروف الاستثنائية المدنية كالكوارث الطبيعية أما الأحكام العرفية فتطلق على الظروف العسكرية كالحروب و الانقلابات .
و خلاصة القول أن حالة الضرورة و حالة الطوارئ و حالة الأحكام العرفية ما هي إلا نظام استثنائي غير اعتيادي داخل الدولة تقوم فيه الدول بتطبيق قواعد غير عادية توسع من صلاحيات السلطة التنفيذية على حساب باقي السلطات الأخرى في الدولة .

المطلب الثاني : الأساس القانوني الدولي و الداخلي للظروف الاستثنائية .

حتى تكتسب نظرية الظروف الاستثنائية مشروعيتها لا بد من وجود أساس قانوني تعتمد عليه سواء على صعيد المجتمع الدولي أو المجتمعات الداخلية ، ففي هذا المطلب سوف نتطرق إلى الأساس القانوني الدولي (الفرع الأول) ، والأساس القانوني الداخلي (الفرع الثاني) لنظرية الظروف الاستثنائية .

الفرع الأول : الأساس الدولي للظروف الاستثنائية .

هناك العديد من الاتفاقيات الدولية و الإقليمية التي نصت على الظروف الاستثنائية كالعهد الدولي لحقوق المدنية و السياسية (كمثال على الاتفاقيات الدولية) ، والميثاق العربي لحقوق الإنسان ، و الاتفاقيتين الأوروبية و الأمريكية (كمثال على الاتفاقيات الإقليمية) حيث في هذا السياق سوف نتطرق إلى العهد الدولي لحقوق المدنية و السياسية باعتبارها اتفاقية دولية ، و الميثاق العربي لحقوق الإنسان و الاتفاقية الأوروبية باعتبارهما اتفاقيتان إقليميتان .

أولاً : العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية :

على خلاف العهد الدولي للحقوق الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية الذي جاء خالياً من النص على الطوارئ الاستثنائية جاء النص في المادة الرابعة من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية المؤرخ في 1966/12/16¹.

1- المادة 01/04 (في حالة الطوارئ الاستثنائية التي تهدد حياة الأمة و المعن قيامها رسمياً يجوز للدول الأطراف في هذا العهد أن تتخذ في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع تدابير لا تنقيد بالالتزامات المترتبة عليها بمقتضى القانون الدولي وعدم انطوائها على تمييز يكون مبرره الوحيد هو العرق أو اللون أو الجنس أو الدين أو الأصل الاجتماعي .)

2- لا يجيز هذا النص أية مخالفة لأحكام المواد (6،7 و8/01/02، 11،15،16،18،)².

3- على أي دولة طرف في هذا العهد استخدمت حق عدم التقيد أن تعلم الدول الأطراف الأخرى فوراً عن طريق الأمين العام للأمم المتحدة بالأحكام التي لم تنقيد بها وبأسباب التي دفعتها إلى ذلك وعليها في التاريخ الذي ينتهي فيه عدم التقيد أن تعلمها بذلك مرة أخرى وبالطريقة ذاتها .

أجازت هذه المادة للدول الأطراف في هذا العهد أن تعلن الحالة الظروف الاستثنائية بشرط وجود خطر قائم يهدد حياة الأمة بحيث يخرجها من الالتزامات المترتبة عليها دولياً ، أما بخصوص الفقرة 02 حيث نصت على الحقوق التي لا يمكن مساسها في ظل إعلان الظروف الاستثنائية داخل الدولة سوف يتم التطرق إليها لاحقاً ، وبالنسبة للفقرة 03 ما هي إلا إجراءات تتخذها الدول التي تريد إعلان الظروف الاستثنائية لكي تبيح عدم تقيدها بالالتزامات الدولية .

¹ محمد حسن دخيل ، الحريات العامة في الظروف الاستثنائية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة 1 ، 2009 ، ص 75 .

- تم اعتماد طريقة العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية وعرض التوقيع و التصديق و الانضمام بقرار الجمعية العامة

2200 ألف مؤرخ 1966/12/16 ودخل حيز النفاذ في 1976/03/23 .

² راجع العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية المؤرخ في 1966/12/16.

ثانيا :الميثاق العربي لحقوق الإنسان .

لقد ورد النص على إعلان حالة الطوارئ في الميثاق العربي بمقتضى المادة الرابعة التي تشبه في صياغتها للمادة الرابعة من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية¹ إذ تنص على ما يلي:

1- (في حالة الطوارئ الاستثنائية التي تهدد حياة الأمة و المعن قيامها رسميا يجوز للدول الأطراف في هذا الميثاق أن تتخذ في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع تدابير لا تنقيد فيها بالالتزامات المترتبة عليها بمقتضى هذا الميثاق بشرط ألا تنتافي هذه التدابير مع الالتزامات الأخرى المترتبة عليها بمقتضى القانون الدولي وألا تتطوي على تمييز يكون سببه الوحيد هو العرق أو اللون أو الجنس أو الدين أو الأصل الاجتماعي) .

2- لا يجوز في حالة الطوارئ الاستثنائية مخالفة أحكام المواد

(14،13،10،9،8،5،29،28،27،23،20،19،18،15،06 و 30)² كما لا يجوز تعليق

الضمانات القضائية اللازمة لحماية تلك الحقوق .

3- على أي دولة طرف في هذا الميثاق استخدمت حق عدم التقيد أن تعلم الدول الأطراف الأخرى فورا عن طريق الأمين العام لجامعة الدول العربية بالأحكام التي لم تتقيد بها وبأسباب التي دفعتها إلى ذلك في التاريخ الذي ينتهي فيه عدم التقيد ، وأن تعلمها بذلك مرة أخرى وبالطريقة ذاتها .

يلاحظ من هذا الميثاق أنها اشتمت نصها و مبادئها وتبعت نفس الإجراءات التي نصت عليها المادة الرابعة من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية وهذا حسب ما جاءت به لجنة حقوق

¹محمد حسن دخيل ، المرجع السابق، ص 64 .

²راجع الميثاق العربي لحقوق الإنسان .

الإنسان في دورتها 18 المنعقدة سنة 1963 حيث تم اقتراح فكرة ضم فقرة إلى مشروع العهد الذي يسمح للدولة في حالات الظروف القصوى بعدم التقيد ببعض أحكامه ، حيث سعى الفقه الدولي إلى تحديد وحصر الحالات التي تندرج تحتها مسمى الظروف الاستثنائية :

أ- الأزمات السياسية الخطيرة سواء شكل النزاع المسلح دولي وغير دولي أو حالة عدم الاستقرار الداخلي .

ب- الكوارث الطبيعية كالزلازل و البراكين .

ج- والبعض ادخل الأزمات الاقتصادية أو الانهيار الاقتصادي .

ثالثا :الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان :

نصت (المادة 15)¹ من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان على حالات الطوارئ حيث نصت: 1.في حالة الحرب أو أي خطر عام آخر يهدد حياة الأمة، يجوز لأي طرف متعاقد سام اتخاذ تدابير خارجة عن الالتزامات المنصوص عليها في هذه الاتفاقية، و فقط بالقدر الذي يتطلبه الوضع، و شرط ألا تكون هذه التدابير متناقضة مع سائر الالتزامات القائمة بموجب القانون الدولي .

2.لا تسمح الفقرة السابقة بأي خروج عن المادة (02) ، باستثناء حالة الوفاة الناتجة عن أعمال حربية مشروعة، ولا عن المواد(03) و(01/ 04) و 07² .

3. يعلم أي طرف متعاقد سام يمارس هذا الحق في الخروج، الأمين العام لمجلس أوروبا كليا بالتدابير المتخذة والدوافع التي أدت إليها. وعليه أيضاً إعلام الأمين العام لمجلس أوروبا بتاريخ توقف سريان مفعول هذه التدابير واستعادة أحكام الاتفاقية تطبيقها الكلي.)

¹ انظر نص المادة 15 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان .

²راجع الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

جاء في الفقرة 02 من هذه المادة انه يمكن للدولة أن تقيد الحقوق والحريات باستثناء بعض الحقوق ذكرت على سبيل الحصر منها الحق في الحياة طبقا للمادة 02 ، و حظر التعذيب طبقا لنص المادة 03 ، و حظر الاسترقاق و العمل الإجباري طبقا لنص المادة 01/04 .

الفرع الثاني :الأساس الداخلي للظروف الاستثنائية

في هذا الفرع سوف نتطرق إلى الأساس الداخلي للظروف الاستثنائية في الدستور الجزائري و القانون الأساسي الفلسطيني ، وكذا الفرنسي و المصري ونحاول قدر الإمكان التمييز بينهم من حيث المصطلح الذي تم استخدامه ، الإجراءات التي اتخذتها كل من هذه الدساتير (مدة الإعلان ، آلية التمديد ، مدة التمديد) ، مدى المساس بالحريات العامة ، و ما لا يمكن القيام به في ظل إعلان الظروف الاستثنائية .

أولا : الظروف الاستثنائية في الدستور الجزائري .

نصت المواد (105 ، 106 و 107) من الفصل الأول المعنون بالسلطة التنفيذية من الباب الثاني المعنون بتنظيم السلطات من دستور 2016 على الظروف الاستثنائية وتنظيمها داخل الدولة حيث جاء في المادة 105 (يقرر رئيس الجمهورية، إذا دعت الضرورة الملحة، حالة الطوارئ أو الحصار، لمدة معينة بعد اجتماع المجلس الأعلى للأمن، واستشارة رئيس مجلس الأمة، ورئيس المجلس الشعبي الوطني، والوزير الأول، ورئيس المجلس الدستوري، ويتخذ كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع ولا يمكن تمديد حالة الطوارئ أو الحصار، إلا بعد موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه مجتمعين معا)

فيما نصت المادة 106 (يحدد تنظيم حالة الطوارئ وحالة الحصار بموجب قانون عضوي)

ونصت المادة 107 (يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية و استقلالها و سلامة ترابها) .

ولا يتخذ مثل هذا الإجراء إلا بعد استشارة رئيس مجلس الأمة، و رئيس المجلس الشعبي الوطني ، ورئيس المجلس الدستوري، و الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء .

- تخول الحالة الاستثنائية رئيس الجمهورية أن يتخذ الإجراءات الاستثنائية التي تستوجبها الوضع للمحافظة على استقلال الأمة و المؤسسات الدستورية في الجمهورية .

- ويجتمع البرلمان وجوبا.

- تنتهي الحالة الاستثنائية ، حسب الأشكال و الإجراءات السالفة الذكر التي أوجبت إعلانها

نلاحظ من المواد السابقة :

1- إن المشرع الجزائري خول لرئيس الجمهورية سلطة إعلان حالة الطوارئ أو الحصار ، و الحالة الاستثنائية ونلاحظ انه لم يفرق بين المصطلحات فجمعها تؤدي إلى الابتعاد عن القواعد العادية و اللجوء إلى القواعد الاستثنائية داخل الدولة .

2- تعلن حالة الطوارئ لمدة معينة بعد اجتماع المجلس الأعلى للأمن ، واستشارة كل من رئيس مجلس الأمة ، و رئيس المجلس الشعبي الوطني ، و الوزير الأول ، و رئيس المجلس الدستوري . ويقصد بالاستشارة اخذ الرأي فقط أي يبقى القرار إلى رئيس الجمهورية.

3- التمديد يكون بعد موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعين معا.

4- إعلان الحالة الاستثنائية يجب توفر الشروط الشكلية و الشروط الموضوعية بحسب ما جاء في المواد السابقة .

الشروط الشكلية تتمثل في استشارة رئيسي غرفتي البرلمان ،استشارة رئيس المجلس الدستوري ، الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ، الاستماع إلى مجلس الوزراء .

أما الشروط الموضوعية تتمثل في وجود خطر، و أن يمس الخطر المؤسسات الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها.

1- عند الإعلان عن الحالة يصدر قانون عضوي ينظم تلك الحالة.

2- نهاية الحالة يكون بنهاية الخطر .

ثانيا : الظروف الاستثنائية في القانون الأساسي الفلسطيني.

نصت المواد (110-114)¹ من الباب السابع المعنون بأحكام الطوارئ من القانون الأساسي على الظروف الاستثنائية و تنظيمها داخل الدولة حيث نصت المادة 110 (1- عند وجود تهديد للأمن القومي بسبب حرب أو غزو أو عصيان مسلح أو حدوث كارثة طبيعية يجوز إعلان حالة الطوارئ بمرسوم رئيس السلطة الوطنية لمدة لا تزيد عن ثلاثين يوما . 2-يجوز تمديد حالة الطوارئ لمدة ثلاثين يوما أخرى بعد موافقة المجلس التشريعي الفلسطيني بأغلبية ثلثي الأعضاء . 3- يجب أن ينص مرسوم إعلان حالة الطوارئ بوضوح على الهدف و المنطقة التي يشملها و الفترة الزمنية . 4- يحق للمجلس التشريعي أن يراجع الإجراءات والتدابير كلها أو بعضها التي اتخذت أثناء حالة الطوارئ وذلك لدى أول اجتماع للمجلس عقب إعلان حالة الطوارئ أو في جلسة التمديد أيهما أسبق وإجراء الاستجواب اللازم بهذا الشأن) .

فيما نصت المادة 111 (لا يجوز فرض قيود على الحقوق و الحريات الأساسية إلا بالقدر الضروري لتحقيق الهدف المعلن عنه في مرسوم إعلان حالة الطوارئ)

نلاحظ من المواد السابقة :

1- أن المشرع الفلسطيني خول لرئيس السلطة الوطنية سلطة إعلان حالة الطوارئ ، ونلاحظ انه استخدم مصطلح حالة الطوارئ التي تؤدي إلى الابتعاد عن القواعد العادية و اللجوء إلى القواعد الاستثنائية داخل الدولة .

¹ انظر نص المادتين 110 و 114 من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل و المؤرخ في 2003/03/18.

2- تعلن حالة الطوارئ لمدة ثلاثين يوماً ، ويجوز تمديدها لمدة ثلاثين يوماً أخرى بعد موافقة ثلثي أعضاء المجلس التشريعي .

3- الشروط الواجب توفرها لإعلان حالة الطوارئ و تمديدها هو وجود تهديد للأمن القومي ، وان يكون مرسوم الطوارئ يوضح الهدف و المنطقة التي يشملها و الفترة الزمنية ، و تمديدها يكون بعد موافقة ثلثي أعضاء المجلس التشريعي .

4- كما نلاحظ إعطاء صلاحيات للسلطة التشريعية في مراجعة الإجراءات و التدابير التي اتخذتها السلطة التنفيذية أثناء حالة الطوارئ وهذا يعني أن رغم توسيع الصلاحيات للسلطة التنفيذية في هذه الحالة إلا أنها تبقى خاضعة للمساءلة من قبل المجلس التشريعي .

5- أما فيما يتعلق بنص المادة 111¹ حافظ على الحقوق و الحريات العامة وعدم المساس بها إلا بالقدر الضروري وذلك لتحقيق الهدف .

6- كما أجازت المادة 112² الاعتقال في حالة الطوارئ لكن بشرطين :المراجعة من قبل النائب العام أو المحكمة المختصة خلال مدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً من تاريخ التوقيف ، و حق الموقوف في أن يوكل محامي .

7- فيما نصت المادة 113³ على عدم جواز حل المجلس التشريعي أو تعطيله خلال فترة حالة الطوارئ .

¹(لا يجوز فرض قيود على الحقوق والحريات الأساسية إلا بالقدر الضروري لتحقيق الهدف المعلن في مرسوم إعلان حالة الطوارئ)

²(يجب أن يخضع أي اعتقال ينتج عن إعلان حالة الطوارئ للمتطلبات الدنيا التالية : 1- أي توقيف يتم بمقتضى مرسوم إعلان حالة الطوارئ يراجع من قبل النائب العام أو المحكمة المختصة خلال مدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً من تاريخ التوقيف . 2- يحق للموقوف أن يوكل محامياً يختاره.)

³(لا يجوز حل المجلس التشريعي الفلسطيني أو تعطيله خلال فترة حالة الطوارئ أو تعليق أحكام هذا الباب.)

ثالثا : الظروف الاستثنائية في الدستور الفرنسي.

نصت المادة 16 من دستور فرنسا 2008 على ما يلي : (عندما تصبح مؤسسات الجمهورية أو استقلال الأمة، أو وحدة إقليمها، أو تنفيذ تعهداتها الدولية مهددة تهديدا خطيرا ومدهاما، وتكون قد توقفت السلطات العامة الدستورية عن سيرها المنتظم، يتخذ رئيس الجمهورية الإجراءات التي تستوجبها هذه الظروف، بعد استشارة الوزير الأول ورئيس المجلسين التشريعيين والمجلس الدستوري، استشارة رسمية ويحيط الأمة علما بذلك بطريقة المخاطبة، ويقتضي أن تكون هذه التدابير مستوحاة من الإرادة، تأمين الوسائل الضرورية بأقصى المهل للسلطات العامة الدستورية لتمكينها من القيام بمهمتها، على أن يستشار المجلس الدستوري بشأنها، وينعقد عندئذ البرلمان حكما، ولا يجوز حل الجمعية الوطنية في خلال ممارسة السلطات الاستثنائية)

وتعد هذه المادة أساسا قانونيا لتطبيق الظروف الاستثنائية في فرنسا، وآخر تطبيق لها و الوحيد كان سنة 1961 وأعطت لرئيس الجمهورية الحق في :

1 اتخاذ الإجراءات التي يستوجبها الظرف.

2 لا يتخذ هذا الإجراء إلا بعد المرور بإجراءات شكلية استشارية و أخرى موضوعية.

رابعا : الظروف الاستثنائية في الدستور المصري

نص المشرع المصري في دستور 2019 في المادة 154 على (يعلن رئيس الجمهورية بعد اخذ رأي مجلس الوزراء حالة الطوارئ ، على النحو الذي ينظمه القانون ، ويجب عرض هذا الإعلان على مجلس النواب خلال الأيام السبعة التالية ليقرر ما يراه بشأنه ، وإذا حدث الإعلان في غير دورة الانعقاد العادي ، وجب دعوة المجلس للانعقاد فورا للعرض عليه، وفي جميع الأحوال يجب موافقة الأغلبية من عدد أعضاء المجلس على إعلان حالة الطوارئ ويجب إعلانها لمدة محددة لا تتجاوز ثلاثة أشهر، ولا تمدد إلا مدة أخرى مماثلة بعد موافقة ثلثي عدد أعضاء المجلس....)

كما نص في المادة 156 من نفس الدستور على (إذا حدث في غير دور انعقاد مجلس النواب ما يوجب الإسراع في اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير، يدعو رئيس الجمهورية لانعقاد طارئ لعرض الأمر عليه ، وإذ كان مجلس النواب غير قائم ، يجوز لرئيس الجمهورية إصدار قرارات بقوانين، على أن يتم عرضها، مناقشتها، والموافقة عليها خلال خمسة عشر يوما من انعقاد المجلس الجديد...)¹

محاولاً منه إعطاء الإجراءات التي يستلزمها الظرف الاستثنائي الذي قد تمر به الأساس و الصبغة القانونية ، كما قيد السلطة المخول لها اتخاذ مثل هذه الإجراءات ، كمناقشة هذا الإجراء و تقييده بمدة زمنية محددة غير قابلة للتمديد إلا مرة واحدة.

المبحث الثاني: تقرير الظروف الاستثنائية مساس بقواعد حقوق الإنسان.

في هذا المبحث سوف نتطرق إلى التحلل الدولي من الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان و التدابير المتخذة بشأنها في المطلب الأول ، أما في المطلب الثاني فسننتقل إلى ضرورة إعلان نظرية الظروف الاستثنائية و خطورتها على حقوق الإنسان .

المطلب الأول : التحلل الدولي من الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان و التدابير المتخذة بشأنها .

لقد أجازت الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان للدول التحلل من بنودها وذلك يرجع إلى تطبيق فكرة الضرورة التي تقضي للدول مخالفة الاتفاقيات بشكل مؤقت وذلك من أجل استمرارية وظائفها حيث نصت العديد من النصوص الدولية على ذلك حيث نجد في المادة 01/04 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية ينص على (في حالات الطوارئ الاستثنائية التي تهدد حياة الأمة و المعلن 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)

¹ راجع المادتين 154 و 156 من دستور جمهورية مصر العربية، وفقاً للتعديلات الدستورية التي أدخلت عليه في 2019/04/23.

