

جامعة سعد دحلب – البليدة –

كلية الحقوق

قسم القانون العام

مذكرة ماجستير

التخصص : قانون الأمن والسلم والديمقراطية

واقع حقوق الإنسان في حالة الطوارئ
- دراسة في حالة الجزائر -

من إعداد

رضا بوستة

أمام اللجنة المشكلة من :

رئيسا	أستاذ التعليم العالي ، جامعة البليدة	أ.د أحمد بلقاسم
مشرفا ومقررا	أستاذ التعليم العالي ، جامعة البليدة	أ.د محمد أكلي قزو
عضوا	أستاذ التعليم العالي ، جامعة البليدة	أ.د عبد العزيز العيشاوي
عضوا	أستاذة محاضرة ب ، جامعة البليدة	د. مليكة بن عودة

البليدة جويلية 2011

ملخص

تعتبر حالة الطوارئ كظرف غير عادي يهدف من خلاله رئيس الجمهورية إلى الحفاظ على و النظام واستقرار مؤسسات الدولة ، وتعتبر كذلك من أخطر الحالات التي تواجهها الدولة نظرا لأنها تمس باستقرار و سلامة الدولة ،فهي عبارة عن ظروف فجائية غير عادية ، لهذا لا بد من اتخاذ إجراءات سريعة و ناجعة و استثنائية لمواجهتها.

ومنه فان إعلان حالة الطوارئ نتيجة حدوث اضطرابات داخلية تخل بالنظام العام و بأمن المؤسسات ، فان ذلك يؤدي حتما إلى تمتع الدولة بتوسيع لسلطاتها استثناءا نتيجة هذا الظرف الجديد. وتعتبر الشرائع السماوية المصدر الأساسي الأول لحقوق الإنسان و تأتي بعدها الشرائع الوضعية التي هي من صنع الإنسان و التي تتمثل في القوانين الدولية و الإقليمية المتعلقة بحقوق الإنسان . إن أهمية الاعتراف بحقوق الإنسان موضوع يمس كل فرد من أفراد البشرية جمعاء بغض النظر عن كل المعايير للتمييز بين الحقوق ، كون أنها وسيلة تضمن للفرد وجوده و تعطيه الحق في الدفاع عن نفسه ، إذا ما تم هيكلتها ضمن القوانين يستطيع اعتبارها مرجعية له . وعليه فان الوضع الذي تعلن فيه حالة الطوارئ يعد ظرفا خاصا ، تلقى فيه حقوق الإنسان عدم الاهتمام ونوع من الانتهاكات من قبل سلطات الدولة جراء الحفاظ على الأمن الداخلي و النظام العام داخل الدولة .

كما تعتبر حالة الطوارئ حالة خاصة تبسط الدولة هيبتها و هيمنتها على حقوق الإنسان ، ويتم تقليص الحريات و تكبح مسار الحفاظ على حماية حقوق الإنسان من خلال السماح لمختلف المؤسسات التي تسمح بتقييد للحريات و الحقوق .

أما في الجزائر فقد تميزت حالة الطوارئ بطول مدتها و عدم خضوعها لضوابط قانونية تبرر إعلانها ، إذ نجد الاستمرار في حالة الطوارئ بالرغم من أنها أصبحت شكلية بعد انحصار الأعمال الإرهابية.

وعليه فانه في حالة الطوارئ يجب على كافة الدول بما في ذلك الدول غير الأطراف في المعاهدات الدولية التي تتضمن نصوصا للاستثناء من ضمانات حقوق الإنسان ، أن تحترم بعض المبادئ الأساسية ولا يجوز أن تتذرع بحالة الطوارئ لتغفل احترام تلك المبادئ.

إن بقاء الجزائر في ظل حالة الطوارئ قد أدى بالإخلال بالتمتع بالحقوق السياسية ، خاصة بعد أن تدعم المبدأ القائل " أن الشعب أساس السلطة و صاحبها " مما يجعل من السلطة السياسية مسؤولة أمامه

باعتباره أساس كافة الحقوق وكذا الحريات و ضمانها الأساسي في وجه التعسف السلطوي ، لكن الحقيقة تبين أن السلطة مركزة في يد الحكومة .

وأخيرا نخلص إلى أن الوصول إلى تحقيق التمتع الفعلي بالحقوق و الحريات لا بد من المرور على تقوية وترقية التنظيمات التي تهتم بمراقبتها و الدفاع عنها في مقابل سلطان الدولة وذلك في ظل إنشاء أرضية ملائمة يتحقق فيها الأمن ، فالتقنين وحده غير كاف لضمانها و حمايتها و ترقيتها .

إهداء

إلى أعظم رجل وامرأة في حياتي : أبي وأمي الدين تمنيت أن يكونا شاهدين على هذا النجاح والذي كان بفضل تضحياتهم المستمرة والدين كافحا من أجلي ولم يبخلا علي بأي شيء .

والى كل عائلتي التي قدمت لي يد المساعدة وكانت لي عوناً طيلة مساري الدراسي وهم على التوالي :
طاهر ، أحمد ، رمضان ، ناصر ، ذهبية ، منور ، الوردي ، زهرة ، عبد النور .

والى رفيقة دربي زوجتي الغالية التي كانت امرأة عظيمة .

والى كل الأصدقاء الذين أكن لهم كل الاحترام والتقدير لصبرهم معي ومساعدتهم لي ووقوفهم إلى جانبي خاصة الصديق المخلص سيد أحمد الطويل .

شكر

أتقدم بالشكر إلى كل من قدم لي يد المساعدة بانجاز هذا العمل وأخص بالذكر الأستاذ المشرف الدكتور محمد آكلي قزو الذي فتح لي باب مكتبه وقبل الإشراف على مذكرتي .

إلى كل من ساندني في انجاز هذا البحث أساتذة كلية الحقوق خاصة الأستاذ خريف عبد الوهاب .

كما أتقدم بالشكر إلى كل الطاقم الإداري لكلية الحقوق خاصة موظفي المكتبة على وقوفهم بجانبني على لمساعدتهم لإنجاز هذا البحث .
كما أتقدم بالشكر إلى كل إخوتي وأخواتي .

كما أتقدم بالشكر إلى كل الزملاء والأصدقاء ولكل من ساهم في انجاز العمل من قريب أو بعيد .

الفهرس

ملخص

شكر

الفهرس

07	مقدمة
11	1. النظام القانوني لحالة الطوارئ
11	1.1 المفاهيم القانونية لحالة الطوارئ
11	1.1.1 حالة الطوارئ في المعاهدات الإقليمية والدولية
14	2.1.1 تنفيذ اتفاقيات حقوق الإنسان من طرف الأجهزة الدولية
20	3.1.1 الخصائص المميزة لحالة الطوارئ
23	2.1 الطبيعة القانونية لحالة الطوارئ
24	1.2.1 إجراءات إعلان حالة الطوارئ
31	2.2.1 الرقابة الدولية على إعلان حالة الطوارئ
40	3.2.1 مسألة الأمن والنظام العام في إطار قانون الطوارئ
46	3.1 خصوصية الإجراءات التنظيمية في حالة الطوارئ
46	1.3.1 الأوامر العسكرية التنظيمية
53	2.3.1 أوجه عدم مشروعية قراري إعلان ومد حالة الطوارئ
59	3.3.1 التطبيق العملي لحالة الطوارئ في النظام الجزائري
65	2. حالة الطوارئ وحقوق الإنسان
65	1.2 حالة التوترات الداخلية والاضطرابات الداخلية
65	1.1.2 الشرعية الدستورية في حالة الطوارئ
70	2.1.2 الظروف الاستثنائية
74	3.1.2 الضمانات الدستورية للإجراءات الجنائية في الظروف الاستثنائية
80	2.2 وضعية الحقوق والحريات في حالة الطوارئ
81	1.2.2 أثر قيام حالة الطوارئ على الحق في الحياة الخاصة

89.....	2.2.2 أثر قيام حالة الطوارئ على حرية الرأي والتعبير
98.....	3.2.2 أثر قيام حالة الطوارئ على الحق في الأمن
106.....	3.2 حماية حقوق الإنسان في ظل حالة الطوارئ
107.....	1.3.2 حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية
116.....	2.3.2 انتهاك حقوق الإنسان في الجزائر على ضوء قيام حالة الطوارئ
125.....	3.3.2 حماية حقوق الإنسان في الجزائر
138.....	خاتمة
143.....	قائمة المراجع

مقدمة

يعتبر موضوع حقوق الإنسان من الموضوعات التي تهتم المجتمع الدولي بأجمعه واكتسبت الصفة العالمية لاسيما بعد إنشاء منظمة الأمم المتحدة .

وتواصلت جهود المجتمع الدولي في سبيل كفالة حقوق الإنسان، واستمر الحال إلى أن صدر من الموائيق الدولية ما يزيد عن خمسين وثيقة ومعاهدة وإعلان، تعمل جميعها على كفالة حقوق الإنسان ووضع الضوابط والضمانات لحمايتها.

إن القانون الدولي كفل حقوق الإنسان بكثير من الضمانات القانونية تمثلت في صياغة الحقوق والحريات بمواد قانونية تضمنها كثير من الصكوك الدولية واحتوت على مبادئ وقواعد قانونية دولية تكفل ممارسة الحقوق المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية، بما يضمن احترامها وتعزيزها وإشاعتها بين شعوب العالم، والزام أعضاء المجتمع الدولي التقيد بما ورد في الموائيق الدولية من ضمانات بعيدا عن إهدارها أو الانتقاص منها أو الاعتداء عليها[1] ص13.

لقد كان الإنسان موضع اهتمام التشريعات السماوية، واهتمام كثير من رجال الفكر والفلاسفة منذ بدء الخليقة عبر العصور المختلفة، وظهرت الكثير من النظريات والتطورات التي عنيت بالإنسان وحقوقه .

إن التطور الذي شهدته الحياة الإنسانية وما عرفته من أزمات داخلية ودولية انتهكت خلالها حقوق الإنسان ، وقد ارتبط التطور ظهور مفاهيم وجدت مع الإنسان وتطورت معه عبر تطور فلسفي وسياسي واجتماعي طويل.

وما هو مؤكد أن ما يتعلق بهذه المفاهيم والأفكار المرتبطة بحقوق الإنسان تمثل في مجموعات نتاج كافة المجتمعات البشرية حولت مسألة حماية هذه الحقوق من مجرد قضية داخلية إلى مشكلة دولية

عالمية، وذلك عندما ظهر عجز الأنظمة الداخلية عن كفالة الحد الأدنى للحقوق والحريات وهو ما استقر لدى الضمير العالمي كله.

وبعد التأكد من فشل الأنظمة الداخلية في ضمان حقوق الإنسان والحريات على اعتبار هذه القوانين تضعها الدولة بإرادتها وتعديلها وتلغيها كما تشاء ، فتكونت بذلك الحركة الدولية لحقوق الإنسان بعد نهاية القانون الدولي التقليدي، وهذا بالأخذ أن قواعد القانون الدولي هي نتاج إرادة المجتمع الدولي ، وبالتالي يجعل من الاعتداء عليها من قبل إحدى الدول ليس بالأمر السهل لأنه يعرضها إلى الإدانة فوراً، وهذا الأمر يجعل الدول تحرص حرصاً شديداً على تفادي الوقوع فيه [2] ص 17.

إن القانون الدولي قد شهد تحولاً كبيراً ، فلم يعد يقف عند بحث العلاقات ما بين الدول، بل ذهب إلى حد بعيد يتمثل في التدخل في حماية حقوق المواطنين في الدول المختلفة، مما أسفر عن مسألة حماية حقوق الإنسان كوجه حقيقي يعبر عن هذا التحول الكبير في القانون الدولي.

ومن خلال ذلك فإن اهتمام المجتمع الدولي بقضية حقوق الإنسان تأكد من خلال وجود عدد هائل من المواثيق والإعلانات، والاتفاقيات الدولية المتعلقة بالحماية للحقوق وآليات تنفيذ ومراقبة حقوق الإنسان ، وكل هذا يؤكد لنا وجود قانون حقيقي لحقوق الإنسان، والذي يتسم بالتطور المستمر تلبية لحاجيات الإنسان المتجددة، وهو يهدف إلى الحماية الوطنية والدولية لحقوق الإنسان أكثر اتساعاً من تلك التي تتضمنها قواعده.

بذلك إن حقوق الإنسان في الوقت الراهن تمثل التنمية البشرية ، ولهذا فقد حظيت بالرعاية من جانب الوثائق الدستورية والتشريعات الوضعية في الأنظمة السياسية المعاصرة.

بل يمكن القول أن قضية حقوق الإنسان أصبحت اليوم من أكثر الموضوعات التي تحظى بجانب كثير من الاهتمام القانوني الداخلي والدولي.

وأصبحت قضية احترام حقوق الإنسان من أهم القضايا المطروحة على المستويات الدولية والإقليمية والوطنية وتعاطم الاهتمام بها في الآونة الأخيرة من قبل المجتمع بأسره.

ويتمتع الإنسان في ظل الظروف العادية بممارسة حقوقه وحرياته طبقاً لما تفرضه القوانين الوطنية وتماشيها مع المعايير والضوابط الدولية ، وقد ترد بعض التقييدات تحد من ممارسة الفرد لحقوقه وحرياته ، شريطة أن تكون شرعية.

وقد تنشأ حوادث داخلية يختل فيها الأمن وكذا النظام العام الذي يقتضي معه إعلان حالة الطوارئ التي تمنح لرئيس الدولة سلطات استثنائية لمواجهة على أن تتنافى وما تفرضه المعايير الدولية.

تبرر حالة الطوارئ الاستثناء من معايير حقوق الإنسان، وتعترف القوانين الوطنية بهذه القاعدة، ويرجع الأصل التاريخي لهذه القاعدة إلى أزمنة الرومان، حيث كان يجري اختيار مسؤول مفوض

بسلطات كاملة في الظروف غير العادية، سواء في شكل التعرض لهجوم خارجي أو لقيام ثورة داخلية[3] ص93.

ويعد موضوع الحقوق والحريات العامة من أهم الموضوعات التي تتناولها دراسات القانون الدستوري والأنظمة السياسية، وتفرد لها الأبواب الثابتة المطلوبة بين أبوابها، بل قد دعت أهمية موضوع الحقوق والحريات العامة في ظل الدولة، وفي ظل تدخلها وفي ظل العوامل المختلفة، التي قد تؤدي إلى المساس بتلك الحريات أحيانا وإلى إهدارها أحيانا أخرى.

تفرض حالة الطوارئ نفسها كظرف غير عادي يهدف من خلاله الحاكم لأي دولة الحفاظ على الأمن والنظام واستقرار مؤسسات الدولة، وهي في ذلك تستخدم كل السبل القانونية.

إن الواقع المشهود يخرج أي دولة من التزاماتها المفترض تطبيقها في مثل هذه الظروف لتلجأ إلى الطرق غير القانونية لاحتواء الأزمة، مما ينعكس على الحقوق الأساسية للإنسان خاصة فيما يتعلق بالضمانات القضائية.

والأصل العام هو عدم جواز تعليق حقوق الإنسان بأي حال من الأحوال، غير أن بعض المعاهدات الدولية تجيز للدول أن توقف من التزاماتها ببعض الحقوق ولفترة محدودة، إلا أنه كثيرا ما يتعرض الفرد لانتهاكات تفرضها الحالة.

وبالتالي من خلال ذلك فإن إعلان قيام حالة الطوارئ نتيجة حدوث اضطرابات داخلية تخل بالنظام العام وبأمن مؤسسات الدولة، فإن ذلك يؤدي حتما إلى تمتع الدولة بتوسيع لسلطاتها استثناءا نتيجة هذا الظرف الجديد[4] ص64.

إن أهمية الاعتراف بحقوق الإنسان موضوع يمس كل فرد من أفراد البشرية جمعاء بغض النظر عن كل المعايير للتمييز بين الحقوق، كون أنها وسيلة تضمن للفرد وجوده وتعطيه الحق في الدفاع عن نفسه، إذا ما تم هيكلتها ضمن القوانين، يستطيع اعتبارها مرجعية له.

وتتمثل أهمية هذا الموضوع في أن هذا العمل يرتبط بقضايا الساعة ، كما أن أهمية هذا الموضوع وأهمية الاعتراف بالحقوق هو تأمين وضمان من أجل صون كرامة الإنسان.

وتتمثل الأهمية كذلك بالبحث والدراسة والتحليل لحالة الطوارئ وتأثيراتها المختلفة على مختلف حقوق الإنسان، خاصة أن الوضع الذي تعلن فيه حالة الطوارئ يعد طرفا خاصا، تلقى فيه حقوق الإنسان عدم الاهتمام ونوع من الانتهاكات، من قبل سلطات الدولة جراء الحفاظ على الأمن الداخلي والنظام العام داخل الدولة.

وتظهر دوافع اختيار هذا الموضوع في:

أن العمل على صون كرامة الإنسان وحقوقه الشخصية هي التي دفعتنا إلى البحث في موضوع حماية حقوق الإنسان من خلال إعلان حالة الطوارئ، باعتبارها حالة خاصة تبسط الدولة هيبتها وهيمنتها

على حقوق الإنسان، ويتم تقليص الحريات وتكبح مسار الحفاظ على حماية حقوق الإنسان من خلال السماح لمختلف المؤسسات التي تسمح بتقييد الحريات والحقوق.

ان المتغيرات التي مرت بها الجزائر بالملاحظة إلى الموضوع والتحقق من ملابساته نظرا لما يتسم هذا الموضوع من حساسية خاصة.

وقد شهد واقع الجزائر خاصة منذ بداية التسعينيات انتهاك لحقوق الإنسان ألا وهو تأثر حقوق الإنسان من خلال إعلان حالة الطوارئ وتمديدتها إلى غاية اليوم .

وكذا ممارسات الدولة تثير في النفس الكثير من التساؤلات حول مرجعية ذلك الواقع ، وأن هذا الموضوع المتعلق بواقع حقوق الإنسان في حالة الطوارئ هو موضوع جد عملي.

ثم إننا أردنا من خلال تناول هذا الموضوع إضافة إلى المكتبة الوطنية القانونية مرجعا جديدا، وإن كان جد متواضع لا يصل إلى قيمة الكتب والمراجع الموجودة .

وبالتالي نقول أن الدولة في حالة الطوارئ يؤدي بها إلى التجاوز أحيانا في سلطاتها في الظرف العادي ، ومن هنا يؤدي بالإخلال بحقوق الإنسان الأساسية فتذهب بنا الحالة إلى طرح الإشكالية التالية وهي:

ما هي الآثار التي تلحقها قيام حالة الطوارئ بحقوق الإنسان في الدولة؟ أو كيف تكون وضعية حقوق الإنسان في الدولة جراء إعلان حالة الطوارئ؟ وبصورة أخرى ما مدى احترام الدولة لحقوق الإنسان جراء إعلانها حالة الطوارئ نتيجة المساس باستقرارها الداخلي؟.

ولمناقشة هذا الموضوع ارتأينا تقسيم هذا البحث إلى فصلين اثنين، حيث نتناول في الفصل الأول النظام القانوني لحالة الطوارئ، وينقسم هذا الفصل الأول إلى ثلاث مباحث، في المبحث الأول المفاهيم المختلفة لحالة الطوارئ، وفي المبحث الثاني المركز القانوني لحالة الطوارئ، أما في المبحث الثالث نتناول فيه خصوصية الإجراءات التنظيمية في ظل حالة الطوارئ.

أما الفصل الثاني يتمحور حول التأثيرات التي تلحقها حالة الطوارئ بحقوق الإنسان، و ينقسم هذا الفصل الثاني إلى ثلاث مباحث، في المبحث الأول فيه حالة التوترات الداخلية والاضطرابات الداخلية، وفي المبحث الثاني نتناول فيه وضعية الحقوق والحريات في حالة الطوارئ ، أما في المبحث الثالث فقد تم تخصيصه لحماية حقوق الإنسان في ظل حالة الطوارئ ، وفي الأخير خاتمة لهذا الموضوع .

الفصل 1

النظام القانوني لحالة الطوارئ

إن من أهم المشاكل التي تصادف الحماية الدولية لحقوق الإنسان، التعرف على المعايير التي تحكم تلك الحقوق في حالة الطوارئ، حيث تعد من أهم المشاكل التي تواجه الدول والتي تتمثل في كيفية مواجهة تلك الطوارئ واستعادة النظام في الدولة مع الالتزام في الوقت ذاته باحترام الحقوق الأساسية لحقوق الإنسان.

و نتناول في هذا الفصل ثلاث مباحث، الأول يتضمن المفاهيم المختلفة لحالة الطوارئ، والثاني المركز القانوني لحالة الطوارئ، أما المبحث الثالث فيتناول خصوصية الإجراءات التنظيمية في ظل حالة الطوارئ

1.1 المفاهيم القانونية لحالة الطوارئ

يعترض التنظيم القانوني لحقوق الإنسان في حالة الطوارئ مسألة تعريف نوع الطوارئ التي تبرر الاستثناء من تلك الحقوق، ونجد في القوانين الوطنية العديد من الأسس لإعلان الطوارئ وبعض هذه الأسس لا تمثل في الواقع تهديدا حقيقيا للدولة .

ونتناول هذا المبحث الأول في ثلاث مطالب مختلفة، الأول يتضمن حالة الطوارئ في المعاهدات الدولية ، و الثاني حالة الطوارئ طبقا لتفسير الأجهزة الدولية أما المطلب الثالث يتعرض إلى الخصائص المميزة لحالة الطوارئ طبقا للمعاهدات الدولية .

1.1.1 حالة الطوارئ في المعاهدات الإقليمية والدولية

إذا نظرنا إلى صياغة نصوص الاستثناء من تطبيق قواعد حماية حقوق الإنسان بغية الوصول إلى تعريف حالة الطوارئ ، نجد قدرا من التشابه والاختلاف، وتحليل مفهوم هذه النصوص يبدأ بالمعاهدتين الأوليتين لأنهما الأسبق فضلا عن تشابه الصياغة فيهما.

و نتناول في هذا المطلب ثلاث فروع ، الأول يتضمن المعاهدة الدولية لحقوق المدنية والسياسية، والثاني الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان ، أما الفرع الثالث فقد خصص للاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان.

1.1.1.1 العهدين الدوليين لحقوق المدنية والسياسية

لا يكون بوسع المرء أن يتسرع في افتراض أن نفس حالة الطوارئ هي السارية وفق مفهوم المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، وكانت كل من دولة الأوروغواي ودولة الشيلي، قد اقترحتا أن يترك أمر تقدير الظروف للقوانين الوطنية وذلك إبان مؤتمر سان جوزيه عام 1968، ولهذا السبب فإن المهمة الأولى يجب أن تكون في تقرير تعريف دقيق لمفهوم حالة الطوارئ من منظور معاهدات حقوق الإنسان الثلاث الرئيسية [1] ص 13.

قدم أول نص في هذا المعنى في الاقتراح الذي تقدمت به لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان إلى المجلس الاقتصادي والاجتماعي، حيث تضمنت صياغتها الآتي : "في وقت الحرب أو الطوارئ العامة الأخرى" [5] ص 32 .

وجرت مناقشة هذا المصطلح بعمق في اللجنة في دورات انعقادها التالية ، وفي ضوء تلك المناقشات كانت الاختيارات الرئيسية للجنة على الوجه الآتي:

1. أن الاستغناء عن إدراج لفظة "حرب" وارد خصوصا بعد نشأة الأمم المتحدة والتي من أهدافها منع الحرب، ومن البديهي أن الحرب هي أقصى درجة من الطوارئ العامة، وبالتالي فإن المادة الرابعة من العهدين الدوليين لحقوق المدنية والسياسية تنطبق عليها بالكامل ، ولذلك لمنع الدول من الالتجاء إلى هذا النص لتتهرب من التزاماتها باحترام حقوق الإنسان في زمن الحرب.

2. إن من قاموا بالصياغة فضلوا أن تكون الصياغة مرسلة وغير محددة مثل "الطوارئ العامة"، وبذلك فإنها تحيط بكافة المواقف بدلا من حصر أنواع خاصة من الظروف.

وكانت الصياغة المقترحة تشير إلى حالة الطوارئ الناجمة عن غزو العدو أو حالة الحرب ، أو الاضطرابات العامة أو الكوارث الجسيمة التي تهدد الحياة العادية في أراضي الدولة.

3. كان هناك بتوصيف "الطوارئ العامة"، بمعنى أن تكون المواقف استثنائية بالفعل وتؤثر في كيان الأمة كلها، وكذلك تم تقديم العديد من الاقتراحات لتكييف عبارة "الطوارئ العامة" مثل الموجهة ضد مصالح الشعب، أو التي تهدد المصالح الحيوية للشعب بدرجة خطيرة، أو في حالة الخطر الاستثنائي أو التي تهدد أمن الشعب ورفاهيته العامة [1] ص 17.

ولم يكن من اليسير الاختيار بين مختلف التعبيرات هذه بسبب المفاهيم غير المحددة مثل: حياة الأمة أو مصالح الشعب، وكلها تعبيرات فضفاضة ولذلك استقر الأمر في النهاية على الصياغة التالية "الطوارئ العامة التي تهدد حياة الأمة".

2.1.1.1 الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان

تعتبر الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان هي الاتفاقية الأولى التي تناولت العديد من حقوق الإنسان، وقد تم توقيعها في روما سنة 1950، وأصبحت سارية المفعول سنة 1953، في حين توقيع العهد الدوليين للحقوق المدنية والسياسية سنة 1966 وأصبح ساريا بمرور عشر سنوات على توقيعها [2] ص 32 .

ومن المفيد ملاحظة أنه أثناء إعداد الاتفاقية الأوروبية وصياغتها اقترحت بريطانيا إدراج النص بشروط الاستثناء من تطبيق قواعد حماية حقوق الإنسان على غرار النص الوارد العهدين الدوليين للحقوق المدنية والسياسية.

وفيما يتعلق بالصياغة النهائية للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان نلاحظ التشابه مع صياغة العهدين الدوليين للحقوق المدنية والسياسية وهي: " في وقت الحرب أو الطوارئ العامة الأخرى التي تهدد حياة الأمة " والاختلاف الوحيد هو الاستثناء عن الإشارة صراحة إلى الحرب

3.1.1.1 الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان

باستقراء الفقرة الأولى للمادة السابعة والعشرين من اتفاقية الدول الأمريكية مختلفة قليلا عما ورد في كل من المعاهدة الدولية للحقوق المدنية والسياسية، وكذا الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والتعبير الدقيق الذي جرى اختياره لوصف "حالة الطوارئ" هو في "أوقات الحرب" أو "الخطر العام" أو "الحالات الطارئة الأخرى التي تهدد استقلال الدولة أو أمنها".

وتتمثل الاختلافات الرئيسية بين الاتفاقية الأمريكية وكل من المعاهدة الدولية للحقوق المدنية والسياسية والاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان في ما يلي :

1. النص صراحة على حالة "الخطر العام".