وفي نفس السياق نص الميثاق العربي في المادة 01/04 (في حالات الطوارئ الاستثنائية التي تهدد حياة الأمة والمعلن قيامها رسميا يجوز للدول الأطراف في هذا الميثاق أن تتخذ في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع تدابير لا تتقيد بالالتزامات المترتبة عليها بمقتضى الميثاق) وهذا يعتبر بمثابة ترخيص للدول بموجبه تخرج عن نطاق الاتفاقيات¹ .

فما هو نظام الترخيص ؟ وهل يعتبر إيقافا للعمل بالاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان أم هو تغيير جوهري ؟

الفرع الأول : الطبيعة القانونية لنظام الترخيص .

نظام الترخيص يعتبره البعض بمثابة إيقافا للعمل بالمعاهدات الدولية لحقوق الإنسان ومعنى هذه الفكرة أنه عندما تحدث أزمة طارئة أو تشن حربا ما ضد دولة ما فإن هذا يؤدي إلى إيقاف المعاهدة بين الأطراف إلا أن هذه الفكرة مردود عليها وذلك أن هناك معاهدات طبقت أساسا أثناء الحروب وفي هذا الاتجاه نصت المادة 05/60 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات (لا تسري الفقرات من 01 إلى 03 على الأحكام الخاصة بحماية الأشخاص الواردة في المعاهدات ذات الطابع الإنساني وخاصة الأحكام المتعلقة بمنع أي نوع من أنواع الانتقام ضد الأشخاص الذين يتمتعون بحماية هذه المعاهدات) ويؤيده المبدأ القائل بأن معاهدات حقوق الإنسان ذات طابع موضوعي² .

ولا يمكن تعطيلها بأي شرط كان وهي تستبعد مبدأ المعاملة بالمثل ، وفي هذا الجانب أشارت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان في العديد من المرات إلى أن الالتزامات الموافق عليها من قبل الدول في الاتفاقيات لها أساسا طابع موضوعي ، والدليل على ذلك أنها تهدف إلى حماية الحقوق الأساسية للأفراد ضد تجاوزات الدول الأطراف .

¹ الميثاق العربي لحقوق الإنسان.

² عماري طاهر الدين ، القيود الواردة على حقوق الإنسان ، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون الدولي لحقوق الإنسان ، جامعة مولود معمري ، الجزائر ، ص 130 .

وجاءت المادة 27 من الاتفاقية الأمريكية بنظام الترخيص واعتبرته بمثابة إيقاف جزئي للمعاهدات الدولية ذات الطابع الإنساني حيث هنا فرق بين قاعدة وقف المعاهدات الوارد في اتفاقية فيينا و الاتفاق الجزئي لنظام الترخيص ومعنى ذلك أن وقف المعاهدات الواردة في اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لا يكون من طرف الدولة التي خالفت التزاماتها وإنما من طرف الدول الأخرى التي أبرمت معها الاتفاقية (الدول الأطراف) ، بينما في نظام الترخيص يكون الوقف الجزئي للاتفاقية من طرف الدولة التي خالفت التزاماتها والتي تعهدت بها في إطار المعاهدة ، وبذلك يكون نظام الترخيص هو وقف جزئي يختلف عن الوقف الكلي الذي أشارت إليه اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات لذلك قيل بان نظام الترخيص هو تغير جوهري للظروف وهذا ما أشارت إليه المادة 01/62 من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات¹ . و المقصود بالتغير الجوهري في هذه المادة هو التغيير الأساسي في الظروف التي تحدث بالنسبة لتلك الظروف الموجودة عند إبرام المعاهدة التي لم تكن متوقعة من الأطراف .

وما يؤيد هذا الرأي أن أسباب إعلان نظام الطوارئ التي من خلالها يتم تطبيق نظام الترخيص هي حالة الحرب أو العصيان المدني أو وجود خطر جسيم يهدد الأمن العام و السلامة العامة وهي ظروف صعبة للغاية ، ولما كان من المسلم به احترام الحقوق المكرسة في الاتفاقيات تفترض وجود ظروف عادية وطبيعية فان تطبيق بعض أحكام الاتفاقية في ظل الظروف المشار إليها في الاتفاقيات السابقة هو أمر مستصعب وهذا يجزنا للقول أن نظام الترخيص هو نظام معقد يستند إلى فكرة الضرورة² .

و تقوم فكرة الضرورة حسب ما يراه فقهاء القانون على عناصر تتمثل فيما يلي :

¹ نصت المادة 01/62 من اتفاقية فيينا للمعاهدات الدولية (لا يجوز الاستناد إلى التغير الجوهري غير المتوقع في الظروف التي كانت سائدة عند إبرام المعاهدة كسبب لإنهاء المعاهدة أو الانسحاب منها)

² لقد نص مجلس شوري لبنان في تحديده لعناصر الضرورة إلى وجود خطر جسيم مهدد للنظام العام ، إذ تعجز الإدارة عن مواجهة الظرف الاستثنائي بوسائل المشروعية العادية ، على أن تمارس هذه السلطة في نطاق زمني محدد ويكون الهدف من هذه الإجراءات هي تحقيق الصالح العام . محمد حسن دخيل ، المرجع السابق ، ص 86 .

* استبعاد صفة المشروعية للفعل المترتب في خرق و انتهاك قاعدة قانونية أمره كما تشترط حماية مصلحة سامية مهددة بخطر جسيم مع توافر مبدأ التناسب.

و بالرجوع إلى نظام الترخيص سنحاول معرفة مدى علاقة شروط فكرة الضرورة بهذا النظام.

أولاً: يقوم نظام الترخيص بتبرير الإجراءات الغير مشروعة كونها خارقة لحق من حقوق الإنسان خلال إعلان ظرف من الظروف الاستثنائية بمجرد كون هذا الحق غير قابل للتقييد أو أن الإجراء المتخذ لا يدخل في القيود على ذلك الحق ، وهذا ما نجده الشرط الذي تتضمنه فكرة الضرورة ، هذا الشرط الذي يستبعد الصفة الغير المشروعة عن الإجراء المرتكب.

ثانياً: من الممكن أن يشكل الإجراء الذي تقوم به الدولة خلال إعلانها لحالة استثنائية خرقاً لقاعدة قانونية دولية أو حتى داخلية ، رغم الالتزامات التي تنشأها الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان بين الدول كما بين الأفراد ، وهذا ما يعني أن تطبيق حالة الضرورة لا يعني استبعاد صفة اللامشروعية للفعل الذي تم من خلاله خرق الدولة لالتزاماتها نحو دول أخرى فقط و إنما استبعاد لصفة المشروعية للفعل المؤدي لانتهاك حق من حقوق الإنسان، و هذا ما يفسر إبعاد صفة اللامشروعية عن الإجراءات التي تتخذها الدولة وقت وقوع خطر داهم بها، بذريعة تطبيقها لنظام الترخيص.

كما تعتبر فكرة الضرورة الحفاظ على النظام العام و استمرارية السير الحسن للمرافق العامة داخلها أهم من انتهاك قاعدة قانونية¹ ، وهذا هو المبدأ المطبق في نظام الترخيص الذي يتم بموجبه إعطاء الحق للدول في التحلل من الاتفاقيات الدولية كون الدول يستحيل عليها احترام التزاماتها الدولية في ظل ظروف استثنائية إلا بخرقها لقاعدة قانونية دولية² هذا الخرق الذي يعطيه نظام الترخيص صفة المشروعية.

¹ محمد حسن دخيل، المرجع السابق، ص 94.

² خيرى احمد الكباش، الحماية الجنائية لحقوق الانسان _دراسة مقارنة_ في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية و المبادئ الدستورية و المواثيق الدولية، الإسكندرية، 2002، ص 179.

ثالثا: تشترط فكرة الضرورة مبدأ التناسب بين حجم الانتهاك القائم و ما تتطلبه حالة الضرورة و خطورة الوضع ، كما أن نظام الترخيص يستوجب على الدول تطبيق هذا المبدأ لكن في حالة محددة و في أوضاع معينة وهي حالة الخطر العام الذي يهدد حياة الأمة تكون فيها الدولة مجبرة في خرق التزاماتها الدولية¹.

الفرع الثاني : التدابير المتخذة في ظل الظروف الاستثنائية و نتائجها.

تمتلك الدول باختلاف أنظمة حكمها نظام قانوني خاص بالظروف الاستثنائية التي من الممكن الوقوع فيها كحالة الطوارئ مثلا والتي يعرف في فرنسا ومصر و فلسطين بقانون الطوارئ ، أما بالنسبة للجزائر فيعرف بالمراسيم ، و كما توجد قوانين داخلية تنظم هذه الظروف هناك ما يقابلها من القوانين الدولية ، فأى قوانين تكون مناسبة في مثل هكذا ظروف ؟ هذا ما سنحاول معرفته من خلال الآتي.

برجعنا إلى العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية في مادته 5 الفقرة الثانية و التي تقابلها المادة 53 من الاتفاقية الأوروبية و المادة 29 من الاتفاقية الأمريكية و المادة 43 من الميثاق العربي نجدها تنص على (لا يمكن قبول أي تقييد أو ترخيص على الحقوق الأساسية للإنسان المعترف بها أو الموجودة في أية دولة طرف في الاتفاقية الحالية وفقا للقانون و الاتفاقيات و التنظيمات أو العادات بحجة أن الاتفاقية لا تعترف بمثل هذه الحقوق أو أنها تعترف بها بدرجة اقل) و معنى ما جاء في نص هذه المادة إذا كانت ضمانات حقوق الإنسان في القانون الداخلي أوسع منها من تلك التي يوفرها العهد الدولي في مادته الرابعة و يجب تطبيق القانون الوطني سواء كان تشريع عادي أو فرعي أو عرف².

أما إذا كان العكس ، أي أن قوانين الطوارئ كانت شديدة التأثير على حقوق الإنسان ، فإننا نرجع إلى مبدأ سمو المعاهدات المصادق عليها على القوانين العادية ، وبما أن الظروف

¹ خيرى أحمد الكباش ، المرجع السابق، ص 254

² عماري طاهر الدين، المرجع السابق، ص 142.

الاستثنائية بما فيها الطوارئ تسن بقوانين عادية مما يعني استبعاد قانون الطوارئ و ما يتعارض مع نظام الترخيص و هذا أوجب تطبيق هذا النظام دون القانون الوطني، وهذا ما أكده المشرع الدستوري الجزائري في نص المادة 150 من دستور 2016 التي تنص (المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون).

و إذا كانت الظروف الاستثنائية مرتبطة بتسيير المرافق العامة في الدولة ، ووجب على الإدارة تعدي القيود المفروضة عليها و ذلك باتخاذها لإجراءات غير عادية باسم الظروف الاستثنائية التي تسمح فيها للسلطة الإدارية بالقيام بأعمال خارجة عن نطاق الشرعية ، و التي تحتمها الظروف من اجل الحفاظ عن النظام العام و استمرار السير الحسن للمرفق العام ، و تمنح هذه الأعمال صفة الشرعية بمجرد القيام بها في ظروف استثنائية عكس ما توصف به في الظروف العادية¹ وبذلك يكون للإدارة صلاحيات واسعة في ظل هذه الظروف عكس ما يشمل حقوق الأفراد و حرياتهم من تضيق جراء ما تقوم به الإدارة من إجراءات ضبضية صارمة للتحكم في الأوضاع السائدة في هذه الظروف ، و من اجل توضيح هذا التقييد كان لزاما علينا العودة إلى النصوص القانونية التي تطرقت إلى هذا النظام ، و بعودتنا إلى مرحلة إعلان حالة الطوارئ في الجزائر نجد أن دستور 1989 قد نص عليها في مادته 86 ثم تبعه المرسوم الرئاسي 92 44 المؤرخ في 09 فيفري 1992 المتعلق بإعلان حالة الطوارئ² بالإضافة إلى القرار الوزاري رقم 92 75 المؤرخ في 09 فيفري 1992 المحدد لشروط تطبيق بعض أحكام المرسوم الرئاسي السالف الذكر مروراً بالتعديل الدستوري لسنة 1996 و صولا إلى دستور 2016.

و بهذا نجد أن نصوص الدساتير إضافة إلى المراسيم قد حولت السلطة التنفيذية و على رأسها رئيس الجمهورية تليه الحكومة ثم الولاية المختصين إقليميا باتخاذ جميع الإجراءات و التدابير

¹ محمد حسن دخيل ، المرجع السابق، ص ص 78،79.

² انظر المادة الأولى من المرسوم الرئاسي 92 44 المؤرخ في 09/02/1992 المتضمن إعلان حالة الطوارئ ،الجريدة الرسمية العدد 10 ،المؤرخة في 09/02/1992 ، ص 05.

التي من خلالها يستدب الأمن و يحفظ النظام العام¹ و بذلك توفير الحماية للأشخاص كما للممتلكات، كما يحق لرئيس الجمهورية إصدار الأوامر و اتخاذ الإجراءات التي من خلالها يمكن مواجهة الظروف الاستثنائية و التصدي لها ، حتى وان كلفه ذلك اعتراض القوانين العادية و حقوق و حريات الأفراد، وكل هذا من اجل الحفاظ على سلامة التراب الوطني و استقلاله و الحفاظ على المؤسسات الدستورية للدولة ، ممارسا في ذلك عمل من أعمال السيادة.

كما يحق لوزير الداخلية على المستوى الوطني بمساعدة الأركان المختلفة المحددة بموجب نص المادة 02 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 10 فيفري 1992 و المتمثلة في القوات المشاركة في الحفاظ على النظام العام و استتبابه بإصدار قرارات في إطار توجيهات الحكومة و للوالي في اختصاص إقليمه صلاحيات يمارسها بمساعدة أركان مختلطة تتمثل في قائد القطاع العسكري و قائد مجموعة الدرك الوطني بالإضافة إلى رئيس الأمن الولائي .

و عند تناول المرسوم 44 92 نجده قد حدد قيودا على حقوق الإنسان و هذا ما يتجلى و يتضح في مواد 5 ، 6 و 7 التي تتمثل أساسا في مجموعة من الإجراءات و هي كالتالي :

الاعتقال أو الوضع في مراكز الأمن²، وضع قيود على حريات التنقل ،تنظيم نقل المواد الغذائية و السلع ذات الضرورة و توزيعها ،وضع قيود على حرية الإقامة و المنع من الإقامة و الوضع تحت الإقامة الجبرية، تسخير العمال وإجراءات التفتيش ليلا و نهارا ،غلق قاعات العروض الترفيهية و أماكن الاجتماعات و منع التظاهر ،حل المجالس الشعبية البلدية و الولائية بنص المادة 08 من المرسوم 44 92 ،يليه المرسوم التنفيذي رقم 141 92 المؤرخ في 11 أفريل 1992 و المرسوم التنفيذي رقم 142 92 في نفس التاريخ و المتضمن حل المجالس الشعبية البلدية ، و مراقبة الصحف و الرسائل ،و النشرات والمطبوعات حيث تم في

¹انظر المادة الأولى من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 10/02/1992 المتضمن التنظيم العام لتدابير الحفاظ على النظام العام في إطار حالة الطوارئ ،الجريدة الرسمية العدد 11 ،المؤرخة في 10/02/1992 ، ص 08.

² تنص المادة 2 من المرسوم التنفيذي 75 92 (يعتبر الوضع في مركز الأمن تدبير إداريا ذا طابع وقائي يتمثل في حرمان كل شخص راشد يعرض سلوكه للخطر...) الجريدة الرسمية العدد 14 المؤرخة في 23 / 02 / 1992 ص 20.

هذه المرحلة تعليق صدور يوميات (الجزائر اليوم; La nation ; Le matin) بقرار مؤرخ في 15 أوت 1992 و يومية الصح آفة بقرار مؤرخ في 31 أوت 1992 بالإضافة إلى نصف الشهرية (الان اون) و يومية لبيارتي و السبب في تعليق الصحف السالفة الذكر أن بعض منشوراتها قد مست بالنظام و الأمن العموميين و مصالح البلاد العليا و هذا ما جاء على لسان وزارة الداخلية المصدرة للقرارات السابقة.

ومما سبق ذكره نستطيع أن نستخلص الفرق بين نصوص التحلل و نصوص التقييد ، فالأولى أكثر تحديدا من الثانية ، كونها تقيد حرية الإنسان في ممارسة بعض حقوقه في مواجهة السلطة العامة التابع لها ، بينما نصوص التقييد فهي تمس علاقة الفرد بغيره من الأفراد¹.

المطلب الثاني: قيود تقرير الظروف الاستثنائية وضوابط خطورة التدابير المتخذة .

مما لا شك فيه أن الإعلان عن أي ظرف استثنائي داخل دولة ما سوف يؤثر سلبا على الحقوق و الحريات العامة للأفراد و هذا جراء الإجراءات و التدابير المتخذة من قبل السلطة التنفيذية ، من اجل الحفاظ على الأمن و الاستقرار الداخلي ، و هذا ما يؤكد إعلان هذه الظروف و التصدي لها ، و في المقابل نجد ضرورة الحفاظ على حقوق و حريات الأفراد التي تتعرض إلى الخطر الناجم من الإجراءات المتخذة في مثل هذه الظروف.

الفرع الأول: قيود تقرير الظروف الاستثنائية

تكمن ضرورة إعلان الظروف الاستثنائية في تضمين الاتفاقيات المتعلقة بحقوق الإنسان سواء الدولية أو الإقليمية ، حيث يعود ذلك إلى الظروف الطارئة التي تمر بها الدولة التي يستوجب عليها اتخاذ الإجراءات المناسبة لمعالجة الأوضاع و بطريقة سريعة، ذلك من اجل استقرار الدولة و مؤسساتها ، و حماية النظام العام في ظل هذه الظروف .

¹ خيري احمد الكباش ، المرجع السابق ، ص 183.

و بالرجوع للمرسوم الرئاسي 92 44¹ المتضمن إعلان حالة الطوارئ في الجزائر نجده يرجع إعلان حالة الطوارئ إلى الظروف الاستثنائية التي تعيشها الدولة و جعلتها ضرورية من اجل سلامة و امن المواطنين و الحفاظ على النظام العام الذي ينعكس على الضمان الأفضل لسلامة الأشخاص ، و هذا ما يستوجب التعريف بالنظام العام و مدى تأثره في ظل الظروف الاستثنائية.

أولاً : تعريف النظام العام: يعرف النظام العام من قبل الفقيه (هوريو Hauriou) بأن النظام العام المادي الملموس يعد صورة مجسدة لحالة واقعية مناهضة للفوضى . أما الفقيه (بورديو Berdeau) فقد عرفه على انه مجموعة الشروط اللازمة للأمن و الآداب التي لا يستغنى عنها لقيام علاقات سلمية بين المواطنين .²

لهذا اعتبرت فكرة النظام العام فكرة مرنة و متطورة مرتبطة بمبادئ القانون كون القانون مرتبط بتطور المجتمع المنظم له ، لذلك لا يمكن وضع مفهوم شامل للنظام العام .

ثانياً : كيفية الحفاظ على النظام العام في ظل الظروف الاستثنائية.

قد تطرأ على حياة الدول العديد من الظروف الطارئة التي لا تتصف بصفة الدوام فيتأثر النظام العام باعتباره فكرة مرنة و متطورة في ظل الظروف الاستثنائية وبالتالي تلجأ الحكومات إلى تقييده إذ يختلف التقييد من دولة إلى أخرى باختلاف طبيعة النظام السياسي للدولة ، فإذا كان النظام القائم في الدولة نظام ديمقراطي فان التقييد يكون بوضع ضوابط للنظام العام في إطار المصلحة العامة و حماية الحريات العامة بخلق نوع من التوازن بين هذين المفهومين ، وذلك

¹ ينص المرسوم الرئاسي 92 44 المتضمن حالة الطوارئ على (اعتبارا للمساس الخطير و المستمر للنظام العام و المسجل في العديد من نقاط التراب الوطني و اعتبارا للتهديدات التي تستهدف استقرار المؤسسات و المساس الخطير و المتكرر بأمن المواطنين و السلم المدني، تهدف حالة الطوارئ إلى استتباب النظام العام و ضمان أفضل لأمن الأشخاص و الممتلكات و تأمين السير الحسن للمصالح العمومية) الجريدة الرسمية العدد 10 المؤرخة في 09/02/1992 ص 05.

² احمد فتحي سرور ، (الشرعية الدستورية و حقوق الإنسان في الإجراءات الجزائية) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1999 ، ص 802 .

لحفاظ على الأمن والنظام العام . أما إذا كان النظام دكتاتوري فإن الأمر يختلف حيث يكون فيه انتهاك لحقوق الأفراد بحجة الحفاظ على النظام العام¹.

الفرع الثاني : خطورة التدابير المتخذة في ظل الظروف الاستثنائية .

لقد أظهرت التطبيقات العملية لإعلان ظرف من الظروف الاستثنائية آثار كبيرة وخطيرة على حقوق الإنسان وتظهر جليا في :

1- غموض نظام الترخيص المعمول به و المنصوص عليه في الاتفاقيات الدولية .

2- المساس بمبدأ المشروعية وتجاوز السلطة التنفيذية لاختصاصات السلطات الأخرى .

أولا: غموض نظام الترخيص المنصوص عليه في الاتفاقيات الدولية .

نصت المادة 04 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية والتي تجيز للدول في حالات الطوارئ الاستثنائية عدم التقيد ببعض الأحكام أو التحلل منها آثار جدلا في أوساط الفقه إذ ذهب البعض منهم إلى اعتبار أن هذه النصوص زجت بها الدول لكي تضع ثغرة للهروب من التزاماتها ، و الهروب من المسؤولية الدولية وهو الأمر الذي يترتب عليه باب التمسك بفكرة الضرورة لانتهاك حقوق الإنسان ، والتي لم تأتي هذه الاتفاقيات إلا لضمانها ، ومن جهة أخرى فإن فكرة الخطر التي تضمنتها الاتفاقيات الدولية أعطيت لها عدة تفسيرات فمن منطلق سياسي تفسر على أنها ظروف تهدد نظام الحكم واستقراره وهذا ما تأخذ به الحكومات الدكتاتورية وذلك للإبقاء على النظام القائم في الدولة ولو كان على حساب حقوق الإنسان ، ومن منطلق اقتصادي تفسر على أنها أزمة اقتصادية شديدة الأثر .

هذا ما يجعل حالة الطوارئ تسود الدول الفقيرة التي تعاني تخلفا اقتصاديا و اجتماعيا ، بطريقة شبه دائمة ، وهذا ما يوفر الجو الخصب لانتهاك حقوق و حريات الأفراد.

¹محمد حسن دخيل ، المرجع السابق ، ص 70 .

لقد جاءت المادة 05 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية ، والتي تقابلها المادة 17 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان ، والمادة 43 من الميثاق العربي التي تشير إلى أن الدولة لا يمكنها أن تخرق الحقوق والحريات المعترف بها في الاتفاقيات الدولية أو تقييد ممارساتها في ظل اتخاذها للظروف الاستثنائية بشكل أكبر مما هو مسموح به من قبلها ولما كان مشكل تحديد الحدود التي يتطلبها الوضع أمر صعب جاء نص المادة 18 من الاتفاقية الأوروبية¹ الذي يفيد في معناه أن اتخاذ الدولة الإجراءات الاستثنائية لا يكون إلا لغرض تحقيق الهدف الذي أنشئت من اجله وهو ضرورة الحفاظ على النظام العام وحياة الأمة دون غيره من الاعتبارات .

و بالعودة إلى تداعيات الأزمة التي عاشتها الجزائر في ظل الظروف الاستثنائية و المتمثلة في إعلانها لحالة الطوارئ ، تم إرسال تقريراً من طرف منظمة العفو الدولية سنة 1993 توضح فيه للجزائر انتهاكها لأهم الحقوق المكفولة و المضمونة دولياً من خلال النصوص و الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان ، حينها قامت الجزائر بتبرير تحللها من هذه الاتفاقيات بسبب وجود خطر يهدد استقلالها و أمنها الداخلي ووحدة وسلامة ترابها².

ثانياً :المساس بمبدأ المشروعية وتجاوز السلطة التنفيذية لاختصاصات السلطات الأخرى.

المقصود بمبدأ المشروعية هو خضوع الدولة كاملة إلى مبدأ سيادة القانون ، و الذي يقتضي بالضرورة الفصل بين السلطات واحترام الحقوق و الحريات مما يعني أن مبدأ المشروعية يشكل ضماناً للأفراد من خلال توفير الحماية للحقوق و الحريات³ وما نلاحظه في حالة الطوارئ فان مبدأ المشروعية يتأثر في ظل حالة الطوارئ وهذا ما يجعلنا بوصف المشروعية العادية

¹تنص المادة 18 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان (لا يجوز استخدام القيود التي توردها أحكام هذه الاتفاقية على

الحقوق و الحريات المذكورة إلا بتحقيق الغرض الذي فرضت من اجله)

² عماري طاهر الدين، المرجع السابق، ص211

³محمد عبد الحميد ابو زيد ، القضاء الإداري (دراسة مقارنة) ، الجزء الأول ، 1985 ، ص 11 .

بالمشروعية الاستثنائية حيث تتجاوز بذلك السلطة التنفيذية لاختصاصات كل من السلطات التشريعية و القضائية مما يؤثر بشكل عميق على حقوق الإنسان .

1 - تجاوز السلطة التنفيذية لاختصاصات السلطة التشريعية.

من المعروف أن الجزائر قد عاشت ظروف استثنائية تمثلت في حالة الطوارئ ، لذا سنحاول اخذ حالة الجزائر كمثال ، بالإضافة إلى حالة الطوارئ كحالة استثنائية.

عرفت الجزائر فترة فراغ دستوري مزدوج في ظل المرحلة الانتقالية ، و يتضح ذلك في فترة الشغور الرئاسي بالإضافة إلى حل المجلس الشعبي الوطني ، و هذا الشغور جاء بعد إعلان رئيس الجمهورية لاستقالته و كان ذلك بتاريخ 11 جانفي 1992 الذي سبقه حل المجلس الشعبي بتاريخ 04 جانفي 1992 هذا الشغور الذي أدى إلى فراغ دستوري مزدوج ، رغم أن دستور الجزائر لسنة 1989 قد تطرق إلى حالة الشغور باقتران وفاة الرئيس بحل البرلمان و لم يتطرق إلى حالة استقالة الرئيس مقترنة بحل المجلس الشعبي الوطني ، لذا أطلق على دستور 1996 بدستور الأزمة في ظل الفراغ المؤسسي الذي عرفته الجزائر عند وقف المسار الانتخابي سنة 1992 و الذي ادخل بدوره البلاد في أزمة أمنية اقل ما يقال عليها خطيرة والتي سايرها تجميد العمل بالدستور بعد إعلان حالة الطوارئ بداية سنة 1992¹ ، صاحبها إنشاء بعض المؤسسات الانتقالية لمعالجة الأوضاع التي تمر بها البلاد ، التي نذكر منها المجلس الأعلى للدولة الذي خلف محل رئيس الجمهورية و يتجلى ذلك في منحه صلاحيات إصدار المراسيم ذات الطابع التشريعي و هذا ما أقرته المداولة 92 02 المؤرخة في 14 جانفي 1992 و ذلك بهدف استمرارية الدولة و تنفيذ برنامج الحكومة ، إلى أن يعود الوضع إلى ما كان عليه و يعود بذلك السير العادي و الطبيعي لمؤسسات الدولة و نظامها الدستوري ، على أن تصدر هذه المراسيم في إطار جماعي من قبل أعضاء هذا المجلس و بمساعدة المجلس الاستشاري

¹ اعلنت حالة الطوارئ في 09/02/1992 بموجب المرسوم الرئاسي 44-92 ، المؤرخ في 09/02/1992 ، المتضمن اعلان حالة الطوارئ.

الوطني ، هذا الأخير الذي انشأ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 29 39 المؤرخ في 04 فيفري 1992 .

وتم بعد ذلك و تحديدا في جانفي 1994 تنظيم ندوة الوفاق الوطني بموجب المرسوم الرئاسي رقم 94 40 المؤرخ في 29 جانفي 1994 الذي أنهى مهام المجلس الأعلى للأمن ، حيث تضمنت مادته 22 الخاصة بالوفاق الوطني (..يتمتع رئيس الحكومة بالمبادرة بالأوامر ...)¹ كما تضمن نص المادة 42 من نفس الأرضية الخاصة بالوفاق الوطني نصت على انه يشرع رئيس المجلس الأعلى للدولة بمراسيم تشريعية إلى حين إقامة المجلس الوطني الانتقالي الذي تولى بدوره مهام السلطة التشريعية² ابتداء من 18 ماي 1994 حيث اسند إليه مهمة التشريع بأوامر طبقا لنص المادة 25 من الأرضية ذاتها الخاصة بالوفاق الوطني ، والتي جاء في نصها ما يلي (على انه يمارس المجلس الوطني الانتقالي الوظيفة التشريعية عن طريق الأوامر في المواد المتعلقة بميدان القانون و بمبادرة الحكومة) و ظل الوضع على هذا الحال إلى غاية إجراء الانتخابات التشريعية في شهر جوان من سنة 1997³ .

ومما سبق يتضح لنا أن قيام رئيس المجلس الأعلى للدولة في ذلك الوقت و الذي يعد بمثابة رئيسا للجمهورية بسن التشريع بأوامر يعد تعديا واضحا على اختصاصات السلطة التشريعية و اعتداءا جليا بتجريدتها من المهام الموكلة إليها⁴ .

¹انظر المادة 22 من المرسوم الرئاسي 40-94 المؤرخ في 29/01/1994 المتعلق بنشر الأرضية المتضمنة الوفاق الوطني حول المرحلة الانتقالية ، الجريدة الرسمية ، العدد 06 ، المؤرخة في 31/01/1994 ، ص 11 .

²انظر المادة 42 من نفس المرسوم .

³عبد الرزاق بو القمح ، أربعة دساتير و أربعة تعديلات جزئية منذ الاستقلال ، جريدة الشروق اليومي ، العدد 2143 ، 2008 ، ص 4 .

⁴سحنين احمد ، المرجع السابق ، ص 113 و ما بعدها .

2- تجاوز السلطة التنفيذية لاختصاصات السلطة القضائية.

إن تجاوز السلطة التنفيذية لاختصاصات و صلاحيات السلطة القضائية يظهر جليا في منح سلطة الطوارئ المتمثلة في السلطة التنفيذية لصلاحيات هي في جوهرها من اختصاص السلطة القضائية و من صميم عملها ، و يتجلى ذلك في إصدارها لقرارات يتم من خلالها حجز أو مصادرة أو تعليق ضد منشورات و صحف أو مطبوعات ، وهذا ما حدث لليوميات الوطنية ، بالإضافة إلى إعطائها سلطة إصدار القرارات الخاصة بالحجز و الاعتقال و وضع الأشخاص في مراكز أمنية خاصة ، بالرغم من أن هذه المهام من صميم اختصاص السلطة القضائية طبقا لدستور الجمهورية و قوانينها ، إلا أن المادة 05 من المرسوم الرئاسي رقم 92 44 منحت هذا الإجراء لوزير الداخلية بالإضافة للولاية كل في إقليم ولايته ، كما خول لهم اختصاص الضبط الإداري الخاص و العام بموجب قانون الولاية رقم 90 09 المؤرخ في 07 أفريل 1990 ، في مواده 96 97 98 99 كما خولت المادة 06 من نفس المرسوم لوزير الداخلية و الولاية الحق بالتفتيش ليلا و نهارا ، رغم أن المادة 40 من دستور 1996 في ذلك الوقت قد نصت على الآتي (لا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة) ، كما أن قانون الإجراءات الجزائية قد تطرق لهذا الإجراء و نظمه ، بالإضافة لهذه التجاوزات نجد أن هذا المرسوم قد اصدر كذلك ما يخص تدابير المنع من الإقامة و تحديدها ، بالرغم من أن هذه الإجراءات هي في الحقيقة عبارة عن عقوبات تبعية تناولها قانون العقوبات الذي كان ساري المفعول في الجزائر خلال مرحلة حالة الطوارئ والتي أصبحت لاحقا عقوبات تكميلية طبقا للقانون 06 23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 في المادة 9 الفقرتين 3 و 4¹.

وليس هذا كل شيء ، فهناك ما هو اخطر يتمثل في إضافة المشرع للسلطة التنفيذية اختصاص خطير لارتباطه بإعلان حالة الطوارئ ، يتجلى في استحداث نظام قضائي خاص

¹المادة 09 من القانون 23-06 المؤرخ في 2006/12/20 يعدل و يتم الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 1966/06/08

المتضمن قانون العقوبات ،الجريدة الرسمية ، العدد 84 المؤرخة في 2006/12/24 ص 11.

تمثله المجالس الخاصة بموجب المرسوم التشريعي رقم 92 03 المؤرخ في 30 سبتمبر 1992 المتعلق بمكافحة التخريب و الإرهاب ، هذا الأخير الذي تم بموجبه إنشاء ثلاث جهات قضائية خاصة لمتابعة المخالفات التي تم النص عليها في المرسوم سالف الذكر¹.

و نظرا لخطورة هذه الصلاحيات الواسعة التي تتمتع بها السلطة التنفيذية على حقوق الأفراد و حرياتهم، قامت منظمة العفو الدولية على لسان فريق تابع للأمم المتحدة بإصدار في احد تقاريرها الخاص بالاحتجاز التعسفي ما يلي (إن من بين اخطر الأسباب للاحتجاز التعسفي وجود المحاكم الخاصة أو المحاكم العسكرية أو غير ذلك من أنواع المحاكم غير العادية و لئن كان القانون الدولي لا يحظر في حد ذاته تشكيل هاته المحاكم بموجب العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية لكن واقع التجربة اثبت أن هذه المحاكم لم تحترم بالفعل ضمانات الحق في المحاكمة العادلة الواردة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وكذا العهد الدولي المذكور سابقا²

و الملاحظ لما سبق و ما يشكله الإعلان عن ظرف من الظروف الاستثنائية من خطر على حقوق الإنسان و حرياته ، نجد أن بعض الدول قد استعملت التدخل الإنساني كذريعة للتدخل في الشؤون الداخلية للدول المعلن فيها مثل هذه الظروف ، وهذا طبعا من اجل حماية مصالحها الموجودة داخل تلك الدول ، وخير مثال على ذلك هو التدخل الذي قامت به بلجيكا سنة 1964 في دولة الكونغو الذي كان من أهدافه الرئيسية هو فصل إقليم كاتينغا عن الكونغو متذرة في ذلك بكون القوات المتمردة قامت بانتهاك اتفاقية جنيف الرابعة الهادفة إلى حماية المدنيين ، ونفس السيناريو قامت به فرنسا سنة 1978 في الزائير من اجل حماية شركاتها باسم حماية المواطنين الأوروبيين المتواجدين هناك في إقليم النحاس تحديدا³.

¹لقد حددت المادة 12 من المرسوم التشريعي 92 03 تركيبة المجلس المكونة من خمس قضاة، يمارس مهام المدعي العام لدى المجلس القضائي نائب عام معين من بين قضاة النيابة العامة ويساعده نائب أو أكثر ، الجريدة الرسمية ، العدد 70.

²منظمة العفو الدولية ، دليل المحاكمات العالمية ، بريطانيا ، طبعة 1 ، 2000 ، ص 150.

³ غسان الجندي، نظرية التدخل لمصالح الإنسانية في القانون الدولي العام، المجلة المصرية للقانون الدولي، مجلد 43، سنة 1987، ص 168، 197.

في الأخير يمكننا استنتاج أن إعلان الظروف الاستثنائية تؤثر و بشكل كبير على الحقوق و الحريات من خلال التدابير المتخذة خلالها التي تتأرجح بين حماية حقوق الأفراد و الحفاظ على السير الحسن لمرافق و مؤسسات الدولة ، هذه الأخيرة التي تمنح صلاحيات واسعة للسلطة التنفيذية خاصة في جانب الضبط الإداري ، لذلك استوجب على الدولة وضع ضمانات توفق بين ضرورة إعلان هذه الظروف و حماية حقوق الإنسان.

الفصل الثاني:

ضمانات حقوق الإنسان خلال

الظروف الاستثنائية في ظل

قواعد القانون الدولي

و التشريعات الداخلية

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الانسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون

الدولي و التشريعات الداخلية:

مما لا شك فيه أن الحريات العامة للأفراد في ظل الظروف العادية مرتبطة بمجموعة من الضمانات القضائية وغير القضائية الدولية أو الداخلية لتحقيق مبدأ المشروعية، مبدأ الفصل بين السلطات وباستقلالية القضاء وكذا الرقابة على دستورية القوانين.

هذه الضمانات تحتاج إلى دعم آخر يتلاءم مع المرحلة غير العادية التي تمر بها البلاد ، وأن بعض من هاته الضمانات من يتعطل بسبب هذه الظروف¹ وحتى وإن مواجهة هذه الأحوال لا يمكن أن يتم من دون التعرض للحريات العامة، بل إن الأمر يقتضي التنازل عن أكثر الضمانات المقررة للحريات العامة وللحقوق دون المغالاة في استخدام الظروف الاستثنائية لغير الغاية التي أعلنت من أجلها أو أي استعمال عشوائي للمدة الزمنية² التي تفرضها حالة الطوارئ ومن هذا المنطلق سوف نتطرق في (مبحث أول) لقواعد التقييد القانوني الدولي و الداخلي لتقرير حالة الظروف الاستثنائية أهم ضمانة قبلية لحماية حقوق الإنسان ، وفي (مبحث ثاني) إلى تعدد آليات الرقابة الدولية والداخلية أثناء تقرير الظروف الاستثنائية ضمانة آنية و بعدية لحقوق الانسان.

المبحث الأول: قواعد التقييد القانوني الدولي و الداخلي لتقرير حالة الظروف الاستثنائية أهم ضمانة قبلية لحماية حقوق الانسان.

إن الضوابط والشروط المقيدة في المواثيق الدولية لحقوق الإنسان هي التي سمحت للسلطة التنفيذية بإعلانها لحالة الظروف الاستثنائية، وبتخاذها للإجراءات الاستثنائية إذ لم يعط لها الحق على إطلاقه، فأجازت للدول الأطراف والمعلن فيها ظرف من الظروف الاستثنائية التحلل بشروط وهذا ما سنتناوله في (المطلب الأول) كما سنتعرض في (المطلب الثاني) إلى تقييد الدساتير والتشريعات العادية لإعلان حالة الطوارئ أو أي ظرف من الظروف الاستثنائية

¹ -بدوي إبراهيم حمودة، الرقابة القضائية على دستورية القوانين- دراسة مقارنة- ، مجلة العلوم الإدارية الفقرة 2. العدد 2 ديسمبر، ص ص8.7.

² -محمد حسن دخيل، المرجع السابق، ص55.

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الإنسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون الدولي و التشريعات الداخلية:

المطلب الأول: قيود التحلل من الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان.

الرخصة التي وضعتها الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان للدول المنظمة إليها تجيز فيها التحلل منها ، لكن بشروط شكلية و أخرى موضوعية وهذا التقييد أو التضييق يهدف إلى ضمان أفضل حماية للحقوق والحريات ، وهذا ما سنبينه في (الفرع الموالي)

الفرع الأول : الشروط الموضوعية للتحلل من الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان.

نصت المادة (4) من العهد الدولي والتي تقابلها المادة (15) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والمادة (27) من الاتفاقية الأمريكية والمادة الرابعة من الميثاق العربي لحقوق الإنسان نصت على هذه الشروط والمتمثلة أساسا:

أولا : وجود الظرف الاستثنائي: يقصد بالظرف الاستثنائي في هذه النصوص الأزمة السياسية الخطيرة والتي تشمل الحرب أو النزاع المسلح سواء أكان نزاعا دوليا أو نزاعا غير دولي، كما تشمل كذلك حالة عدم الاستقرار الداخلي، بغض النظر عن غموض فكرة الخطر الذي يهدد أمن واستقرار الدولة.