2. أن الطوارئ هي التي تهدد استقلال الدولة أو أمنها [6] ص 19.

يسجل على المحاضر الرسمية لمؤتمر سان جوزيه الذي شهد التوقيع على اتفاقية الدول الأمريكية ، لم تتضمن أية إشارة إلى المعنى المقصود الوارد في النص الخاص بالشروط الاستثنائية من تطبيق قواعد حماية حقوق الإنسان.

ومع ذلك توصل المؤتمر إلى معيار دولي يتطلب أن يتضمن الموقف قدرا من الخطورة الجسيمة لتبرير أعمال النص الخاص بشرط الاستثناء، ونلمس ذلك من حقيقة رفض المؤتمر لاقتراح دولة الأورجواي والشيلي بأن يترك أمر تقدير الظروف المبررة لإعلان حالة الطوارئ بصفة كاملة لقانون كل دولة .

ونشير في هذا الصدد إلى تقرير مار تنز، وقرار مؤتمر الدول الأمريكية لحقوق الإنسان، حول حالة الطوارئ سنة 1968، حيث أصبحت المادة الرابعة والعشرون برقم سبعة وعشرين عند عرضها على مجلس منظمة الدول الأمريكية.

وتقرير مار تنز (Martins report) كان نتيجة دراسة طويلة عن موضوع حقوق الإنسان خلال الطوارئ، وبيدوا في ضوء التقرير والقرار لسنة 1968 أن مفهوم حالة الطوارئ في الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، لا يختلف عما ورد بالمعاهدتين الأخيرتين، وفي الحقيقة أن تقرير مار تنز (Martins report) يشير إلى الحالات الأخيرة فقط التي تنطوي على تهديد كيان الدولة [7] ص 154. ومن ناحية أخرى فإن القرار يقبل إرجاء العمل بالضمانات الدستورية في حالة الطوارئ التي تهدد حياة الأمة ، مما يؤكد على أن مفهوم حالة الطوارئ في الاتفاقية الأمريكية لا تختلف عما ورد في المعاهدة الدولية للحقوق المدنية والسياسية والاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان [8] ص 59.

2.1.1 تنفيذ اتفاقيات حقوق الإنسان من طرف الأجهزة الدولية

يكون ذلك باستعراض مفهوم حالة الطوارئ من خلال تنفيذ الأجهزة الدولية للمعاهدات الثلاث ، ويقضي ذلك استعراض ممارسات لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان ، وممارسات اللجنة الأوروبية والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان وممارسات لجنة الدول الأمريكية لحقوق الإنسان. وسوف نتناول في هذا المطلب ثلاث فروع مختلفة، الأول لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان ، والثاني اللجنة الأوروبية والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان ، أما الفرع الثالث فقد للجنة الدول الأمريكية لحقوق الإنسان.

1.2.1.1 لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان

كانت لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان قد عبرت عن رأيها في مفهوم حالة الطوارئ، حيث أن إعلان حالة الطوارئ وإعمال النص الخاص بشروط الاستثناء من تطبيق قواعد حماية حقوق الإنسان، يساير القانون تماما بموجب نصوص العهدين الدوليين للحقوق المدنية والسياسية، بشرط توفية متطلبات المادة الرابعة .

والشرط الأول كما بينته لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان والتي حل محلها مجلس حقوق الإنسان عام 2006 ، في تعليقها العام على المادة الرابعة ، هو أن حالة الطوارئ التي تبرر الإجراءات التي تقضي بتعطيل الضمانات يجب أن تكون بطبيعتها استثنائية أي كي تصبح مشروعة وفقا للمعاهدة الدولية للحقوق المدنية والسياسية يجب أن تكون على درجة معينة من الخطورة [3] ص 196 .

ولا يكفي الإدعاء بوجود طوارئ طالما هناك معلومات أو وقائع كافية عن وجود تهديد استثنائي، ولذلك تقرر اعتبار حكومة الأوروغواي مخالفة للاتفاقية في مناسبات عديدة.

وفي قضية (G. Moth) على سبيل المثال، قررت لجنة حقوق الإنسان الأمم المتحدة ، أن المادة الرابعة لا تجيز الاستثناء من تطبيق قواعد حقوق الإنسان إلا في ظروف محددة بشكل دقيق، وأن حكومة الأوروغواي لم تقدم أسباب موضوعية أو قانونية تبرر الاستثناء من تطبيق قواعد حقوق الإنسان [1] ص 28 .

وفي قضية (Landinelli) انتهت اللجنة إلى أنه "رغم الحق السياسي للدولة المنظمة للمعاهدة الدولية للحقوق المدنية والسياسية في إعلان حالة الطوارئ ، إلا أن من رأي لجنة حقوق الإنسان أن الدولة التي تنكر وجود ظروف استثنائية فحسب ، لا تستطيع أن تتخلى على التزاماتها التي تعهدت بها عند تصديقها على المعاهدة الدولية للحقوق المدنية والسياسية .

وأن مفهوم حالة الطوارئ يعني أن يكون لها طبيعة مؤقتة، ومن أهم المشاكل في حالة الطوارئ وجود ميل لدى بعض الدول في جعل طابع الطوارئ له صفة مستمرة، أي الإبقاء على الإجراءات الاستثنائية لفترة طويلة بدون انقطاع رغم انتهاء حالة الطوارئ وهذه الظاهرة الواقعية معناها أن تغدوا حالة الطوارئ بمثابة نظام قانوني راسخ.

وعلى سبيل المثال عند مراجعة أعضاء اللجنة لتقرير حكومة الأوروغواي سنة 1982 أكدت اللجنة على ضرورة أن تكون الإجراءات الاستثنائية مؤقتة، ولذلك فبمجرد أن تنتهي الظروف الاستثنائية يجب الرجوع إلى الإجراءات العادية لمواجهة مشاكل النظام العام، وهذا ما أكدته حكومة كولومبيا عندما قدمت تقريرها للجنة وأوضحت أن حالة الطوارئ لها الطابع المؤقت.

2.2.1.1 اللجنة الأوروبية والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان

إن اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان قد عرفت حالة الطوارئ بالقول: "أزمة أو موقف استثنائي خطير أو وشيك الوقوع يؤثر على مجموع شعب الدولة، ومن شأنه أن يشكل تهديدا لحياة المجتمع فيها" [4] ص 151.

ولقد صدرت قرارات وأحكام مهمة سواء من المحكمة الأوروبية ، أو اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان والتي لم تعد موجودة منذ عام 1998، في شأن شروط الاستثناء من تطبيق قواعد الحماية، وفقا للاتفاقية الأوروبية (المادة الواحدة وخمسين)، وذلك في مناسبة قضايا رائدة، مثل قضية لوليس (Lawless) سنة 1961 وقضية اليونان سنة 1969 [9] ص81، وقضية فرنسا ضد تركيا سنة 1982.

ولعل أقرب القضايا في تطبيق نص الاستثناء هما قضية لوليس (Lawless) سنة 1961 وقضية اليونان سنة 1969 لارتباطهما بحالة الطوارئ.

ففي قضية لوليس كانت المشكلة تكمن في قيام حالة الطوارئ في أيرلندا سنة 1957 وكان مبرر إعلان حالة الطوارئ الظروف التي تهدد حياة الأمة، وكان مستر لوليس معتقلا بدون محاكمة في الفترة من 13 جوان حتى 11 ديسمبر سنة 1957 في أحد معسكرات الاعتقال، وكان مستر لوليس قد اعترف بأنه عضو في منظمة الجيش الأيرلندي منذ جانفي 1956 ولكنه ترك التنظيم في جوان 1956. وبالنظر للنشاط التحرري لمنظمة الجيش الجمهوري الأيرلندي ، كانت تصدر تراخيص من السلطة من فترة لأخرى تخول المملكة المتحدة سلطات خاصة لتتعامل مع هذا الموقف ومن بين هذه السلطات الاعتقال بدون محاكمة .

وفي جويلية 1957 أعلنت أيرلندا حالة الطوارئ، وبالتالي أصبحت الحكومة المذكورة مخولة بسلطات الاعتقال دون محاكمة بناء على القانون رقم 02 لسنة 1940 وكان مبرر الالتجاء إلى حالة الطوارئ، ازدياد النشاط التحرري للجيش الجمهوري الأيرلندي ، وكانت هذه هي المسألة الرئيسية التي طرحت أمام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان .

وقد طعن مستر لوليس في قرار إعلان حالة الطوارئ في شكواه أمام اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان، وذلك من خلال الإجراءات التي تكفل الأفراد الحق في الشكوى بناء على المادة الخامسة والعشرين من الاتفاقية الأوروبية.

وقضت المحكمة الأوروبية بالإجماع، بأن الحكومة الأيرلندية كان لديها المبرر لإعلان حالة الطوارئ ،بالنظر للظروف التي كانت تهدد حياة الأمة بالمعنى الوارد في المادة الخامسة عشر [9] ص81.

وفي القرار إشارة إلى النشاط السري للجيش الجمهوري الأيرلندي المخالف للدستور، وأن النشاط قد امتد إلى خارج أراضي أيرلندا، ويهدد العلاقات بين أيرلندا وبريطانيا وأن النشاط الإرهابي تزايد من سنة 1956 حتى النصف الأول من سنة 1957.

وبصدور حكم المحكمة بالإجماع يغيّر الموقف في اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان التي شهدت آراء متباينة، وكان رأي أقلية اللجنة أن إعلان حالة الطوارئ العامة لم تكن له ما يبرره في عام 1957. وقد ذكر (سير همفري والدوك Sir HUMPHREY WALDOCK) رئيس اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان وعضو لجنة القانون الدولي ، أثناء انعقادها في 1961/04/07: " أن الخلافات بين أعضاء اللجنة كانت اختلافات نسبية" حيث أنه يكون من الصعب في مواقف معينة تحديد ما إذا كانت الوقائع تتطابق مع مفهوم " الطوارئ العامة التي تهدد حياة الأمة" وقد اتضح وجود اختلافات بين آراء أعضاء اللجنة حول تفسير النص السابق، وكان من رأي غالبية اللجنة أن النص يؤخذ بتعبيره الطبيعي والعادي [9] ص 81

على أساس أن الموقف ينطوي على خطر استثنائي ووشيك أو أزمة تؤثر في الجماهير عامة ولا تقتصر على جماعات محددة، وبالتالي هناك تهديد لحياة المجتمع الذي يشكل الدولة .

وقد وافقت المحكمة الأوروبية على هذا الرأي، ومن جهة أخرى ركزت الأقلية في اللجنة على أن حالة الطوارئ تكون بوجود تهديد فعلي، وكان من رأي مندوب اليونان أن المقصود أن يكون التهديد الذي يمس الأمة "استثنائياً وله طبيعة الحرب" وشاركه بعض الأعضاء في هذا الرأي باعتبار أن حالة الطوارئ هي لمواجهة ظروف خطيرة للغاية، وبالقدر الذي يهدد حياة الأمة.

وفي تقدير أقلية اللجنة للموقف في إيرلندا سنة 1957 أن تهديد النظام العام أو الأمن القومي فيها في تلك الفترة لا يبرر إعلان حالة الطوارئ على نحو ما استهدفته الفقرة الأولى من المادة الخامسة عشر من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

ورفضت أغلبية اللجنة هذا التفسير لمفهوم الطوارئ على أساس أنه لا مقتضى لتفسير النص بما يخرج عن المعنى الطبيعي العادي له [9] ص 92 .

هذا الرأي يعد سائداً في تفسير المعاهدات، بمعنى أنه كان المعنى واضحاً فليس من الضروري الالتجاء إلى الأعمال التحضيرية، وكان من رأي الأغلبية كذلك أن الأعمال التحضيرية للاتفاقية تعزز المعنى الطبيعي والعادي للنص.

لذلك لا وجه لتفسير العبارة موضوع التفسير بأنها يجب أن ترقى إلى مستوى الحرب، والقول بخلاف ذلك يقتضي تعديل المعاهدة .

وقد وافقت المحكمة الأوروبية في حيثياتها على التفسير، والملاحظ في هذه القضية أن المحكمة الأوروبية وغالبا أعضاء اللجنة الأوروبية قد أخذتها بمعيار مرن لمفهوم حالة الطوارئ العامة التي تهدد حياة الأمة ولم تلجأ إلى التشديد في تقييد المعنى .

3.2.1.1 لجنة الدول الأمريكية لحقوق الإنسان

عهدت منظمة الدول الأمريكية لجهازها الرئيسي، وهو لجنة الدول الأمريكية لحقوق الإنسان، بمهمة الارتقاء بحقوق الإنسان في المنظمة، وقد تصدت تلك اللجنة لمواقف حالة الطوارئ في مناسبات عديدة.

وفضلا عن مهمة الارتقاء بحقوق الإنسان، كان على اللجنة أن تراقب تنفيذ الدول الأطراف في الاتفاقية لالتزاماتهم الدولية في هذا المجال.

وتقرر المادة السابعة والعشرين من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان معايير واضحة يمكن تطبيقها في حالة الطوارئ، أما الدول غير الأطراف في الاتفاقية فإن الوسيلة الأساسية المطبقة إزاءها هي الإعلان الأمريكي لحقوق الإنسان وواجباته لسنة 1948.

ويعد الإعلان الأمريكي لحقوق الإنسان وواجباته أداة ذات طابع عام، وتتشابه مع الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والإعلان الأمريكي على غرار الإعلان العالمي لا يتضمن نصا محدد للاستثناء من تطبيق قواعد حماية حقوق الإنسان [10] ص 336 .

ولكنه يقتصر على نصوص عامة تفيد تطبيق قواعد حماية حقوق الإنسان بصورة عامة في أحوال محددة بينها المادة السابعة والعشرين من الإعلان الأمريكي لحقوق الإنسان وواجباته.

أما بالنسبة لتفسير لجنة الدول الأمريكية لمفهوم "حالة الطوارئ التي تهدد استقلال الدولة أو أمنها"، لا يختلف عن تفسير الهيئات الدولية الأخرى سواء بمقتضى النظام الأوروبي أو نظام الأمم المتحدة.

ويقوم مفهوم اللجنة الأمريكية لحالة الطوارئ على أساس ممارستها ومبادئها التي تطبقها في مثل تلك المواقف، وتؤكد اللجنة على المعايير التي نصت عليها المادة السابعة والعشرين، وهي اعتبار الاستثناء من تطبيق قواعد حماية حقوق الإنسان له صفة مؤقتة.

وجرى وصف حالة الطوارئ بأن لها طبيعة انتقالية، وفي رأي استشاري حديث للمحكمة التي تشكلت بناء على اتفاقية الدول الأمريكية، أيدت هذا التفسير.

ومن الظروف الاستثنائية التي يستند إليها في إعلان حالة الطوارئ الصراعات السياسية والاجتماعية، والاضطرابات الخطيرة التي تهدد النظام العام، والقلق الداخلي أو التعرض لهجوم خارجي بشرط أن تمثل تهديدا حقيقيا لأمن الدولة.

ولاحظت لجنة الدول الأمريكية لحقوق الإنسان أيضا إساءة تطبيق الاستثناءات أي كانت تعلن حالة الطوارئ بدون توافر الظروف التي تبرر إعلانها، بل يكون الإجراء مجرد وسيلة لزيادة هامش التقدير والملاءمة عند ممارسة السلطة العامة [11] ص 530 .

وانتهت اللجنة إلى مخالفة مبدأ وجود التهديد الاستثنائي، وأن السلطات في بوليفيا قد تجاوزت الحدود بإغفالها القيود المفروضة على الالتجاء إلى الوسائل الاستثنائية المنصوص عليها بالاتفاقية الأمريكية، سواء من ناحية خطورة الموقف أو أن تكون الإجراءات لفترة مؤقتة.

ومن المشاكل التي كثيرا ما كانت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان تشير إليها في تقاريرها، عدم التحليل الشامل لتطبيق المبادئ التي تحكم نصوص الاستثناء من الضمانات.

ويرجع ذلك بصفة أساسية إلى أن طبيعة مهمة اللجنة تقصي الحقائق، وندرة التحليل تجعل التقدير القانوني للتقارير يكتنفه المشاكل، وخير مثال على ذلك التحليل القانوني الوافي لإعلان حالة الطوارئ في نيكارجوا سنة 1983 ومدى تطبيقها للمادة السابعة والعشرين من الاتفاقية [12] ص 115 .

وحاولت اللجنة في جزء من تقاريرها عن دولة نيكارجوا أن توضح ما إذا كانت إعادة توطين هنود الميسكيتو بصورة إجبارية في جانفي سنة 1982 عملية لها ما يبررها قانونيا، وعلى أساس أن حالة الطوارئ كانت معلنة في نيكارجوا في تلك الفترة.

وتشكل الوقائع استثناء من ضمانات حق التوطن والإقامة والتنقل على نحو ما تعترف به المادة الثانية والعشرين من الاتفاقية الأمريكية.

وبعد الإشارة إلى الأحكام الصادرة عن اللجنة الأوروبية والمحكمة الأوروبية والسوابق في لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، كان تفسير اللجنة الأمريكية "أنه ينبغي لمشروعية إعلان الطوارئ أن تبرره طوارئ خطيرة ناشئة عن موقف استثنائي وتمثل بالفعل تهديدا للحياة المنظمة للدولة".

وخلصت لجنة الدول الأمريكية في نهاية التحليل إلى " أن أمن تلك البلاد مهددا بالفعل بسبب اضطرابات من جانب جماعات تمثل فريقا من الحرس الوطني، مما كان يبرر إعلان حالة الطوارئ واستمرارها، وبالإضافة إلى ذلك أن تسرب الجماعات المسلحة إلى نيكارجوا كان يشكل تهديدا وشيكا أو فعليا لأمن الدولة " [12] ص 116 .

وتطبيقا لمعيار الطبيعة المؤقتة للإجراءات الاستثنائية، رأت اللجنة أنه طالما قد تسنى القضاء على تهديد أمن الدولة، فيجب أيضا إنهاء الإجراءات الاستثنائية.

ورغم تعاطف اللجنة مع الصعوبات التي واجهت سلطات نيكارجوا في محاولتها لإعادة الأحوال الطبيعية للبلاد، والسير في طريق احترام حقوق الإنسان بعد نهاية الحرب الأهلية، إلا أن نيكارجوا أخفقت في أن تحلل بشكل شامل مقتضيات المادة السابعة والعشرين من الاتفاقية [12] ص 116 .

وكان يبدوا ببساطة أن الموقف في تلك البلاد لم يكن مستقرا، بما يبرر فرض بعض القيود على التمتع ببعض حقوق الإنسان، ولكن بدون حاجة إلى تطبيق حالة الطوارئ بالمقتضيات الواردة في الفقرة الأولى من المادة السابعة والعشرين.

وكذلك يجب أن نشير إلى أن إعلان حالة الطوارئ، قد يمتد نطاقه ليشمل إقليم الدولة بأكمله، وقد يقتصر على جزء فقط من ذلك الإقليم والأمر في كلا الحالتين غير متروك أو لا يجب أن يترك للقائم على إعلان حالة الطوارئ .

بل إن المسوغ الذي يتخذ معيارا لإعلان حالة الطوارئ هو ذاته الذي يجب أن نعتمده لتبئين النطاق الذي تمتد إليه حالة الطوارئ[12] ص12/116 .

3.1.1 الخصائص المميزة لحالة الطوارئ

يمكن ذكر الخصائص الرئيسية المميزة لمفهوم حالة الطوارئ في المعاهدات الدولية الثلاث، كما فسرتها الهيئات الدولية الموكول إليها التطبيق في أن تكون إعلان حالة الطوارئ لمواجهة خطر فعلي أو على الأقل وشيك الوقوع، بالإضافة إلى أن يكون التهديد أو الخطر بالقدر الذي يؤثر في مصير الأمة، كما يجب أن يكون إعلان حالة الطوارئ هو الملاذ الأخير، وأن تشمل آثار الطوارئ الجماهير العامة، والأهم في كل هذا أن يكون إعلان حالة الطوارئ بصفة مؤقتة .

وسوف نتناول في هذا المطلب ثلاث فروع مختلفة، الأول يتضمن ضرورة وجود خطر فعلي أو وشيك الوقوع، والثاني حول خاصية العمومية وجسامة الخطر أما الفرع الثالث فيتناول ضرورة إعلان حالة الطوارئ كإجراء مؤقت وأخير.

1.3.1.1 ضرورة وجود خطر فعلي أو وشيك الوقوع

إن حالة الطوارئ بمفهوم القانون الدولي ليس لها طبيعة وقائية، وإذا كانت الغاية هي أن تكون مجرد إجراءات وقائية فإنها تغدوا غير مشروعة[13] ص111 .

وبمعنى آخر لا يجوز للدول أن تعطل حقوق الإنسان لمواجهة مواقف استثنائية محتملة لم تنشأ بعد، وحالة الطوارئ لهذا السبب يجب أن تكون لمواجهة مواقف فعلية أو على الأقل وشيكة الوقوع.

واحتتمال إعلان حالة الطوارئ في الحالات الوشيكة التي لم تحقق بعد، تم الاعتراف بها في قضية اليونان لأول مرة، وقد كررت اللجنة التعريف الذي قالت به المحكمة عند نظرها قضية لوليس حيث جاء في حيثياتها ما يلي: "أنه موقف لأزمة أو خطر عام استثنائي وشيك" وتسنى للجنة

الأوروبية في مناسبة نظر القضية اليونانية أن تقدم ملخصا طيبا لخصائص حالة الطوارئ [9] ص72.

وكان غياب الدليل المقنع لوجود خطر وشيك، السبب الرئيسي لرفض اللجنة دفع الحكومة اليونانية، على الرغم من الاضطرابات التي أثارها الحزب الشيوعي وجعل السلطة العسكرية تتولى الحكم [14] ص100 .

ومن ناحية أخرى قضت المحكمة الأوروبية بأن إعلان حالة الطوارئ بمعرفة الحكومة الايرلندية، جاء مشروعاً وفقاً لمفهوم الفقرة الأولى من المادة الخامسة عشر لأنها أخذت في حساباتها "الخطر الوشيك الذي يهدد الأمة" بسبب استمرار الأنشطة غير المشروعة في أيرلندا الشمالية بمعرفة الجيش الجمهوري الإيرلندي، وغيره من الجماعات التي تعمل في أراضي الجمهورية الايرلندية.

2.3.1.1 خاصية العمومية وجسامة الخطر

عند إجراء الأعمال التحضيرية للمعاهدة الدولية للحقوق المدنية والسياسية اتضح اهتمام لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، كان منصبا على تكييف حالة الطوارئ لتلافي إساءة استخدام إجراءاتها. بحيث يشترط في حالة الطوارئ أن تكون الطوارئ من الجسامة بالقدر الذي يهدد حياة الأمة بأسرها، وجرت تساؤلات حول إمكانية فرض حالة الطوارئ على جزء من البلاد فقط بمنظور احتمالين للموقف:

1. طوارئ في جزء واحد من البلاد ولكنها تؤثر في الأمة بأسرها.
 2. طوارئ في جزء واحد من البلاد ولكنها لا تؤثر إلا في هذا الجزء من الأمة فحسب.
- فالموقف الأول لا يمثل صعوبات قانونية كبيرة، مثال ذلك شيوع أنشطة إرهابية في منطقة من البلاد، ولكن لها أثارها على الأمة بأسرها، وما توصلت إليه اللجنة الأوروبية والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، في قضية أيرلندا ضد بريطانيا يؤيد هذا الموقف رغم أن المسألة لم تدرس بالتفصيل لأن أيرلندا لم تنازع في ذلك.

وهناك تفسير آخر أكد على أن حالة الطوارئ يجب أن تؤثر في الأمة بأسرها سواء كانت معلنه على الأراضي كلها أو على أجزاء معينة منها [15] ص89

ويدعو الموقف الثاني إلى الخلاف بأكثر من ذلك عندما ينصرف التفكير إلى حالة الطوارئ في منطقة محددة من البلاد، ولا تؤثر إلا في الجماهير التي تعيش في تلك المنطقة، وحتى في مثل هذه الحالة من الصعب تصور أن حالة الطوارئ الجسيمة لن تؤثر في الأمة بأسرها.

ومع ذلك قد أجاز إعلان حالة الطوارئ في جزء من البلاد حتى عندما يقتصر التأثير للأحداث على جزء من السكان، واعتبار ذلك جزءا مشروعا لحالة الطوارئ [15] ص 89 .

أما بالنسبة لجسامة الخطر، فهو المفهوم الذي يعنيه التهديد الذي يؤثر على الحياة المنظمة للمجتمع الذي يشكل أساس الدولة، ومثل هذا التهديد قد يؤثر في التماسك العضوي للشعب أو في وحدة الأراضي أو تأدية وظائف مؤسسات الدولة.

وهذا المعيار كان موضع دراسة الهيئات الدولية منذ نظر قضية لوليس، وكان من بين المبادئ التي أعلنت إبان مؤتمر سيراكوزا، حول الاستثناء من تطبيق نصوص المعاهدة الدولية للحقوق المدنية والسياسية [1] ص 38 .

والمسألة الأخيرة التي أثارت خلافات في الرأي في قضية لوليس، هي متطلبات إعلان حالة الطوارئ وفقا للفقرة الأولى من المادة الخامسة عشر، حيث كان من رأي البروفيسور (ERMACORA) "أنه عندما تعمل أجهزة الدولة بصورة طبيعية كما هو الحال في أيرلندا، عندئذ لا نكون بصدد تهديد خطير لحياة الأمة .

ولذلك فإن إجراءات حالة الطوارئ المعلنة فيها غير مشروعة، وعلى كل حال فإن غالبية أعضاء اللجنة والمحكمة انتهت إلى أنه بسبب العقبات التي تصادف النشاط العادي للمحاكم في القضايا التي تنظر في نشاط الإرهابيين من أعضاء منظمة الجيش الجمهوري الأيرلندي، وما يتعلق منها بالاعتقال الوقائي مع توفير الضمانات الضرورية يعتبر في حقيقته إجراء مشروعا بغية التغلب على خطر وشيك [16] ص 102 .

3.3.1.1 ضرورة إعلان حالة الطوارئ كإجراء مؤقت وأخير

إنه من الضروري جدا وطالما أن حالة الطوارئ نظام استثنائي لا يعمل إلا بصفة مؤقتة ومحددة، أن ينص في قرار إعلان حالة الطوارئ على تاريخ إنتهائها وإن الخصائص الاستثنائية لتعطيل تطبيق قواعد حماية حقوق الإنسان، يتطلب أن تكون إجراءات حالة الطوارئ هي بعد استنفاد كافة الإجراءات العادية الأخرى للتعامل مع المخالفات أو الجرائم قليلة الخطورة نسبيا على النظام العام [17] ص 332 .