ومعنى ذلك أن أية دولة تريد أن تتحلل من الاتفاقيات السالفة الذكر، عليها أن تقر فكرة وجود "ضرورة" تنطوي على فكرة الخطر العام.¹

ثانيا: تطبيق نصوص التحلل من الاتفاقيات الدولية في الحدود التي لا تتعدى ما تحتمه مقتضيات الحال :

استنادا ومبدأ النسبية المتعارف عليه في القانون الدولي، كل الدول التي اتخذت تدابير المخالفة، وضعت أساسا لتمكين الدولة من القيام بالواجب الواقع عليها حماية للأمة وعليه لا ينبغي لهذه الدول الاحتجاج بهذا المبدأ حفاظا على مصالحها العامة، فمثلا حالة الحرب أو

¹خيري أحمد الكباش، المرجع السابق، ص ص 178-180 .

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الإنسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون الدولي و التشريعات الداخلية:

الخطر العام، لا يسمح للدولة مخالفة الوضع، إلا في الحالة التي تكون فيها بمواجهة الخطر فعليا¹

ثالثا : عدم معارضة تلك التدابير مع كل الالتزامات المقررة في القانون الدولي.

هذا ما جاء في نص المادة 4 (فقرة1) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، المادة 15(فقرة1) من الاتفاقية الأوروبية ونص المادة 27 (فقرة1) من الاتفاقية الأمريكية و نص المادة 4(فقرة1) من الميثاق العربي لحقوق الإنسان حيث نص على ما يلي : " شريطة عدم منافاة هذه التدابير للالتزامات الأخرى المترتبة عليها بمقتضى القانون الدولي ... "ومعنى ذلك انه لا يمكن للدول أن تتقيد من حق التحلل من اجل أن تحرر نفسها من التزامات أخرى تقع عليها بموجب الاتفاقيات الأخرى لحقوق الإنسان.

رابعا : حظر المساس ببعض الحقوق المقررة بمقتضى المواثيق الدولية.

تبين من الاتفاقيات الدولية المنبثقة عن حقوق الإنسان والتي نصت على التحلل، إلى حظر المساس ببعض الحقوق المقررة دوليا والتي لا يجوز المساس بها بأي شكل من الأشكال ولا بأية ذريعة من الذرائع، وتتمثل أساسا هذه الحقوق في حظر المساس بالحق في الحياة ، حظر التعذيب، عدم جواز إجراء تجارب طبية أو عملية أو استغلال أعضاء أيا كان دون رضاه، التحرر من الرق وضمان المحاكمة العادلة، حق الطعن في إجراء الاعتقال، مبدأ شرعية التجريم والعقاب، المعاملة الإنسانية للمسجونين، حق اللجوء السياسي، التمتع بالجنسية، حرية الفكر والدين والمعتقد، عدم محاكمة شخص مرتين عن نفس الجرم، الحق في التنقل والإقامة، حقوق الطفل، حظر تطبيق القوانين بأثر رجعي، حقوق الأسرة...، عدم تعليق الضمانات القضائية اللازمة لحماية تلك الحقوق².

¹ محمد يوسف علوان، قيود التحلل من الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، صص 151. 155.

² عرفت المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان الضمانات القضائية أنها تلك الضمانات المعدة لكي تحمي أو تكفل أو تؤكد تمتع الفرد بالحقوق التي لا يجوز التحقق منها أو ممارستها وتحديد سبل الإنصاف القضائية الأساسية لحماية هذه الحقوق التي لا يجوز تعليقها، منظمة العفو الدولية دليل المحاكمات العالمية، بريطانيا، طبعة 2000، ص 164

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الانسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون

الدولي و التشريعات الداخلية:

كما أن هناك حقوق محمية لا حصر لها وردت في الاتفاقيات حيث نصت عليها اتفاقية مناهضة التعذيب، اتفاقية حقوق الطفل، اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز العنصري ضد المرأة وإعلان حماية النساء والأطفال في حالات الطوارئ والمنازعات المسلحة، فجميع هذه الحقوق محمية حتى ولو كانت الحرب أو أي تهديد للاستقرار السياسي أو الداخلي أو أي ظرف استثنائي آخر، وهناك بعض الأحكام نصت على حظر التدابير التي تمس الحقوق المعترف بها في القانون أو المعاهدات الدولية الأخرى بموجب المادة 5 (فقرة 2) من العهد الدولي التي تقابلها المادة 29 من الاتفاقية الأمريكية والمادة 43 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان والمادة 60 من الاتفاقية الأوروبية والتي تنص على : (لا يجوز تأويل أي حكم من أحكام الاتفاقية على أنه يخول تحديد أو المساس بحقوق الإنسان والحريات الأساسية التي يمكن الاعتراف بها بتطبيق لقوانين إحدى الدول المتعاقدة أو لأية اتفاقية أخرى تكون هذه الدولة طرفاً فيها) ، وفي المادة 43 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان، نصت مادته على نفس السياق، على أن الاتفاقيات التي أوردت التحلل فإنها لا تعني به المساس بحقوق الإنسان التي يمكن أن تعترف بها قوانين الدول الأطراف فيه، حتى ولو كانت في زمن الحرب أو في وضع يهدد حياة الأمة، وفي حالة تعارض القوانين الداخلية والاتفاقيات الدولية فإن الأكثر ملاءمة على حقوق الإنسان هي القواعد الواجبة التطبيق¹.

¹ - محمد يوسف علوان ، المرجع السابق، ص 178.

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الانسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون الدولي و التشريعات الداخلية:

الفرع الثاني: الشروط الشكلية لتحلل من الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان،

الشروط الشكلية الواجب توفرها حتى تتحلل الدول من الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان هي إعلانها رسمياً حالة الطوارئ أولاً وبعدها تبليغ جهة محددة في الاتفاقية الدولية ببعض البيانات أولاً: الإعلان : نصت المادة 4 في كل من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية والميثاق العربي لحقوق الإنسان على شرط الإعلان بنصيها (...والمعلن قيامها رسمياً...) وهو ما انفرد به العهد والميثاق السالفين الذكر وهو شرط ضروري لمنع الدول من عدم التقيد بالتزاماتها عندما لا يوجد هناك ما يبرر شرط الإعلان.

كما أن إعلان الحالة الاستثنائية في أي دولة لا تكون إلا تحت ظروف يحددها القانون وهذا ما أكدته لجنة حقوق الإنسان وهذا الضمان لا يفقد مفعوله ما لم يستمر العمل بمتطلب الإعلان العام، فلا يجوز أن يستبدل شرط الإعلان عن حالة الطوارئ الاستثنائية بالإعلام، هذا الأخير هو تبليغ يصدر عن الدول الأطراف في الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان وهو تدبير يتعلق بشأن عدم التقيد بحقوق الإنسان.

ثانياً التبليغ : الدول الأطراف في الاتفاقية تقوم بتبليغ جهة محددة في الاتفاقية وهذا التبليغ يشمل مجموعة من البيانات المتعلقة أساساً بالأحكام التي لم تتقيد بها مع ذكر الأسباب التي دفعتها إلى ذلك كما أن هذا الإجراء نصت عليه كل من الاتفاقيتين الأوروبية والأمريكية والميثاق العربي ، كما نصت عليه المادة الرابعة من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية في فقرتها الثالثة على ما يلي (على أية دولة طرف في العهد استخدمت حق عدم التقيد أن تعلم الدول الأطراف فوراً عن طريق الأمين العام للأمم المتحدة بالأحكام التي لم تتقيد بها وبأسباب التي دفعتها إلى ذلك وعليها في التاريخ الذي تنتهي فيه عدم التقيد أن تعلمها بذلك مرة أخرى وبالطريق ذاته).

فيتبين لنا مما سبق أن للأمين العام للأمم المتحدة دور فعال في تلقي التبليغات من الدول صاحبة التحلل وإرسالها إلى الدول الأطراف الأخرى في الاتفاقية المنبثقة من حقوق الإنسان

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الإنسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون الدولي و التشريعات الداخلية:

والمادة 15 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان نصت في فقرتها (03) على: (يخطر إخطارا تاما كل طرف سام متعاقد يستخدم حق المخالفة الأمين العام لمجلس أوروبا بالتدابير المتخذة والدوافع التي دعت إليها ويجب عليه أيضا إبلاغ الأمين العام لمجلس أوروبا بتاريخ توقف هذه التدابير ومن ثمة تطبيق أحكام الاتفاقية تطبيقا كاملا).

والمادة 27 (فقرة 3) من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان نصت على (كل دولة طرف تستفيد من حق التعليق أن تعلم فوراً سائر الدول الأطراف بواسطة الأمين العام لمنظمة الدول الأمريكية بالأحكام التي علقت تطبيقها وأسباب ذلك التعليق والتاريخ المحدد لانتهائه).

وعليه يتبين لنا من خلال النصين السابقين الذكر انه على الدولة الطرف أن تبلغ بحق المخالفة للدول الأطراف ويشمل هذا التبليغ الأحكام التي علقت تطبيقها وأسباب التعليق وهذا يتم بواسطة الأمين العام لمجلس أوروبا بالنسبة للاتفاقية الأوروبية وأمين عام منظمة الدول الأمريكية بالنسبة للاتفاقية الأمريكية.

كما نصت المادة الرابعة في فقرتها الثالثة من الميثاق العربي لحقوق الإنسان على (على أية دولة طرف في هذا الميثاق استخدمت حق عدم التقيد أن تعلم الدول الأطراف الأخرى فوراً عن طريق الأمين العام لجامعة الدول العربية بالأحكام التي لم تتقيد بها وبأسباب التي دفعتها لذلك وعليها في التاريخ الذي تنهي فيه عدم التقيد أن تعلمها بذلك مرة أخرى وبالطريقة ذاتها (...)¹، كما يقوم الأمين العام لجامعة الدول العربية بدور فعال وهام في تلقيه للبلاغات وإرسالها إلى الدول الأطراف.

ومنه نستخلص من نصوص المواد السالفة الذكر أنها جاءت متطابقة عموماً من حيث الشروط الواجب توافرها لإعلان حالة الطوارئ أو أي حالة استثنائية، غير أنه يوجد اختلاف بسيط يتمثل في أن كل من المواد 4 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية والمادة 4 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان والمادة 27 من الاتفاقية الأمريكية منعت تدابير الطوارئ المنطوية على

¹محمد يوسف علوان، المرجع السابق، ص 173

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الإنسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون الدولي و التشريعات الداخلية:

التمييز، غير أن المادة 15 من الاتفاقية الأوروبية أغفلت ذلك، لأنها نصت على منع التمييز في نص المادة 14 من نفس الاتفاقية، وعليه ما الذي يأخذنا إلى القول بأن تحلل الدول من التزاماتها الدولية لحقوق الإنسان يعتبر ضماناً هامة لهاته الحقوق؟

الفرع الثالث : تقييد المعاهدات لإعلان الظرف الاستثنائي كضمانة لحقوق الإنسان.

نظام الترخيص المنصوص عليه في الاتفاقيات الدولية يعد نظاماً غامضاً، وهذا الأخير أثار جدلاً في أوساط الفقه، فذهب البعض منهم إلى اعتبار نصوص التحلل من الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان زجت بها الدول حتى تضع ثغرة للإفلات من الالتزامات التي عليها، ومن ثمة التشبث بفقه الضرورة لوضع انتهاكات صارخة على حقوق الإنسان، وعليه فالأصح في المعاهدات الدولية هي أن بنود التحلل من الاتفاقيات الدولية، جاءت كضمانة لحقوق الأفراد ولحرياتهم وذلك يتبين بوضوح فيما يلي:¹

أولاً: أوردت اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات استثناءات على مبدأ قدسية المعاهدات، ويتبين ذلك في الإلغاء والانسحاب وتوقيف العمل بالمعاهدة بتوفر الشروط، ويعتبر هذا استثناء يقع على قاعدة قدسية المعاهدة.

ثانياً: إن الشعار القائل " أن الضرورة لا تعرف أي قانون " يظهر لنا أن إدراج الجماعة الدولية لحقوق الإنسان لمجموعة من النصوص التي تسمح للدول الأطراف التحلل من بعض الأحكام في ظل الظروف الاستثنائية، كما يدل على رغبة هاته الدول في وضع حد لفقه الضرورة المجسدة في الشعار السابق الذكر.

ثالثاً: مما لا شك فيه إن التحلل الدولي من بنود الاتفاقيات الدولية السالفة ذكرها نجده مقيدا بضوابط وبشروط محددة وعليه فإن التحلل الدولي ليس طليقا من كل قيد، ويتضح جليا ذلك التحديد في سلطة الدولة في إعلانها لحالة الظروف الاستثنائية.

¹ محمد يوسف علوان ، المرجع السابق ،ص190

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الإنسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون

الدولي و التشريعات الداخلية:

ويعتبر هذا تقييدا لاستعمالها لسلطة الدولة وكذا عدم انحرافها عن ذلك التقييد، وبفضل هذا الأخير تكون هناك ضمانات هامة وكبيرة لحرية الأفراد ولحقوقهم من عيب الانحراف أو إساءة استعمال السلطة.

رابعا : من المعترف به أن احترام حقوق الإنسان عامة لا يجيز بأي شكل من الأشكال انتهاكا لحقوق الأفراد، غير أنه إذا ذهبنا إلى الاتفاقيات الدولية التي أباحت التحلل الدولي، إنما كان المقصود من ذلك توسعة رقعة الدول المنظمة إلى هذه الاتفاقيات الدولية، وعليه فالدول تجد نفسها مخيرة بين أن تنظم إلى الاتفاقيات بالتزامات دولية ناقصة في مجال حقوق الإنسان أو تنظم مع عدم وجود تلك الالتزامات الدولية، مما يجعل الخيار الأول هو الأفضل لها¹.

تحتل المعاهدات الدولية مكانا هاما خاصا لأي نظام داخلي، فالنظم القانونية الداخلية للبلدان تعكس السياسة التشريعية الداخلية لها، فيعد ذلك جزءا لا يتجزأ من القانون الداخلي، وحال تمنعنا للنظام القانوني الجزائري وبالأخص الدستور الذي يعد الوثيقة العليا للدولة الجزائرية، يتبين لنا أنه ينص على المعاهدات الدولية التي تنظم الجزائر إليها وتدخل حيز التنفيذ بها وتسموا على القانون العادي.

ويقصد بالقانون التشريع العادي والفرعي والعرف، والمادة 150 من الدستور لسنة 2016 تنص على (المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسموا على القانون)² ويعد العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية صكا من صكوك الأمم المتحدة التي أنظمت الجزائر إليه بتاريخ 16/05/1989 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 67-89 المؤرخ في 16/05/1989 والمتعلق بانضمام الجزائر إلى العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، حيث نص على مجموعة من الضمانات المكفولة للأفراد، غير أن

¹ محمد يوسف علوان ، المرجع السابق ، ص248.

² المادة 150 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2016، المؤرخ في 07/03/2016، الجريدة الرسمية عدد 14.

التشريعات الداخلية الأخرى نصت على ضمانات وعلى آليات وجب مراعاتها، حتى تضمن وتحمي وتحفظ بذلك حريات الأفراد وحقوقهم، وهذا ما سنتناوله بالدراسة في المطلب الثاني .

المطلب الثاني: تقييد الدساتير والتشريعات العادية لإعلان حالة الظروف الاستثنائية.

تناولت معظم الأنظمة القانونية والدستورية في العالم، وجوب تضمين نصوص خاصة لمعالجة حالة الظروف الاستثنائية وذلك بتحديد آليات ولشروط لتطبيقها وكذا لتدعيم دراستنا وجب علينا الوقوف على دستور فرنسا ومصر و القانون الأساسي لفلسطين مركزين خاصة على الدستور الجزائري، وكيفية تحديده لشروط إعلان الظروف الاستثنائية في (فرع أول) وفي (فرع ثاني) تحديد المراسيم والقوانين التشريعية لتلك الشروط .

الفرع الأول: تقييد الدساتير لإعلان حالة الظروف الاستثنائية.

سطرت المواد الدستورية ضوابط لا يجوز لسلطات الطوارئ أن تخالفها، كما درست الظروف الاستثنائية عامة محددة بذلك شروط تطبيقها وبتناولنا لدستور فرنسا ودستور مصر والدستور الجزائري بالإضافة للقانون الأساسي لفلسطين، نرى أن كل دستور سطر شروط معينة تتماشى وطبيعة النظام السياسي لكل دولة.

أولا / المادة 16 من الدستور الفرنسي :

المادة 16 من دستور فرنسا أثارت ضجة كبيرة في أوساط رجال القانون المختصين، حيث نصت على ما يلي : (عندما تصبح مؤسسات الجمهورية أو استقلال الأمة، أو وحدة إقليمها، أو تنفيذ تعهداتها الدولية مهددة تهديدا خطيرا ومداهما، وتكون قد توقفت السلطات العامة الدستورية عن سيرها المنتظم، يتخذ رئيس الجمهورية الإجراءات التي تستوجبها هذه الظروف، بعد استشارة الوزير الأول ورئيس المجلسين التشريعيين والمجلس الدستوري، استشارة رسمية ويحيط الأمة علما بذلك بطريقة المخاطبة، ويقتضي أن تكون هذه التدابير مستوحاة من الإرادة، تأمين الوسائل الضرورية بأقصى المهل للسلطات العامة الدستورية لتمكينها من القيام بمهمتها،

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الانسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون

الدولي و التشريعات الداخلية:

على أن يستشار المجلس الدستوري بشأنها، وينعقد عندئذ البرلمان حكما، ولا يجوز حل الجمعية الوطنية في خلال ممارسة السلطات الاستثنائية) طبقت هاته المادة سنة 1961 مرة واحدة فقط وتعين لتطبيقها توافر شروط شكلية وأخرى موضوعية كالآتي :

أ- بالنسبة للشروط الشكلية :

يقوم رئيس الجمهورية ببعض الإجراءات الشكلية قبل استخدامه للمادة 16، أولها استشارة الوزير الأول ورئيس البرلمان (مجلس الشيوخ والجمعية الوطنية) وأيضا المجلس الدستوري وهي استشارة رسمية، كما وجب على رئيس الجمهورية كذلك وفي الأخير إعلام الأمة عن طريق خطاب يشرح، فيه أسباب استعماله للمادة 16، وكذا الإجراءات المتخذة في هذا الشأن. ورغم ما أثارته المادة 16 من خطورة على اتجاه اليسار في فرنسا، غير أن هذا البند تم إدراجه في عام 1958 وكان أشهر البنود بطلب من " الجنرال ديغول " هذا الأخير كان يتهرب من احتمال وجود فراغ في الحكم، وكان يعمل على تحاشي حدوث ذلك الفراغ كما حدث في فرنسا سنة 1940¹.

ب- بالنسبة للشروط الموضوعية :

حددت المادة 16 من دستور فرنسا 2008 شرطين متزامنين، أولهما أن تكون مؤسسات الجمهورية واستقلال الأمة أو وحدة إقليمها أو تنفيذ تعهداتها الدولية مهددة تهديدا خطيرا ومداهما، والثاني كون توقف السلطات العامة الدستورية عن سيرها المنتظم.

ثانيا : المادة 154 من دستور مصر

نصت المادة 154 من دستور مصر على (يعلن رئيس الجمهورية بعد اخذ رأي مجلس الوزراء حالة الطوارئ ، على النحو الذي ينظمه القانون ، ويجب عرض هذا الإعلان على مجلس النواب خلال الأيام السبعة التالية ليقرر ما يراه بشأنه ، وإذا حدث الإعلان في غير دور

¹ محمد حسن دخيل، المرجع السابق، ص 122، 123، 125

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الانسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون

الدولي و التشريعات الداخلية:

الانعقاد العادي ، و جب دعوة المجلس للانعقاد فوراً للعرض عليه، وفي جميع الأحوال تجب موافقة أغلبية عدد أعضاء المجلس على إعلان حالة الطوارئ ، و يجب إعلانها لمدة محددة لا تتجاوز ثلاثة أشهر، ولا تمدد إلا مدة أخرى مماثلة بعد موافقة ثلثي عدد أعضاء المجلس....) واستناداً لنص المادة 156 من الدستور المصري التي تنص على (إذا حدث في غير دور انعقاد مجلس النواب ما يوجب الإسراع في اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير، يدعو رئيس الجمهورية لانعقاد طارئ ل عرض الأمر عليه ، و إذا كان مجلس النواب غير قائم ، يجوز لرئيس الجمهورية إصدار قرارات بقوانين، على أن يتم عرضها، مناقشتها، و الموافقة عليها خلال خمسة عشر يوماً من انعقاد المجلس الجديد...)¹.