أي عندما لا تكون الإجراءات العادية كافية للتعامل مع التهديد، وهذا يتفق وطبيعة نظام حالة الطوارئ.

كما أنه بالنسبة لإعلان حالة الطوارئ هو إجراء مؤقت ، ولذلك فإن الاستثناءات يجب أن تنتهي بانتهاء التهديد، وممارسات الدول تكشف عن أن معظم الدساتير تخول إعلان حالة الطوارئ لمدة زمنية محددة تماما.

ولا يجوز امتدادها إلا بإجراءات دستورية، ولهذا السبب اعتبرت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان أن حالة الطوارئ الدائمة هي من الإجراءات غير المشروعة.

والحقيقة أن حالة الطوارئ الدائمة هي تأييد لها بدون إعلان، سواء نتيجة الواقع الفعلي للامتداد التلقائي، أو بسبب أن الدستور لم ينص على أية حدود زمنية، ومن الأمثلة الجيدة لهذا النوع من حالة الطوارئ هو الذي تناوله تقرير لجنة الدول الأمريكية لحقوق الإنسان عن دولة الباراجواي سنة 1978. والسبب في ذلك أن كل حالة يجب الحكم عليها بما هي جديرة به مع الأخذ في الاعتبار مسألة غاية في الأهمية هي "ضرورة استمرار المجتمع الديمقراطي".

وتبدوا هذه التوصية حكيمة لأنه من المستحيل التنبؤ مقدما بحالة الطوارئ وبالإضافة إلى ذلك هناك معيار استقر عليه من صاغوا نص الاستثناء من الحماية وفضلوا النص على جسامه الظروف بدلا من إعداد قائمة تضمها كلها.

وخلال الأعمال التحضيرية للمعاهدة الدولية لحقوق المدنية والسياسية، جرى رفض اقتراح الحكومة الفرنسية، وكذلك اقتراح منظمة غير حكومية لأن اقتراح كل منها قد تضمن تعريفا مفصلا للظروف.

ويجوز تحديد الاستثناء من حيث المبدأ بالنسبة للأزمات السياسية، كالحرب وتشمل الحرب الدولية والحرب الأهلية، والاضطرابات الداخلية والتهديدات الجسيمة للنظام العام أو شيوع التخريب والأنشطة الإرهابية [17] ص 332 .

2.1 الطبيعة القانونية لحالة الطوارئ

يتضمن النص الخاص بالاستثناء من تطبيق قواعد حماية حقوق الإنسان في المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، ضرورة قيام الدولة المعنية بالإعلان على حالة الطوارئ عن طريق أجهزتها السياسية. أي عن طريق السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية، وذلك بالقدر الكافي لتبليغ كافة الأشخاص الذين يخضعون لسلطة الدولة، والذين يهمهم معرفة القيود الواردة على حقوقهم، والتغيير الذي يطرأ على توزيع السلطات بين أجهزة الدولة.

ونتناول هذا المبحث في ثلاث مطالب، الأول يتناول الإعلان الرسمي لحالة الطوارئ، وفي المطلب الثاني نخصه للرقابة الدولية على إعلان حالة الطوارئ، أما المطلب الثالث نتناول فيه مسألة الأمن والنظام العام في إطار قانون الطوارئ .

1.2.1 إجراءات إعلان حالة الطوارئ

يعتبر إعلان حالة الطوارئ من التصرفات الداخلية للدولة، ويتطلب الأمر عادة إصدار القرار من الأجهزة السياسية في الدولة، أي من السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية، ولا تعلن حالة الطوارئ إلا في حالات الخطر الجسيم الذي يهدد الدولة.

وهناك شروط محدودة موضوعية وإجرائية لإعلان حالة الطوارئ، وهذا الإعلان إنما هو من بين القرارات المهمة في حياة الدولة، وفي بعض الحالات يترتب عليه الاستثناء من معايير حقوق الإنسان.

وسوف نتناول في هذا المطلب في ثلاث فروع، الأول يتناول الإعلان الرسمي لحالة الطوارئ، و الثاني الجهة المختصة بإعلان حالة الطوارئ ومبررات قيامها، أما الفرع الثالث فقد خصص لرقابة القضاء على إعلان حالة الطوارئ.

1.1.2.1 الإعلان الرسمي عن حالة الطوارئ

يذكر سير همفري ولدوك SIR HUMPHREY WALDOCK: "أن فعالية أي اتفاقية لحقوق الإنسان تعتمد على الرقابة الخارجية بشكل ما، وتمتد هذه الرقابة على ممارسات الحكومات لسلطاتها في إقرار النظام العام والأمن القومي والطوارئ العامة وما إلى ذلك" [17] ص 105 . ومن ناحية أخرى فإن رقابة الهيئات الدولية المختصة في كل معاهدة، تعتمد على صلاحيتها بموجب كل معاهدة، وحسب التفسير المعتمد لها، ولاختلاف طبيعة تلك الأجهزة المشكلة بمقتضى المعاهدات الدولية الرئيسية، فإن مشكلة الاختصاص تقتضي دراستها كل على حدة. يتضمن الإعلان الرسمي لحالة الطوارئ تفصيلا واضحا للإجراءات الاستثنائية التي يتم اتخاذها، ويفترض أن يتم الإعلان عن ذلك بالقدر الكافي لتبليغ كافة الذين يخضعون لسلطة الدولة. ويهم هؤلاء معرفة القيود الواردة على حقوقهم، والتغيير الذي يطرأ على توزيع السلطات بين أجهزة الدولة، وبدون هذا الإعلان يظل من يعينهم الأمر على غير علم بحدود حقوقهم بشكل يقيني. ومع أن إعلان حالة الطوارئ في ظاهره من الأعمال الداخلية للدولة، إلا أنه من بين متطلبات أعمال النص الخاص بشروط الاستثناء في المعاهدة الدولية للحقوق المدنية والسياسية، وتبدوا أسباب ذلك في الأعمال التحضيرية [1] ص 47 .

في الواقع أن شرط الإعلان الرسمي، قد جاء بناء على اقتراح فرنسا باعتباره مطلباً حيويًا لمنع الدول من تعطيل قواعد حماية حقوق الإنسان بشكل تعسفي، بهدف التخلي عن التزاماتها عندما لا تبرر الأحداث الطارئة إعلان حالة الطوارئ.

وتراعي أغلب الدول أن يكون إعلان حالة الطوارئ بناء على إعلان رسمي وبالشروط التي يحددها القانون، وهذا الضمان يكون عرضة للضياع، ما لم ينص القانون على ضرورة الإعلان الرسمي، لأن الإعلان عن حالة الطوارئ يلزم الدولة بأن تقي بالتزاماتها.

ويهدف ضرورة الإعلان الرسمي عن حالة الطوارئ، هو إلزام الدول على احترام النظم القانونية المحلية، التي تتضمن عادة لوائح واضحة، ينص فيها إعلان حالة الطوارئ.

وتشير بعض هذه اللوائح إلى عناصر موضوعية مثل حظر إعلان حالة الطوارئ إلا في الظروف الاستثنائية، التي تنطوي على خطر جسيم يهدد الدولة وبعض اللوائح، تشير أيضا إلى إجراءات شكلية أو إجرائية مثل الحصول على موافقة البرلمان في حالة أن يكون إعلان حالة الطوارئ بقرار من السلطة التنفيذية.

بالإضافة إلى ذلك فإن شرط إعلان حالة الطوارئ رسمياً، يقلل من احتمالات أن تلجأ الدولة إلى فرض حالة الطوارئ بصورة غير قانونية، مما يفيد في الواقع حقوق الإنسان، وبمبرر أن لها حق الاستثناء من تطبيق قواعد حماية حقوق الإنسان.

ونظراً للسلطات الاستثنائية المخولة للدولة أثناء حالة الطوارئ، فإن تطبيق نظام حالة الطوارئ لا يتم تلقائياً بمجرد توافر أحد مبرراته، بل ينبغي أن يسبق ذلك إجراء هام وخطير وهو « إعلان حالة الطوارئ ».

وتبدو هذه الأهمية على الأخص من تدخل المشرع الدستوري في معظم الدول في تنظيم كيفية ذلك الإعلان والسلطة المختصة به، وأحيانا شروط ذلك الإعلان [17] ص 327 .

ومن منطلق القانون الدولي لحقوق الإنسان فإن إعلان حالة الطوارئ، يتم بالاستناد إلى نص المادة الرابعة من العهدين الدوليين للحقوق المدنية والسياسية، وهو الأساس الدولي في الحالة الاستثنائية التي تهدد حياة الأمة ويعلن عن قيامها رسمياً.

وهناك أساس آخر يتمثل في بنود دستور الدولة، والتشريعات الوطنية إذ منها ما يشير إلى إمكانية السلطة التنفيذية في إعلان حالة الطوارئ، ومنها ما يشير ضمناً في ظروف معينة.

وتنص الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان في المادة الخامسة عشر، في فقرتها الثالثة أن: « على أي طرف موقع استخدام حق عدم التقيد، أن يعلم الأمين العام للمجلس الأوروبي بكافة الإجراءات المتخذة، والأسباب الدافعة إلى ذلك، وكذلك عليه إعلامه...بتاريخ انتهاء عدم التقيد والعودة إلى الالتزام الكامل بالمعاهدة ».

وتتعرض الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان في المادة السابعة والعشرين التي تنص: «... وعلى أي دولة استخدمت حق التعليق، أن تعلم فورا الدول الأطراف الأخرى في المعاهدة عن طريق الأمين العام لمنظمة الدول الأمريكية، بما تشمله الأحكام التي لا تنقيد بها، وبالأسباب التي دفعتها لذلك والتاريخ الذي تنتهي فيه من عدم التقييد» [4] ص 153 .

وقد طبقت حالة الطوارئ منذ سنة 1958 ثلاث مرات في الجزائر أثناء الثورة الجزائرية ضد الاستعمار الفرنسي الغاشم [18] ص 35 .

كما تم في الجزائر الإعلان عن حالة الطوارئ، عملا بمقتضى نص المادة السادسة والثمانين من دستور سنة 1989 ولمدة سنة واحدة مع إمكانية رفعها قبل هذا الميعاد [19] ص 02 .

ويلاحظ أن إعلان حالة الطوارئ عملا بما جاء في نص المادة 86 والمادة 91 من دستور 1996، فإن الحق في إقرار وإعلان حالة الطوارئ تنفرد بها السلطة التنفيذية المتمثلة في رئيس الجمهورية، بعد اجتماع المجلس الأعلى للأمن، واستشارة رؤساء كل من الحكومة ومجلس الأمة والمجلس الشعبي الوطني.

بحيث أنه بتاريخ 04 جوان 1992 تم حل المجلس الشعبي الوطني عن طريق رئيس الجمهورية، ويلاحظ أنه استعمل ذلك كوسيلة قانونية يتجنب من خلالها موقف أعضاء المجلس التي يمكن أن تعارض خطوة الإعلان.

وبعد إلغاء نتائج الانتخابات للدور الأول في 26 ديسمبر 1991، التي نجح فيها حزب الجبهة الإسلامية للإنقاذ ، تولى المجلس الأعلى للدولة السلطة ، وعمل على تحقيق النظام بإعلان حالة الطوارئ على امتداد كامل التراب الوطني ، ابتداء من 09 فبراير 1992 طبقا للمادة الأولى من المرسوم ، مع العلم أن المرسوم قد تم تمديده بمرسوم في سنة 1993 [20] ص 03 .

ووفقا لأحكام المادة الرابعة من المعاهدة الدولية للحقوق المدنية والسياسية، فإن الحكومة الجزائرية أطلعت في حينه، وعن طريق الأمين العام للأمم المتحدة، الدول الأطراف على قيام هذا الإجراء، وأن التضييقات التي يمكن فرضها على بعض الحقوق والحريات لا يعني بالضرورة زوال لدولة القانون [21] ص 09 .

وإثر اغتيال الرئيس محمد بوضياف رحمه الله، ونتيجة لحالة الانفلات الأمني وعدم الاستقرار صدر المرسوم التشريعي لمكافحة الإرهاب.

وتلتزم الدول بإبلاغ الأمين العام للأمم المتحدة بقرار تنصلها من بعض الحقوق وتبين أسبابه مع كفالة الاستمرار في مراعاة حقوق الإنسان.

2.1.2.1 الجبهة المختصة بإعلان حالة الطوارئ ومبررات قيامها

لا تعد النصوص التي تتضمن شروط الاستثناء من تطبيق قواعد حماية حقوق الإنسان في المعاهدة الدولية للحقوق المدنية والسياسية، والاتفاقيتين الأوروبية والأمريكية لحقوق الإنسان من النصوص الصريحة الدالة على الجهاز المختص بإعلان حالة الطوارئ.

وقد تم عقد عدة ندوات بمعرفة الأمم المتحدة حول هذا الموضوع، وانتهت إلى بعض النتائج عن نظام ضمان معايير حقوق الإنسان، ومعظم النتائج استندت إلى تشريعات الدول.

وإعلان حالة الطوارئ من مهام الأجهزة السياسية في الدولة، أي موكولة لكل من السلطتين التشريعية والتنفيذية، وأي نظام حاكم ديمقراطي لا يعهد بهذه المهمة للتنظيم العسكري، وأيضا لا يعهد إلى السلطة القضائية بسبب طبيعة إعلان حالة الطوارئ.

ولتقييم الحقائق فإن الأجهزة السياسية هي المؤهلة لذلك، أي الخطر الحقيقي الذي يهدد الأمة، والحاجة إلى الانتجاع إلى إعلان حالة الطوارئ [22] ص 05 .

تقتضي معظم الدساتير في العالم من حيث المبدأ بأن تناط بالسلطة التشريعية إعلان حالة الطوارئ، من خلال إجراءات ملاءمة، وفي المواقف الطارئة والاستثنائية المبنية على حالة الضرورة بوسع السلطة التنفيذية أن تعلن حالة الطوارئ.

ويجب في مثل هذه الحالة دعوة السلطة التشريعية للانعقاد في أقرب وقت ممكن، ما لم تكن في حالة انعقاد من أجل إقرار إعلان حالة الطوارئ، والسلطة التشريعية في هذه الحالة أن تعدل شروطها، وأن تعدل على إعلانها هذا فضلا عن الدور الرقابي للسلطة التشريعية أثناء سريان حالة الطوارئ بسبب الأزمة.

إن حالة الطوارئ بطبيعتها المؤقتة يجب إعلانها لفترة محدودة، وتختلف التشريعات في وسائلها، ولكنها تجمع على ضرورة ألا تزيد فترة الطوارئ عن ستة أشهر، وبطبيعة الحال إذا استمرت الأزمة بوسع السلطة التشريعية مد حالة الطوارئ لفترة أخرى.

أما إذا انتهت الظروف المبررة لإعلان حالة الطوارئ قبل انتهاء المدة المحددة وليس ثمة سبب للإبقاء على الإجراءات الاستثنائية [1] ص 51، في هذه الحالة يجب إنهاء العمل بحالة الطوارئ وكافة هذه الإجراءات والضمانات يجب أن تكون واضحة في دستور البلاد وتشريعاتها وبذلك يضع التشريع توجيهات للحكومة في حالة الطوارئ، وبذلك تحول دون إساءة استخدامها.

أما بالنسبة لمبررات قيام حالة الطوارئ، فإن الظروف التي عاشتها كثير من الدول ومنها الجزائر، والأزمة الحادة التي تواجهها جعلت الكثير من قوانينها تتراجع تحت وطأة الأزمة وهو ما أدى إلى إعلان حالة الطوارئ.

ومن ثم فإن إعلان حالة الطوارئ يجب أن يراعى فيه مدى التخفيف من الالتزامات في ضوء الضرورة التي تحتمها الحالة الناشئة، كما أنه يستلزم إعادة النظر في هذه الضرورة على فترات منتظمة مع وجوب ارتباط التقيد من الحقوق، ونطاق أي تدبير للتقيد، من حيث المنطقة التي يطبق فيها والمدة التي يستغرقها .

كما رأت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أنه لكي يعد هذا التدبير ضروريا وقانونيا، يجب توضيح أن استخدام تدابير أخرى لا يساهم في حل المشكلة.

فعندما سحبت بريطانيا طلب التقيد من الالتزامات في أيرلندا الشمالية، احتفظت بسلطة الاحتجاز، ولهذا رأت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، أن حقوق المحتجزين قد انتهكت، وقدمت بريطانيا إخطار آخر للتقيد لضرورة تقديم الإرهابيين للعدالة.

ورفضت المحكمة طلب بريطانيا وقدمت منظمة العفو الدولية مذكرة للمحكمة الأوروبية قالت فيها: «إن الضمانات الباقية ليست كافية لحماية المحتجزين من سوء المعاملة أو التعذيب من طرف الحكومة البريطانية».

وقالت المحكمة الأمريكية الدولية لحقوق الإنسان أن أي إجراء يتجاوز الحد المطلوب للموقف « سوف يكون إجراء غير مشروع رغم وجود حالة الطوارئ» [23] ص 162 .

وتختلف الدول غالبا من حيث تبريرها للجوء إلى حالة الطوارئ، ففي بريطانيا يعلن عن حالة الطوارئ للمحافظة على السلام واستعادة النظام إذا تم تهديده.

وفي الولايات المتحدة الأمريكية فإن إعلان حالة الطوارئ يتزامن مع وقوع غزو أو حدوث اضطرابات أو عصيان مدني، أما فرنسا فتبررها إذا كان هناك خطر ناتج عن حرب أجنبية أو اضطراب مسلح، [24] ص 176 ، بحيث أوجد المشرع الفرنسي نظاما للطوارئ وحددت المادة الأولى من القانون رقم 163 لسنة 1963 اختصاص محكمة أمن الدولة التي ظلت موضع قلق ورفض، وتم التخلي عنها بفوز الحزب الاشتراكي في سنة 1981 الذي اعتبر ذلك خطوة لحماية الحرية الفردية [25] ص 325.

أما في الجزائر فلقد: «أسس المجلس الأعلى للدولة قراره المتضمن إعلان حالة الطوارئ على حالة الضرورة القصوى المنصوص عليها في المادة 86 من الدستور وذلك لتبرير الصفة الاستثنائية للسلطات التي منحها لوزير الداخلية وللولاة».

فالهدف المرجو من إقرار حالة الطوارئ هو من أجل حماية وحفظ الأمن العام ويترتب على إقرارها تقييد الحريات العامة في مجالات محددة [26] ص 270 .

ومن هذا يتعين أن نظام حالة الطوارئ لا يعلن إلا استثناء لدفع الخطر الشديد الذي تتعرض له سلامة البلاد وأمنها، والذي لا يمكن للسلطة التنفيذية مواجهته بالتشريعات والإجراءات العادية [27] ص 01 .

3.1.2.1 رقابة القضاء على إعلان حالة الطوارئ

بالنسبة للرقابة القضائية على إعلان حالة الطوارئ، ينبغي التمييز بين مسألتين اثنتين: الرقابة القضائية بمعرفة المحاكم المحلية، والرقابة القضائية أو شبه القضائية بمعرفة الهيئات الدولية تطبيقاً لمعاهدات حقوق الإنسان.

وتثير الرقابة القضائية المحلية أو الوطنية العديد من المشاكل بصفة خاصة بينما يرى الفقه الدولي أن الرقابة القضائية الدولية في مواقف حالة الطوارئ من الأمور التي يجرى التمسك باختصاص النظر للهيئات الدولية المنوط بها الرقابة ويعتمد ذلك على النصوص المختلفة في كل معاهدة عند التطبيق.

وليس هناك اتفاق حول مناسبة الرقابة القضائية على إعلان حالة الطوارئ، ومن ثم فإن مدى خضوع إعلان حالة الطوارئ للرقابة القضائية للمحاكم يمثل مشكلة خاصة بالنظر للطبيعة السياسية لهذه المسألة .

ومن منظور فقهاء القانون الدولي ، هناك عدة اقتراحات متباينة ظهرت في كتابات الفقهاء، وهناك فريق يؤكد على أنه بسبب الطبيعة السياسية للمسألة لا ينبغي أن تكون هناك رقابة على الإطلاق بمعرفة السلطة القضائية.

و يقترح فريق ثالث أنه يلتزم القانون الدولي الصمت إزاء هذه المسألة، وكانت هذه المسائل من بين اهتمامات "ندوة كينجستون"، وفي ندوات مماثلة في المكسيك أثيرت هذه المسألة، ومعها مسألة حق الأفراد من التحرر من الخوف بسبب الاعتقال بدون مقتضى أو مسوغ قانوني [1] ص 55

وهناك المبدأ السائد في التشريعات الأنجلوساكسونية ، وتقتضي بتحرر البدن (HABIAS CARPUS) من خلال وسائل أخرى للعلاج ، ويغلب على المسألة غياب معايير دقيقة محددة في معاهدات حقوق الإنسان، وحتى لو كانت غالبية الآراء ضد الرقابة القضائية على إعلان حالة الطوارئ، فإن المسألة لا تزال مختلفاً عليها وكل فريق يتمسك بوجهة نظره.

ويمكن القول أن هناك اتجاهاً عاماً لإخضاع كافة إجراءات تطبيق حالة الطوارئ لاختصاص المحاكم، ويجب أن تخول المحاكم السلطات الكاملة لممارسة هذه الرقابة بما في ذلك الحكم بالإلغاء، والبطان في حالة عدم مطابقة الإجراءات للضوابط القانونية التي تنطبق على تلك الإجراءات.

ويجب أن يكون مرشد المحاكم في ممارسة مهامها على هذا الوجه مبدأ المعقولية [28] ص 01 أي إذا كانت الإجراءات لها ما يبررها من عدمه في الظروف المعنية التي تحيط بكل حالة على حد، ويمكن الاستعانة بكافة وسائل العلاج ومن بينها مبدأ حضر القبض على الأفراد دون مسوغ قانوني، وهذا من شأنه أن يحد من التصرفات غير الشرعية.

وأضاف تقرير جمعية القانون الدولي إلى مهام المحاكم الوطنية واجب ضمان إجحاف بالحقوق الأساسية تحت ستار إجراءات حالة الطوارئ وإتباع قاعدة التناسب.

وهناك دراسة حديثة في شأن حماية حقوق الإنسان عن طريق المحاكم في حالة الطوارئ، ولكن نتائج هذه الدراسة غير مشجعة والسبب في ذلك أن المحاكم يجوز أن تتأثر سلطاتها وفعاليتها أثناء الأزمات.

أيدت المحاكم في كثير من الأحيان التوسع في سلطات الحكومة على حساب تقلص الحقوق الفردية، ثم أن المحاكم تميل إلى عدم تقديم نفس مستوى الحماية المكفولة في الأوقات العادية في حالة الطوارئ.

ويقول عدد كبير من الفقهاء أنه من الأحسن الإصرار على أن تكون الرقابة على حالة الطوارئ من خلال تشريعات ديمقراطية، ومن خلال ضغط الرأي العام بأكثر من الإصرار على الرقابة القضائية [29] ص 79 .

وكانت هيئات الرقابة الدولية قد أشارت إلى القيود المفروضة على المحاكم لتحديد من صلاحياتها في نظر الدعاوى استناداً إلى واقع حالة الطوارئ، وهذا فضلاً عن القيود التي تلزم السلطة القضائية بها نفسها، وكل ذلك أدى إلى تفاقم مخالفات حقوق الإنسان [30] ص 45 .

وفي مناسبات عديدة أكدت المحاكم الوطنية اختصاص الحكومات المطلق في تقرير أسباب إعلان حالة الطوارئ في البلاد.

ومن بين الحالات الصارخة للأحوال التي كانت تسود في دولة الشيلي ومن بينها تدابير صارمة كانت تبرر بأنها تتفق وحالة الطوارئ.

وتعرض المحاكم في دولة الشيلي إلى الحد من سلطاتها في الرقابة على الاعتقال وأسبابه ومداه، أي الاعتقال بدون محاكمة وبدون إبداء الأسباب، وعدم تمكين المتهم من الاتصال بأحد خارج أسوار الاعتقال.

ولذلك واجهت المحاكم المحلية صعوبات سواء من الناحية النظرية أو العملية في حالة محاولتها فرض رقابتها على إعلان حالة الطوارئ، أو تقييم التدابير الاستثنائية التي كانت تلجأ إليها السلطة التنفيذية، وهذا يؤدي بدوره إلى زيادة أهمية الرقابة الدولية حتى تكون موضع الثقة في تحقيق الرقابة الفعلية.

وقد أثار موضوع الرقابة على إعلان حالة الطوارئ قضائيا لفحص مشروعته أو دستوريته جدلا عنيفا في الفقه ولدى القضاء، ذلك لأنه لما كان إعلان حالة الطوارئ بواسطة السلطة التنفيذية وهو من أعمال السلطة التنفيذية دون شك يقوم عملا مقام القانون، ويرتب كافة آثاره القانونية إلى أن يبيت البرلمان في هذا الإعلان.

فقد جرت محاولات لتضيي على هذا الإعلان من الناحية القانونية أيضا نفس طبيعة القانون علاوة على قيمته القانونية.

ولكن الفقه الدستوري حسم هذا الموضوع ، بأن حدد أن القانون يعرف دستور من حيث مصدره، فلا يعد قانونا إلا ما يسنه البرلمان بعد مناقشة مشروعته والتصويت عليه[17] ص 334 .

واستقر الفقه على أن إعلان السلطة التنفيذية لحالة الطوارئ، يعد عملا من أعمال السلطة التنفيذية حكمه في ذلك حكم سائر القرارات الإدارية، ونظرا لأنها تستمد اختصاصاتها لهذا العمل من الدستور، فإن الصادر منها يكون واجب النفاذ ومنتجا لكافة آثاره إلى أن ينعقد البرلمان ويصدر قراره في شأنه .

ويعتبر هذا الإعلان هو الإجراء الوحيد من بين أعمال الحكومة المتعلقة بالأمن والنظام العام في الداخل الذي لا يزال معتبرا من أعمال السيادة، على أساس أن هذا الإعلان له قوة القانون ويخضع للرقابة السياسية التي يمارسها البرلمان، ولا محل معها لرقابة القضاء [17] ص 334 .

كما استقر الفقه أيضا على أن إعلان السلطة التنفيذية لحالة الطوارئ من أعمال السيادة غير أن التدابير التي يتخذها الحاكم للعسكري تعد قرارات إدارية تخضع لرقابتها.

2.2.1 الرقابة الدولية على إعلان حالة الطوارئ

نتناول مسألة اختصاص الهيئات الدولية المختصة على تطبيق معاهدات حقوق الإنسان، وفرض رقابتها على مشروعية إعلان حالة الطوارئ ، على ما في هذه الرقابة من تعقيد .

والمعروف أن الدفاع الأول لبعض الدول هو الإدعاء بأن الهيئات الدولية هذه ليست مختصة بتحليل حالة الطوارئ، لأن هذه المسألة منوطة بالاختصاص الوطني للدول.

وسنتناول هذا المطلب في ثلاث فروع، الفرع الأول بموجب الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، والفرع الثاني بمقتضى العهدين الدوليين للحقوق المدنية والسياسية والفرع الثالث خصص للاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان .

1.2.2.1 بموجب الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان

إن رقابة الهيئات الدولية المختصة في كل معاهدة تعتمد على صلاحياتها بموجب كل معاهدة وحسب التفسير المعتمد لها، ولاختلاف طبيعة تلك الأجهزة المشكلة بمقتضى المعاهدات الثلاثة الرئيسية، فإن مشكلة الاختصاص تقتضي دراستها كل على حدا.

1.1.2.2.1 مدى الالتزام بتطبيق قواعد حماية حقوق الإنسان في الظروف الاستثنائية

ظلت اللجنة الأوروبية وكذلك المحكمة الأوروبية، منذ قضية قبرص الأولى تقرر أنها مختصة بدراسة حالة الطوارئ، وفقا للمادة الخامسة عشر وفي إطار واجبها العام وهو «ضمان احترام الالتزامات التي تعهدت بها الدول الأطراف بموجب المادة التاسعة عشر» [13] ص 112 . ولا يقتضي اختصاص تلك الأجهزة في الواقع على حالة الطوارئ التي تهدد التنظيم القانوني والديمقراطي لتلك الدول فحسب، بل يمتد إلى الظروف الاستثنائية مثل الثورات التي تهدف إلى قلب نظام الحكم .

وكان هذا موضع دفع من الحكومة اليونانية في مناسبة الشكوى المقدمة من كل من الدانمارك والنرويج والسويد وهولندا ضد اليونان سنة 1967، وفي هذه المناسبة ذكرت حكومة اليونان الآتي: "عادة ينشأ عن الثورة اضطراب الحياة في الدولة ويجعل من محاولة تقييم تصرفات الحكومة الثورية بنفس المعيار الذي يطبق في الظروف العادية أو في حالة الطوارئ البسيطة التي تهدد حياة الأمة بمفهوم المادة الخامسة عشر، وأي ممارسة للرقابة بمعرفة اللجنة إنما يعتبر بمثابة إقرار أو رفض للثورة ذاتها ومن الواضح أن هذه لن تكون رقابة بالمعنى المتعارف عليه بل تشكل تدخلا في الشؤون الداخلية للدولة" .

وقد رفضت اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان دفع الحكومة اليونانية، ووصفتها بأنها تقوم على غير أساس، لأنه ينبغي قراءة المادة الخامسة عشر من الاتفاقية الأوروبية مع المواد التاسعة عشر والرابعة والعشرين والخامسة والعشرين معا.

ويتضح من هذه النصوص أن اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان مختصة بدراسة تصرفات الحكومات في المواقف السياسية ذات الطابع الاستثنائي، على غرار الظروف التي تسود بعد الثورة [31] ص 617 .

وقد استقر الرأي الفقهي لتلك اللجنة أنه في أوقات الاضطرابات والمخاطر الناجمة عن التوتر السياسي، يكون للضمانات الأساسية لحقوق الإنسان أهميتها القصوى.

و تميل الدول في تلك المواقف إلى الالتجاء إلى سلطات تعسفية باعتبارها أيسر وأنسب للقضاء على الاضطرابات، واللجنة إنما تمثل المصلحة العامة وتشعر أن سهولة التجاء الحكومات إلى التدابير الاستثنائية، قد يجعلها تغفل النظر عن الضمانات التي تكفلها الاتفاقية.

وعند تقدير تلك المواقف استقر رأي الأجهزة الرقابية الأوروبية على فهم قانوني شامل للمادة الخامسة عشر من الاتفاقية، ويمكن التعرف على ثلاثة عناصر في هذا الصدد:

1. أن أمر إعلان حالة الطوارئ متروك للدول المعنية ولها أن تتخذ التدابير التي تقدر ضرورتها للتغلب على الخطر، وهذا حق الدولة وهي في الواقع حق استثنائي يستند إلى واجبها في حماية مصالح الأمة ضد الطوارئ الجسيمة.

2. أن حق الدولة ليس مطلقاً، وهي ليست الحكم النهائي في هذه المسألة، وإذا ما تنازعت دول أخرى أطراف في الاتفاقيات، أو أفراد فإن الأجهزة الأوروبية سوف تدرس كافة الشروط الواردة بالمادة الخامسة عشر ومدى الوفاء بمتطلباتها.

3. عند تقدير الموقف والتدابير اللازمة تتمتع الدول بقدر من الملاءمة.

إن من حق الدولة في اتخاذ تدابير استثنائية بما يتفق وضرورات الظروف الاستثنائية، يرتبط بالإشراف القضائي على القرارات السياسية وهذا الإشراف منوط بالأجهزة الإشرافية الأوروبية وتحت رقابتها [32] ص 395 .

2.1.2.2.1 تفسير الحكومة الأيرلندية

في قضية لوليس (LAWLESS) بدت بعض الاختلافات في التفسير بين الحكومات الأيرلندية من جهة، وكل من اللجنة والمحكمة الأوروبية من جهة أخرى فيما يتعلق بمدلول المادة الخامسة عشر من الاتفاقية .

وأثناء تداول الإجراءات كان من رأي حكومة أيرلندا أن الحكومة المعنية وحدها لها أن تقرر قيام حالة الطوارئ، وما يعقب ذلك من تقدير الترتيبات والتدابير اللازمة وفقاً لمقتضيات الموقف.

وإذا ما كانت نوايا الحكومة سليمة وتقديرها في حدود المعقول فلا ينبغي أن يكون القرار الصادر في شأنها أنها خالفت التزاماتها بموجب الاتفاقية [33] ص 77 .

وكان رأي اللجنة الأوروبية بعد تحليلها الدقيق للموقف، والواقع في أيرلندا في ذلك الوقت، أن تلك البلاد كانت تواجه بالفعل طوارئ عامة تهدد حياة الأمة وأن التدابير التي اتخذتها كان يتطلبها الموقف.

كما اعترفت اللجنة بحسن نية الحكومة الأيرلندية، ولكن دراستها كانت تنصب على مبدأ تناسب الإجراءات والتدابير مع الحالة التي كانت قائمة.

وأعدت اللجنة تأكيدها على اختصاصها بالنظر، وعبرت عن وجهة نظرها حول تقديرات الحكومة الايرلندية، وبدون ذلك تصبح المسألة بأسرها متروكة لحرية اختيار الحكومة. ويساير هذا الرأي القانون الدولي العام والذي يقضي بالآتي: "عندما تترك المعاهدة أو العرف الدولي أية مسألة في حدود اختيار وسلطة الحكومة فإن المهمة العادية للمحاكم هي في تقييم ما إذا كانت الحكومة في ممارستها، قد تصرفت في الحدود السليمة لسلطتها بموجب المعاهدة أو العرف الدولي". وفيما بعد عدلت الحكومة الايرلندية من موقفها أمام المحكمة، وطلبت من المحكمة أن تقضي بأن الحكومة قد أصدرت قرارها بإعلان حالة الطوارئ بحسن نية وكان موقف المحكمة أنها تتناول المسألة من كافة نواحيها، ولا تقتصر على الناحية الشخصية أو المعيار الشخصي وهو حسن النية. وهذا ما استندت إليه الحكومة الايرلندية في دفوعها السابقة، بل وتأخذ المحكمة ببعض العناصر الموضوعية أي وجود طوارئ في ظاهر الأمر، وهذا يقرب موقف المحكمة من موقف اللجنة [34] ص 03 .

وعلى كل حال وفي نهاية الإجراءات ظلت اللجنة على إصرارها أن المادة الخامسة عشر من الاتفاقية الأوروبية قد أرسى معياراً موضوعياً.

3.1.2.2.1 مفهوم حدود التقدير والملاءمة

من الوسائل الفنية الرئيسية التي اعتادت الأجهزة الأوروبية في ستراسبورج على إتباعها عند إصدار قرارات تتعلق بمشاكل، أن تتناول مفهوم حدود التقدير والهامش المتروك للدول في أعمال صلاحياتها في التقدير والملاءمة.

ويظهر هذا المعنى في الفقرة الثانية من المادة الأولى من البروتوكول الأول حيث يكفل للدول حق تنفيذ القوانين التي ترى ضرورتها لإحكام سيطرتها على الانتفاع بالملكية وفقاً للمصلحة العامة. ومن ناحية المبدأ تنصب المراجعة القضائية لقرار الحكومة المعنية على الوقائع المتصلة بموقف معين يرقى إلى مستوى الطوارئ العامة، وما يتبعها من تدابير ضرورية [34] ص 03 .

والمراجعة القضائية تأخذ في اعتبارها كافة العناصر الشخصية، منها حسن نية الحكومة والموضوعية، وفقاً للمادة الخامسة عشر من الاتفاقية، ومفهوم معيار حق التقدير والملاءمة يشغل مركزاً وسطاً حسب تعبير البروفيسور (FAWECETTE) واللجنة الأوروبية تميل إلى الأخذ بالمعيار الموضوعي.

وعلى هذا الأساس لم تقبل تقدير الحكومة الأيرلندية باعتباره قاطعاً، وراعت موقف المواطنين في دولة ديمقراطية، حيث تتوزع سلطة الحكم بين السلطتين التشريعية والتنفيذية.

ولذلك فإن اللجنة تقبل الاستثناء من الضمانات المكفولة لحقوق الإنسان في حدود معقولة، بشرط أن تكون التدابير صادرة بحسن نية، وأن تكون الإجراءات ضرورية [35] ص 12 .

وكان رأي رئيس اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان آنذاك، أن مفهوم حدود التقدير يعني أن الحكومة تضطلع بمسؤولياتها إزاء مشكلة دقيقة يكتنفها عناصر معقدة ولا بد من التوازن بين الاعتبارات المتصارعة بغية تحقيق المصلحة العامة، وما أن تقتنع اللجنة أو المحكمة الأوروبية بتقدير الحكومة للموقف، فذلك لأن حدود السلطات المخولة بمقتضى المادة الخامسة عشر قد أسهم في إقرارها الشعب ذاته، والذي له مصلحة في وجود حكومة فعالة قادرة على صيانة النظام، وهذا يبرر إصدارها قرار لصالح مشروعية سلطة الحكومة في التقدير والملاءمة.

ومفهوم حدود التقدير والملاءمة من، وتلجأ إليه اللجنة والمحكمة في ظروف تحدها كل حالة على حدة، ومن الصعب إيجاد تعريف دقيق يمكن أن تستند إليه حيثيات الأحكام القضائية.

وهذا الموضوع تناولته المحكمة الأوروبية إبان نظرها قضية قبرص سنة 1956، حيث أقرت للحكومة البريطانية بهامش التقدير والملاءمة في اتخاذها التدابير الضرورية للتعامل مع الأزمات والمخاطر.

وطبقت هذا المنهج في القضايا الأساسية فيما يتعلق بالاستثناءات والقيود المنصوص عليها بالاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

4.1.2.2.1 مشكلة عبء الإثبات

المسألة الأخرى التي تتعلق بالرقابة القضائية على حالة الطوارئ هي تقرير الطرف الذي يقع عليه عبء الإثبات من حيث المبدأ، فهل ينبغي على المدعي إثبات أن الطوارئ العامة غير قائمة، وأن الإجراءات الاستثنائية ليس لها ما يبررها، أو أنه على الدولة المدعي عليها أن تثبت وتبرر حالة الطوارئ، وبالتالي التدابير التي اتخذتها لتواجه بها الموقف.

وكان موقف اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان أن تسأل الحكومة التي اعتمدت على حقها في اتخاذ التدابير الاستثنائية لإثبات مبرراتها وعلى أساس الوقائع الفعلية [1] ص 63 .

بعد دراسة مفاهيم هامش التقدير والملاءمة وحسن النية والمعقولية وعبء الإثبات، فإن الحدود بين تلك العناصر ليست واضحة المعالم، ولذلك يخرج المرء بانطباع أنه ليست هناك وسائل مفيدة متاحة لمن عليهم إصدار أحكام في قضايا صعبة بسبب طبيعتها السياسية، ولذلك فإن أي اقتراح إنما هو من قبل الاجتهاد.

2.2.2.1 بمقتضى العهدين الدوليين لحقوق المدنية والسياسية

تستند صلاحيات لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان في الرقابة في حالة الطوارئ، إلى السلطات المخولة لها بموجب المعاهدة الدولية لحقوق المدنية والسياسية.

وتنص المعاهدة المذكورة على ثلاث وسائل لتنفيذ الرقابة وهي كالآتي:

1. نظام تكليف الدول بتقديم تقارير وفقا للمادة الأربعين.
 2. الشكاوى (التبليغات) فيما بين الدول بمقتضى المادة الواحدة والأربعين.
 3. شكاوى (تبليغات) الأفراد بموجب البروتوكول الاختياري وطالما لم تطبق وسيلة الشكاوى فيما بين الدول بعد، لذلك فإن اللجنة تعمل بموجب الوسيلتين الأخيرتين، أي نظام التقارير وشكاوى الأفراد.
- وقد عملت منظمة الأمم المتحدة عند صياغتها الحقوق والحريات، وعند إنشاءها الأجهزة التي قامت بحمايتها، على تدرج الرقابة الدولية بما يتفق مع اعتبارات السيادة الوطنية، وصيغت الاتفاقيات الدولية تبعا عبر مراحل ميثاق هيئة الأمم المتحدة وتطوره.
- و تولد الاقتناع لدى المجتمع الدولي بعالمية حقوق الإنسان، وأصبحت قضايا حقوق الإنسان من القضايا التي تهم الشؤون الدولية، وتجسد هذا الاقتناع بناء على اتفاقيات دولية انضمت إليها الدول والتزمت باحترام تطبيق نصوصها.

وتقدم الدول الأطراف في الاتفاقيات تقارير دورية ومنتظمة إلى أجهزة الرقابة الدولية، ويتم في تلك التقارير إيضاح الإجراءات التي اتخذتها الدول أطراف الاتفاقيات لضمان تطبيق حقوق الإنسان الواردة فيها [35] ص 124 .

وأن تخضع للمساءلة عن رأي انتهاك لهذه الحقوق سواء بناء على شكوى مقدمة من الدول أطراف هذه الاتفاقية أم بموجب شكوى مقدمة من أحد رعاياها.

1.2.2.2.1 نظام التقارير

من وسائل حماية حقوق الإنسان على المستوى الدولي نظام التقارير الذي جاء بناء على اتفاقيات دولية تلت ميثاق الأمم المتحدة، أو بناء على اتفاقيات الوكالات الدولية المتخصصة التي تعهدت الدول الأطراف فيها بتقديم تقارير عن التدابير التي تكون قد اتخذتها في سبيل حماية حقوق الإنسان.

وعن التقدم المحرز في قضايا حقوق الإنسان يتم توجيه هذه التقارير إلى الأمين العام للأمم المتحدة وتفحص هذه التقارير من أجهزة الرقابة المختصة [35] ص 124 .

وتتسم لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان بطبيعتها الخاصة خصوصاً بالنسبة لوظائفها بمقتضى إجراءات يفرضها نظام التقارير، حيث نجد أن لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان ليست هيئة قضائية أو شبه قضائية مثلما هو الحال بالنسبة للمحكمة الأوروبية، كما أنها ليست هيئة تقصي الحقائق مثلما هو الحال بالنسبة للجنة الدول الأمريكية لحقوق الإنسان.

وبالنسبة للجنة الأمم المتحدة، لها دور في نظر ومراجعة تقارير الدول وفي إجراء حوار مع ممثلي الدول الأعضاء في اللجنة، عندما يعربون عن آراء تتعلق بمسايرة الدول للمعاهدة الدولية للحقوق المدنية والسياسية، ولسوء الحظ فإن التعليقات العامة على نصوص الاستثناء من تطبيق قواعد حماية حقوق الإنسان لا تزيد عن مجرد تكرار لهذه النصوص.

ولذلك ليس من طريق لتقييم تفسير المعاهدة الدولية للحقوق المدنية والسياسية خاصة فيما يتعلق برقابة اللجنة على إعلان حالة الطوارئ، إلا من خلال ردود فعل الأعضاء عند نظر ومراجعة تقارير الدول، وهذه التعليقات تسجل في محاضر اللجنة ويتضمنها التقرير السنوي الذي ترفعه اللجنة إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة.

ويعد عدم الالتزام بالإخطار عن إعلان حالة الطوارئ، وفقاً لمقتضى المادة الرابعة في فقرتها الثالثة، وعدم واقعية الرقابة التشريعية داخل الدول، وعدم رغبة الدول في التعاون الكامل مع اللجنة من بين الأسباب الرئيسية لتراخي إجراءات تقديم التقارير [1] ص 65 .

ومع أن معظم اللجنة كانت محبذة لاقتراحات تحسن أداء نظام التقارير، إلا أن طبيعة الإجراءات، وضرورة أن تصدر القرارات بالإجماع منعت اللجنة من التوصل إلى قرار في شأن تلك الاقتراحات، والأمل معقود على أن تتحرك لجنة حقوق الإنسان في حالة الطوارئ بمقتضى المعاهدة الدولية للحقوق المدنية والسياسية.

2.2.2.2.1 ممارسة لجنة حقوق الإنسان في بعض الحالات المحددة

رغم كافة أوجه القصور في نظام التقارير واختلاف الآراء داخل اللجنة حول صلاحياتها في فرض رقابتها على حالة الطوارئ، إلا أن أعضاء اللجنة علقوا بحرية وبآراء سامية راعت الممارسات القانونية، وممارسات الدول وانصياحها لمبادئ أو شروط أعمال نص الاستثناء، من تطبيق قواعد حماية حقوق الإنسان في حالة الطوارئ.

وكانت هذه التعليقات تثار في أثناء سؤال ممثلي الدول عن تقديم تقارير بلادهم ومن المشاكل التي واجهت اللجنة نقص الوضوح القانوني للدول في فترات حالة الطوارئ، والشكوك التي تدور حول الالتزام بإرسال تقارير دورية ومدى إمكانية الاستثناء منها في حالة الطوارئ.

وفيما يتعلق بإمكان الاستثناء من الالتزام بتقديم التقرير الدوري، بمبرر قيام حالة الطوارئ، ظهرت آراء متباينة مثل دفع لبنان "بأنه يسودها موقف حرج"، وعبر مندوب سوريا عن مبرر مماثل لعدم تقديم بلاده تقريرها الدوري، في حين قدمت دولة نيكارجوا تقريرها المتضمن حالة الطوارئ، وأفاد ممثلها أن مثل هذه المواقف لا تعرقل إجراءات تقديم التقارير [36] ص 80 .

ويبدو أن هذا الموقف الأخير يتفق وممارسات الدول وفقا للمعاهدة الدولية للحقوق المدنية والسياسية، وأن القول بغير ذلك يعرقل تنفيذ هذه المعاهدة، ويفتح الطريق أمام الدول لإساءة استخدام الترخيص بالاستثناء أثناء حالة الطوارئ بغرض تفادي المساءلة الدولية في مثل هذه المواقف، وأحيانا قد نجد مواقف استثنائية وظروف حرجة للغاية تؤدي إلى تأخير تقديم التقرير ولا بد من تبرير هذه الظروف أمام اللجنة.

وفي مناسبات عديدة عبر أعضاء اللجنة بوضوح عن اختصاص اللجنة في مراقبة حالة الطوارئ، من خلال التزام الدول بمراعاة شروط تنفيذ الاستثناءات.

وبالإضافة إلى ذلك فإن السياسة التي اتبعتها لجنة حقوق الإنسان تتمثل في إقرار الرقابة الدولية على حالة الطوارئ، وفقا لما يقضي به البروتوكول الاختياري [37] ص 50 .

3.2.2.1 بموجب الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان

تشكلت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان بقرار من مجلس منظمة الدول الأمريكية سنة 1960، وفي سنة 1965 عقد مؤتمر الدول الأمريكية في ريودي جانيروا وجرى تدعيم سلطات اللجنة والتوسيع في مهامها.

وعلى وجه الخصوص تلقي شكاوى الأفراد والاتصال بالحكومات، والحصول منها على معلومات وتقديم توصيات لها، وأخيرا أن تقدم اللجنة تقريرا سنويا للجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية.

وفي سنة 1967 جرى تعديل ميثاق منظمة الدول الأمريكية وفقا لبروتوكول بيونس أيرس، وأصبحت لجنة الدول الأمريكية لحقوق الإنسان واحدة من الأجهزة الأساسية في المنظمة، وذلك بالنظر إلى المادة 112 من البروتوكول تقضي بأن الوظائف الأساسية لها هي " الارتقاء بحقوق الإنسان و مراعاتها".

وأن تخدم اللجنة باعتبارها الجهاز الاستشاري للمنظمة في مثل هذه المسائل وفي سنة 1979 زادت مهام اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان، بحيث انسحبت رقابتها على الدول الأمريكية غير الأعضاء في حدود ما تقضي به الاتفاقية الأمريكية (المواد من أربعة وثلاثين إلى غاية واحد وخمسين) وفيما بعد جرى إعداد نظام أساسي جديد ولوائح جديدة.

ومنذ بداية العمل باللوائح الجديدة قدمت اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان عدة تقارير عن مخالفات الدول لحقوق الإنسان في حالة الطوارئ، وكان عمل اللجنة بصفة أساسية منصبا على تقصي الحقائق.

وقدمت بالفعل عدة تقارير عن الأوضاع القانونية والفعلية لحقوق الإنسان في الدول الأمريكية، وكان طابع اللجنة المرونة في إجراءاتها مما مكنها من الاستفادة بكافة الوسائل الفنية المتاحة لها لتقييم تلك المواقف [38] ص 02 .

ومن بين هذه الوسائل تلقي المعلومات من مختلف المصادر وعقد جلسات استماع وربما من أهم الوسائل فعالية زيارة مواقع الأحداث.

ولجنة الدول الأمريكية على خلاف لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان بوسعها أن تقدم تقارير بما لها من صلاحية عندما تستشعر ضرورة لذلك تساعدها في انجاز مهامها.

ومن الملاحظ أن اللجنة لم تنقسم على نفسها في تفسير سلطتها في مراجعة إجراءات حالة الطوارئ، ورغم تردد اللجنة في أن تظهر بمظهر الهيئة القضائية إلا أنها لم تتردد في إصدار أحكام عن التزام الدول بشروط معاهدات حقوق الإنسان لإعلان حالة الطوارئ، وبالتالي يمكن القول أن أداء اللجنة قد تحسن منذ سنة 1980 من ناحية دقة التحليل القانوني.

وباستثناء حالات قليلة لم يتم تحليل قانوني مراعاة الدول في تدابيرها الاستثنائية لمقتضيات المادة السابعة والعشرين، وفي سنة 1968 وافقت لجنة الدول الأمريكية لحقوق الإنسان على قرار مهم يتعلق بحماية الحقوق أثناء تعطيل العمل بضمانات الدستور.

وذكرت اللجنة في قرار لها في هذا الصدد الآتي: « أن فرض حالة الطوارئ أو تعطيل الضمانات الدستورية يدعو إلى أعمال الرقابة الدولية بدون إخلال بالسيادة الوطنية أو الإخلال بمبدأ عدم التدخل » [1] ص 69 .

وقد خولت المادة السابعة والعشرين للجنة صلاحية مراجعة مراعاة الدول الأطراف للمقتضيات، وفي حالة مخالفات الدول يجوز للجنة الدول الأمريكية لحقوق الإنسان أن توصي بأن الدولة المخالفة لم تراعى التزاماتها، وتقدم تقريرها بذلك إلى مؤتمر الدول الأمريكية أو لوزراء الخارجية عند اجتماعهم للتشاور.

وكانت اللجنة تعتبر نفسها مختصة بتقييم مسايرة الدول لمقتضيات المادة السابعة والعشرين في حالة الطوارئ، وطبقت اللجنة نفس المعايير على الدول غير الأطراف في الاتفاقية.

واعتمدت على المادة السابعة والعشرين من الاتفاقية الأمريكية والمادة الرابعة من المعاهدة الدولية للحقوق المدنية والسياسية، والمادة الخامسة عشر من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

وليس ثمة دليل على رفض الدول لاختصاصات اللجنة على هذا النحو حتى عندما وجهت اللجنة نقدا شديدا لحكومة الشيلي سنة 1985 على أساس اختصاص اللجنة بتقييم مشروعية إعلان حالة الطوارئ [39] ص 291 .

وقد انتهت لجنة الدول الأمريكية إلى أن الكثير من حالات الطوارئ قد أعلنت بالمخالفة للمادة السابعة والعشرين واستندت في ذلك إلى الأسباب التالية:

1. غياب التهديد الاستثنائي للحياة المنظمة للدولة.
2. فرض حالة الطوارئ بصفة دائمة وهذا يخالف الطابع المؤقت لها.
3. عدم الالتزام بمبدأ التناسب حيث أن كافة التدابير الاستثنائية يجب أن يكون مبررها مقتضيات الموقف.

4. عدم مسايرة مبدأ عدم جواز الاستثناء بالنسبة لبعض الحقوق الأساسية.
5. عدم الالتزام بوجوب الإخطار عن إعلان حالة الطوارئ بصفة رسمية.

ونتيجة لتلك الأحكام عن عدم مشروعية حالة الطوارئ، قدمت اللجنة توصياتها بوقوع حالة الطوارئ أو الالتزام بنصوص المادة السابعة والعشرين في حالة وجود طوارئ بالفعل.

ومع أن محكمة الدول الأمريكية قد قدمت العديد من الآراء الاستشارية المتعلقة بحالة الطوارئ، إلا أن الجهاز الذي شكلته منظمة الدول الأمريكية لمراقبة حالة الطوارئ، يعتبر جهازا يتمتع بفعالية وكفاءة، وهو لجنة الدولة الأمريكية لحقوق الإنسان.

ورغم طبيعة اللجنة في اختصاصها بتقصي الحقائق من خلال مراجعة التقارير الدورية للدول، إلا أنها عززت بقوة اختصاصاتها بتقييم مسايرة الدول للمبادئ التي تحكم أعمال نصوص الاستثناء.

ولذلك نلاحظ في كثير من تقارير تلك اللجنة إدانة لمخالفة المبادئ والمعايير وتنسحب رقابة تلك اللجنة على الدول الأعضاء في منظمة الدول الأمريكية غير المنظمة للاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان [1] ص 69 .

3.2.1 مسألة الأمن والنظام العام في إطار قانون الطوارئ

تعتبر السلطة التنفيذية في حالة الطوارئ سلطة محورية ذات نفوذ قوي، وتكمن قوتها في اطلاعها على الأحداث والمستجدات التي تمر بها المؤسسات الدستورية.