والجدير بالاهتمام هو أن دستور مصر لم يحدد المبررات التي تسمح بإعلان الحالة الاستثنائية بما فيها الطوارئ ، حيث ترك أمر توضيحها إلى القانون، و عودة إلى قانون الطوارئ المصري يلاحظ انه ينص على المبررات في مادته الأولى و تندرج في تعرض الأمن أو النظام العام في أراضي الجمهورية أو في منطقة معرضة للخطر ، سواء أكان في حالة وقوع حرب أو القيام بتهديد بوقوع تلك الحرب أو حدوث اضطرابات داخلية وحتى انتشار الأوبئة والكوارث العامة، في حين أن رئيس الجمهورية هو الذي يقرر إعلان حالة الطوارئ و شروط إعلانها وإنهائها. زيادة على ضرورة شمول القرار لبيان الحالة التي أعلنت بسببها وكذا تحديد المنطقة التي يمسه أيضاً تاريخ بدء سريانها ومدتها، كما يجب تقديم الإعلان إلى مجلس النواب خلال السبعة أيام الموالية .

ومن خلال ما سبق نستنتج أن المشرع المصري قد استدرك في المادة 154 من دستور مصر 2019 ما فاته في المادة 148 من دستور مصر 2007 حيث أكد على وجوب ضرورة دعوة المجلس للانعقاد على أسرع وجه وأعطى بذلك لمجلس النواب سلطة كبيرة وهامة في رفض أو قبول الإعلان في نصه بعبارة (ليقرر ما يراه بشأنه) .

¹ - دستور جمهورية مصر العربية المادة 154، 156 لسنة 2019

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الانسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون الدولي و التشريعات الداخلية:

و هذا واشترط نص المادة 156 في حالة ما إذا كان مجلس النواب غير قائم ضرورة عرض قرارات القوانين التي أصدرها رئيس الجمهورية على مجلس النواب لمناقشتها والموافقة عليها خلال خمسة عشر يوم من انعقاد المجلس الجديد.

ثالثا : القانون الأساسي لفلسطين.

نصت المادة 110 من القانون الأساسي الفلسطيني على (1- عند وجود تهديد للأمن القومي بسبب حرب أو غزو أو عصيان مسلح أو حدوث كارثة طبيعية يجوز إعلان حالة الطوارئ بمرسوم رئيس السلطة الوطنية لمدة لا تزيد عن ثلاثين يوما . 2- يجوز تمديد حالة الطوارئ لمدة ثلاثين يوما أخرى بعد موافقة المجلس التشريعي الفلسطيني بأغلبية ثلثي الأعضاء . 3- يجب أن ينص مرسوم إعلان حالة الطوارئ بوضوح على الهدف و المنطقة التي يشملها و الفترة الزمنية . 4- يحق للمجلس التشريعي أن يراجع الإجراءات والتدابير كلها أو بعضها التي اتخذت أثناء حالة الطوارئ وذلك لدى أول اجتماع للمجلس عقب إعلان حالة الطوارئ أو في جلسة التمديد ، وإجراء الاستجواب اللازم بهذا الشأن) .

* ذكرنا القانون الأساسي للسلطة الفلسطينية كونها لا تمتلك إلا مسودة دستور .

حتى و أن السلطة الفلسطينية قد خرقت هذه المادة في إعلانها لحالة الطوارئ من جانب المدة المقررة لهذه الحالة و مدة تمديدها.

رابعا : نظام دستور الجزائر :

نصت كل دساتير الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية على الظروف الاستثنائية، و كلها سمحت لرئيس الجمهورية لإعلانها، حيث نجد أن المادة 86 من دستور 1989 جاءت بمستجدات لم تعرفها الدساتير التي سبقتها ، حيث أضافت قيود شكلية وأخرى موضوعية جوهرية يستوجب اللجوء إليها عند إعلان تقرير حالة الطوارئ خاصة أو تمديدها، وعليه لحقت التعديلات الدستورية التي جاءت بعد دستور 1989 ، لتكرس ما جاء فيه، زيادة إلى

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الانسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون الدولي و التشريعات الداخلية:

بعض التعديلات كاستحداث الغرفة الثانية للبرلمان (مجلس الأمة) في دستور 1996 وبذلك أصبحت الشروط الشكلية الإجرائية و الشروط الموضوعية لإعلان الظروف الاستثنائية كالآتي:

1. الشروط الموضوعية لإعلان حالة الظروف الاستثنائية:

بالرجوع إلى أحكام المواد 107، 105 و 109 من دستور 2016، واعتماد على مضمون النظرية العلمية لحالة الظروف الاستثنائية، فان الشروط الموضوعية لقيام حالة الظروف الاستثنائية في الجزائر هي وجود مخاطر جسيمة كاضطراب الأمن الوطني بصورة خطيرة وتهديد مؤسسات الدولة الدستورية واستقلالها وسلامة ترابها سواء كانت هذه المخاطر داخلية أو خارجية كالعدوان والحصار ومحاولة تخريب المصالح الحيوية للدولة، وهذا ما عاشته الجزائر وللأسف حيث عرفت تطبيقات لحالة الظروف الاستثنائية عند إعلانها لحالة الطوارئ والحصار:

ومما يفرض على السلطات اللجوء إلى فرض حالة الظروف الاستثنائية هي الضرورة الطارئة، أي انه لا يوجد ما يمنع من استعمال سلطات الحالة الاستثنائية مباشرة إذا كانت الظروف الاستثنائية ليست مجرد تهديد بل قد تشمل مؤسسات الدولة وتهدد الوحدة الوطنية.¹

ففي نص المادة 105 من الدستور نص المشرع الدستوري على حالتها الحاصرة والطوارئ في آن واحد وربطهما بحالة الضرورة الملحة دون أن يميز بينهما، ولا يمكن تمديد حالة الطوارئ أو الحصار، إلا بعد موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعين معا.²

ولقد كانت لهاتين الحالتين تطبيقات تشريعية بمناسبة أحداث 05 أكتوبر 1988، التي وقعت جراء الاحتجاجات الشعبية التي أدت إلى تغيير النظام السياسي وانتقاله من نظام الحزب الواحد إلى التعددية السياسية بموجب دستور 23 نوفمبر 1989، أين تم الإعلان عن حالة الحصار بالإضافة إلى أحداث جوان 1991 تلك الأحداث الخاصة بالإضراب السياسي الذي نظم من

¹ شيهوب مسعود، الحماية القضائية للحريات الأساسية في الظروف الاستثنائية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، الجزء 36، رقم 1، 1998، ص 30.

² دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 2016، مرجع سابق، المادة 105.

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الانسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون

الدولي و التشريعات الداخلية:

طرف الجبهة الإسلامية للإنقاذ على اثر الانتخابات التشريعية والتي تم حلها بموجب مرسوم رئاسي، هذه الأحداث التي أدت إلى سقوط الحكومة وإعلان حالة الحصار ثم حالة الطوارئ¹ ومن خلال المواد المذكورة سالفًا نستنتج الشروط التالية:

أ - شرط الضرورة الملحة :

يتضمن هذا الشرط وجوب توفر الضرورة الملحة حتى يحق لرئيس الجمهورية دستوريا إعلان الظرف الاستثنائي الملائم للحالة القائمة، أي أن رئيس الجمهورية ملزم بتطبيق قواعد الدستور العادية مع مراعاة السير العادي للمؤسسات و تمتع الأفراد بحقوقهم و حرياتهم في معالجته للوضع القائم ، وفي حالة تفاقم الحالة يعلن الظرف المناسب² بتوفر عنصر الضرورة ، إلا أن النص القانوني قد أعطى الحرية التامة لتقدير الضرورة الملحة³.

ب- شرط تحديد المدة :

طبقا للنصوص الدستورية سالفة الذكر، يتضح لنا أن تحديد المدة المعلن فيها حالة الظرف الاستثنائي تعد قييدا فعالا و ضمانا هاما لحقوق الأفراد و حرياتهم، و هذا ما جعل تحديد المدة شرطا فعالا لابد منه ، كما يمكن تمديد هذه المدة إذا استمر الظرف الاستثنائي على حاله او زادت الأمور سوءا، لكن هذا التمديد لا يكون إلا بموافقة المجلس الشعبي الوطني ، وبالرجوع إلى المرسوم الرئاسي 92 44 المتضمن إعلان حالة الطوارئ نجده قد نص على مسالة المدة و حددها ب12 شهرا و تم تمديدها بموجب المرسوم التشريعي 93 02 دون تحديد مدة التمديد و تركها وللأسف إلى اجل غير مسمى.

¹ شيهوب مسعود، المرجع السابق، ص 34.

² سعيد بو الشعير، المرجع السابق، ص ص 269، 270.

³ عبد الله بوقفة، أساليب ممارسة السلطة في النظام السياسي الجزائري، دراسة مقارنة، دار هومة للطباعة و النشر والتوزيع، الجزائر، 2002، ص ص 454، 455.

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الانسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون الدولي و التشريعات الداخلية:

2. الشروط الشكلية الإجرائية لإعلان حالة الظروف الاستثنائية:

بالرجوع إلى أحكام المواد السالفة الذكر لدستور 2016 والمتعلقة بحالات الظروف الاستثنائية، يتضح لنا انه لتطبيق حالة الظروف الاستثنائية بعد توفر الشروط الموضوعية لقيامها، لابد من توافر مجموعة من الشروط الشكلية الإجرائية وهي:

- إجراء الاستشارة.
- استشارة المجلس الدستوري.
- توجيه خطاب للأمة.
- أ. الإجراء الاستشاري: إن رئيس الجمهورية مقيد عند إعلان الحالة الاستثنائية فيما يتعلق بالإجراءات الواجب اتخاذها وإصدارها بسبب الظروف العصيبة التي يمر بها الوطن بجمله من إجراءات استشارية بعد اجتماع مجلس الأمن:
 - استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني.
 - استشارة رئيس مجلس الأمة.
 - استشارة رئيس الحكومة.
 - استشارة رئيس المجلس الدستوري.

ومن خلال صياغة المواد الدستورية السابقة الذكر يعد استشارة هذه الجهات وجوبي، أي عدم استكمال هذا الإجراء الاستشاري من طرف رئيس الجمهورية يبطل ما يقوم به من إجراءات، إلا أنه غير ملزم بالأخذ برأي هذه الجهات وهذا ما أخذ به المشرع الدستوري الفرنسي لسنة 1958 في المادة 16 منه وكذلك المشرع المصري في مادته 74 من دستور 1971.

وبهذا يعد الإجراء الاستشاري قيديا على الإجراءات الاستثنائية التي يقوم بها رئيس الجمهورية.¹

¹ علي الخطار، مجلة العلوم الإدارية، السنة السابعة والثلاثون (37)، العدد الأول، جويلية 1995، المعهد الدولي للعلوم الإدارية، الأردن، ص 97.

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الإنسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون الدولي و التشريعات الداخلية:

وقد طبق رئيس الجمهورية هذه الإجراءات عند إعلان حالة الحصار المنصوص عليها بموجب المادة 105 من الدستور الحالي.

وهذا ما جاء في حيثيات المرسوم المتضمن حالة الحصار نفسه باستيفاء كل الإجراءات "وبعد عقد اجتماع المجلس الأعلى للأمن، واستشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس الحكومة ورئيس المجلس الدستوري".

كما أن الدستور لم يحدد مدة الحصار والطوارئ في نص المادة 105 بل اكتفى بالنص على أنها تقرر لمدة معينة، ولا تجدد إلا بعد موافقة غرفتي البرلمان مجتمعين معا. أما المرسوم التشريعي فقد حددها بأربعة أشهر كما أجاز رفعها قبل هذا التاريخ بمجرد استتباب الأمن، وهذا راجع للسلطة التقديرية لرئيس الجمهورية.

وقد اكتفى رئيس الجمهورية باستشارة المجلس الأعلى للأمن دون بقية الهيئات كما يظهر في المرسوم الرئاسي رقم 91-336 المؤرخ في 22 سبتمبر 1991 المتضمن رفع حالة الحصار ابتداء من 29 سبتمبر 1991.¹

ومن هنا نستنتج أن رئيس الجمهورية ملزم بطلب الرأي وليس مقيد بمضمونه.

ب. **استشارة المجلس الدستوري:** أن استشارة المجلس الدستوري من طرف رئيس الجمهورية إجراء لازم وضروري حتى وإن كانت النتيجة غير ملزمة بشأن التدابير التي ينوي اتخاذها لمواجهة الظروف الاستثنائية.

وهذا الإجراء يجب أن يسبق مباشرة التدابير ومعنى هذا أن أي عمل يقوم به رئيس الجمهورية في ظل هذه الظروف دون أخذ رأي المجلس الدستوري يعد باطلا لغياب في الإجراءات وبهذا يكون العمل غير مشروع يستوجب الإلغاء حتى وإن كان هذا الإجراء يشكل رقابة صورية على سلطات الرئيس.

¹ المرسوم الرئاسي رقم 91-336 المؤرخ في 22/09/1991 المتضمن رفع حالة الطوارئ ، الجريدة الرسمية عدد 44،الصادرة بتاريخ 25/09/1991 ، ص 24.

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الانسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون الدولي و التشريعات الداخلية:

ومما سبق نستنتج أن هذه الاستشارة إلزامية من حيث مبدأ طلبها ولكنها اختيارية من حيث الأخذ بنتيجتها.

ج. توجيه خطاب للأمة: وهو إجراء إعلامي وإخباري، يتمثل في ضرورة قيام رئيس الجمهورية بإخبار الأمة بما استقر عليه الرأي في التدابير التي ينوي اتخاذها وذلك بتوجيه خطاب من خلاله يقوم الرئيس بإبلاغ الأمة و بطريقة علنية ذكرا من خلاله الأسباب ومقدمات المبررات التي دفعت به إلى ممارسة هذه السلطات الاستثنائية، موضحا من خلاله الظروف الاستثنائية الطارئ والأخطار الناجمة عنه، وما اتخذه وما سوف يتخذه من إجراءات لمواجهة المخاطر التي قد تدهم البلاد مع تحديد الأسس العامة التي تشكل المسار خلال هذه الفترة، ويوضح الأسباب التي دعت إلى ذلك، وبالرجوع إلى الدستور سنجد انه لم يحدد موعدا يقوم فيه رئيس الجمهورية بتوجيه خطاب للأمة يعلمها بذلك.

ومعنى هذا أن رئيس الجمهورية قد يوجه خطابا¹ يعلم فيه الأمة قبل مباشرة الإجراء الاستثنائي كما يجوز إعلان الأمة عند اتخاذ هذا الإجراء أو حتى بعده.

ويعد هذا الخطاب تبريرا سياسيا قويا للإجراءات والتدابير الاستثنائية التي يتخذها رئيس الجمهورية أو يصدرها بهدف المحافظة على امن وسلامة الوطن.

ونستنتج مما سبق أنه مع توافر الشروط الموضوعية والشروط الشكلية الإجرائية يحق لرئيس الجمهورية اتخاذ جميع الإجراءات والتدابير التي تقتضيها الظروف الاستثنائية بصرف النظر عن نطاقها ومجالها، وبهذا يحل رئيس الجمهورية محل جميع السلطات العامة في الدولة، فهو من يجسد شخص الأمة، وهو من ترجع له صلاحيات تصريف شؤون الدولة طيلة الظروف الاستثنائية.

وبهذا يستطيع اتخاذ جميع الإجراءات والتدابير التي تقتضيها الظروف الاستثنائية سواء كانت تشريعية أو تنفيذية، لكنه لا يملك بأي حال من الأحوال الانفراد بأمر تعديل دستور الدولة - إن

¹ محسن خليل، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة 1977، ص 334.

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الانسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون

الدولي و التشريعات الداخلية:

الدستور في النظام الفرنسي نص على أقصى حد للمدة المقررة أو المحددة ب 12 يوما، وإذا انتهت المدة يكون التمديد خارج هذه المدة بموافقة البرلمان الفرنسي --.

الفرع الثاني: تقييد التشريعات العادية لتدابير السلطة التنفيذية في ظل الظروف الاستثنائية.

قانون الطوارئ هو المنظم لحالة الطوارئ في فرنسا وفي مصر، ففرنسا أصدرت قانون الاستعجال عام 1955، وفي مصر وجد قانون الأحكام العرفية أو الطوارئ سنة 1958 حيث تم تعديله بالقانون رقم 50 لعام 1982.¹

أما بالنسبة للجزائر فنشهد أن حالة طوارئ قررت على أساسها العديد من المراسيم والقرارات الوزارية وأكدنا بالخصوص على معالجة المرسوم الرئاسي رقم 44-1992 والمتعلق بإعلانه حالة طوارئ وكذا المرسوم التنفيذي رقم 75-1992، المحدد لشروط تطبيق المرسوم السالف الذكر، وأيضا القرار الوزاري المشترك المؤرخ بتاريخ 10/12/1992 والمتعلق بالتنظيم العام لتدابير وإجراءات الحفاظ على النظام العام في ظل حالة الطوارئ، وكذا القرار المؤرخ بتاريخ 25/04/1992 المحدد لشروط ولكيفيات ممارسة الطعن المتضمن الوضع في مراكز الأمن، وتركز المغزى الحقيقي لهاته القرارات والمراسيم أنها كرست ضمانات هامة وفعالة لحماية حريات وحقوق الأشخاص في حالة الطوارئ، من تعسف السلطة التنفيذية خلال قيامها بالتدابير اللازمة التي جاء بها المرسوم 44-1992 في مادته السادسة، حيث أجاز هذا المرسوم إجراء الاعتقال أو الوضع في مراكز الأمن، وتحديد قيود على حرية التدخل وعلى حرية الإقامة، كما سمح بنفثيش الأماكن نهارا وليلا، فهذه التدابير هي تدابير أمنية وأعمال إدارية مشروعة في حال تطبيقها على الوجه الصحيح والطريقة السليمة وبصورتها العادية وبالأخص في الإطار الذي أدرجته المراسيم، وعليه ارتأينا في معالجتنا هذه الدراسة، إلى الحرص و بأهمية كبيرة،

¹ سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، طبعة 6، 1991، ص ص 112-120.

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الانسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون الدولي و التشريعات الداخلية:

على كل الضمانات وجل الإجراءات التي تضمن الحرية الشخصية للأشخاص، على أنها تعد من أهم ومن أبرز الحريات التي يجب على الأفراد التمتع بها.¹

أولاً: الضمانات المقررة للأفراد بمقتضى بعض التدابير المتعلقة بالحرية الشخصية.

سنتطرق هنا إلى شروط الاعتقال أو الوضع في مراكز الأمن ، بالإضافة إلى حق الطعن في هذا الإجراء.

1. الاعتقال أو الوضع في مراكز الأمن:

جاء في المادة 5 من المرسوم رقم 44-1992 على إمكانية وضع أي شخص راشد في مركز أمن من طرف وزير الداخلية والجماعات المحلية، يرون أن هذا الشخص يشكل خطراً على الأمن والنظام العموميين أو يشكل خطورة على السير الحسن والعادي للمصالح العامة في مراكز محددة ثم ورد في المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 75-1992 والمقرر لشروط تطبيق المرسوم 44-1992 والتي توضح الوضع في مراكز الأمن يعتبر عملاً أو إجراء أو تدبيراً إدارياً²، يمس بكل شخص يعرض سلوكه الخطير النظام والأمن العمومي للخطر، ويكون هذا الوضع في احد المراكز المحدثة بموجب قرار من وزير الداخلية والجماعات المحلية³، أن المواد السالفة الذكر حددت شروطاً حول الوضع في مراكز الأمن وهي أن الشخص المعتقل يجب أن يكون شخصاً راشداً، وأن سلوكه ونشاطه يعرض الأمن والنظام العموميين للخطر وكذا المرافق العمومية للخطر.

¹ المادة 06 من المرسوم الرئاسي 44-92، المتضمن اعلان حالة الطوارئ ، الجريدة الرسمية، العدد 10، الصادرة في 09/02/1992 ص 05.

² انظر المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 75_92 المؤرخ في 20/02/1992، المتضمن شروط تطبيق بعض احكام المرسوم الرئاسي 44-92، الجريدة الرسمية، عدد 14، ص 20.

³ نفس المرجع، ص 20.

غير أن الشرط المذكور يعتبر شرطا عاما وفضفاضا، لملازمته وارتباطه بفكرة النظام العام من جهة، ومن جهة أخرى عدم تحديد السلوك أو نشاط ذلك الشخص الذي يعرض النظام العام والأمن العموميين للخطر.

الطعن في إجراء الاعتقال:

نص المرسوم التنفيذي رقم 92-75 في مادته الرابعة، على إجراء يجيز للشخص الموضوع بمركز الأمن أن يقدم الطعن، أو من ينوب عنه لدى والي الولاية محل إقامة الشخص المعتقل وإذا كان والي الولاية غير مختص إقليميا، فإن عليه أن يحول الطعن إلى والي المختص بتدبير الوضع، وبعدها تسلم الطعون إلى مديرية الأمن والتي في ظرف خمسة أيام تقوم بتحويل تلك الطعون إلى والي المختص (خمس أيام الموالية لتاريخ تسليمها) ومن ثم يقوم والي بعد تسلمه للطعن بدراسة أسباب ذلك الطعن ويدرس مستجداته بعد تاريخ الاعتقال، وبعدها يتم تحويل الطعن إلى المجلس الجهوي للطعن من بين الست مجالس والتي هي: الجزائر، البلدية، وهران، بشار، ورقلة، قسنطينة، حيث تدرس الطعون المقدمة عن طريق جلسات يحضر فيها كافة الأطراف أو الأعضاء، ويكون بذلك القرار إما برفض الطعن أو بقبوله، ولكن ما تناساه مرسوم 92-75 انه لم يذكر فكرة الرقابة القضائية في حالة رفض الطعن الإداري، على أننا نتكلم على أن الطعن بالإلغاء، حق ومبدأ عام، مادام الأمر يتعلق بتدبير إداري، لا بأعمال السيادة، وكذلك المرسوم 92-72 لم يتكلم على الأحكام الخاصة بتدابير الوضع تحت الإقامة الجبرية وكذا المنع من الإقامة والتفتيش، بما فيها الطعن الإداري في هاته التدابير السالفة الذكر، غير أنها أتت محددة في المرسوم المتضمن حالة الحصار، فمن غير المعقول أن يكون الطعن الإداري مقبول في حالة الحصار التي تعتبر حالة اخطر من حالة الطوارئ، فنعتقد بذلك أنها خاضعة للرقابة، كما أن حالة الطوارئ اخف من حالة الحصار¹، ناهيك أن

¹مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص30

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الإنسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون الدولي و التشريعات الداخلية:

مدة هذا الأخير كانت قصيرة جدا إذا ما قارناها بمدة حالة الطوارئ التي ظلت قائمة بتداعياتها إلى مدة طويلة جدا.

ثانيا :الضمانات المقررة بموجب القانون العضوي المنظم لحالة الطوارئ :

نص التعديل الدستوري لعام 1996 في مادته 106 تدارك ضرورة تنظيم حالة الطوارئ وحالة الحصار ، وذلك بموجب قانون عضوي ، حيث أن هذا التدارك أو هذا التعديل يعتبر ضمانا كبيرة وهامة لحماية حريات الأشخاص وحقوقهم ، فالقانون العضوي يتميز بوظائف حيوية وفعالة وهامة ، تكمل الدستور ، إذ هذا التدارك أتى في نطاق الحركة الدستورية الجديدة لإصلاح ولتقويم النظام الوطني ولإعادة تأسيس سلطة الدولة وكذا تنظيمها ، فالقانون العضوي يعرفه لنا الدكتور عمار عوابدي على انه : ذلك القانون الذي يتضمن مجموعة من القواعد القانونية المجردة و الملزمة. أساسها الدستور الذي منحها طبيعة القانون الأساسي العضوي في حدود مجالها على سبيل الحصر. الذي نص على وجوب سنها وصدورها في ظل مجموعة من الإجراءات والشكليات العادية التي يخضع لها كل تشريع، والقانون العضوي يكتسب هاته الصفة الخاصة، نظرا لوظائفه الحيوية الهامة والمكملة للدستور ، حيث يحتل القانون العضوي المرتبة التي تلي الدستور مباشرة ويسمو أيضا على القانون العادي في هرم التدرج القانوني للدولة ، فالقانون العضوي هو قانون ذو طبيعة دستورية ووظيفة سامية¹، باتفاق جميع فقهاء القانون الدستوري والقانون الإداري وكذلك بتأكيد من تطبيقات القضاء الدستوري المقارن، على الرغم من عدم تصريحه بذلك، وعليه فيخضع القانون العضوي لإجراءات قانونية ودستورية خاصة، زيادة إلى خضوعه للإجراءات العادية في القانون العادي وتمثلت هذه الإجراءات أساسا في المادة 141 من الدستور في فقرتيها الأخيرتين ، تمثلت في:

¹ عمار عوابدي، فكرة القانون العضوي وتطبيقاتها في القانون الناظم للبرلمان والعلاقات الوظيفية بينه وبين الحكومة ، مجلة الفكر البرلماني العدد2، مارس2003،ص 45.

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الانسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون الدولي و التشريعات الداخلية:

1- التصويت والمصادقة على نص المشروع بالأغلبية المطلقة للنواب وبأغلبية ثلثي مجلس الأمة.

2- شرط الإخطار الإلزامي و الوجوبي للمجلس الدستوري لممارسة رقابة المطابقة الدستورية على نص القانون العضوي للمصادقة عليه من طرف البرلمان وذلك قبل صدوره.

3- خضوع القانون العضوي إلى كافة الإجراءات العادية التي تحكم عملية إصدار وتشريع القوانين، وعليه فهذه الشروط تجعل القوانين العضوية الصادرة، أكثر صرامة ودقة، مما يكسبها صفة الثبات، وللقانون العضوي مهمة فعالة وحيوية في المحافظة على المسائل والأمر الحيوية كمسألة الأمن وقضاياه، فهو يكرس إرادة الشعب باشتراطه تصويت الأغلبية المطلقة بدل الأغلبية العادية للنواب الذين يمثلون طموحات وآمال الشعب ، والمتمثلة بالأساس في حفظ و حماية حقوق الأفراد من أي انتهاكات أو تجاوزات ، والأمر الهام أن القانون العضوي، اخضع للرقابة الدستورية ، مما يجعل دوره معززا ويكسبه أكثر مبدأ مطابقتها للدستور وكاستنتاج اكبر يجعل منه موثقا بكثير لضمان حقوق الأفراد وحررياتهم¹.

ومما يدعو للأسف، هو و إلى يومنا هذا، لم يتم صدور هذا القانون العضوي الذي نص عليه دستور 1996.

المبحث الثاني: تعدد آليات الرقابة الدولية والداخلية أثناء تقرير الظروف الاستثنائية ضمانا آنية وبعديا لحقوق الانسان.

عمدت الصكوك الدولية المنظمة لحقوق الإنسان نظاما مزدوجا من أجل القيام بالرقابة في ظل ما قد يلحق بحقوق الإنسان من انتهاكات صارخة خاصة خلال قيام ظرف من الظروف الاستثنائية، فأنشأت بذلك ما يعرف بالرقابة الدولية بشتى صورها والأهداف التي ترمي إليها والأساليب المتخذة وهذا ما سنتطرق إليه في (المطلب الأول) كما أجبرت الدول الأطراف بممارسة رقابة وطنية لضمان احترام الالتزامات التي وضعت على عاتقها بممارسات مؤسسات

¹ أعمار عوابدي، المرجع السابق، ص 58.

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الانسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون الدولي و التشريعات الداخلية:

وهيئات ومرافق دستورية وشعبية وقضائية وإدارية تختص بتحقيق أهداف النظام الرقابي في الدولة بصرامة لحماية المصلحة العامة¹ وهذا ما سنتناوله ونوضحه في (المطلب الثاني)

المطلب الأول: الرقابة الدولية خلال تقرير الظروف الاستثنائية.

أنشأ بموجب الاتفاقيات الدولية والإقليمية لحقوق الإنسان لاسيما الاتفاقيتين الأوروبية والأمريكية جهازان دوليان قضائيان، يتمثل الجهاز الأول في المحكمتين الأوروبية والأمريكية أما الجهاز الثاني فيتمثل في اللجنتين الأوروبية والأمريكية لحقوق الإنسان، إضافة إلى ذلك المحكمة الإفريقية لحقوق الإنسان التي ظلت خارج حيز النفاذ إلى غاية 26/ جانفي /2004 بانضمام دولة جزر القمر².

بالإضافة إلى رقابة هذه الأجهزة هناك رقابة من نوع ثاني فرضتها لجان ومنظمات غير حكومية لحماية حقوق الإنسان أثناء الظروف الاستثنائية لذلك سوف نتناول دراسة رقابة الأجهزة الدولية في (الفرع الأول) ورقابة المنظمات الغير حكومية في (الفرع الثاني)

الفرع الأول: رقابة الأجهزة الدولية.

نصت الاتفاقيات الدولية الأوروبية والأمريكية على تحلل الدول من بنود الاتفاقيات في حالة الظروف الاستثنائية وحالات الطوارئ العامة التي قد تهدد حياة الأمم، لهذا عهدت لهيئات دولية مختصة بالرقابة في التحقيق من استعادة الدول بحق التحلل المنصوص عليه بموجب المادة 15 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، التي تقابلها المادة 27 من الاتفاقية الأمريكية إذ تبقى الرقابة الأوروبية رقابة فعالة نظرا للأجهزة القائمة عليها التي تم تحديد الصلاحيات والسلطات التي تمتلكها بشكل دقيق، بالإضافة إلى الإرادة السياسية للدول الأوروبية التي تعمل على حماية المواطن الأوربي³.

¹عمار عوابدي ، حماية الرقابة البرلمانية ودورها في الدفاع عن حقوق المواطن ، مجلة الفكر البرلماني ،العدد1، ديسمبر2002، ص ص 52، 53

²محمد بو سلطان، مبادئ القانون الدولي العام، الجزء (02) دار المغرب للنشر والتوزيع ، بدون سنة نشر، ص 300.

³خيرى أحمد كباش ،المرجع السابق ،ص 569

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الإنسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون الدولي و التشريعات الداخلية:

وكان للمحكمة واللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان موقفا نحو مشروعية القبض أو الاعتقال الإداري نظرا لما ينتج عن هذين الاجرائين من خطورة، لذا مورس عليهما نوعين من الرقابة وهذا ما نصت عليه الاتفاقيات العالمية والإقليمية التي سلطت نوعين من الرقابة على إجراءات القبض والاعتقال وحصرتهما في رقابة فورية التي تكون مبدئيا عقب القبض والاعتقال تقضى بمبدأ مشروعية الاعتقال، ورقابة لاحقة تهتم وتتنظر في أسباب الاعتقال ومدته، إلى أن يمثل الشخص المحبوس أو المعتقل أمام المحكمة، وتكون هذه الرقابة التي تعد ضرورية على إجراءات الاعتقال أو القبض من مهام القاضي أو أي موظف آخر مخول قانونيا بممارسة الصلاحيات القضائية .

إلا أنه قد أثير إشكال من حيث التطبيق فيما يخص ضمان هذه الرقابة بنوعيتها على حالات القبض أو الاعتقال التي تتم أثناء الظروف الاستثنائية خاصة في حالة الطوارئ وهل الجهة المكلفة بالرقابة إلى جانب القاضي كافية لضمان هذه الظروف من عدمها؟

ففي قضية " لوس " المواطن الايرلندي الذي تم اعتقاله طبقا للإجراءات التي اتخذتها السلطات البريطانية بايرلندا رجوعا لقانون 1952 المتعلق بالجرائم التي ترتكب ضد الدولة، حيث ذهبت المحكمة الأوروبية لاعتبار القانون الذي يسمح للسلطات باعتقال الأشخاص المشتبه في ارتكابهم للنشاط المجرم قد نص على إنشاء لجنة حالات الاعتقال، هذه الأخيرة التي عوهد إليها مهمة فحص ومراقبة مشروعية إجراء الاعتقال وهو قانون تضمن ضمانات كافية للرقابة على إجراءات الاعتقال الإداري إلا أننا نجد جانبا من الفقه قد قدم انتقادات في رأي المحكمة حيث اعتبر هذه اللجنة لا تشكل الحماية الواجب توافرها لحقوق الأفراد وحمايتهم من جراء الاعتقال الإداري¹ ، وكان للجنة حقوق الإنسان التي أنشأت بموجب العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية دورا هاما في الرقابة على الحقوق والحريات الأساسية للأفراد من خلال نظام التقارير والبلاغات المقدمة من طرف الدول إلى هذه اللجنة حول أي إخلال بأحكام المادة (04) من

¹خيري احمد الكباش ، المرجع السابق ، ص 570

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الإنسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون الدولي و التشريعات الداخلية:

العهد الدولي وحول انتهاكات حقوق الإنسان التي تتم تحت غطاء الظروف الاستثنائية التي تهدد حياة الأمة ،حيث أن الدول ملزمة بتقديم نوعين من التقارير إضافة إلى النوع الثالث الذي يسمى بالتقارير الخاصة، والتي طبقت لأول مرة سنة 1991 على العراق والبوسنة، إذ طلبت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان من هذه الدول تقارير خاصة فارضة التركيز على الحقوق المتعلقة بالحياة ومنع التعذيب¹.

الفرع الثاني : رقابة المنظمات غير الحكومية.

تلعب المنظمات غير الحكومية دورا بارزا في مجال حماية وترقية حقوق الإنسان وذلك من خلال منظمة العفو الدولية واتحاد الصليب الأحمر، هذه المنظمات التي تلعب دور الضغط على الدول لدفعها إلى احترام حقوق وحرريات الأفراد وذلك من خلال الحملات الصحفية والتظاهرات والمسيرات وإرسال البرقيات إلى سلطة الدول المنتهكة لحقوق الإنسان، لمطالبتها بوقف الممارسات والأعمال اللاإنسانية، وقد يتطور الأمر إلى مطالبة حكوماتهم إلى الضغط السياسي والاقتصادي، المتمثل في الامتناع عن استقبال صادرات تلك الدول² ، وفي حال ما إذا فشلت هذه الوسائل للرقابة الدولية التي سبق وأن أشرنا إليها فإن هناك قواعد آمرة وملزمة جاءت في ميثاق الأمم المتحدة بخصوص وجوب وإلزامية احترام حقوق الإنسان والحرريات الأساسية حيث اعتبرت كل إخلال بهذه الحقوق يعد إخلال بالسلم والأمن الدوليين استوجب تدخل مجلس الأمن وذلك عن طريق إصدار قرارات ملزمة وفقا للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، باعتباره المسؤول دوليا بحفظ الأمن والسلم الدوليين طبقا لنص المادة 24 من الميثاق، بالإضافة إلى الدور البارز الذي تلعبه الجمعية العامة في تعزيز هذه الحقوق وهذا دون التمييز

¹ عماري طاهر الدين، المرجع السابق ، ص 260

² محمد بو سلطان ،المرجع السابق ، ص 295.

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الانسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون

الدولي و التشريعات الداخلية:

لسبب العرق أو اللون أو الجنس أو الدين أو اللغة، حيث تقوم بفصل العضو المنتمي إلى هيئة الأمم المتحدة الذي قام بانتهاكات لحقوق الإنسان بناء على توصية من مجلس الأمن.¹

المطلب الثاني: الرقابة الداخلية.

بالإضافة إلى الرقابة الدولية توجد هناك الرقابة الداخلية التي تعد وسيلة رقابية لازمة لمراقبة السلطات الاستثنائية التي تمنح للسلطة التنفيذية في ظل الظروف الاستثنائية، إذ تنقسم هذه الأخيرة إلى رقابة قضائية وأخرى غير قضائية وبالحوض فيهما نجد أن الأولى أهم وأنجع وسيلة لحماية الحقوق والحريات الأساسية المقررة للأفراد و المنصوص عليها في قوانين الدولة في مواجهة الإدارة لاسيما في مجال الضبط الإداري وذلك نظرا للامتيازات الواسعة التي تتمتع بها من أجل الحفاظ على النظام العام، إذ تمثل فكرة الظروف الاستثنائية قيما آخر يرد على مبدأ المشروعية بجواز فكرة السلطة التقديرية التي تمثل بدورها خروجاً واضحاً على المبدأ بل كذلك تعمل على خلق نوع من التوازن المبرر والمنطقي لمبدأ المشروعية ورغم هذه الأهمية التي تولى بها هذه الرقابة إلا أنها تبقى غير كافية لذلك كان من اللزوم وجود رقابة أخرى تسند وتعزز الحقوق الفردية في الدولة ، لذلك ارتأينا أن نتناول في دراستنا الرقابة القضائية على السلطة التنفيذية في ظل الظروف الاستثنائية في (الفرع الأول) والرقابة غير القضائية في ظل هذه الظروف في (فرع الثاني)

الفرع الأول : الرقابة القضائية.

بما أن القضاء يعد الحصن الحصين وحامي الحقوق والحريات فإن القضاء الإداري وضع قيوداً على الإدارة أثناء ممارستها لأعمالها في ظل الظروف الاستثنائية كون شرعية الإجراءات التي تستمر مباشرتها خلال هذه الظروف وضعت لضمان القضاء العادل ، لذلك سننظر في دراستنا إلى نقطتين هامتين، في الأولى نقوم بتوضيح رقابة القضاء بالنسبة لإعلان هذه

¹ إبراهيم علي بدوي الشيخ ، الأمم المتحدة وانتهاكات حقوق الإنسان ، المجلة المصرية للقانون الدولي ، عدد 36 ، 1980، ص

الظروف أما في الثانية فسندرس رقابة القضاء على التدابير التي تتخذها السلطة التنفيذية في ظل الظروف الاستثنائية.

أولاً : رقابة القضاء بالنسبة لإعلان حالة الظروف الاستثنائية.

إن إعلان مثل هذه الظروف في الدولة يتأرجح بين كونه عمل من أعمال السيادة ومن ثمة فهو لا يخضع لرقابة القضاء الإداري، وبين اعتباره عمل من أعمال السلطة الإدارية أي انه لا يعد إلا قراراً إدارياً يخضع لرقابة القاضي الإداري ولقد حسم القضاء الفرنسي هذا الخلاف واستقر الأمر فيه إلى اعتبار إعلان مثل هذه الظروف وخاصة حالة الطوارئ عملاً إدارياً محضاً يخضع لرقابة القضاء الإداري، فيما لا يزال القضاء المصري متردداً بخصوص هذه المسألة

1- القضاء الفرنسي

هناك العديد من الدعاوى التي رفعت أمام مجلس الدولة الفرنسي أو أمام محكمة التنازع تبين فيها موقف القضاء الفرنسي مثل دعوى بيلتييه (Pelletier) والتي بموجبها طعن بالبطلان في قرار صدر من سلطة الطوارئ التي كانت مفروضة آنذاك بمنطقة Loise والتي لم تعلن بشكل قانوني تأسيساً على أن المرسوم المتضمن إعلان حالة الطوارئ الصادرة في 08/08/1870 لم يتم عرضه على مجلس الشيوخ وذلك طبقاً لنص المادة 12 من الدستور الفرنسي لسنة 1851 ولم يتم نشره بالجريدة الرسمية حتى يصبح ساري المفعول، ولكن رغم هذا فإن محكمة التنازع قد قضت بتاريخ 30/08/1873 بطرق غير مباشرة شرعية المرسوم أعلاه القاضي بإعلان حالة الطوارئ بهذه المنطقة، وبذلك تكون قد اعتبرت تلقائياً أن الطعن في المرسوم الصادر من السلطة التنفيذية لإعلان حالة الطوارئ لا يعد عمل من أعمال السيادة وإنما يخضع لرقابة القضاء وبذلك تكون المحكمة قد درست أسباب الحكم وفصلت فيه من حيث الموضوع¹، أما فيما يخص دعوى "هيكل" قد تقدم بالطعن في شرعية إعلان الحاكم الفرنسي لحالة الطوارئ في منطقة الهند الصينية أمام مجلس الدولة الفرنسي وفقاً للأمر الصادر في 21/12/1945 وفقاً

¹ زكريا محمد عبد الحفيظ محفوظ ، المرجع السابق، ص ص 219 ، 220.