ولقد أعطيت لهذه السلطة التنفيذية صلاحيات واسعة، وأن هذه الصلاحيات التنظيمية هي تفسير ضمنى للنصوص القانونية التي تصدر من رئيس الجمهورية وكثيرا ما لجأت السلطة التنفيذية لهذه النصوص لتفسير وتطبيق قوانين الجمهورية.

وستتناول هذا المطلب في ثلاث فروع، الأول يتضمن المعنى اللغوي والقانوني للأمن، والفرع الثاني مفهوم النظام العام، أما الفرع الثالث فيتناول النظام العام في إطار قانون الطوارئ.

1.3.2.1 المفهوم اللغوي والقانوني للأمن

عندما يورد المشرع مصطلحا أو لفظا، ونريد أن تعطي له تفسيراً فإن علينا أن نبحث أولاً عن موضع التشريع الذي ورد فيه اللفظ، أو المصطلح بين التقسيمات العامة للقانون .

أي هل يدخل هذا التشريع في القانون العام (Droit Public) أم في القانون الخاص (Droit Privé)، لأنه مما لا شك فيه أن القانون العام الذي ينظم العلاقة بين الدولة والفرد قد ينظم مصطلحات شبيهة بتلك التي توجد في القانون الخاص الذي ينظم العلاقات بين الأفراد [40] ص 74 لذا يجب أن ننتبه لمورد التشريع المشتمل على اللفظ أو المصطلح لحكمه هذا بالنسبة لتفسير المصطلح على هدى من موضعه.

أما بالنسبة لموضع قانون الطوارئ من تقسيمات القانون، فسنعمد في بيان ذلك على معيار جلي واضح يتمثل في السؤال التالي: إن أي تشريع إنما وضع لينظم العلاقة، فمن هم أطراف العلاقة التي ينظمها تشريع الطوارئ؟.

وبالنظر إلى ذلك التشريع سنجد أنه ينظم علاقة الدولة بالمواطنين في أوقات الظروف الاستثنائية، فبيّن حقوق وواجبات كل من الطرفين.

إذا فتشّرع الطوارئ يدخل في تشريعات القانون العام (Droit Public) التي تعنى بتنظيم العلاقة بين الدولة والفرد.

1.1.3.2.1 المعنى اللغوي للأمن

الأمن هو عدم توقع مكروه في الزمان الآتي، أي أن مفهوم الأمن متعدي غير مقتضي على الزمان الحال، بل يمتد أيضاً إلى المستقبل، فلكي تقول الدولة أنها آمنة يجب ألا يوجد ما يزعزع استقرارها في الحال، ولا مقدمات تبشر بحلول ما يزعزع هذا الاستقرار في المستقبل .

2.1.3.2.1 المعنى القانوني للأمن

من الوجهة القانونية يوجد مفهومان للأمن: الأول هو الأمن القانوني، وهذا المفهوم يشترك فيه القانون العام والخاص على السواء، والثاني هو الأمن المادي وهذا المفهوم يختص به القانون العام فقط وسنعرض لكلا المفهومين :

1.2.1.3.2.1 الأمن القانوني

ويقصد أن تكون القواعد القانونية واضحة ومحددة وغير غامضة حتى يستطيع الفرد أن يدرك وبدقة تامة النتائج القانونية لتصرفه، وعدم سريان القانون بأثر رجعي وعدم التعسف الإداري والقضائي، بحيث لا يستطيع الموظف أو القاضي أن يتخذ قرار أو يصدر حكماً مخالفاً للقانون وإلا كان عرضة للإلغاء [40] ص 74 .

2.2.1.3.2.1 الأمن المادي

ومعناه الوقاية من الحوادث والاعتداءات والجرائم، وهذا المعنى هو المراد بالأمن في ظل تشريع الطوارئ الذي يعني بكل إخلال بالأمن بمعناه السابق بيانه، من شأنه أن يضيف إلى الإخلال بالنظام العام [40] ص 74 .

وعلى أن نلاحظ مفهوم الأمن في قانون الطوارئ سيعطي بعض الخصوصية إذ أن حالة الطوارئ وجدت أصلاً لمواجهة حدث استثنائي جسيم، لا يمكن درءه بالقواعد العادية، مع مراعاة أن تعريض الأمن للخطر كسبب موجب لإعلان حالة الطوارئ، يتطلب حلول ذلك الحدث بالفعل إذا كان سبب الحدث إنساني أو طبيعي أو خارجي كوقوع الحرب بالفعل. أما مجرد احتمال تعرض الأمن للخطر، فلا يكفي لإعلان حالة الطوارئ إلا بشرط وحيد هو أن يكون التعرض للخطر بسبب احتمال وقوع الحرب.

2.3.2.1 مفهوم النظام العام

كلمة النظام العام كمصطلح مركبة من شقين، فكلمة (النظام) موصوفة وكلمة (العام) صفة، إذا فكلمة (النظام) هي الأصل لدينا، وما دخلت عليها الصفة إلا للحد من إطلاقها وبنيني على ذلك ضرورة وجود نظم أخرى غير عامة، فنتصور وجود نظام خاص (L'ordre Privé) ونظام مختلط (L'Ordre Mixte) تمتزج فيه خصائص النظامين العام والخاص، والذي يهمننا هو النظام العام كمفهوم.

يذهب الفقه في مصر إلى أن فكرة النظام العام من الأفكار المرنة التي يصعب تحديدها دقيقاً وهي فكرة ذات مفهوم متغير باختلاف المكان والزمان، لذا لم يوضع لفكرة النظام العام بل تم الاكتفاء بإبراز الهدف الذي تسعى فكرة النظام إلى تحقيقه وهو حماية المصالح العليا في المجتمع والمحافظة على كيانه.

ولا غرو أن يكون هدفنا فهي تعبر بصفة عامة عن الأسس الاقتصادية والأخلاقية التي يقوم عليها نظام المجتمع.

وقد حاول العلامة الفرنسي (هنري كاييتان) وضع صياغة لفكرة النظام العام فقال: "يعتبر النظام العام كل حكم قانوني لا يستطيع الأفراد مخالفته أو استبعاد حكمه في تصرفاتهم القانونية، أو بتعبير آخر كل حكم قانوني أمر [40] ص 74 .

وفكرة النظام أي وجوب الانقياد لبعض القواعد، قد كانت دوما موجودة منذ العصور العريقة في القديم، وكلما ارتقت المدينة في سلم التقدم كانت تلك القواعد تزداد عددا وتزداد إطاعتها وجوبا، لذلك اعتبر أن خروج أهالي أثينا عن النظام هو الذي ألقاهم في مهاوى الأسر في القدم .
كما أن تدني روما وانحطاطها لم يبدأ إلا عندما زالت فكرة إتباع النظام، ولقد عرفه الأستاذ (هوريو) قائلا: "النظام العام حالة فعلية معارضة للفوضى"، فبالرغم من الجانب الفعلي أو الواقعي الذي أضفاه هذا التعريف على فكرة النظام العام، إلا أنه يؤخذ عليه غموض جانبه الثاني المتمثل في الفوضى، فلم يبين ماهيتها، ومتى يمكن القول أن هناك فوضى أم لا .

1.2.3.2.1 الطبيعة المادية للنظام العام

حيث يكون هناك توجه لحماية النظام العام، فإن هذا التوجه يكون بإنقاذ مظاهره المادية، وتلك بحماية الفرد من الاضطراب بصدد كل ماله علاقة بطمأنينته وسكينته عن طريق العمل على القضاء على أسباب هذا الاضطراب.

ولقد عرفه الأستاذ (لوي لوك): "أن كل فكرة عن النظام العام متغيرة وشاملة، فهي أقرب صلة بالشعور منها بالواقع القانوني" [3] ص 77 .

ولقد أكد الأستاذ (عمر سلام) بقوله: "حقيقة أن النظام يتأثر بشعور وأخلاقيات المجتمع، ولكن هذا لا ينفي اتصاله الوثيق بالواقع الفعلي المعاش الذي يحدد نطاقه".

وعليه نرى ما يلي:

1. أنه يحدد كحالة أمن للجميع اجتماعيا في جميع الصور المادية الموجودة.
2. مفهوم النظام العام محدد في القانون الفرنسي بصفة عامة في "الأمن العام التقاليد العامة والنظام الحسن، والآداب العامة" محددًا أولا عن طريق القانون بخصوص الوحيدة وهي (Police Municipale) قانون 1884، وهذا المحتوى الأساسي قد استعمل وبصفة عامة في الاجتهاد القضائي.
3. العنصر المادي لا يمنح له النظام العام صفة العمومية لاختلافه من مجتمع إلى آخر [41] ص 33 .

2.2.3.2.1 موقف المشرع الجزائري من فكرة النظام العام

على ضوء ما سبق تبيانه يمكن القول أن النظام العام هو عبارة عن مجموعة قواعد ضرورية متغيرة ذات مضمون مرن، يتأثر بالقواعد العامة والآداب لأفراد المجتمع. تلك هي نظرية الفقه لفكرة النظام العام، وهذا ما عمل به المشرع الجزائري في مفهوم النظام العام، وفكرة النظام العام هي أصلا فكرة مرتبطة بفكرة الأمن العام حيث لا يمكننا أن نتصور النظام العام بدون أمن عام .

لذا لا يمكننا القول أن عدم وجود النظام العام يؤدي بنا حتما إلى عدم وجود أمن عام، الأمر الذي يعرقل أصلا السير الحسن للمؤسسات الدستورية هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن مفهوم النظام العام مفهوم غير محدد، يعطي للسلطة التنفيذية حق التصور والتصرف واتخاذ القرارات اللازمة حسب تصورها، ومفهومها لحماية المؤسسات العامة والخاصة معا. وهذه صورة من صور الإنفراد باتخاذ القرارات التي ربما تضر بالصالح العام تجسيدا للنفوذ، والسيطرة التي تتميز بها السلطة التنفيذية في بعض قراراتها نتيجة للسلطة التقديرية التي تتميز بها هذه الأخيرة في هذا المجال [41] ص 34 .

3.3.2.1 النظام العام في إطار قانون الطوارئ

بالنسبة لبيان هذا المفهوم وجوب تفسير المصطلح على هدى من أمرين وهما:

1. موضعه التشريعي أي في أي تشريع ورد.
 2. موضع التشريع في النظام القانوني، أي هل هو من تشريعات القانون العام أم الخاص.
- وإذا نظرنا إلى موضع مصطلح "النظام العام" لوجدنا أنه ورد في قانون الطوارئ، وليس ذلك فحسب بل جعل المشرع المساس به معيارا معتمدا لإعلان حالة الطوارئ.
- لذا فإن تجلية مفهوم "النظام العام" ستكون على درجة عالية من الأهمية خصوصا عند أعمال الرقابة القضائية على إعلان حالة الطوارئ، للتأكد من أن ماسا قد حصل بالفعل بالنظام العام، يستدعي وضع البلاد تحت الحكم العرفي وليس الأمر مجرد انحراف بالسلطة من جانب القائمين عليها.
- وإذا عرضنا المسألة بتسلسل منطقي رتيب، سنجد أن السلطة الحاكمة في الدولة موزعة بين هيئات خمسة، وهي الهيئة التأسيسية التي تضع باسم الشعب دستوره الهيئة التشريعية التي تسن القوانين، إضافة إلى الهيئة التنفيذية التي تقوم على تنفيذ ما سنته الهيئة التشريعية من قوانين.

أما الهيئة القضائية العادية تقوم على تحقيق احترام القانون سواء على مستوى الأفراد أو الهيئة التنفيذية، وأخيرا نجد المجلس الدستوري التي تقوم على تحقيق احترام الدستور من جانب الهيئتين التشريعية والتنفيذية [3] ص 78 .

ولما كانت السلطة الحاكمة تتشكل من الهيئات السابقة، فإن المساس بأي من هذه الهيئات يشكل مساسا بالسلطة الحاكمة، ومن ثم فإن حدوث أحداث تمس إحدى هذه الهيئات وتعرضها للخطر، يعتبر تعريضا للسلطة الحاكمة للخطر، ومن ثم تعريضا للدولة ككل للخطر، مما يستوجب وبحق آنذاك إعلان حالة الطوارئ.

ولكن يجب علينا أن نتحرز ونحن نحدد ماهية الحوادث التي تعرض السلطة الحاكمة للخطر، ويمكن القول بأنها تلك الأحداث التي تمنع السلطة الحاكمة من مزاولة مهامها بانتظام وباضطراد .
أو كما قال (السير جيمس ماكينتوس): "أن السبب الوحيد الذي من أجله يبيح المشرع الإنجليزي تنفيذ ما يسمى بالحكم العسكري، هو الضرورة القصوى، فلا يصح إعلان هذا الحكم، إلا إذا كانت الحالة في أمس الحاجة إليه، ولا يجوز بقاءه إلى ما بعد هذه الضرورة الماسة، وإلا أصبح عملا لا مبرر له.
فإذا ما نشبت الحرب أو الثورة، وأصبح من المتعذر على المحاكم العادية أن تعقد جلساتها، وتنفذ أحكامها بسبب قصف المدافع ، وجب أن ينتقل الحكم إلى يد القوة الباقية في المملكة وهي الجيش ، فيتولى إخماد كل حركة فردية أو غير فردية من شأنها أن تهدد سلامة المملكة الانجليزية "
إذا لكي نبرر إعلان حالة الطوارئ يجب أن تكون هناك جرائم تمس بالأمن والنظام العام، وهذه الجرائم يجب أن تصل في مدى تأثيرها إلى إعاقة الهيئات التي تتولى سلطة الحكم في الدولة عن ممارسة مهامها بانتظام وإضطراد.

بحيث تكون مهمة حالة الطوارئ ليس مجرد خلق شرعية استثنائية لتحل محل الشرعية الأصلية، بل السعي نحو إعادة الشرعية التي أدت الحوادث الاستثنائية إلى الانتقاص منها أو إخفاءها كلية [40] ص 79 .

ويقسم الفقه حالة الطوارئ إلى نوعين هما حالة الطوارئ الحقيقية والطوارئ السياسية.

1.3.3.2.1. حالة الطوارئ الحقيقية

وتعرف هذه الحالة أيضا بحالة الطوارئ العسكرية أو الأحكام العرفية (Marshal Law) وهذه الحالة لا تطبق إلا نتيجة لأعمال الحرب (Faites de Guerre) وعلى أماكن الحرب التي يحاصرها العدو [40] ص 79 .

2.3.3.2.1 حالة الطوارئ السياسية

وهذه الحالة يستند إعلانها إلى الخطر الداهم الذي يحقق بالوطن نتيجة مبررات أخرى غير حالة الحرب، كحالة العصيان المسلح أو الاضطرابات البالغة الخطورة أو الكوارث العامة .

3.1 خصوصية الإجراءات التنظيمية في ظل حالة الطوارئ

تعتبر حالة الطوارئ ظرفا خاصا تمر به الكثير من الدول، وهذا الظرف له تأثير مباشر على السلطة القضائية، ومن أهم هذه التأثيرات هي ظهور مجالس أو محاكم خاصة، كذلك إعادة تكييف صلاحيات السلطة القضائية طبقا للوضع الجديد وهو حالة الطوارئ.

هذه الحالة تتطلب قضاء خاصا، وتوسيع صلاحيات القضاء حتى تصبح صلاحيات القاضي تتلاءم وحالة الطوارئ.

ولنتناول هذا المبحث أعتمد تقسيمه إلى ثلاث مطالب، حيث نتناول في المطلب الأول الأوامر العسكرية التنظيمية، وفي المطلب الثاني نتناول فيه أوجه عدم مشروعية قراري إعلان ومد حالة الطوارئ، لنصل إلى المطلب الثالث حيث خصصناه للتطبيق العملي لحالة الطوارئ في النظام الجزائري .

1.3.1 الأوامر العسكرية التنظيمية

من الطبيعي أن يكون أول شروط اللجوء إلى الأوامر العسكرية التنظيمية أن يكون نظام حالة الطوارئ معترفا به في الدولة، وهو ما يتمثل في اعتراف الدستور بهذا النظام الذي يقتضي المساس بالعلاقات بين السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية التي تسود في ظل الظروف العادية، وفي جو القانون الذي يحدد مدى نزول السلطة التشريعية عن جانب من اختصاصاتها التشريعية لصالح السلطة التنفيذية. وسوف نتناول هذا المطلب في ثلاث فروع، الأول نتناول فيه ماهية الأوامر العسكرية التنظيمية، والثاني مدى خضوعها للرقابة القضائية، وأما الفرع الثالث النتائج المترتبة على مباشرة الأوامر العسكرية التنظيمية.

1.1.3.1 ماهية الأوامر العسكرية التنظيمية

لتحديد ماهية الأوامر العسكرية التنظيمية يتعين أن نعرض أولاً لموضوع الاختصاص بإصدارها ثم موضوع طبيعة هذه الأوامر وقوتها القانونية، ونعرض بعد ذلك لنطاق هذه الأوامر [17] ص 320 .

1.1.1.3.1 الاختصاص بإصدار الأوامر العسكرية

فطبقاً لنص المادة السابعة من قانون الأحكام العرفية في فرنسا، فإن من شأن إعلان حالة الطوارئ أن تنتقل إلى السلطة العسكرية اختصاصات السلطة المدنية التي تتعلق بالمحافظة على النظام العام أي بالضبط، ومع ذلك يجوز أن تترك السلطة العسكرية قدراً من هذه الاختصاصات للسلطة المدنية [17] ص 320 .

أما في مصر فإنه طبقاً لقانون الطوارئ يختص رئيس الجمهورية بسلطات الطوارئ الاستثنائية، فقد نصت المادة الثالثة من هذا التشريع أن "الرئيس الجمهورية متى أعلنت حالة الطوارئ أن يتخذ التدابير المناسبة..." ومن أهم هذه التدابير الأوامر العسكرية التنظيمية.

غير أنه يلاحظ أن المادة السابعة عشر من قانون الطوارئ أجازت إسناد سلطة الطوارئ لغير رئيس الجمهورية حيث نصت على أن "الرئيس الجمهورية أن ينيب عنه من يقوم مقامه في اختصاصاته المنصوص عليها في هذا القانون كلها أو بعضها وفي كل أراضي الجمهورية أو في منطقة أو مناطق معينة فيها".

وبذلك يجوز لرئيس الجمهورية تفويض غيره في ممارسة سلطات الطوارئ المنصوص عليها في هذا القانون والمقرر في الأصل له [42] ص 01 .

2.1.1.3.1 طبيعة الأوامر العسكرية وقوتها القانونية

تعتبر الأوامر العسكرية الصادرة من سلطة الطوارئ أعمالاً إدارية من حيث الطبيعة، وإن كان لها قوة القانون من حيث القوة القانونية مثلها في ذلك مثل اللوائح التفويضية، ورغم أن قانون الطوارئ ونصوص الدستور لم تنص صراحة على منح تلك الأوامر قوة القانون.

إلا أنه يمكن الاستناد إلى نظرية الضرورة وإلى الطبيعة الاستثنائية لنظام الطوارئ، وإلى الموضوعات التي تتناولها إجراءات الطوارئ للاعتراف للأوامر العسكرية التنظيمية، بقوة القانون وهو ما يعترف به معظم الفقه.

ونظرا لتدخل هذه الأوامر في نطاق القانون، ولأن السلطة التنفيذية تتمتع في الأصل بسلطة لائحية ضببية تمارسها في الظروف العادية فيكون منطقياً أن تعرف لها في الظروف الاستثنائية سلطة لائحية استثنائية تتمثل في منح الأوامر العسكرية قوة القانون.

وتعتبر الاختصاصات الاستثنائية مؤقتة وعارضة، إذ لا تخرج كما يقول البعض عن أن تكون تدبير يتخذ فور الساعة لسد حاجة عاجلة أو لمواجهة ظرف مؤقت إلى أن يتم التمكن من إعداد العدة الكافية، واتخاذ الإجراء الواجب اتخاذه في هذا الشأن.

وعلى ذلك فليس لسلطة الطوارئ إصدار أية أوامر أو قرارات منشئة لقواعد قانونية أو تنظيمية دائمة، وأن كل ما لها مجرد اتخاذ إجراءات مؤقتة عارضة تقتضيها الضرورة وتسري في حالة الطوارئ وتزول بزوالها.

أما ما جرى عليه العمل أثناء سريان حالة الطوارئ من تنظيم للشؤون الداخلية بتشريعات الطوارئ الاستثنائية، فهو أمر على قدر كبير من الخطورة لأن سقوط هذه التشريعات فجأة بمجرد انتهاء حالة الطوارئ يعرض البلاد لرد فعل خطير [17] ص 360 .

3.1.1.3.1 نطاق الأوامر العسكرية التنظيمية

يتمثل نطاق هذه الأوامر العسكرية التنظيمية في موضوعات محددة على سبيل الحصر، تتعلق بوضع قيود على حرية الأشخاص في الاجتماع والانتقال والإقامة والمرور، وفي القبض على المشتبه فيهم واعتقالهم وقواعد تفتيش الأشخاص والأماكن وفتح المحال العامة وإغلاقها، والرقابة على المراسلات وعلى الصحف والنشرات وكافة وسائل الإعلان وقيود حرية التجارة والملكية وحياسة وتداول الأسلحة وتقييد ومراقبة بعض وسائل الاتصالات.

وما من شك في أنه يشترط لتوسيع هذه السلطات الاستثنائية على هذا النحو أن يتم ذلك أثناء قيام حالة الطوارئ، وأن تدعوا الحاجة فعلا إلى اتخاذه، بالإضافة إلى ضرورة ألا تستهدف هذه التدابير سوى "المحافظة على الأمن والنظام العام" [24] ص 406 .

إن إخضاع قرارات رئيس الجمهورية بتوسيع دائرة هذه الحقوق لرقابة البرلمان يؤدي إلى الحد كثيرا من تعسف الحكومة بهذا الشأن، كما أن تقرير مبدأ خضوع هذه القرارات للرقابة البرلمانية يخضعها في نفس الوقت للرقابة القضائية إذا خرجت عن دائرة الحقوق التي حددها قانون الطوارئ.

إن العمل قد أثبت في الماضي والحاضر أن الحكومة اتخذت من مبدأ توسيع هذه الاختصاصات مبرر لاتخاذ ما تشاء من الأوامر العسكرية، حتى أصبحت هذه الأوامر بلا داع تتدخل في جميع الميادين إلى حد أن امتدت إلى تنظيم بعض الضرائب وتنظيم ساعات العمل وما إلى ذلك بما يخرج عن روح نظام حالة الطوارئ وأهدافها.

ولما كانت القيود التي تفرض على المواطنين عند قيام حالة الطوارئ ليست سوى قيودا استثنائية تهدف إلى تحقيق الأغراض المقصودة من حالة الطوارئ، فمن الضروري على سلطة الطوارئ أن تتوخى عند ممارستها لاختصاصاتها الاستثنائية قدرا كبيرا من الدقة.

وأن تتقيد بنصوص قانون الطوارئ حتى لا تصادر البقية من حريات المواطنين وحقوقهم الطبيعية التي تحميها المبادئ الدستورية الرئيسية في الدول القانونية، لذلك كان من اللازم أن تطبق قوانين الطوارئ في أضيق الحدود دون التوسع في نطاقها أو الخروج في تفسير نصوصها عن حدودها القانونية [24] ص 407 .

2.1.3.1 مدى خضوعها للرقابة القضائية

على العكس ما وقع من خلاف بصدد إعلان حالة الطوارئ للرقابة القضائية بين القضاء الفرنسي والمصري، فإن الخلاف لم يقع بشأن خضوع أعمال سلطة الطوارئ لرقابة القضاء. إذ استقر الفقه والقضاء في مصر وفرنسا، على أن ما تمارسه السلطة التنفيذية أثناء حالة الطوارئ من أعمال وإجراءات وما تصدره من قرارات وأوامر هي جميعها من قبيل الأعمال الإدارية، وأنها بهذه الصفة تكون خاضعة لجميعها لرقابة القضاء أيا كان سندها أو مصدرها، دون أن يكون لأي منها صفة أعمال السيادة .

ويستفاد من ذلك أن نظام حالة الطوارئ يظل نظاما شرعيا خاضعا لرقابة القضاء ولمبدأ المشروعية، وتخضع جميع أعمال سلطة الطوارئ بذلك لرقابة القضاء الإداري إلغاء وكذا تعويضا، كما تخضع للدفع بعدم الشرعية أمام المحاكم العادية.

بالإضافة إلى أن القضاء الدستوري يبقى حق اللجوء إلى القضاء والتمتع بحمايته من الحقوق والحريات التي لا يمسه قانون الطوارئ.

ويلاحظ أن القضاء في مصر لم يسلم بهذا الاتجاه مرة واحدة، فقد اتجه في بداية الأمر إلى اعتبار أعمال سلطة الطوارئ من أعمال السيادة التي لا تخضع لرقابة القضاء، وسواء تمثلت تلك الأعمال في أوامر سلطة الطوارئ التنظيمية في تدابيرها الفردية.

ثم اتجهت أحكام القضاء بعد ذلك إلى التفرقة بين أوامر سلطة الطوارئ وما تتخذه هذه السلطة من تدابير طبقا لهذه الأوامر، فأبقت على صفة أعمال السيادة للأوامر في حين أخضعت التدابير لرقابة القضاء.

وذلك تأسيسا على أنها ما دامت تتقيد بالحدود والشروط التي تضعها أوامر سلطة الطوارئ، فإن القضاء يختص بنظر الطعن فيما يخرج من هذه التدابير عليها ومن ذلك حكم محكمة القضاء الإداري بأن "قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن القرارات الفردية التي تتخذ تنفيذا للأحكام العامة

هي من القرارات الإدارية التي تدخل في اختصاصها، لأنها ليست من تدابير الأمن التنظيمية العامة التي تعتبر من أعمال السيادة [43] ص 02 .

ولكن القضاء استمر في تطوره حتى عدل عن هذه التفرقة، وأخضع أوامر سلطة الطوارئ التنظيمية كذلك لرقابته، ولكنه حاول في البداية التفرقة بين ما يتعلق من هذه الأوامر بالصالح العام، وبين تلك التي تتعلق بالمصالح الخاصة.

فأخرج هذه الأخيرة وحدها من عداد أعمال السيادة وأخضعها لرقابته، على أساس أن المشرع لم يقصد عند إعلان حالة الطوارئ أن يحد من هذه السلطة، إلا بالقدر الذي يراه متفقا مع المصلحة العامة، فكل نزاع يمس المصالح العامة يعتبر خارجا عن اختصاصها، أما ما كان متعلقا بالمصالح الخاصة فيبقى داخلا في اختصاصها [44] ص 02 .

غير أن القضاء الإداري رفض هذا الاتجاه، وأخذ بما استقر عليه الفقه في هذا الشأن، مقررًا بأن أوامر سلطة الطوارئ سواء كانت متعلقة بالصالح العام، أو كانت متعلقة بالمصالح الفردية، ليست إلا قرارات إدارية يجب أن تتقيد بحدود القانون.

وتأسيسا على ذلك تواترت أحكام مجلس الدولة على إخضاع أوامر سلطة الطوارئ لرقابة القضاء بالطريق المباشر وغير المباشر.

وأنه كلما كان لسلطة الطوارئ أي اختصاصات تقديرية في مباشرتها لمهامها فإن تقديرها يخضع بدوره لرقابة القضاء "لأن سلطة الطوارئ تخضع فيما تمارسه من سلطة تقدير لأحكام الدستور والقانون.

ولذلك فهي تخضع لرقابة القضاء في تقييدها بهذه الأحكام" وأنه "إن كان لسلطة الطوارئ ممارسة التقدير فيما تقوم به من أعمال، إلا أنه يجب عليها في ممارستها لهذه السلطة التقيد بحدود القانون، وإلا كان ما يتخذ من التدابير والإجراءات مجاورا لهذه الحدود عملا مخالفا للقانون تقضي المحكمة بإلغاء ما جاوز هذه الحدود.

ينبغي ألا تجاوز السلطة التقديرية لسلطة الطوارئ الحدود الدستورية، وإلا تعرضت للحريات العامة بدون مبرر واضح وقانوني وإلا شابها عدم المشروعية.

وبالنسبة لحدود السلطة التقديرية، فيرى بعض رجال الفقه أن حدود السلطة التقديرية هو أوجه الشرعية المختلفة، بحيث لا يجوز للسلطة التنفيذية أن تمارس مالها من سلطة تقديرية، إلا داخل هذه الحدود أي داخل نطاق أوجه الشرعية، وإلا اعتبرت أنها قد تجاوزت حدود سلطتها التقديرية المقررة لها [41] ص 74 .

3.1.3.1 النتائج المترتبة على مباشرة الأوامر العسكرية التنظيمية

يثير إعلان حالة الطوارئ التساؤل عن مدى تأثيره على اختصاصات السلطة التشريعية، ذلك أن تولي السلطة التنفيذية مقاليد الأمور في الدولة خلال هذه الفترة أدى إلى ظهور اتجاه يذهب إلى انعدام كل اختصاص للسلطة التشريعية في هذه الأثناء على أساس أن في استمرار ممارسة البرلمان لاختصاصاته إضعافا لسلطة الطوارئ ويعرض للخطر سلامة البلاد التي فرضت حالة الطوارئ للحفاظ عليها والدفاع عنها.

وأن اتجاه سلطة الطوارئ للبرلمان في كل صغيرة وكبيرة فيه تضيع للوقت انتظارا لما تفسر عنه مناقشة البرلمان في وقت تكون فيه مصالح البلاد ، بل وحياتها متوقفة على سرعة البت في الأمور الخطيرة العاجلة التي تعصف بأمنها وسلامتها.

كما أنه من ناحية أخرى، فإنه ليس من صالح البرلمان في شيء أن تكس للبحث أمامه تدابير الطوارئ الكثيرة المتشعبة التي لا يشملها حصر، بما يحرمه من كل قدرة على البت في الأمور المعروضة عليه وما في ذلك من ضياع لهيبة السلطة التشريعية في ممارسة اختصاصاتها أثناء سريان حالة الطوارئ، وقد اخذ به هذا الاتجاه الدستور الفرنسي سنة 1875[24] ص 193 .

على أن هذا الاتجاه لم يكتب له الانتشار، لأن استمرار ممارسته التشريعية لاختصاصاتها في الظروف الاستثنائية، باعتبارها أسمى سلطة في الدولة يكفل مراقبة السلطة التنفيذية في مباشرتها للاختصاصات الاستثنائية التي تؤول إليها نتيجة إعلان حالة الطوارئ.

ولذلك فإنه في كل من مصر وفرنسا طبقا لنصوص الدستور حاليا ونصوص قوانين الطوارئ ، فإن إعلان حالة الطوارئ ولجوء السلطة التنفيذية للأوامر العسكرية لا يؤثر على ممارسة السلطة التشريعية لوظائفها الرقابية والتشريعية في شيء.

ولقد جرى العمل في مصر على إصدار تشريعات تمنع القضاء من النظر في تصرفات السلطة القائمة على حالة الطوارئ، تنفيذا لقانون الطوارئ وهو ما يعني إعفائها من المسؤولية عن مباشرتها لاختصاصاتها الاستثنائية، وحرمان الأفراد من الالتجاء إلى القضاء للطعن ضد تلك السلطة الاستثنائية.

أو بالأحرى حرمان الأفراد من حق النقاضي في شأن تدابير نظام الطوارئ وتصبح كافة أعمال سلطة الطوارئ وتحويلها من أعمال غير مشروعة كلها أو بعضها على الأقل إلى أعمال مشروعة .

و يمكن القول أن هذه القوانين تعد تصحيحا تشريعيًا لأعمال سلطة الطوارئ غير المشروعة، وهذا هو الهدف الحقيقي منها، لأن الأعمال المشروعة لا تستدعي صدور مثل هذه القوانين لعدم وجود مبرر لها في هذه الحالة.

وقد أخذ المشرع المصري هذا الأسلوب من النظام الإنجليزي الذي جرى على إصدار مثل هذه التشريعات عقب انتهاء الظروف الاستثنائية، بقصد حماية التصرفات غير المشروعة.

إلا أن ذلك كان قبل أن تأخذ إنجلترا بنظام التنظيم السابق لحالة الطوارئ ولهذا كان طبيعيًا أن يتخلى المشرع الإنجليزي عن مثل هذه التشريعات، بعد أن صدر سنة 1920 قانون تنظيم سلطة الطوارئ [45] ص 02 .

وقد اقتصر الأمر فيه على إعفاء الوزير من النتائج المترتبة على عدم عرض اللوائح المشار إليها على البرلمان، عقب إصدارها مباشرة باعتبارها صحيحة قانونًا. وقد أقر المشرع المصري الكثير من هذه التشريعات بناء على طلب الإدارة التي استهدفت أن تعصم نفسها من رقابة القضاء، بحرمان الأفراد من اللجوء إليه باعتباره أي القضاء ملاذ الأفراد الوحيد ضد ما تتخذه الإدارة من إجراءات وتصرفات قد تمس حقوقهم وأموالهم [46] ص 223 .

وقد اتبع المشرع المصري في ذلك أسلوبين فأصدر في بعض الحالات قوانين الإعفاء من التضمينات، أو قوانين التصحيح التشريعي، بمناسبة انتهاء حالة الطوارئ ورجوع الأوضاع العامة في البلاد إلى طبيعتها.

أما بالنسبة لموقف الفقه من قوانين التصحيح التشريعي فإنه يمكن حصر النقاط التالية :

1. أن هذه التشريعات التي تحرم الطعن فيها أمام القضاء تتعارض مع الدستور لما في ذلك من اعتداء على السلطتين التشريعية والقضائية من جهة، واعتداء على حق الفرد الطبيعي في التقاضي من جهة أخرى .

2. أن كل تشريع يمس حق الفرد في اللجوء للقضاء يعتبر مخالفًا لمبدأ حق التقاضي، وهو من المبادئ التي نص عليها الدستور.

3. أن هذه التشريعات تتعارض مع أحكام مبدأ المشروعية، وتخرج عن الإطار القانوني الذي تفرضه شرعية نظام الطوارئ.

4. أن هذه القوانين تتعارض مع نظام حالة الطوارئ بصفته نظامًا قانونيًا دستوريًا إذ أنها تضي على أعمال سلطة الطوارئ صفة أعمال السيادة، بما يخرج نظام الطوارئ من نطاق مبدأ الشرعية، ويحوله من نظام قانوني إلى حكم غير شرعي .

5. كما أن هذه القوانين تؤدي إلى إهدار مبدأ الفصل بين السلطات وذلك لمساسه باستقلال السلطة القضائية وإضعافها، كما أنه يمس بطريقة مباشرة المبادئ القانونية العامة، حيث يؤدي في بعض الأحيان على الأقل إلى عدم المساواة بين المتقاضين [17] ص 382 .

2.3.1 أوجه عدم مشروعية قرارى إعلان ومد حالة الطوارئ

إن إعلان حالة الطوارئ يكون بقرار من السلطة التنفيذية الممثلة في رئيس الجمهورية، ولقد حدد هذا الأمر في الدساتير سواء بالنسبة لكل من مصر و الجزائر فيختص رئيس الجمهورية بسلطة إعلان حالة الطوارئ التي حددها الدستور.

وسوف نتناول هذا المطلب في ثلاث فروع مهمة، حيث نتناول في الفرع الأول التكييف القانوني لقراري إعلان ومد حالة الطوارئ، أما الفرع الثاني فقد خصص للطعن القانوني لقراري إعلان ومد حالة الطوارئ، وأما الفرع الثالث فقد تضمن الطعن القضائي لقراري إعلان ومد حالة الطوارئ .

1.2.3.1 التكييف القانوني لقراري إعلان ومد حالة الطوارئ

بالنسبة لإعلان حالة الطوارئ باعتباره عمل تنفيذي، لا عمل سيادي فإن إثبات ذلك أمر بسيط جداً، ولن يكون علينا سوى أن نعمل قاعدة بسيطة من قواعد علم أصول الفقه وهي قاعدة "دلالة مفهوم الإشارة" والتي مفادها أن ورود نص معين في موضع معين ليحمل في طياته دلالة تعلق ذلك النص بهذا الموضوع، لذا فإذا أردنا أن نعرف هل إعلان حالة الطوارئ عمل سيادي أم تنفيذي فلنرجع إلى الدستور نفسه.

إن النص الدستوري الخاص بإعلان حالة الطوارئ في مصر، والموضع الذي وضعه فيه المشرع الدستوري، سنجد أن المشرع نص على حالة الطوارئ في المادة الثامنة والأربعين بعد المائة في الفصل الثالث من الباب الخامس، أي في الفصل الذي يظهر فيه رئيس الجمهورية كرئيس للسلطة التنفيذية لا كصاحب سيادة، أي أن إعلان حالة الطوارئ لا يعدوا أن يكون عملاً إدارياً عادياً [40] ص 145 .

أما بالنسبة للأداة التشريعية التي يعلن بها حالة الطوارئ، فقد نصت المادة الثامنة والأربعين بعد المائة من الدستور المصري، على أنه "يعلن الرئيس حالة الطوارئ على الوجه المبين في القانون".

وجاء قانون الطوارئ ونص في مادته الثانية على أنه: "يكون إعلان حالة الطوارئ... بقرار من رئيس الجمهورية"، وهو صريح في الدلالة على أن الأداة التشريعية التي تعلن بها حالة الطوارئ هي القرار الجمهوري الذي هو في حقيقته قرار إداري.

ولكن المشكلة تثور عندما نرى مسألة وجوب عرض القرار الجمهوري على مجلس الشعب، فهل إقرار البرلمان لهذا القرار يغير من طبيعته فيحوله إلى تشريع؟.

الإجابة تكون قطعاً بالنفي فالقرار الصادر عن رئيس الجمهورية لم يزل "عملاً إدارياً" ويوجد على ذلك ثلاث أدلة :

1.1.2.3.1 الدليل القضائي

أن قيام البرلمان في مصر بالمهمة التشريعية يكون وفقاً لخطوات شكلية معينة نص عليها الدستور في المادة 110، يؤدي إتباعها إلى إيجاد تشريع، أما في حالة الطوارئ فإن هذه الخطوات غير متوافرة، ومن ثم فإن موافقة مجلس الشعب لا تتغير من طبيعة القرار ولا تقلبه لعمل تشريعي [40] ص 150 .

وهذا ما قضت به المحكمة الدستورية العليا، حيث قالت "أن إقرار مجلس الشعب للقرار بقانون المطعون عليه... ليس من شأن هذا القرار في ذاته أن ينقلب به القرار بقانون المذكور، إلى عمل تشريعي جديد يدخل في زمن القوانين التي يتعين أن يتبع في كيفية اقتراحها والموافقة عليها، وإصدارها القواعد والإجراءات التي حددها الدستور في هذا الصدد".

2.1.2.3.1 الدليل التشريعي

حيث نصت المادة الثانية من قانون الطوارئ، على أنه "يكون إعلان حالة الطوارئ وإنهاؤها بقرار من رئيس الجمهورية"، ولم ينص القانون على وجوب موافقة مجلس الشعب على قرار إنهاء الطوارئ، وقرار الإنهاء كقرار جمهوري لا يعدوا أن يكون قرار إدارياً عادياً.

ومن المبادئ القانونية المستقر عليها أن الأداة التشريعية المنهية لأمر، لا بد أن تكون على الأقل على نفس درجة الأداة المنشئة له، ولذلك فإن جعل الأداة التشريعية المنهية لحالة الطوارئ هي القرار الجمهوري، لهو خير دليل أن صفة القرار تلائم إعلان حالة الطوارئ حتى بعد أن يوافق مجلس الشعب عليها.

وفي هذه الحالة علينا القول بأن ما يصدر عن مجلس الشعب، لا يعدوا وأن يكون قرار شعبياً، لا تشريعياً يصدر عن المجلس بوصفه ممثلاً للشعب لا بوصفه التشريعي [39] ص 02 .

بالإضافة إلى أن حالة الطوارئ تتم بقرار إداري عادي يظهر متى قرأنا النص الخاص بإعلان حالة الطوارئ قراءة متأنية، حيث سنجد أن موافقة البرلمان ليست هي المنشأة لحالة الطوارئ بل هي اللازمة فقط لاستمرار سريانها .

ودليل ذلك أن رئيس الجمهورية عندما يحل محل البرلمان ليتخذ قرارات لها قوة القانون طبقاً للمادة 147، ثم تعرض هذه القرارات على المجلس ولا يقرها، فإن هذه القرارات تزول بأثر رجعي [40] ص 152 .

3.1.2.3.1 الدليل المنطقي

يعني ذلك الدليل مستمد من علم أصول الفقه، الذي يعتبر وبحق علم المنطق القانوني، وفي هذا العلم يوجد ما يسمى "دلالة مفهوم الإشارة"، أي ما يشير إليه وضع نص معين في موضع معين. والناظر إلى الموضوع الذي ينشر فيه قرار إعلان حالة الطوارئ في الجريدة الرسمية سيجد أنه ينشر في الباب المخصص للقرارات الجمهورية، لا في الجزء المخصص للتشريعات، وفي ذلك دلالة أكيدة على أن إعلان حالة الطوارئ يتم بقرار إداري عادي.

أما بالنسبة لقرار مد حالة الطوارئ، قد يحاول البعض أن يسبغ على قرار تمديد حالة الطوارئ الصفة السيادية، بغية الانتهاء إلى عدم جواز الطعن عليه، ومن ثم تحصينه ضد الرقابة القضائية الموضوعية، لكن يجب التفرقة بين القرارين:

1. قرار إعلان حالة الطوارئ، وهو القرار الأم وبمقتضاه تنشأ حالة الطوارئ لم يكن لها وجود من قبل ويترتب عليها أوضاع خاصة.

2. قرار مد حالة الطوارئ، وهو قرار مترتب على القرار الأول الصادر بالإعلان فهذا القرار بالمد لا ينشأ حالة جديدة كقرار الإعلان، بل إن مفترض قرار المد أن هناك قرار بالإعلان، ومن ثم فإن قرار المد تطبيقاً لقرار إعلان حالة الطوارئ، إذ لو لم يكن القرار الأخير موجوداً لما تسنى صدور قرار بالمد [40] 153 .

إضافة إلى وجوب عرض قرار المد لحالة الطوارئ على البرلمان، ولزوم موافقة ذلك الأخير عليه، قد يثير التساؤل حول أثر تلك الموافقة، وهل من شأنها أن تغير من الطبيعة الإدارية لقرار المد أم لا؟ وهل تعد هذه الرقابة البرلمانية مانعة من الرقابة القضائية؟، وهل من شأن هذه الرقابة البرلمانية أن تظهر القرار مما شابه من العيوب؟.

وسيتم الإجابة على هذه التساؤلات في النقاط التالية:

1. بالنسبة لموافقة البرلمان على قرار المد، لا تغير من طبيعته الإدارية ، حيث أنه نستطيع الوصول إلى هذه النتيجة بسهولة، حيث أن من خلال حكم للمحكمة الدستورية العليا ، نجد أن موافقة البرلمان

على أمر معين ليس من شأنها أن تغير الطبيعة القانونية لذلك الأمر، ومن ثم يمكن القول أن قرار مد حالة الطوارئ يظل محتفظا بطبيعته الإدارية رغم موافقة البرلمان عليه.

2. بالنسبة للرقابة البرلمانية على قرار مد حالة الطوارئ لا يمنع الرقابة القضائية [47] ص 02 .

3. أما ما يخص موافقة البرلمان على قرار مد حالة الطوارئ لا تطهره مما شابهه من عيوب، فإن هذه المسألة وثيقة الصلة بالنقطة السابقة، إن لم تكن نتيجة من نتائجها.

وقد قضت المحكمة الدستورية العليا في قضية يمكن الاستئناس بحكمها في مسألتنا هذه وقالت بأن "إقرار مجلس الشعب للقرار بقانون المطعون عليه لا يترتب عليه سوى مجرد استمرار نفاذه بوصفه الذي نشأ عليه كقرار بقانون دون تطهيره من العيب الدستوري الذي لازم صدوره " [48] ص 03 . ويمكن الاستخلاص أن إقرار البرلمان للقرار الصادر بمد حالة الطوارئ، ليس من شأنه أن يطهره مما شابهه من عيب، وكل ما في الأمر أن القرار يبقى نافذا بعبئه الذي نشأ به حتى يعمل فيه القضاء رقابته ويبطله .

ونخلص مما سبق أن قرار مد حالة الطوارئ مجرد قرار إداري عادي، يمكن الطعن عليه بعدم المشروعية أمام القضاء الإداري، أو بعدم الدستورية أمام القضاء الدستوري.

1.2.2.3.1 الطعن القانوني على قراري إعلان ومد حالة الطوارئ

تطلب المشرع لإعلان حالة الطوارئ شروط شكلية معينة، واستعان في تطلبه لهذه الشروط بلفظ "يجب" ، وذلك لكي يقطع بلزوم هذا الشكل الذي ما قرر إلا لصالح الأفراد.

1.2.2.3.1 أوجه عدم مشروعية قرار إعلان حالة الطوارئ

أراد المشرع لقرار إعلان حالة الطوارئ أن يحمل في طياته أسباب وجوده ،ضمانا لعدم التعسف و الهوى في استعمال ذلك القرار الخطير من جانب القائمين على الأمر. وبالتالي فإن بطلان قرار إعلان حالة الطوارئ لانتفاء أحد شروطه و المتمثلة في بيان سبب إعلان القرار.

ويمكن طرح التساؤل التالي:ألا يكفي اغتيال رئيس الجمهورية كسبب لإعلان حالة الطوارئ ؟ والإجابة تكون كالآتي:

إن اغتيال رئيس الجمهورية في حد ذاته لا يصلح سببا في إعلان حالة الطوارئ، فهذا أمر غير معقول، وإنما الطوارئ تعلن إما لمواجهة الأحداث التي أدت إلى الاغتيال، لأنها قد تكون عملا فرديا، لا هي نتائج أمر قبلها، ولا مفضية لشيء بعدها.

ومثال ذلك أنه عقب اغتيال الرئيس الأمريكي (جون كيندي) في دالاس، لم تعلن حالة الطوارئ في البلاد، وكذلك عقب محاولة اغتيال الرئيس الأمريكي (رونالد ريجان) لم تعلن حالة الطوارئ في الولايات المتحدة، وما ذلك إلا لأن هذه الأحداث فردية.

لذلك اشترط القانون بيان السبب الداعي إلى إعلان حالة الطوارئ لكي يبين هل الأمر على درجة من الخطورة تستدعي ذلك الإعلان أم لا.

2.2.2.3.1 أوجه عدم مشروعية قرار مد حالة الطوارئ

إن قرارات مد حالة الطوارئ التي صدرت مثلا في مصر بمد حالة الطوارئ لمدة ثلاث سنوات نجد أساس بطلانها في أمرين [40] ص 172 :

1. قيامها على قرار إعلان معيب وباطل، مما يستتبع بطلانها هي الأخرى .
2. أن المادة الثانية من قانون الطوارئ تنص على أنه " لا يجوز مد المدة التي يحددها قرار إعلان حالة الطوارئ إلا بموافقة مجلس الشعب " .

إذا فالتמיד لا يكون إلا للمدة المنصوص عليها في قرار الإعلان، وقرار إعلان حالة الطوارئ نص على أن تعلن حالة الطوارئ لمدة ثلاث سنوات.

ويمكن أن نضيف سببا ثالثا لعدم مشروعية قرارات رئيس الجمهورية بمد حالة الطوارئ، يكمن في عدم وجود سبب جدي يدعو رئيس الدولة إلى مد حالة الطوارئ.

ومن ثم يمكن رفع الإلغاء أمام مجلس الدولة لإلغاء قرار مد حالة الطوارئ لاستناده لسبب غير جدي، وذلك استنادا إلى أن قرار مد حالة الطوارئ لا يعدوا كونه قرارا تطبيقيا لقرار إعلان حالة الطوارئ.

ومن ثم فهو يخرج بيقين من إعداد أعمال السيادة، ومن ثم يجوز الطعن فيه وأنه متى تعلق الأمر بالحريات يكون للقضاء مراقبة "السبب" ليس فقط وجودا وعلما وإنما من حيث توافر الجدية من عدم توافرها.

أما بالنسبة للجزائر فمن المؤكد إن ربط مسألة تمديد حالة الطوارئ، بموافقة المجلس الشعبي الوطني في ظل نظام التعددية الحزبية، و الفصل بين السلطات يقلص من سلطة رئيس الجمهورية [26] ص 271 .

ومن ثم يضطره قبل الموافقة على التمديد، تقدير إمكانية قبول أو رفض طلب تمديد فترة حالة الطوارئ، وأثار ذلك على شخصيته وهو ما يدفعه إلى محاولة تسوية الوضع في الأجل المحددة، تفاديا لكل ما من شأنه أن يمس بمركزه السامي الذي بموجبه كلف بحماية الدستور وحماية حقوق الإنسان والمواطن.

3.2.2.3.1 أوجه عدم الدستورية بمخالفة قانون الطوارئ للشروط الشكلية المطلوبة

بالنظر للمادة الثامنة والأربعين بعد المائة من الدستور المصري نجد، أنها تنص على ما يلي:
" وفي جميع الأحوال يكون إعلان حالة الطوارئ لمدة محددة ولا يجوز مدّها إلا بموافقة مجلس الشعب ".

وهذه الفقرة تسمح بإمكانية الدفع بعدم دستورية قرارات مد حالة الطوارئ لمخالفتها لروح النص الدستوري، حيث أوجب النص أن يكون إعلان حالة الطوارئ لمدة محددة.

وهذا وإن لم يفسر على هديه عبارة "ولا يجوز مدّها إلا بموافقة مجلس الشعب"، فنقول بأن مد حالة الطوارئ لا يجب أن يكون إلا لمرة واحدة.

يجب أن نضعه على الأقل كضابط للمرات التي يمكن إن تمد فيها حالة الطوارئ، بحيث لا نسمح بعدد من المرات يخرج بحالة الطوارئ عن مدلول المدة المحددة التي تطلبها النص إلى المدة غير المحددة.

3.2.3.1 الطعن القضائي على قراري إعلان ومد حالة الطوارئ

هناك جانب من الفقه أيد الطعن على قراري إعلان أو مد حالة الطوارئ مباشرة، وأوضح حجته قائلاً: "إن المصلحة في هذا الصدد لا يتصور انعدامها كلية" فالأستاذ الفرنسي (ميشو) يرى أن قبول الطعن مباشرة في المرسوم أفضل من مجرد الطعن في الإجراءات التنفيذية، لأنه يعطي المواطنين ضمانات كاملة، وذلك لأن إسقاط المرسوم نفسه من لحظة إعلانه يجعل الأفراد في مأمن من كل اعتداء [40] ص 223 .

1.3.2.3.1 أسانيد الطعن على قرار إعلان حالة الطوارئ مباشرة

1. سند تشريعي : هذا السند في أن قرار إعلان حالة الطوارئ وفقاً للنصوص التشريعية لا يعدوا أن يكون عملاً إدارياً، ومن ثم يقبل الطعن عليه أمام مجلس الدولة وأن ثم مصلحة متوفرة للطعن عليه مباشرة بالنسبة لرجال القانون على وجه الخصوص، إذ أنهم بالنسبة لذلك القرار ليسوا مجرد مواطنين عاديين، بل لديهم صفة زائدة على صفة المواطن العادي وهي صفة المتخصص والمشتغل في المجال القانوني، ولهذا لن تعتبر دعواهم من قبيل الحسبة .

2. سند قضائي : ويتمثل هذا السند في حكم شهير أصدره مجلس الدولة الفرنسي يسمى حكم "هوكل"، وقد أجاز مجلس الدولة فيه الطعن على قرار إعلان حالة الطوارئ.

وترجمة لذلك الحكم نقلا عن رسالة الأستاذ الدكتور (عبد الفتاح ساير داير) في " أعمال السيادة" صفحة 408: "وحيث أن محافظ الجمهورية بالنيابة حينما أصدر القرار الذي أعلن به حالة الأحكام العرفية في كل الأراضي الخاضعة لسلطته، وتشمل تونكن وأنام الشمالية، قد عمل بصفته ممثلا لفرنسا في هذه الأراضي .

حيث إن القرار قد صدر من سلطة إدارية فرنسية، فإنه بطبيعته قابل لأن يطعن فيه بتجاوز السلطة أمام مجلس الدولة بصفته هيئة قضائية، وأنه كون البرلمان يجب إن يدعى بعد صدور الأجراء للفصل في بقاءه، ولأن هذا الإجراء قد صدر بناء على تصرفات عدائية من بعض عناصر الشعب ضد السلطة الفرنسية، ومن طبيعتها أن تكون عقبة في سبيل قبول الطعن".

وهذا الحكم يمكن أن نستخدمه كمستند للقول بإمكانية الطعن على قرار إعلان حالة الطوارئ، حيث أنه يتوافق (أي حكم) مع تكييفنا لذلك القرار على انه إداري عادي.

2.3.2.3.1 الطعن على قرار مد حالة الطوارئ مباشرة

1. سند تشريعي : أنه بالنسبة لقرار مد حالة الطوارئ وفقا للنصوص التشريعية لا يعدو أن يكون عملا إداريا عاديا، ومن ثم يقبل الطعن عليه أمام مجلس الدولة، وأن ثم مصلحة متوافرة للطعن عليه مباشرة، بالنسبة لرجال القانون على وجه الخصوص لأنهم بالنسبة لذلك القرار ليسو مجرد مواطنين عاديين، بل لديهم صفة زائدة على صفة المواطن العادي وهي صفة المتخصص والمشتغل في المجال القانوني، ولهذا لن تعتبر دعواهم من قبيل الحسبة[39] ص 02 .