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الانسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون الدولي و التشريعات الداخلية:

للمواد 4،5،6 من قانون الطوارئ لسنة 1849 التي تسمح للحاكم بإعلان الطوارئ في المناطق الخاضعة له، وهذا وفقا لشرط إبلاغ الحكومة الفرنسية بذلك وعلى الفور، وإذا لم تبدي هذه الأخيرة موافقتها وجب عرض الأمر على البرلمان للفصل في القضية، ودفعت الحكومة الفرنسية بأن تعتبر إعلان حالة الطوارئ يعد عمل من أعمال السيادة أي لا يخضع لرقابة القاضي الإداري، إلا أن مجلس الدولة الفرنسي في 23/10/1953 قضى باختصاصه بالنظر في الطعن المقدم أمامه وهنا تم إخراج مرسوم إعلان الأحكام العرفية من قائمة أعمال السيادة وبالتالي خضوعه لرقابة القضاء¹.

2- القضاء المصري :

كما سبق وان ذكرنا فإن القضاء المصري ظهر بنوع من التردد اتجاه هذا الشأن، كون محكمة القضاء الإداري المصرية قد ميزت بين نوعين من التشريعات، فقضت بدستورية التشريعات التي تتعلق في مواجهة الأفراد قضاء الإلغاء دون قضاء التعويض، وأما التشريعات التي تضي على القرارات الإدارية حصانة كاملة إلغاء وتعويضا فإنها قضت بعدم دستورتها، إلا أن المحكمة الإدارية العليا فإنها لم تفرق بين كلا التشريعات و أقرت بدستورية كل التشريعات السابقة وذلك في حكمها الصادر في 29/07/1957² وبذلك تكون قد أخضعت لرقابتها كل القرارات التي كانت تتميز بالحصانة التامة، إلا أن مجلس الدولة قضى بأن مرسوم إعلان الأحكام العرفية في الظروف الاستثنائية يعد عملا من أعمال السيادة، أما الأوامر العسكرية والإجراءات الصادرة من السلطة القائمة على تنفيذ الأحكام العرفية فإنها تعد أعمال إدارية أي أنها تخضع لرقابة القضاء³.

¹ سليمان الطماوي ، المرجع السابق ، ص 152.

² سليمان الطماوي ، المرجع السابق، ص 169.

³ نفس المرجع ، ص 156.

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الانسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون الدولي و التشريعات الداخلية:

ثانيا : رقابة القاضي الإداري على التدابير المتخذة في ظل الظروف الاستثنائية

استقر القضاء الإداري على إخضاع التدابير المتخذة في ظل الظروف الاستثنائية وخاصة حالة الطوارئ من طرف السلطة التنفيذية لرقابته وهو الذي يقر بمشروعية تلك الأعمال التي تصدر عنها ، وسنحاول أن نوضح هذه الرقابة في كل من فرنسا ومصر والجزائر

1-موقف مجلس الدولة الفرنسي :

إن مجلس الدولة الفرنسي كان من السابقين للفصل في مثل هكذا قضايا، ومن بين هذه القضايا نجد قضية "مارسيال كوخ" هذه الأخيرة التي قامت بتقديم طعن لإلغاء قرار يقضي بتحديد إقامتها بمدينة puy de dome الصادر عن سلطة الطوارئ بهذه الناحية، حيث قضى مجلس الدولة الفرنسي باختصاصه في هذه القضية مشيرا إلى أن سلطة الطوارئ غير ملزمة بتسبيب قراراتها¹ كما انه لا يملك مناقضة الهدف من إصدار القرار.

2-موقف القضاء المصري :

اعتبر القضاء المصري التدابير التي تصدر تنفيذا لإعلان حالة الطوارئ قرارات إدارية فردية أو تنظيمية تتقيد بالدستور وبأحكام قانون الطوارئ الذي يحدد حالات وشروط إعلانها في الظروف الاستثنائية وآثارها وكذلك السلطة المختصة بإجرائها وإعلانها، وهذا ما استند عليه مجلس الدولة في حكمه الصادر في 1951/06/26 الذي اعتبر تعطيل الصحف من قبل الإدارة أو إلغائها أو معارضة صدورها يعد عملا إداريا بمقتضى أحكام الدستور والقوانين واللوائح وبذلك فهو عمل يدخل في اختصاص المحكمة للنظر في صحته كما في بطلانه وهذا ما انتهجته المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في 1963/03/23 حيث قامت بإخضاع القرارات الصادرة عن الحاكم العسكري لرقابتها مخولة له السلطة التقديرية التي يتمتع بها في مواجهة

¹زكريا محمد عبد الحفيظ محفوظ، المرجع السابق ، ص 232.

الظروف الاستثنائية لأنها تعتبر الأوامر العسكرية والإجراءات الصادرة منه بتنفيذ الأحكام العرفية من الأعمال والأوامر الإدارية التي يختص بها القضاء¹.

وعلى هذا الأساس فهو يعترف ويقر بمشروعية مثل هكذا إجراءات، لكن بشروط معينة منها أن تكون ضرورية لحماية النظام العام وتأمين السير الحسن للمرفق العام على أن يتوفر الظرف الاستثنائي ، كما أن القضاء الإداري المصري يقوم بتأسيس المسؤولية الإدارية على أساس نظرية المخاطر وتحمل التبعية ، كما انه يقوم بمراقبة عنصر السبب بصفة خاصة في إجراءات الطوارئ فلا يقضي بمشروعية الإجراء الاستثنائي إلا إذا كان هناك سبب جدي يدفع لمثل هذا الإجراء².

3- موقف القضاء الجزائري:

إن إخضاع التدابير المتخذة من طرف السلطة التنفيذية في ظل حالة الطوارئ التي تعد ظرف من الظروف الاستثنائية تكون من اختصاص القاضي الإداري ويتضح ذلك بالرجوع إلى مضمون القرار القضائي الذي أصدرته المحكمة العليا -الغرفة الإدارية- في الملف رقم 104036 فهرس رقم 302 المؤرخ في 1992/04/29 المتعلق بجل الجمعية ذات الطابع السياسي التي هي الجبهة الإسلامية للإنقاذ الذي جاء في بنده الرابع مما فصلت فيه المحكمة العليا شكلا أن التدابير الواردة في المواد 33-34-35 من القانون رقم 89-11 المؤرخ في 1989/07/05 المتعلق بالجمعيات ذات الطابع السياسي تشكل تدابير إدارية تدخل في سلطة الضبطية الإدارية الخاصة التي تدخل في صلاحيات وزير الداخلية والجماعات المحلية قانونا، كونها تهدف للمراقبة والحفاظ على الأمن العمومي وهي بالتالي تخضع لرقابة القاضي الإداري هذا الأخير الذي تعتبر مهمته الأساسية هي التدخل من أجل عدم المساس بالنظام العام دون

¹سليمان الطماوي، المرجع السابق ، ص ص 156 ، 157.

²نفس المرجع ، ص 161

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الانسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون

الدولي و التشريعات الداخلية:

الخوض فيما إذا كان الهدف من هذه التدابير ذات صلة بجناية أو جنحة¹، ومما تبين من القرار هو أن طلب وزير الداخلية يهدف إلى استصدار قرار من المجلس القضائي يتضمن حل نشاط الجمعية وتعليق عملها ذو الطابع السياسي وهذا طبقا لنص المادة 35 من قانون الجمعيات ذات الطابع السياسي والتي جاء في نصها إمكانية تزامن تقديم مختلف هذه الطلبات السابق ذكرها، والقانون في هذه الحالة جاء بصيغتين الأولى جمع فيها بين الحل والتعليق وفي الحالة الثانية طلب التعليق أو الحل مشيرا إلى أنه إذا كان قرار غلق محلات الجمعية السياسية إداريا يعد في الظروف العادية قرارا إداريا تشوبه عيوب لكون هذا الغلق لم يتم بموجب حكم قضائي، فإن صدور المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المؤرخ ي 1992/02/09 المتضمن إعلان حالة الطوارئ في البلاد قد تدارك وغطى على هذا العيب كونه صدر قبل انقضاء مهلة الطعن القضائي والمقصود هنا هو الشرعية الاستثنائية بدل الشرعية العادية كون الظرف الذي تمر به البلاد ظرف استثنائي، هذا الأخير الذي تتمتع فيه السلطة الإدارية بصلاحيات واسعة لم تكن مقررة بموجب قانون، كما اعتبر دستور 1996 القضاء الإداري كهيئة قضائية إلى جانب القضاء العادي وهذا في نص المادة 152 ويشكل هذا التكريس ضمان هام ورفيع المستوى لوجود القضاء الإداري بالجزائر، كما اعتبر في نص المادة نفسها مجلس الدولة كهيئة عليا تأتي على هرم الجهاز القضائي الإداري²، كما لا يفوتنا الإشارة إلى نقطة مهمة هي أن عدم الاختصاص يصبح مباحا وهذا حفاظا على السير العادي والدائم للوظيفة الإدارية بصرف النظر عن المركز القانوني لممارسة هذه الوظيفة أو الاختصاص، وما يجب أخذه بعين الاعتبار هو أن توافر الظروف الاستثنائية من عدمها هي مسألة واقعية تخضع للسلطة التقديرية للقاضي الذي يقوم بدوره بمراقبة كل حالة على حدى، و الذي يحق له إبطال العمل

¹ انظر القرار القضائي الصادر عن المحكمة العليا الغرفة الإدارية ، ملف رقم 104036، فهرس رقم 302 ، تاريخ 29 أفريل 1992، ص 09.

² رشيد خلوفي ، قانون المنازعات الإدارية تنظيم اختصاص القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية ،بن عكنون، الجزائر، الطبعة الثانية ، 2005 ، ص 184.

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الانسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون

الدولي و التشريعات الداخلية:

الإداري أو التعويض عنه أو الاثنيين معاً¹، في حالة ما إذا ثبت له مخالفة العمل لمبدأ المشروعية الاستثنائية على حسب العمل وظروفه .

الفرع الثاني : الرقابة غير القضائية.

بالإضافة إلى الرقابة القضائية التي تولت دوراً هاماً وفعالاً في ضبط السلطة التنفيذية فيما تصدره من قرارات أثناء قيام ظرف من الظروف الاستثنائية، يوجد جانب ثاني من الرقابة الغير قضائية التي نص عليها الدستور كما تضمنتها نصوص القوانين دعمت ضمان وحصانة واحترام حقوق وحرية الأفراد كما حدث من تجاوزات السلطة لاختصاصاتها عند ممارستها لوظيفتها.²

وتتمثل هذه الرقابة أساساً من رقابة البرلمان والمجلس الدستوري والمجلس الأعلى للأمن وهي هيئات أعطتها المادة 105 من دستور 2016 صلاحيات معينة أثناء إعلان رئيس الجمهورية لظرف من الظروف الاستثنائية ويكمن دورها بين الاستشارة والرقابة.

أولاً : الدور الاستشاري والرقابي للبرلمان.

إن المتصفح لدستور الجزائر 2016 يجد أن نظام الحكم نظام رئاسي، إلا أنه يقوم على نمط النظام البرلماني وهذا ما تؤكد أهم خصائصه ويتجلى ذلك في الدور الاستشاري لرئيس البرلمان وهذا ما ألزم به الدستور السلطة التنفيذية المتمثلة في رئيس الجمهورية وذلك باستشارة رئيس السلطة التشريعية أثناء إعلان حالة الظروف الاستثنائية وهذا بحكم المواد 105، 107، 108، 109، من دستور 2016 حيث نجد نص المادة 105 الخاصة بحالة الطوارئ والحصار قد جاء فيه << يقرر رئيس الجمهورية حالة الطوارئ أو الحصار لمدة معينة بعد اجتماع المجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني >> باعتبار أن رئيس السلطة التشريعية هو المستشار الأول لرئيس الجمهورية لإعلان هذه الظروف كون

¹ محمد حسن دخيل، المرجع السابق، ص 85.

² سحنين احمد، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع القانون الدستوري، بن عكنون، جامعة الجزائر، سنة 2004/2005، ص 173.

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الانسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون

الدولي و التشريعات الداخلية:

البرلمان يكرس ويمثل رأي الأمة، إلا أنه حتى وإن كانت هذه الاستشارة إلزامية كونها قيدياً شكلياً فإنها تعتبر غير إلزامية من حيث التطبيق بما تسفر عنه من آراء، وهذا راجع لكون رئيس الجمهورية غير ملزم دستورياً باعتماد أي رأي من الجهات الواجب استشارتها¹، أما بالنسبة للرأي الرقابي للبرلمان على نشاط الحكومة فيتمثل في رقابة جمع المعلومات واستعمال لائحة اللوم وتوجيه الأسئلة وهذا ما جاء في أحكام المادتين 151، 152 من الدستور 2016، إذ يمكن لأعضاء البرلمان توجيه أي سؤال كتابي أو شفوي إلى أي عضو من أعضاء الحكومة وذلك تقصياً للحقائق أو للاستفسار عن أي موضوع من المواضيع الهامة²، ومن خلال ما سبق يمكن للبرلمان مساءلة الحكومة إزاء أي مساس بحقوق المواطنين وذلك في حالة ما إذا كان هناك إخلال بأي حكم من أحكام نظام الطوارئ كما أن المادة 161 من نص القانون العضوي رقم 99-02 المؤرخ في 08/03/1999 المحدد لتنظيم المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة وعملهما وكذا العلاقات الوظيفية بينهما وبين الحكومة نصت على إنشاء لجان التحقيق وهذه الوسيلة تعد الأخطر و الأنجع من الوسائل الفعالة في ممارسة الرقابة البرلمانية وتتحرك هذه الآلية عند التشكيك في المعلومات المقدمة من طرف الحكومة، إلا أن هذه الوسيلة لها حساسية كبيرة على مبدأ الفصل بين السلطات وكذلك على مبدأ التعاون بين السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية، كما أنها لقيت نقداً هاماً يخص عدم كفاءة أعضاء البرلمان في بعض المسائل التي تتطلب عنصر الخبرة والاختصاص، وتمارس رقابة البرلمان في الغالب على الجانب السياسي أي أنها تهتم باللوائح الصادرة عن السلطة التنفيذية في ظل الظروف الاستثنائية دون الاهتمام بمشروعيتها³.

¹ سعيد بو شعير، المرجع السابق، ص 271.

² سحنين احمد، المرجع السابق، ص ص 173، 174.

³ عوايدي عمار، عملية الرقابة البرلمانية ودورها في الدفاع عن حقوق المواطن، مجلة الفكر البرلماني، العدد 1، ديسمبر 2002، ص 547.

وكان لاستحداث مجلس الأمة كغرفة ثانية في البرلمان دور هام في استمرارية وجود وعمل مؤسسات الدولة في ظل الظروف الاستثنائية والعادية، إذ يتحتم تولى رئيس مجلس الأمة رئاسة البرلمان المنعقد بغرفتيه في الحالات المحددة بأحكام الدستور لاسيما المواد 104، 105، 107، 108، 109¹.

ثانيا : الدور الاستشاري والرقابي للمجلس الدستوري

طبقا لنص المادة 182 من دستور 2016 تعتبر المجلس الدستوري هيئة مستقلة مكلفة بالسهرة على احترام الدستور كما نجده يتمتع بالدور الاستشاري الذي يتمثل في استشارته من طرف رئيس الجمهورية كقيد شكلي على سلطة الرئيس في إعلان حالة الظروف الاستثنائية كما له مهمة الرقابة على دستورية القوانين، هذه الرقابة التي لا تجيز للسلطات العامة للدولة أن تتعدى أحكام الدستور كما لا تجيز لها التضييق في مجال الحقوق الفردية والجماعية لتوسيع دائرة الضبط الإداري في ظل الظروف الاستثنائية، بشكل يخرج عن مضمون ومحتوى ما كلفه به الدستور، إذ نجد أن المادة 191 من دستور 2016 تخول المجلس الدستوري أن يقضي أو يدفع بعدم دستورية أي أوامر أو قرارات أو أي نص تشريعي أو تنظيمي يرى فيها تجاوز للدستور² إلا أن المجلس الدستوري لا يمكنه القيام بهذا الدور إلا بإخطار من رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني أو الوزير الأول طبقا لما جاء في نص المادة 187 من دستور 2016 أو بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي احد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق والحريات التي يتضمنها الدستور طبقا لنص المادة 188 منه إلا

¹ عوادي عمار ، رئاسة البرلمان في القانون البرلماني الجزائري ، مجلة الفكر البرلماني، العدد 5 ، افريل 2004 ، ص11.

² سعيد بو شعير، المرجع السابق ، ص 271

الفصل الثاني: ضمانات حقوق الانسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون الدولي و التشريعات الداخلية:

أن شرط الإخطار السالف الذكر قد يقلل من رقابة المجلس الدستوري على هذه الأوامر والقرارات¹.

ثالثا : الدور الاستشاري للمجلس الأعلى للأمن.

يتمثل الدور الاستشاري للمجلس الأعلى للأمن بتقديم آراء إلى رئيس الجمهورية في كل قضايا الساعة المتعلقة بالأمن والدفاع، وهذا ما جاء في دستور 2016 في مواد 105، 107، 108، 109، التي أوجبت على رئيس الجمهورية الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن في إعلان الظروف الاستثنائية وبموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-196 المؤرخ في 1989/10/24 المتضمن تنظيم هذا المجلس .

كما سبق وان تجاوزت مهمته الدور الاستشاري لتتعدى إلى ادوار أخرى جد فعالة، إذ عرفت البلاد تغيرات هامة في أجهزتها مثل ما حدث عند استقالة الرئيس الشاذلي بن جديد إذ تم اجتماع المجلس الأعلى للأمن الذي أصدر بدوره إعلانا يقضي بإقامة المجلس الأعلى للدولة الذي كان رئيسه بمثابة رئيسا للدولة في ذلك الوقت² .

ومما سبق نستنتج أن كل هذه الأدوار الاستشارية والرقابية لمختلف الأجهزة الهامة في الدولة، هدفها هو ضمان للحقوق والحريات الخاصة بالأفراد وحمايتهم من كل تعسف أو انتهاك من طرف السلطة التنفيذية إذا قامت بتجاوز الأهداف التي شرعت من أجلها حالة من حالات الظروف الاستثنائية حتى وان هذه الأخيرة لم يتم تحديدها.

¹عوايدي عمار، رئاسة البرلمان في القانون البرلماني الجزائري، مجلة الفكر البرلماني، العدد 2، 2003، ص58.

²بوكرا ادريس، تطور المؤسسات الدستورية في الجزائر منذ الاستقلال من خلال الوثائق و النصوص الدستورية ، القسم الثاني ديوان المطبوعات الجامعية ، 1994، ص ص 335، 336

تعد نظرية الظروف الاستثنائية استثناء أو قيماً على مبدأ سمو الدستور، و في سياق هذا المفهوم استعملت عدة مصطلحات فنجد تارة يستخدم مصطلح الظروف الاستثنائية و تارة أخرى مصطلح الضرورة، و أكدت هذه النظرية ضرورتها لتنظيم ممارسة السلطة في الدولة و هذا التنظيم الذي يبنى أساساً على مبادئ تهدف إلى تقييد سلطة الحكام و أبعاد التوازن و الفصل بين المؤسسات المختلفة من أجل حماية مبدأ سيادة القانون و حقوق الإنسان و حرياته لذلك نجد نظرية الظروف الاستثنائية تخضع لنظام قانوني معلوم تتمتع بموجبه الإدارة بسلطات استثنائية غير عادية و لكنها سلطات لا تخرج عن المشروعية كونها تخضع لشروط معينة و محددة لتطبيقها من قبل الإدارة و يتجلى ذلك في التزام هذه الأخيرة بهذه الشروط عند لجوئها لاستعمال الوسائل و الإجراءات القانونية اللازمة لمواجهة الظروف الاستثنائية التي ترجع إلى مصدرين أساسيين: قضائي و تشريعي.

أما القضائي فيعد كمنظية قضائية قامت لسد العجز و القصور الذي يظهر في النصوص التشريعية القائمة في مواجهة الظروف الاستثنائية المستجدة التي لم تنفع في مواجهتها وسائل الضبط الإداري المألوفة و هدفها إنشاء مبادئ قضائية يقرها القضاء بغية تخويل الإدارة قدراً من السلطة تتناسب و تلك المواجهة و هذا المدلول مستمد من القاعدة الرومانية « إن سلامة الشعب فوق القانون ».

أما التشريعي فقد أثبتت التشريعات الحديثة بعض التطبيقات لنظرية الظروف الاستثنائية ذات الأصل القضائي و تنظيمها في قواعد قانونية محددة مقدماً لتمكن الإدارة من مواجهة الظروف الاستثنائية و الأساليب التي نصت عليها القوانين العادية و الدساتير، و تقوم هذه التشريعات على أساس ما يراه المشرع مسبقاً باحتمال حدوث ظروف استثنائية كحالات الحرب أو لتحديد أو معالجة آثارها و الاضطرابات الداخلية أو الكوارث الطبيعية كالزلازل و الفيضانات و الأوبئة و غيرها، و هذا ما اتجه إليه الرئيس الجزائري في إصداره لمرسوم تنفيذي تحت رقم 20-69 المتعلق بالتدابير الوقائية ضد انتشار وباء كورونا كوفيد 19 و مكافحته فنجد أن هذا المرسوم ضروري للحد من انتشار هذا الوباء و بالمقابل قد أثر على حقوق و حريات الأفراد.

هذه الحقوق و الحريات التي تعد من أهم قضايا الساعة المطروحة على مستوى الساحة الدولية و الداخلية إلا أن نظام الظروف الاستثنائية أنتقد في كثير من الأحيان كونه يشكل خطورة حقيقية على حقوق الإنسان فعلى المستوى الدولي يسمح بموجبه للدولة التحلل من بعض البنود و الاتفاقيات الدولية المنبثقة عن حقوق الإنسان، و هذا ما سمح لبعض الدول بالمساس بالحقوق و الحريات مبررة ذلك بفكرة الضرورة، أما في المجال الداخلي فقد شكل هذا النظام خرقاً لمبدأ المشروعية، و ذلك من خلال السماح للسلطة التنفيذية بتجاوز اختصاصها لتتعدى اختصاصات السلطة التشريعية و القضائية و في بعض الأحيان قد يشكل خرقاً لأحكام الدستور، كإنشاء محاكم خاصة التي تشكل مساساً واضحاً لمبدأ المحاكمة العادلة التي يكرسها الدستور، كما يعد هذا النظام قد ضيق من الحريات الشخصية و العامة للأفراد، إذ أنه قد يمنع حرية التعبير و الرأي و الصحافة و التجمع و التظاهر، و أبسط مثال على ذلك هو هذا الوباء الذي اجتاح العالم بأسره قد أوقف بشكل أو بآخر التجمع و التظاهر.

لكننا نعود و نقول و نؤكد بأن هذا النظام رغم خطورته إلا أنه ضروري و لا بد منه ففي حالة حدوث كوارث طبيعية و ثورات داخلية مسلحة أو حركات عصيان مدني ، نجدها قد تخلف خسائر بشرية و مادية تستوجب إعلان حالة الظرف الاستثنائي المناسب لهكذا أعمال ، حتى نضمن استقرار الأوضاع الداخلية و استتباب الأمن ، و تطبيق حالة الظروف الاستثنائية قد يعيدنا إلى المقولة الفلسفية: « إن السلطة ضرورية للمجتمع ، و الحرية ضرورية للطبيعة الإنسانية و تاريخ المجتمع البشري هو تاريخ علاقة السلطة بالمجتمع »

و إذا عدنا إلى الدساتير الجزائرية نجدها قد كرست موضوع حقوق الإنسان و الحريات العامة في كل دساتيرها منذ الاستقلال إلى يومنا هذا فإذا عدنا للدستور الجزائري لسنة 2016 نجد أن الفصل الرابع من بابه الأول قد تناول الحقوق و الحريات و هذا لأهميتها البالغة، و قد عرفت الجزائر كذلك عدة تطبيقات لحالات الظروف الاستثنائية و خاصة حالة الطوارئ و الحصار ففي مطلع التسعينات عرفت البلاد ظروف أمنية صعبة مما دفعها إلى إعلان حالتها الحصار و الطوارئ في ظروف زمنية متوالية مما جعل أجهزتها و هيئاتها تتخذ إجراءات و تدابير

استثنائية تتماشى و الظروف التي تمر بها البلاد، هذه التدابير و الإجراءات التي جعلتها تتخلى عن بعض المبادئ المكرسة دستوريا من اجل الحفاظ عن المصالح العليا للبلاد دون الاهتمام بالانعكاسات الخطيرة على حقوق و حريات الأفراد ليستمر هذا الوضع إلى أن جاء قانون الوئام المدني الصادر بموجب القانون رقم 99-08 المؤرخ في 13 جويلية 1995 المتعلق بسياسة المصالحة الوطنية ، ومن خلال ما سبق ذكره يمكن التوصل إلى النتائج التالية:

- إن الالتزام بتطبيق قواعد المشروعية العادية في ظل الظروف الاستثنائية من شأنه أن يهدد الأمن و النظام العام .

- تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية في حال وجود خطر جسيم حال يهدد وحدة الأمة و سلامتها ، و عليه يكون للسلطة حق اتخاذ إجراءات استثنائية لدفع هذا التهديد .

- تعتبر نظرية الظروف الاستثنائية استثناء و قيد على مبدأ سمو الدستور و خروجاً على مبدأ المشروعية .

- شروط تطبيق الظروف الاستثنائية التي ذكرها المشرع الدستوري ، توضح خوفه من إعطاء السلطة التنفيذية الحرية التامة في ظل هذه الظروف ، مما يهدد حقوق الأفراد و حرياتهم ، أو خشيته من عدم التناسب بين الخطر الذي تسببه هذه الظروف و الإجراءات المتخذة من طرف السلطة التنفيذية.

لذا يمكننا القول أن تحقيق التوازن بين سلطة الدولة في قيام مؤسساتها و تحقيق حماية حقوق الأفراد في ظل الظروف الاستثنائية أمر صعب إن لم نقل مستحيل خاصة إذا تعددت أسباب نشوء الظرف الاستثنائي و هذا ما استوجب توفير ضمانات سواء على المستوى الدولي أو الداخلي لحماية حقوق الأفراد و حرياتهم و ذلك بتقييد التحلل من المعاهدات الخاصة بحقوق الإنسان على الصعيد الدولي و تقييد الدساتير للسلطة المختصة لإعلان هذه الظروف و هذا ما نص عليه المشرع الجزائري في دستور 2016 حيث طالب بضرورة تحديد حالتها الطوارئ و الحصار لمدة معينة و تنظيمها بقانون عضوي، وهذا ما اقترحه في مسودة دستور 2020 الذي

خص الحريات و الحقوق بباب كامل ، كما حاول تسهيل الإجراءات المتخذة خلال التمتع بهذه الحريات، و تعد كل هذه النقاط إيجابية تحسب لصالحه ، خاصة تلك المحددة لحالة الطوارئ ب 30 يوما و الحالة الاستثنائية ب 60 يوما لا يتجددان إلا بموافقة البرلمان ، و استبدال المجلس الدستوري بمحكمة دستورية من شأنها مراقبة القرارات المتخذة في ظل الحالة الاستثنائية ، إلا أننا نرى من الواجب أن نشير إلى بعض التوصيات التي رأيناها ضرورية:

- إعادة صياغة نص المادة 105 من دستور 2016 بأسلوب واضح و فصل حالة الطوارئ عن الحصار.

- تكريس مبدأ التعاون بين السلطتين التنفيذية و التشريعية و ذلك بإشراك البرلمان في اتخاذ القرار المتعلق بإعلان حالة الظروف الاستثنائية.

- تفعيل دور المجلس الدستوري و جعل رقابته وجوبية و ليست مجرد إخطار.

(ولعل بعد اعتماد التعديل الدستوري الجديد الذي يعمل على استبدال المجلس الدستوري بمحكمة دستورية سيسمح برقابة أفضل خاصة على القرارات المتخذة خلال الظروف الاستثنائية)

- إعتاد التعديل الدستوري الجديد خاصة باب الحريات ، لما يخدم جانب الحقوق و الحريات في الظروف العادية كما في الظروف الاستثنائية.

قائمة المصادر و المراجع:

I. قائمة المصادر:

باللغة العربية:

القواميس:

(1) عمر سعد الله ، معجم في القانون الدولي المعاصر، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الأولى، 2005.

باللغة الأجنبية:

1) Maitre Salah Matar, avocat à la cour de la langue des gens de robe .Dictionnaire trilingue juridique et économique détaillé , français anglais arabe , édition Halabi , 2004 .

II. قائمة المراجع.

أولاً: المراجع باللغة العربية :

أ- الكتب

✓ الكتب العامة:

(1) إبراهيم عبد العزيز شيخا، النظم السياسية و القانون الدستوري تحليل النظام الدستوري المصري، منشأة المعارف الإسكندرية، 2000.

(2) أوصديق فوزي، الوافي في شرح القانون الدستوري، السلطات الثلاث، الطبعة الأولى، الجزء الثالث، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.

(3) بوكرا ادريس، تطور المؤسسات الدستورية في الجزائر منذ الاستقلال من خلال الوثائق و النصوص الدستورية، القسم الثاني ديوان المطبوعات الجامعية ، 1994.

- 4) رشيد خلوفي ، قانون المنازعات الإدارية تنظيم اختصاص القضاء الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية ، بن عكنون، الجزائر ، الطبعة الثانية، 2005.
- 5) سعيد بوشعير ، النظام السياسي الجزائري ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر ، 1993.
- 6) سليمان الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، دار الفكر العربي، طبعة 6، 1991.
- 7) عبد الله بوقفة، أساليب ممارسة السلطة في النظام السياسي الجزائري دراسة مقارنة، دار هومة للطباعة و النشر والتوزيع، الجزائر، 2002.
- 8) علي يوسف الشكري، الوسيط في الأنظمة السياسية المقارنة، دار صفاء للطباعة و النشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2012.
- 9) عمر محمد الشوبكي، القضاء الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، 2016.
- 10) محسن خليل، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة الأولى 1977.
- 11) محمد بو سلطان، مبادئ القانون الدولي العام، الجزء (02) ، دار المغرب للنشر والتوزيع ، بدون سنة نشر.
- 12) محمد عبد الحميد ابو زيد ، القضاء الإداري (دراسة مقارنة) ، الجزء الأول ، 1985.
- ✓ الكتب المتخصصة:

- 1) احمد فتحي سرور ، (الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجزائية) ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1999.
- 2) خيرى احمد الكباش، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان_دراسة مقارنة_في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية و المبادئ الدستورية و المواثيق الدولية، الإسكندرية، 2002.
- 3) زكريا محمد عبد الحفيظ محفوظ ، حالة الطوارئ في القانون المقارن في تشريع الجمهورية العربية المتحدة ، منشأة المعارف الإسكندرية ، طبعة 1، سنة 1966.

4) سامي جمال الدين ، لوائح الضرورة و ضمانات الرقابة القضائية عليها منشأة المعارف، مصر، 2003.

5) محمد حسن دخيل ، الحريات العامة في الظروف الاستثنائية ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ، الطبعة 1 ، 2009 .

ب- الأطروحات والرسائل والمذكرات:

1/ مصطفى رباحي ، الصلاحيات الغير عادية لرئيس الجمهورية ،مذكرة لنيل درجة ماجستير في القانون الدولي،جامعة منتوري قسنطينة ، الجزائر،2005.

ج- المقالات:

1) إبراهيم علي بدوي الشيخ ،الأمم المتحدة وانتهاكات حقوق الإنسان ،المجلة المصرية للقانون الدولي عدد 36 ،1980.

2) بدوي إبراهيم حمودة -الرقابة القضائية على دستورية القوانين دراسة مقارنة-مجلة العلوم الإدارية.

3) شيهوب مسعود، الحماية القضائية للحريات الأساسية في الظروف الاستثنائية ،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، كلية الحقوق الجزء 36 ، رقم 01 ، 1998.

4) عبد الرزاق بو القمح ،أربعة دساتير و أربعة تعديلات جزئية منذ الاستقلال ، جريدة الشروق اليومي ، العدد 2143 ، 2008.

5) علي الخطار شنتاوي ، موسوعة القضاء الإداري، الجزء الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011.

6) علي الخطار شنتاوي، مجلة العلوم الإدارية، السنة السابعة والثلاثون (37)، العدد الأول، المعهد الدولي للعلوم الإدارية، الأردن، 1995.

- (7) عمار عوابدي ، رئاسة البرلمان في القانون البرلماني الجزائري، مجلة الفكر البرلماني، العدد 5 ، أفريل 2004.
- (8) عمار عوابدي ، حماية الرقابة البرلمانية ودورها في الدفاع عن حقوق المواطن ، مجلة الفكر البرلماني ، العدد 1، ديسمبر 2002.
- (9) عمار عوابدي، فكرة القانون العضوي وتطبيقاتها في القانون الناظم للبرلمان والعلاقات الوظيفية بينه وبين الحكومة ، مجلة الفكر البرلماني العدد2، مارس 2003.
- (10) غسان الجندي، نظرية التدخل لمصالح الإنسانية في القانون الدولي العام، المجلة المصرية للقانون الدولي، مجلد 43، سنة 1987.

III. النصوص القانونية:

أولا: الدولية:

- 1-ميثاق الأمم المتحدة و النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية الصادر في 26 جوان 1945.
- 2-الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 10 ديسمبر 1948 .
- 3-الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان 4/11/1950.
- 4-العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية في 16 ديسمبر 1966.
- 5-العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية في 16 ديسمبر 1966
- 6- الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان 12-11-1969.
- 7- اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات (جنيف 1969).
- 8-الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب 1981.
- 9- الميثاق العربي لحقوق الانسان المعتمد من طرف الجامعة العربية 15-09-1994.

ثانيا: الوطنية.

- 1- دستور الجزائر المؤرخ في 10-09-1963 بموجب المرسوم رقم 63-306 الجريدة الرسمية العدد 64 لسنة 1963.
- 2- دستور الجزائر المؤرخ في 23-02-1989 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-18 الجريدة الرسمية العدد 09 لسنة 1989.
- 3- دستور الجزائر المؤرخ في 28-11-1996 الصادر بموجب المرسوم الرئاسي 96-438 الخاص بإصدار نص مشروع تعديل الدستور الجريدة الرسمية العدد 61 لسنة 1996.
- 4-دستور الجزائر 2016، المؤرخ في 07/03/2016، الجريدة الرسمية 14.
- 5- القانون العضوي رقم 99-02 المؤرخ في 08-03-1999 المحدد لتنظيم المجلس الشعبي الوطني و مجلس الأمة و عملهما و كذا العلاقات الوظيفية بينهما و بين الحكومة.
- 6- قانون الولاية رقم 90-09 المؤرخ في 07-04-1990.
- 7- قانون الإجراءات الجزائية الصادر بموجب الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08-05-1966 المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20-12-2006 .
- 8- قانون 11-89 المؤرخ في 05-07-1989 المتعلق بالجمعيات ذات الطابع السياسي.
- 9- المرسوم الرئاسي 89-67 المتعلق بانضمام الجزائر إلى العهد الدولي لحقوق المدنية و السياسية المؤرخ في 16-05-1989 .
- 10- المرسوم الرئاسي 89-196 المؤرخ في 24-10-1989 المتضمن تنظيم المجلس الأعلى للأمن.
- 11- المرسوم الرئاسي 91-336 المؤرخ في 22-09-1991 المتضمن رفع حالة الحصار ابتداءا من 29-09-1991.
- 12- المرسوم التشريعي رقم 92-03 المؤرخ في 30-09-1992 المتعلق بمكافحة التخريب و الإرهاب الجريدة الرسمية العدد 70.

- 13- المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المؤرخ في 09-02-1992 المتضمن الإعلان عن حالة الطوارئ الجريدة الرسمية العدد 10.
- 14- المرسوم التشريعي رقم 93-02 المؤرخ في 06-06-1993 المتضمن تمديد حالة الطوارئ.
- 15- المرسوم الرئاسي رقم 94-40 المتضمن نشر الأرضية المتضمنة الوفاق الوطني حول المرحلة الانتقالية ، المؤرخ في 29/12/1994، الجريدة الرسمية العدد 06.
- 16- المرسوم التنفيذي رقم 92-75 المؤرخ في 20-02-1992 المحدد لشروط تطبيق بعض احكام المرسوم الرئاسي 92-44 الجريدة الرسمية العدد 14.
- 17- المرسوم التنفيذي رقم 92-141 المؤرخ في 11-04-1992 المتضمن حل المجالس الشعبية و الولائية الجريدة الرسمية العدد 27.
- 18- المرسوم التنفيذي رقم 92-142 المؤرخ في 11-04-1992 المتضمن حل المجالس الشعبية البلدية الجريدة الرسمية العدد 27 .
- 19- المقرر الوزاري المشترك المتعلق بالتنظيم العام لتدابير الحفاظ على النظام العام في اطار حالة الطوارئ المؤرخ في 10-02-1992 الجريدة الرسمية العدد 11.
- 20- القرار القضائي رقم 104036 فهرس رقم 302 المتعلق بالرقابة القضائية على شروط ممارسة صلاحيات الضبط الإداري الصادر عن المحكمة العليا الغرفة الإدارية المؤرخ في 29-04-1992.

IV. مواقع الانترنت

- (1) المشهداني أكرم عبد الرزاق ، التأصيل القانوني والدستوري لحالة إعلان الطوارئ وفرض الأحكام العرفية. تاريخ الاطلاع 20-07-2020 على الساعة 20: 18 الموقع التالي :

(<http://www.kitabat.com>)

الفهرس

الإهداءات

التشكرات

- 01 مقدمة
- 05 الفصل الأول :التحديد القانوني الداخلي و الدولي للظروفالاستثنائية وتأثيرها على حقوق الإنسان:
- 06 المبحث الأول : النظام القانوني للظروف الاستثنائية و أساسها القانوني .
- 06 المطب الأول : تحديد المفهوم القانوني للظروف الاستثنائية .
- 07 الفرع الأول : تعريف الظروف الاستثنائية
- 08 الفرع الثاني : خصائص الظروف الاستثنائية .
- 09 الفرع الثالث : أنواع الظروف الاستثنائية
- 11 الفرع الرابع : تمييز الظروف الاستثنائية عما يشابهها
- 15 المطب الثاني : الأساس القانوني الدولي و الداخلي للظروف الاستثنائية .
- 15 الفرع الأول : الأساس الدولي للظروف الاستثنائية
- 19 الفرع الثاني : الأساس الداخلي للظروف الاستثنائية
- 24 المبحث الثاني :تقرير الظروف الاستثنائية مساس بقواعد حقوق الإنسان.
- 24 المطب الأول : التحلل الدولي من الاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان و التدابير المتخذة بشأنها
- 25 الفرع الأول : الطبيعة القانونية لنظام الترخيص .
- 28 الفرع الثاني : التدابير المتخذة في ظل الظروف الاستثنائية و نتائجها
- 31 المطب الثاني : قيود تقرير الظروف الاستثنائية وضوابط خطورة التدابير المتخذة
- 31 الفرع الأول : قيود تقرير الظروف الاستثنائية

33	الفرع الثاني : خطوة التدابير المتخذة في ظل الظروف الاستثنائية
40	الفصل الثاني:ضمانات حقوق الانسان خلال الظروف الاستثنائية في ظل قواعد القانون الدولي و التشريعات الداخلية
40	المبحث الأول: قواعد التقييد القانوني الدولي و الداخلي لتقرير حالة الظروف الاستثنائية أهم ضمانة قبلية لحماية حقوق الانسان .
41	المطلب الأول: قيود التحلل من الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان
41	الفرع الأول : الشروط الموضوعية
44	الفرع الثاني: الشروط الشكلية
46	الفرع الثالث : تقييد المعاهدات لإعلان الظرف الاستثنائي كضمانة لحقوق الإنسان
48	المطلب الثاني: تقييد الدساتير والتشريعات العادية لإعلان حالة الظروف الاستثنائية
48	الفرع الأول: تقييد الدساتير لإعلان حالة الظروف الاستثنائية
57	الفرع الثاني: تقييد التشريعات العادية لتدابير السلطة التنفيذية في ظل الظروف الاستثنائية
61	المبحث الثاني: تعدد آليات الرقابة الدولية والداخلية أثناء تقرير الظروف الاستثنائية ضمانة آنية وبعديّة لحقوق الانسان .
61	المطلب الأول: الرقابة الدولية
62	الفرع الأول: رقابة الأجهزة الدولية
64	الفرع الثاني : رقابة المنظمات الغير حكومية
64	المطلب الثاني: الرقابة الداخلية
65	الفرع الأول : الرقابة القضائية

70	الفرع الثاني : الرقابة غير القضائية
75	الخاتمة
79	المصادر و المراجع