2. سند فقهي وقضائي : حيث ذهب الفقه والقضاء إلى أن الإجراءات التي تتخذ تنفيذا لحالة الطوارئ، والتي يدخل ضمنها دون شك قرار مد حالة الطوارئ، هي أعمال إدارية لا تفلت من رقابة القضاء، وقد قضى مجلس الدولة بأن "التدابير التي يتخذها القائم على إجراء النظام العرفي سواء أكانت تدابير فردية أو تنظيمية ليست إلا قرارات إدارية يجب أن تتخذ في حدود القانون ويتعين أن تخضع لرقابة القضاء بالطريق المباشر وغير المباشر".

وهكذا فإن اعتبار مد حالة الطوارئ كتدابير مؤقتة مترتب على وجود النظام العرفي، أي حالة الطوارئ يفتح الباب أمام إمكانية الطعن عليه أمام مجلس الدولة بالإلغاء[40] ص 223 .

3.3.1 التطبيق العملي لحالة الطوارئ في النظام الجزائري

إن السلطات غير المحدودة الممنوحة لرئيس الجمهورية في ظل الظروف الاستثنائية، كله راجع لعدم دقة المواد الدستورية وعموميتها، إذ قام رئيس الجمهورية بتعليق العمل بالدستور في الحالة الأولى.

وهذا فيه مساس وخروج عن أحكام الدستور وعدم احترام مكانته وسموه، مع العلم أن الشرعية الدستورية تتركس سمو الدستور والرئيس ما هو إلا في خدمة الدستور.

وسوف نتناول هذا المطلب في ثلاث فروع مهمة، حيث نتناول في الفرع الأول صلاحيات رئيس الجمهورية في إقرار حالة الطوارئ، وفي الفرع الثاني استشارة رؤساء المؤسسات الدستورية، وأما في الفرع الثالث فنتناول فيه موافقة البرلمان شرط أساسي لتمديد حالة الطوارئ .

1.3.3.1 صلاحية رئيس الجمهورية في إقرار حالة الطوارئ

يتمتع رئيس الجمهورية بسلطة الإعلان ، فهو من يقوم بإعلان حالة الطوارئ وهذا حسب تنظيم الدستور لها ، فهو مقيد بالشروط المنصوص عليها دستوريا لإعلان حالة الطوارئ [51] ص 05 . حيث أنه بالنسبة للمادة الواحدة والتسعين من دستور 1996، تنص على حق رئيس الجمهورية في: "أن يقرر إذا دعت الضرورة الملحة حالة الطوارئ أو الحصار لمدة معينة، بعد اجتماع المجلس الأعلى للأمن، واستشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني، ورئيس مجلس الأمة، ولا يمكن تمديد حالة الطوارئ أو الحصار إلا بعد موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعيتين معاً" [49] ص 08 .

ويظهر لنا أن الطوارئ والحصار هما مصطلحان يعبران عن حالة واحدة وذلك لأن المؤسس الدستوري نص عليهما في آن واحد وربطهما بحالة الضرورة الملحة، دون أن يورد أي تمييز بينهما، وبالتالي لا يظهر الفرق إلا من خلال دراسة التشريع الخاص بتطبيق كل حالة.

ولقد أوردت المادة الواحدة والتسعين من الدستور الجزائري، قيدين على سلطة رئيس الجمهورية في الإعلان، وهما قيد المدة و اشتراط موافقة البرلمان على استمرار حالة الطوارئ، إذا ما انتهت المدة الأولى المحددة في الإعلان .

وباستقراء المادة الواحدة والتسعين نستنتج مجموعة من الشروط التي يستطيع بموجبها رئيس الجمهورية إعلان حالة الطوارئ و هي كالآتي :

1.1.3.3.1 وجوب تحديد المدة

يتوجب على رئيس الجمهورية تحديد المدة الزمنية لحالة الطوارئ، علما أن بيانها يتم من خلال المراسيم التنفيذية لقرار رئيس الجمهورية، وحدد إعلان حالة الطوارئ لمدة طويلة هي اثنا عشر شهرا على أنه يمكن رفعها قبل هذا التاريخ [50] ص 02 .

2.1.3.3.1 وجوب اجتماع المجلس الأعلى للأمن

يعتبر اجتماع المجلس الأعلى للأمن من الشروط الشكلية الضرورية لتقرير حالة الطوارئ، وعلى الرغم من الدور الاستشاري للمجلس الأعلى للأمن باعتبار رئيس الجمهورية رئيساً له، فإنه عملياً لا يمكن أن يتخذ فوراً، دون الاجتماع بأعضاء هذا الجهاز الذي حددت مهمته في الدستور بتقديم الآراء إلى رئيس الجمهورية، في كل القضايا المتعلقة بالأمن والدفاع، وإن كان دستورياً غير مقيد باعتماد أي رأي [51] ص 458 .

لكنه من الناحية العملية فإن آراء هذا الجهاز لها أهمية كبيرة نظراً لأنها تصدر عن مختصين وقادة عسكريين ذوي نفوذ ومركز، كرئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول، ووزراء الخارجية والداخلية والعدل، مما يعتبر ضماناً لحقوق وحريات الأفراد المكفولة للأشخاص دستورياً [52] ص 03 .

2.3.3.1 استشارة رؤساء المؤسسات الدستورية

ولقد اشترط المؤسس الدستوري وجوب هذه الاستشارة المتعلقة بحالة الطوارئ :

1.2.3.3.1 استشارة كل من رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني

وهذه الاستشارة لها أبعاد قانونية وسياسية، لاسيما في ظل الفصل بين السلطات والتعددية الحزبية، واحتمال عدم تمتع رئيس الجمهورية بالأغلبية المطلقة (البرلمانية) مما يدعم مكانه، ورأي المجلس الذي رغم أنه هو الذي يستشار.

إلا أنه ملزم لدى الإدلاء برأيه مراعاة الظروف والملابسات، وموقف النواب لأنه يعبر عن رأي المجلس لكونه رئيسه ومن ثمة فهو مطالب بالحفاظ على سمعة المجلس وفي نفس الوقت على سمعته.

وإذا كان الأمر كذلك باختصار، فإن رئيس الجمهورية هو الآخر عليه أن يقيم الظروف ويأخذ كل كبيرة وصغيرة بعين الاعتبار ويقدر نتائجها قبل اتخاذ القرار [26] ص 268 .

2.2.3.3.1 استشارة الوزير الأول

إن استشارة الوزير الأول الذي هو عضو في المجلس الأعلى للأمن مهمة وضرورية لإعلان حالة الطوارئ، باعتباره المكلف بالسهر على تنفيذ القوانين والتنظيمات، فهو جزء من السلطة

التنفيذية وأكثر إطلاعا على الأوضاع والتطورات التي يعيشها المجتمع بحكم موقعه الدستوري ، ودرايته بالواقع العام للدولة.

مما يستوجب استشارته في موضوع إعلان حالة الطوارئ، تجنباً لسوء تقدير الموقف عند صياغة قرار حالة الطوارئ، مما يمكنه من اتخاذ الاحتياطات والإجراءات اللازمة عندما تستدعي الضرورة تقرير حالة الطوارئ و تنظيم كل هذه الأعمال .

3.2.3.3.1 استشارة رئيس المجلس الدستوري

نظراً لمكانة المجلس الدستوري ودوره في ضمان احترام الدستور، ونظراً لكون رئيسه يحتل مكانة هامة في الدولة، فإن استشارة رئيس المجلس الدستوري من طرف رئيس الجمهورية تعتبر تدعيماً لشرعية إعلان حالة الطوارئ.

ومن المفروض أن تخرج هذه الاستشارة إلى صفة الإلزام، حيث تضمن احترام الرئيس للدستور، وفي نفس الوقت هي ضمانة له لمواجهة أي نزاع يمكن أن يثور ضده في مواجهة سواء الأفراد أو الجماعات أو حتى الهيئات.

والملفت للانتباه من خلال سرد تلك الشروط الشكلية و المتمثلة في استشارة جملة من رؤساء بعض الهيئات العليا في البلاد، أن رؤساء تلك الهيئات هم في نفس الوقت أعضاء المجلس الأعلى للأمن إلى جانب عدد من رؤساء القطاعات أخرى.

ويجدر بنا الاكتفاء باستشارة المجلس الأعلى للأمن، دون سواه من المؤسسات الدستورية الأخرى، نظراً لكونه يجمع في عضويته جميع رؤساء الهيئات والقطاعات الحساسة بالبلاد من جهة، ومن جهة أخرى لاعتبارات السرعة، والتي لا تسمح لنا باستشارة جملة من المؤسسات الدستورية كل على حدا.

فاستشارة المجلس الأعلى للأمن تغني عن تعقيد الأمور، وتبيح لنا الاستعجال باتخاذ القرار في أسرع وقت ممكن من مسؤولي وأصحاب القرار بالبلاد [26] ص 374 .

3.3.3.1 موافقة البرلمان شرط أساسي لتمديد حالة الطوارئ

لا يجوز لرئيس الجمهورية تمديد حالة الطوارئ إلا بعد موافقة البرلمان بغرفتيه المجتمعين معاً، كما أنه يمكن الإشارة إلى أنه تطبيقاً للمادة الثانية والتسعين من دستور 28 نوفمبر 1996، اشترط المؤسس الدستوري أن تكون حالة الطوارئ محددة بموجب قانوني عضوي .

حيث أخضع حالة الطوارئ لقوانين صادرة من السلطة صاحبة الاختصاص الأصيل، المتمثل في البرلمان بغرفتيه و التي لا شك في أنها لن تتوانى في ضبط كل المسائل، والحرص على توافر كافة الشروط التي من شأنها المحافظة على كرامة المواطن وحرياته هذا من جهة.

ومن جهة أخرى هناك تطبيق عملي لمبدأ الرقابة السابقة للمجلس الدستوري عملا بالمادة الثالثة والعشرين بعد المائة في فقرتها الثالثة من دستور 1996، على اعتبار أن القانون العضوي يخضع بقوة القانون لرقابة المجلس الدستوري .

وبهذا نحد من الآثار السلبية على حقوق وحرريات الأفراد، التي يمكن أن تنجر عن إطلاق يد رئيس الجمهورية، أما بالنسبة للقانون العضوي في المادة الثانية والتسعين من المؤكد أن هناك ضرورة لصياغة هذا القانون عمليا، حتى لا نجرد هذه المادة معنى وجودها.

وفي الجزائر فقد تم إعلان حالة الطوارئ في 09 فبراير 1992 لمدة سنة، على إثر الأحداث التي تبعت إيقاف المسار الانتخابي، و ظهور سلطة غير دستورية تحاول العمل في إطار الدستور، إذ أن قرار إعلان حالة الطوارئ وقعه رئيس المجلس الأعلى للدولة الذي أهله المداولة رقم 0901 المؤرخ في 19 جانفي 1992 للإمضاء على كل القرارات التنظيمية و الفردية و ترأس مجلس الوزراء [54] ص 73 .

وقد تم إعلان حالة الطوارئ لمدة أولى قدرت باثني عشر شهرا، بقيت سارية المفعول لأكثر من اثني عشر سنة متواصلة، تميزت بانتهاكات خطيرة للحقوق والحرريات، و خنق لحرية الإعلام على وجه الخصوص في إطار دوامة سياسية كبرى من اللاشريعة .

ولم يستطع البرلمان على مر هذه السنوات التأثير على قرار السلطة التنفيذية لرفع هذه الحالة رغم الاحتجاجات، والتنديدات المتواصلة من طرف الطبقة السياسية والمجتمع المدني على حد سواء [54] ص 73 .

ومنه يتضح أن بالنسبة للجزائر قد عاشت في ظل هذه المرحلة في ظل اللاشريعة، إذ تم توقيف المسار الانتخابي وتجميد العمل بالدستور، وظهرت مؤسسات خارج أحكام الدستور تمارس السلطة بصفة فعلية، وليس لها أي أساس قانوني على الإطلاق، وذلك بمنطق ومبرر ضرورة استمرار الدولة واسترجاع هيبتها [55] ص 45 .

وقد بدأت هذه المرحلة منذ قبول المجلس الدستوري استقالة الرئيس (الشاذلي بن جديد) في 11 جانفي 1992، وما تلاها من إلغاء المسار الانتخابي من طرف المجلس الأعلى للأمن ، و إصداره لإعلان يتضمن إنشاء المجلس الأعلى للدولة و كذا المجلس الوطني الاستشاري يوم 14 جانفي 1992 .

إضافة إلى هذه الهيئات الاستثنائية التشريعية، قامت بإصدار أنظمة قانونية استثنائية لحالة الطوارئ، وهذا فيه خطورة على الحريات العامة والنظام القانوني ككل.

حيث أن الهيئة التي أعلنت حالة الطوارئ هي غير مخولة دستوريا بهذه الصلاحية، وبالتالي يبقى التساؤل مطروحا حول ما مدى دستورية تلك المراسيم الرئاسية بما تحمله من توقيف، وتعطيل للكثير من الأحكام القانونية الدستورية والعادية؟.

وهذا ما يصعب فعلا دراسة نظام حالة الطوارئ في الجزائر، نظرا لأزمة الشرعية التي فقدت، إذ أنه لا بد في جميع الأحوال من ضبط المواد الدستورية، وتدقيقها وتقريرها الضوابط والرقابة الكافية والضمانات التي تكفل لنا إحترام الدستور.

إذ لا بد من إقرار القانون العضوي الذي نصت عليه المادة الثانية والتسعون الذي يشكل حماية لحقوق الأفراد ولحرياتهم، نظرا لأنه يصدر بإجراءات معقدة، فلا بد من تصويت الأغلبية المطلقة لنواب المجلس الشعبي الوطني وخضوعه إلزاميا لرقابة المجلس الدستوري قبل إصداره من طرف رئيس الجمهورية.

إلا أنه إلى هذا اليوم لم يتم إصدار هذا القانون، وهذا يشكل فراغ تشريعي مضاف إلى عمومية النصوص الدستورية التي تنظم الشرعية الاستثنائية ولهذا يجب أن تقوم كل مؤسسة دستورية بدورها المنوط بها وأن لا تتعدى صلاحياتها.

كما يجدر بالمؤسس الدستوري أن يضبط النصوص الدستورية ويدققها ويضمن لكل سلطة الصلاحيات الكافية التي تضمن لنا التوزيع المتوازن للسلطات، وبالتالي احترام مبدأ الفصل بين السلطات الذي يضمن لنا الشرعية وحماية حقوق الأفراد وحرياتهم [56] ص 56 .

الفصل 2

حالة الطوارئ وحقوق الإنسان

يعتبر العنف متأصل في كل مجتمع إنساني، فهناك من يتولد عن الإجرام ويضبط بتدابير شرطية، وهناك العنف الناجم عن تعارض المصالح ويجعل الجماعات النظامية المسلحة تتخاصم وتتمخض عن كل هذه الأمور تأثير على حقوق الإنسان في ظل قيام حالة الطوارئ .

ويتم تناول هذا الفصل الثاني عن طريق عرض ثلاث مباحث، الأول يتضمن حالة التوترات الداخلية والاضطرابات الداخلية، وفي الثاني وضعية الحقوق والحريات في حالة الطوارئ، أما المبحث الثالث فنتناول فيه حماية حقوق الإنسان في ظل حالة الطوارئ .

1.2 حالة التوترات الداخلية والاضطرابات الداخلية

ذهب جانب من الفقه إلى أن الاضطرابات الداخلية لا تدخل ضمن أحكام البروتوكول الإضافي الثاني الملحق باتفاقيات جنيف لسنة 1949، بحيث استثنت المادة الأولى في فقرتها الثانية هذه الحالات من نطاق قانون النزاعات المسلحة، غير أن تطويق آثارها يعكس رغبة النظام الحاكم في اللجوء إلى وسائل وقائية للسيطرة على الأوضاع وهي بإعلان حالة الطوارئ.

ونتناول هذا المبحث في ثلاث مطالب، حيث نتناول في المطلب الأول الشرعية الدستورية في حالة الطوارئ، و في المطلب الثاني الظروف الإستثنائية ، أما المطلب الثالث نتناول فيه الضمانات الدستورية للإجراءات الجنائية في الظروف الإستثنائية.

1.1.2 الشرعية الدستورية في حالة الطوارئ

إذا كانت السلطات الممنوحة للدولة في حالة الطوارئ استنادا إلى نظرية الضرورة تتيح لها تغليب المصلحة العامة على مصلح الأفراد، وكذلك تقييد النصوص المتعلقة بالحريات .

فإن ذلك لا يعني أن هذه السلطات لا تقوم على سند من الشرعية، وبما أن حالة الطوارئ تستند إلى أساس دستوري أي إلى الشرعية الدستورية، وإن كانت هذه الشرعية تسمح نظراً للظروف غير العادية بالتنازل عن بعض الحقوق والحريات أو عن بعض الضمانات تحقيقاً للمصلحة العامة. وبتناول في هذا المطلب ثلاث فروع، الأول يتضمن اتساع سلطة الدولة في حالة الطوارئ، أما الثاني يتضمن تغليب حماية المصلحة العامة على حساب حريات الأفراد، وفي الفرع الثالث مسؤولية الدولة في حالة الطوارئ.

1.1.1.2 اتساع سلطة الدولة في حالة الطوارئ

إن مسؤولية الدولة تتحقق في الظروف غير العادية، كما تقع في الظروف العادية، وإن كان الفارق بين مسؤولية الدولة في الحالتين يكون في مدى جسامه الخطأ الذي تسأل عنه، ففي الأحوال العادية تتحقق مسؤولية الدولة عن كل خطأ يقع من موظفيها ويتسبب عنه ضرر لأحد أفرادها، أما في الظروف غير العادية أو الاستثنائية فإن مسؤولية الدولة لا تقع إلا في حالة الخطأ الجسيم [57] ص 41 .

وترتكز الشرعية الدستورية على كل من الديمقراطية وسيادة القانون واحترام الحقوق والحريات، إلا أن الظروف الاستثنائية تعطي الحق للسلطة لوضع قيود على الحريات والحقوق. فالضمانات التي توفرها الشرعية الدستورية في الظروف العادية لا تطبق بذاتها في الظروف الاستثنائية، ذلك أن أهمية المحافظة على النظام العام المعرض للخطر تبدو أكثر دقة في الظروف الاستثنائية عنها في الظروف العادية، مما يجعل التوازن بين المحافظة على المصلحة العامة من جهة وبين حق الأفراد في حقوقهم وحرياتهم من جهة أخرى يميل لمصلحة الأول على حساب الثاني [58] ص 259 .

ففي نطاق حالة الطوارئ لا يمكن أن يتم التوازن على حساب المصلحة العامة لأنه بدون حماية النظام العام فسوف تتعرض الحقوق والحريات للخطر، وبناء على ذلك تكون القيود على الحرية الشخصية والحقوق أوسع نطاقاً مما تتضمنه الإجراءات الجنائية في ظل الشرعية الدستورية في الظروف العادية، فإنه إذا كان المساس بالحريات يعتبر غير دستوري في الظروف العادية، فإنه يكون صحيحاً إذا تم تطبيقاً للنظام القانوني للسلطات الاستثنائية في حالة الطوارئ [59] ص 87 .

وتطبيقاً لذلك ورد في المادة الرابعة من المعاهدة الدولية للحقوق المدنية والسياسية: "أنه في حالة الطوارئ التي تهدد حياة الأمة والمعلن قيامها رسمياً، يجوز للدول الأطراف في المعاهدة أن تتخذ في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع تدابير لا تنقيد بالالتزامات المترتبة عليها بمقتضى

القانون الدولي، وبشرط عدم انطواء هذه التدابير على تمييز يكون مبرره الوحيد هو العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأهل الاجتماعي... الخ [60] ص 25 .

على أن التدابير الاستثنائية الممنوحة في هذه الظروف يجب أن يبينها التشريع بطريقة واضحة ومحددة لتجنب أي تعسف في تطبيقها، ولتحاشي أي غموض حول حقوق الأفراد وواجباتهم، ومع ذلك فإن هذه التدابير الاستثنائية الخاصة لا يجوز أن تمتد إلى الحقوق الأساسية .

أي أنه لا يجوز لأي دولة أن تخالف التزاماتها بحماية الحق في الحياة (المادة السادسة)، والحق في ممارسة التعذيب (المادة السابعة)، والحق في عدم ممارسة الاسترقاق والعبودية (المادة الثامنة)، والحق في عدم رجعية قانون العقوبات (المادة الخامسة عشر)، والحق بالاعتراف بالشخصية القانونية (المادة السادسة عشر)، وعدم تقييد حرية الفكر والعقيدة والديانة .

ويعتبر تصديق أي دولة على المعاهدة الدولية للحقوق المدنية والسياسية يجعله في قوة القانون، إلا أن احترام قواعد هذه المعاهدة تكون في حدود الدستور، ومن ثم فإن الشرعية الدستورية تظل دائما هي الأساس في تحديد شكل التوازن المطلوب بين حماية المصلحة العامة وبين حماية الحقوق والحريات في حالة الطوارئ، على أساس أن هذه الشرعية تحمي مختلف القيم التي نص عليها الدستور سواء تمثلت في الحقوق والحريات أو في المصلحة العامة [61] ص 722 .

2.1.1.2 تغليب حماية المصلحة العامة على حساب حريات الأفراد

إن التدابير التي تتخذ في حالة الطوارئ لا تفلت من الرقابة المنظمة والدقيقة للقضاء باعتباره الحارس للحريات، فالسلطة القضائية هي التي تملك حق مراقبة التدابير المسموح بها في حالة الطوارئ، على أنه بالنظر إلى الطبيعة الاستثنائية لهذه الحالة فإنه يجوز إنشاء محاكم خاصة تتفق وهذه الظروف.

يميل القضاء في حالة الطوارئ إلى تفضيل حماية المصلحة العامة أو النظام العام على حساب حريات الأفراد وذلك بخلاف ما هو مقرر من أن الحرية هي الأصل وأن تقييدها هو الاستثناء.

فالرقابة القضائية في حالة الطوارئ تكون أخف كثيرا من الرقابة القضائية في الظروف العادية، استنادا إلى أن المشرع في حالة الطوارئ هو الذي يمنح السلطة التنفيذية لهذه السلطات الاستثنائية.

ولهذا يكون التفسير القضائي واسعا استجابة لقصد المشرع، ويمتنع عن ممارسة رقابة جديدة على هذه الإجراءات حتى لو كانت ماسة بالحريات العامة.

وتطبيقا لذلك فقد فرقت المحكمة الإدارية العليا في مصر بخصوص وصف ذوي الشبهة والخطرين على الأمن العام، بين ما عناهم قانون الطوارئ وبين غيرهم ممن يلحقهم هذا الوصف وفقا لكون التشرد والاشتباه الجنائي [62] ص 03 .

وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى ذلك، حيث سمحت للسلطة الإدارية المشرفة على الأمن باتخاذ تدابير مؤقتة لصيانة الأمن والنظام في حالة الطوارئ، ولو كان في اتخاذها مساسا بحقوق الأفراد الخاصة وحرياتهم، مع ثبوت هذا الحق ولو لم تكن حالة الطوارئ قائمة، وقد أعطت المحكمة الإدارية العليا هذا الحق لجهة الإدارة استنادا إلى مفهومها لمبدأ المشروعية التي ترى مخالفة للقوانين المعمول بها في الظروف العادية [63] ص 02 .

كما سمح القضاء الإداري لرئيس الجمهورية باتخاذ أي تدبير يراه ضروريا للمحافظة على النظام والأمن العام، ولو كان غير منصوص عليه في قانون الطوارئ وهو ما يعني في مجال ترجيح المصلحة العامة على حساب الحقوق والحريات السماح باتخاذ قرار الاعتقال، بالرغم من عدم وجود نص تشريعي، سواء أكانت حالة الطوارئ معلنه أو غير معلنه طالما كانت الظروف تبرر اللجوء إلى مثل هذا الإجراء.

وفي إطار هذه الشرعية الدستورية في حالة الطوارئ، فإن هذه الحالة تنفي عن فعل القبض بدون وجه حق صفة الخطأ الجسيم، وتؤدي إلى جعله معيبا بعبء عدم مشروعية بسيط، وأن من شأن حالة الطوارئ أيضا أن تؤدي إلى الحرمان من الحق في التعويض، وتطبيقا لذلك أقر القضاء الفرنسي أن الوقائع التي لها علاقة بأحداث داخلية كالقبض والحبس وكذا الاعتقالات لا تؤدي إلى قيام مسؤولية الدولة، فحالة الطوارئ تؤدي إلى اختلاف معايير المسؤولية.

تسمح الشرعية الدستورية في حالة الطوارئ بتقوية سلطات الشرطة، كما تعني التقليل من بعض الحقوق والحريات التي يتم التمتع بها في الظروف العادية، وكذلك قد تؤدي إلى الحد من نطاق الإلتجاء إلى القضاء أو التمتع بتعدد درجاته، ويلاحظ أن التدابير الاستثنائية تستخدم خاصة لمواجهة الإرهاب وأعمال المساس بأمن الدولة.

3.1.1.2 مسؤولية الدولة في حالة الطوارئ

يمكن أن تثار مسؤولية الإدارة في ظل حالة الطوارئ على أساس الخطأ الذي يقع منها ، ولكن الخطأ في حالة الطوارئ يقاس بمعيار آخر ومغاير لذلك الذي يوزن به الخطأ في الظروف العادية،

وهذا ما أكدته المحكمة الإدارية العليا في أحكامها حين قضت بأن: "الخطأ في حالة الطوارئ يقاس بمعيار آخر ويوزن بميزان مغاير لذلك الذي يوزن به في ظل الظروف العادية، فيستلزم القضاء فيه درجة أكبر من الجسامة وهذا أمر طبيعي، إذ يتطلب من الإدارة في مثل هذه الظروف الخطيرة ما يتطلب منها في الظروف العادية من الحيطة والدقة والحذر حتى لا يفلت الزمام من يدها"[58] ص 266 .

وهذا يعني اشتراط توافر الخطأ الجسيم في جانب السلطة القائمة على حالة الطوارئ حتى تثور مسؤولية الدولة في مثل هذه الظروف، لأن الظروف غير العادية قد تضطر مُصدر القرار إلى اتخاذه بصورة عاجلة وملحة، ولا تمنحه فرصة التدبر والتفكير كما في الاضطرابات الداخلية.

وهذا ما أكدته وتواترت عليه أحكام القضاء الإداري حين قضت بأن: "لا يطلب من الإدارة وهي مأخوذة بظروف طارئة مفاجئة وأحوال خاطئة تحوطها ضرورة عاجلة ملحة تضطرها إلى العمل السريع الحاسم لضمان مصلحة عليا تتصل بسلامة البلاد ، أن تدقق وتتحرى وتفحص على النحو الذي عليها إتباعه في ظروف هادئة مألوفة، وذلك حتى لا يفوتها الوقت ولا يفلت من يدها الزمام".

ويقضي منطق الحكمة التفرقة في مسؤولية الدولة، بين ما يصدر من السلطة العامة من أوامر وتصرفات وهي تعمل في ظروف عادية مستقرة تتاح لها فيها الفرصة الكافية للفحص والتبصر والأناة مع الروية ، وبين ما قد تضطر إلى اتخاذه من قرارات وإجراءات عاجلة تمليها عليها ظروف عاصفة وملابسات دافعة لا تمهلها للتدبر ولا تحتل التردد كالفتنة الداخلية.

ففي الحالة الأولى تقوم مسؤولية الحكومة متى وقع ثمة خطأ من جانبها ترتب عليه أحداث ضرر للغير، وربطت بينهما علاقة سببية، وكذلك تتراوح هذه المسؤولية تبعا لجسامة الخطأ والضرر.

أما في الحالة الثانية فالأمر مختلف، إذ يقدر الخطأ بمعيار مغاير وبالمثل تقدر المسؤولية، فما يعد خطأ في الظروف العادية قد يكون سلوكا مباحا في أحوال الضرورة القصوى وحالة الطوارئ.

وتندرج المسؤولية تباعا على هذا المنوال، فلا تقوم كاملة إلا إذا ارتكبت الإدارة خطأ استثنائيا جسيما يرقى إلى مرتبة التعسف المتعمد والمقصود بسوء النية ، إذ لا يمكن أن تقوم الخشية من المسؤولية عانقا للسلطة العامة للقيام بمهمتها في إقرار الأمن واستتباب السكينة والمحافظة على الأرواح والأموال.

ومن جهة أخرى فقد قضت محكمة القضاء الإداري بأن: "لا مسؤولية على سلطة الطوارئ عن قراراتها السليمة الصادرة استناداً إلى قانون الطوارئ، وأنه طالما لم يتوفر الخطأ في جانب الإدارة فإنه ليس ثمة مسؤولية تقع على عاتقها" [58] ص 267 .

ومن أهم المبادئ التي أرساها مجلس الدولة فيما يتعلق بمسؤولية الدولة عن قراراتها التي تصدرها في حالة الطوارئ أو في الظروف الاستثنائية ما يلي:

1. تتعدّد مسؤولية الدولة على أساس وجود خطأ رتب ضرراً للغير مع توفر رابطة السببية بين الخطأ والضرر.

2. لا مسؤولية على سلطة الطوارئ عن قراراتها السليمة، وبالتالي لا مسؤولية على أساس المخاطر.

3. تتحرر جهة الإدارة من قواعد المشروعية العادية وتتسع سلطتها ويحدّها إطار المسؤولية الاستثنائية الأوسع نطاقاً.

4. يشترط لمسؤولية جهة الإدارة توفر الخطأ الجسيم دون الخطأ العادي.

5. تتوفر مسؤولية الإدارة في حالة الخطأ المرفقي دون الخطأ الشخصي.

2.1.2 الظروف الاستثنائية

إذا كان على الإدارة واجب احترام القواعد القانونية عند قيامها بوظائفها فإن هذه القواعد عادة ما تتناسب مع الظروف العادية فحسب، لكن قد تواجه الإدارة ظروفًا استثنائية بحيث تجد الإدارة نفسها مضطرة إلى القيام بواجباتها في حفظ النظام العام وتسيير المرافق العامة من خلال مخالفة بعض القواعد والخروج عن مبدأ المشروعية .

وبمعنى آخر قيام الإدارة بأعمال تعد غير مشروعة في الظروف العادية، في حين تعد مشروعة في حالة الطوارئ مثلاً، إذا كانت لازمة للمحافظة على النظام العام أو دوام سير المرافق العامة.

وسوف نتناول في هذا المطلب ثلاث فروع هامة، الأول تعريف الظروف الاستثنائية، والثاني مشروعية نظام الظروف الاستثنائية، أما الفرع الثالث نتناول فيه الأساس الدستوري للظروف الاستثنائية.

1.2.1.2 تعريف الظروف الاستثنائية

بالرغم من التسليم بضرورة تقوية السلطة التنفيذية ومنحها بعض الصلاحيات في حالة الطوارئ بسبب اضطرابات داخلية تعرض النظام العام لخطر أكيد، كعجز الدولة ونظمها الاعتيادية من مجابهة ذلك [64] ص 370 .

إلا أن بعض فقهاء القانون أكد أن ذلك يعني تعطيل ممارسة الحقوق والحريات الأساسية للمواطنين أو إلغاء حقوقهم الطبيعية، ونظرا إلى أن حالة الطوارئ تتضمن من الناحية العملية نسخا للعديد من الضمانات المقررة دوليا والمخصصة لحماية الحقوق والحريات الاستثنائية للمواطنين فتصبح الحاجة إلى حماية تلك الحقوق أمرا بالغ الأهمية في حالة الطوارئ.

يمكن تعريف الظروف الاستثنائية بأنها تلك الظروف الطارئة أو الحالات الواقعية التي تكون على درجة معينة من الجسامة والفجائية والتي تتعرض لها البلاد وتجعل من غير الممكن التصرف إزاءها بالوسائل القانونية المعمول بها في ظل قواعد المشروعية العادية، وتؤدي إلى تغيير تكيف هذه التصرفات التي تكون في الأصل غير مشروعة وذلك بالنظر إلى هذه الظروف وبشروط معينة وتحت رقابة القضاء [64] ص 370 .

وفي تعريف آخر تعتبر الظروف الاستثنائية أو حالة الطوارئ نظام استثنائي تتسع فيه سلطات الضبط الإداري وتهدف إلى مواجهة الأزمات والأخطار القومية التي تعجز السلطة التنفيذية عن مواجهتها بما لديها من سلطات في الظروف العادية.

وسلطات الدولة في الظروف الاستثنائية أو حالة الطوارئ ليست مطلقة، بل وضع الدستور ضوابط لها، وفي ذلك قضت محكمة القضاء الإداري بأن نظام الأحكام العرفية (حالة الطوارئ) هو نظام استثنائي ولكنه ليس بالنظام المطلق.

بل هو نظام خاضع للقانون وضع الدستور أساسه وبين أصوله وأحكامه ورسم حدوده وضوابطه، فوجب لذلك أن يكون إجراءه على مقتضى الأصول والأحكام وفي نطاق هذه الحدود والضوابط، وإلا كان ما يتخذ من التدابير والإجراءات متجاوزا لهذه الضوابط أو منحرفا ومخالفا للقانون ينبسط عليه رقابة المحكمة [58] ص 253 .

وقد وضع القضاء وأيده الفقه في ذلك، عدة شروط للقول بقيام الظروف الاستثنائية أو حالة الطوارئ تتمثل في الآتي :

1. وجود وضع غير عادي مخالف للمألوف تتوافر فيه صفة الخطر الجسيم مثل توتر سياسي خطير، ويشترط أن يبلغ هذا الوضع الجديد درجة معينة من الجسامة والفجائية.

2. عدم إمكانية أو استحالة معالجة الوضع الجديد عن طريق التصرف الشرعي الموضوع لمعالجة الظروف العادية، وهو شرط لازم بالنسبة لكافة قوانين الضرورة والطوارئ، وتطبيقاً لهذا الشرط لا يجوز الالتجاء إلى هذه التصرفات غير العادية على الرغم من توافر الظروف الاستثنائية التي تبررها في حالة إمكانية التغلب عليها بالوسائل العادية أي عدم وجود ضرورة للالتجاء للتصرف الاستثنائي.

3. عدم ممارسة أي إجراء استثنائي إلا بالقدر الضروري، بشرط أن تبرره حماية مصلحة عليا للمجتمع، وتطبيقاً لذلك لا يجوز استمرار التصرف الاستثنائي على الرغم من زوال الظروف غير العادية التي كانت تبرره، فالسلطات الاستثنائية موقوفة بوجود الظروف الطارئة ذاتها، كما لا يجوز الالتجاء إلى أقصى الإجراءات للتغلب على هذه الظروف، في حين أنه من الممكن التغلب عليها بوسائل أخرى أخف حدة وأقل اعتداء على حقوق وحرريات الأفراد.

وهذه الشروط جميعها ترد على أصليين معروفين في الشريعة الإسلامية فالأصل الأول أن الضرورات تبيح المحظورات "فرجال السلطة يستحيل عليهم في هذه الظروف أن يؤدوا متطلبات وظيفتهم بطريقة قانونية إزاء ظروف كانت قهرية" والأصل الثاني أن الضرورة تقدر بقدرها.

2.2.1.2 مشروعية نظام الظروف الاستثنائية

يتضح أن الظروف الاستثنائية أو حالة الطوارئ تقوم على نظام تشريعي سابق وضع أساسه الدستور وفصل قواعده القانون، وهو مقرر لصالح السلطة التنفيذية بهدف حماية النظام العام ويقيم نوعاً من المشروعية الاستثنائية تكون لصالح السلطة التنفيذية على حساب حياة المواطنين [57] ص 41 .

ويترتب عليها اتساع سلطات الإدارة في جميع المجالات، وبصفة خاصة مجال الضبط الإداري، حيث تتسع سلطات البوليس على حساب حقوق وحرريات الأفراد لزاماً لمواجهة هذه الظروف الاستثنائية، ولا شك أن القضاء يضع في حسابه هذه الظروف عند تقديره لمشروعية هذه التصرفات، كما تستطيع أيضاً جهة الإدارة استناداً إلى فجائية وتأثير هذه الظروف على أمن البلاد إيقاف تطبيق القانون.

وقد قضت المحكمة الدستورية بأن حالة الطوارئ بالنظر إلى حدتها وطبيعتها المخاطر المرتبطة بها لا تلائمها أحياناً تلك التدابير التي تتخذها الدولة في الأوضاع المعتادة، باعتبار أن طبيعتها ومداهما تفرض من التدابير الاستثنائية ما يناسبها ويعتبر لزاماً لمواجهة الجرائم التي تهدد أمن الدولة الداخلي أو الخارجي، بل تتناول في العديد من صورها وتطبيقاتها جرائم أخرى تخرج عن هذا النطاق وتجاوزه [58] ص 254 .

3.2.1.2 الأساس الدستوري للظروف الاستثنائية

إن نظرية الضرورة هي الأساس الفلسفي الذي يستند إليه رجال السلطة العامة لتبرير تصرفاتهم في حالة الطوارئ، إلا أن هذا الأساس وحده لا يكفي ما لم تسمح الشرعية الدستورية ، ذلك أن الظروف الاستثنائية (حالة الطوارئ) وإن كانت نظام استثنائي ، إلا أنه كما جاء في حكم سابق لمحكمة القضاء الإداري ليس بالنظام المطلق بل هو نظام خاضع للشرعية وضع الدستور أساسه وبين القانون أصوله وأحكامه ورسم حدوده وضوابطه .

ويعد التوازن بين متطلبات حماية النظام العام وبين حماية الحقوق والحريات للأفراد، أساسا رئيسيا لتصرفات السلطة العامة أثناء توافر الظروف الاستثنائية (حالة الطوارئ) وهو نفسه أساس الشرعية الدستورية في الأحوال العادية.

ولا يختلف الأمر عنه في الظروف الاستثنائية، إلا في الانحياز نحو حماية النظام العام نظرا لما يتهده من أخطار في هذه الظروف غير العادية، وهذا يعني أن التوازن بين الحقوق والحريات والمصلحة العامة يكون معيارا موحدًا للشرعية الدستورية في كل من الظروف العادية والظروف الاستثنائية على حد سواء.

ويأتي الاختلاف في شكل هذا التوازن تقديرا للظروف الاستثنائية التي تفرض تحديات معينة على المصلحة العامة، وقد أقام مجلس الدولة الفرنسي نظرية حالة الطوارئ التي بمقتضاها يجوز للإدارة التحلل من مراعاة القواعد الشكلية التي تنظم مباشرة الأعمال الإدارية الفردية.

وتأثرا بهذا القضاء جاء الأمر الصادر في 1945/11/02 الذي سمح لوزير الداخلية في حالة الطوارئ المطلقة باستبعاد الأجنبي دون المثل أمام اللجنة المختصة بنظر الاستبعاد، وجاء القانون الصادر في 1979/07/11 الذي يعفي الإدارة من تسبب أعمالها الفردية التي تقيد ممارسة الحريات العامة في الطوارئ المطلقة.

وقد قرر القضاء الفرنسي كذلك أن حالة الطوارئ يمكنها تبرير عدم مراعاة بعض قواعد الاختصاص، ومع ذلك فقد راقب قضاء مجلس الدولة الفرنسي سوء تطبيق حالة الطوارئ، فاعتبر المساس بالحريات العامة دون توافر هذه الحالة موجبا للتعويض [61] ص 578 .

واعتبارا من 1918 أقام مجلس الدولة الفرنسي نظرية للظروف الاستثنائية أكثر خطورة من نظريته في الطوارئ فيما يتعلق بتهديد الحريات العامة، وبمقتضى هذه النظرية يجوز لجهة الإدارة أن تقوم بما هو ضروري لمباشرة أعمالها في الظروف غير العادية.

وتجيز لها هذه الظروف أن تتجاوز مؤقتا تدرج القواعد القانونية، وقد قيل بأن هذه النظرية لم تفعل أكثر من إحياء المثل القديم القائل بأن "الضرورة تصنع القانون" وبمقتضى هذه النظرية اعتبرت أعمالا مشروعة تلك الأعمال التي تعتبر باطلة بسبب الانحراف في استعمال السلطة إذا تم مباشرتها في الظروف العادية.

ومع ذلك فقد راقب مجلس الدولة الفرنسي مدى توافر الظروف الاستثنائية وهي إما حالة الحرب أو حالة الحرب الأهلية... الخ ، وذلك وقت مباشرة الفعل ومدى تناسب التدبير محل النزاع مع الظروف الاستثنائية، لكي يحكم بمدى صحة القرار الصادر بناء على هذه الظروف ، وأكد عند عدم توافر التناسب التزام جهة الإدارة باحترام الشرعية الاستثنائية في حالة عدم توافر الشرعية العادية.

وترتكز الظروف الاستثنائية في فرنسا على أساس دستوري في ثلاث حالات هي التفويض التشريعي والأحكام العرفية وحالة الأزمة الوطنية، وبجانب هذه الحالات الثلاث التي تركز على أساس دستوري توجد حالة رابعة تركز على أساس تشريعي هي حالة الطوارئ « Etat d'urgence » وقد نظم هذه الحالة القانون الصادر في 03 أبريل سنة 1955 الذي ظل قائما بعد صدور دستور 04 أكتوبر 1958 وعلى الرغم من أن هذا الدستور قد نظم في المادة السادسة والثلاثين 36 حالة الأحكام العرفية دون حالة الطوارئ ، إلا أن المجلس الدستوري في فرنسا رأى أن النصوص الدستورية التي نظمت الحالات المبنية على الضرورة لا تستبعد وجود حالات أخرى نص عليها الدستور بطريقة ضمنية، لكي يسمح فيها للمؤسسات السياسية أن تؤدي مهمتها وخاصة فيما يتعلق بحماية الحقوق والحريات [61] ص 581 .

وقد رأى المجلس الدستوري بأن كل ما لا ينص الدستور الفرنسي على النهي عنه يمكن للمؤسسات الدستورية صاحبة الشأن أن تقوم به، ومن ثم إذا كان الدستور لم يمنع المشرع من النص على نظام حالة الطوارئ، فإنه يجوز للمشرع أن يتولى تنظيم هذه الحالة، وعلى أية حال فإن المرسوم الصادر في 15 أبريل سنة 1960 أخضع إعلان حالة الطوارئ لذات الشروط المتبعة عند إعلان الأحكام العرفية طبقا للمادة السادسة والثلاثين من الدستور الفرنسي من حيث الاكتفاء بإعلانها بقرار من رئيس الوزراء بشرط ألا تزيد عن مدة اثني عشر يوما ما لم يرخص البرلمان بمد هذه المدة ويترتب على سقوط الحكومة أو حل الجمعية الوطنية انتهاء هذه الحالة.

3.1.2 الضمانات الدستورية للإجراءات الجنائية في الظروف الاستثنائية

إذا تعرض أمن الدولة للخطر قد تجد ظروف استثنائية تدعوا إلى الخروج عن بعض هذه الضمانات، وتبريرا لذلك قيل بأنه في هذه الظروف قد يتطلب الأمر في بعض الحالات وضع غلالة

على الحرية، كما قيل بأن حماية النظام العام هدف له قيمة دستورية قد يعتمد عليه المشرع لتقييد ممارسة الحريات الدستورية، لأنه بدون حماية النظام العام لا يمكن كفالة ممارسة هذه الحريات .
ونتناول في هذا المطلب ثلاث فروع، الأول حدود الشرعية الإجرائية في الظروف الإستثنائية والثاني الضمان القضائي في الإجراءات الجنائية في حالة طوارئ أما الفرع الثالث نتناول فيه نطاق ضمان المحاكمة المنصفة .

1.3.1.2 حدود الشرعية الإجرائية في الظروف الاستثنائية

أن واقع الأمر حالة الظروف الاستثنائية تشير إلى حالة من الواقع تتطلب بالنظر إلى خصوصيتها غير العادية الإفلات من تطبيق قواعد القانون العادي، فالطابع غير العادي أو الاستثنائي لهذه الحالة من الواقع لا تتلاءم معها القواعد المطبقة في الظروف العادية، فالقواعد القانونية تشير إلى السلوك الإنساني الذي يمكن إتباعه بما يتفق مع هذا الواقع [57] ص 41 .

وهو ما يتطلب وجود قواعد قانونية تنظم الظروف غير العادية التي لا تصلح أدوات القانون العادي للتجاوب معها، باعتبار أن القانون هو وليد المجتمع.

وعلى هذا فإن الظروف الاستثنائية قد تقتضي مبادرة السلطة العامة باتخاذ تدابير عاجلة أو إجراءات استثنائية لا تسمح بها قواعد القانون المقررة في الظروف العادية.

ولذلك نجد أن الدولة عندما تواجه بعض الظروف الاستثنائية تضطر إلى التحلل من بعض القواعد المقررة في القوانين المنظمة للحرية كي تفسح المجال أمام قواعد أخرى أكثر تصنيفاً وتقييداً.

ويتم هذا الموقف في حدود الدستور، وكانت نصوص الدستور متكاملة متساندة وكان يتعين المحافظة دوماً على النظام العام الدستوري، فإنه يتعين تحديد نطاق الضمانات الدستورية للإجراءات الجنائية في الظروف الاستثنائية .

ترتكز الشرعية الإجرائية على حماية الحرية الشخصية وحقوق الإنسان المتعلقة بها، إلا أن أحداً لا يجادل في أن الظروف الاستثنائية تسمح بوضع قيود على الحريات والحقوق، فالمبادئ التي تتكون منها الشرعية الإجرائية في الظروف العادية لا تطبق بذاتها في الظروف الاستثنائية، ففي نطاق الظروف الاستثنائية تكون القيود على الحرية الشخصية والحقوق أوسع نطاقاً مما تتضمنه الإجراءات الجنائية في ظل الشرعية الإجرائية في الظروف العادية [61] ص 574 .

وفي هذا الشأن قال المجلس الدستوري الفرنسي بأنه إذا كان المساس بالحرية الشخصية يعتبر غير دستوري في الظروف العادية فإنه يكون صحيحاً إذا تم تطبيقاً للنظام القانوني للسلطات الاستثنائية .

وقالت المحكمة الدستورية العليا في مصر بأن حالة الطوارئ بالنظر إلى حدتها وطبيعتها المخاطر المرتبطة بها، لا تلاءمها أحيانا تلك التي تتخذها الدولة في الأوضاع المعتادة باعتبار أن طبيعتها ومداهما تفرض من التدابير الاستثنائية ما يناسبها ويعتبر لازما لمواجهة تبعاتها.

ولا تنحصر تلك التدابير الاستثنائية بالضرورة على ما يكون ضروريا منها لمواجهة الجرائم التي تهدد أمن الدولة الداخلي أو الخارجي، بل تتناول في عديد من صورها وتطبيقاتها جرائم أخرى تخرج عن هذا النطاق وتجاوزه .

وقد نصت المادة الرابعة من العهدين الدوليين للحقوق المدنية والسياسية ، على أنه في حالة الطوارئ الاستثنائية التي تهدد حياة الأمة ، والمعلن قيامها رسميا يجوز للدول الأطراف في هذين العهدين أن تتخذ في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع تدابير لا تنقيد بالالتزامات المرتبطة عليها بمقتضى القانون الدولي ، وعدم انطوائها على تمييز يكون مبرره الوحيد هو العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل الاجتماعي... الخ .

على أن التدابير الاستثنائية الممنوحة في هذه الظروف يجب أن يبينها التشريع بطريقة واضحة ومحددة لتجنب أي تعسف في تطبيقها ولتحمي أي غموض حول حقوق الأفراد وواجباتهم [65] ص 406 .

وفي جميع الأحوال فإن التدابير الاستثنائية لا تقلت من الرقابة المنظمة والدقيقة للقضاء باعتباره الحارس للحريات، فالسلطة القضائية هي التي تملك سلطة مراقبة التدابير المسموح بها في ظل الظروف الاستثنائية، على أنه بالنظر إلى الطبيعة الاستثنائية للظروف يجوز إنشاء محاكم خاصة تتفق مع هذه الظروف .

وهذا ما فعله القانون رقم 162 لسنة 1958 في شأن حالة الطوارئ إذ أنشأ محاكم لأمن الدولة وأجاز أن يدخل في تشكيلها بصفة استثنائية بعض الضباط العسكريين بالإضافة إلى العنصر القضائي، وهذه المحاكم تعتبر قضاء طبيعيا في الظروف الاستثنائية ولا يعتبر كذلك في الظروف العادية .

وبالتالي فإن تعرض أمن الدولة للخطر يستدعي الخروج عن قواعد الشرعية من أجل ضمان العودة إليها ولو تطلب الأمر بعض الحالات وضع قيود على الحرية وقد قيل بأن حماية النظام العام هدف له قيمة دستورية قد يعتمد عليه المشرع لتقييد ممارسة الحريات الدستورية، وأنه بدون حماية النظام العام لا يمكن كفالة ممارسة هذه الحريات .

2.3.1.2 الضمان القضائي في الإجراءات الجنائية في حالة الطوارئ

تخضع شرعية الإجراءات التي تتم مباشرتها في الظروف الاستثنائية لضمان القضاء ، فالقضاء مهما كانت الظروف حصن الحريات وحاميه وحارسها ، وإلا تحولت السلطة الاستثنائية إلى سلطة تحكيمية .

أن القرارات الإدارية الصادرة من الحكومة في إطار حالة الطوارئ لا تكون بمنأى عن رقابة القضاء ولا تقلت أعمال الحكومة من المنازعات أمام القضاء فالقاضي بوجه عام يتحقق من شرعية الأعمال والإجراءات التي تتم مباشرتها تحت مظلة الظروف الاستثنائية.

بعبارة أخرى فإن حالة الطوارئ لا تعطل ما تنص عليه الدساتير من أن سيادة القانون أساس الحكم للدولة، فسيادة القانون أي المشروعية تصبح كلاما بغير مضمون أو شعارا عديم الفاعلية ما لم يوجد قضاء يراقب المشروعية ويضع حدودها[65] ص 595 .

وقد مارس مجلس الدولة المصري رقابته على قرارات رئيس الجمهورية التي يصدرها في حالة الأزمة الوطنية ، وقضى بأنه إذا كانت القرارات المطعون فيها قد صدرت استنادا إلى هذه المادة، فإن اتخاذ هذه القرارات منوط بتوافر حال لا خطر زال أو خطر قد يحدث في المستقبل ، وكانت هي الوسيلة الوحيدة لدفع هذا الخطر فلا تتوفر حالة الضرورة إذا كان يمكن لرفع هذا الخطر اللجوء إلى القواعد القانونية المقررة للظروف العادية[65] ص 595 .

وقد عنيت المحكمة في هذا الحكم إلى تأكيد ما استقر عليه قضاؤها من الضرورة كسبب للقرار الإداري لا تقوم إلا بتوافر أركان ثلاثة :

1. أن يكون هناك خطر جسيم مفاجئ يهدد النظام والأمن .
2. أن يكون القرار الصادر هو الوسيلة الوحيدة لدفع هذا الخطر بالقواعد القانونية القائمة المقررة للظروف العادية.

3. أن يكون القرار لازما حتما فلا يزيد على ما تقضى به الضرورة، وهو ما يعرف بالتناسب.
وهذه الأركان جميعها ترجع إلى أصليين مسلم بهما قانونا يقضيان بأن الضرورات تبيح المحظورات وأن الضرورة تقدر بقدرها.

وقد ذهب المجلس الدستوري الفرنسي في نطاق المادة السادسة عشر من الدستور الفرنسي "بشأن الأزمة الوطنية" إلى الاعتراض على قرار رئيس الجمهورية الذي يتعارض مع الهدف المرسوم له وهو اتخاذ وسائل تكفل للسلطات العامة الدستورية القيام بمهمتها ، مثل القرار الصادر

بتعديل الدستور أو الاعتياد على استخدام سلطته الاستثنائية المبينة في المادة السادسة عشر من الدستور الفرنسي.

وبصدد نظام الطوارئ أكدت المحكمة الإدارية العليا بتاريخ 1993/05/23 في القضية رقم 515 ، أن من حق كل الدول أن تتخذ وفقا لدستورها ونظامها القانوني الإجراءات اللازمة لحماية أمنها وأمن مواطنيها وسلامة مجتمعها من التعدي والعوان على النظام العام القانوني والشرعي لها من الداخل أو من الخارج، وفي الحالات التي تقع وتحدث إضرارا بخلق حالة من الطوارئ تبرر الخروج عن الأحكام القانونية المطبقة والمعمول بها في الظروف الأمنية العادية.

وذلك مع مراعاة الالتزام بدلا عنها بالنظام القانوني للطوارئ في الحدود المقررة للسلطات التي تواجه الظروف الطارئة حماية لأمن الدولة وسلامتها.

وأكد مجلس الدولة أن نظام الطوارئ ليس نظاما مطلقا، بل هو نظام خاضع لقانون أرسى الدستور أساسه وأبان القانون أصوله وأحكامه ورسم حدوده وضوابطه فيجب أن يكون إجراؤه على مقتضى هذه الأصول والأحكام وفي نطاق الحدود والضوابط وإلا كان ما يتخذ من التدابير والإجراءات مجاوزا هذه الحدود مخالفا للقانون ، تنبسط عليه الرقابة القضائية إلغاء وتعويضا.

فكل نظام أرسى الدستور أساسه ووضع القانون قواعده هو نظام يخضع بطبيعته مهما يكن نظاما استثنائيا لمبدأ سيادة القانون، ومن ثم لرقابة القضاء وليس ثمة شك في أن الاختصاصات المخولة للسلطة القائمة على إجراء حالة الطوارئ سندها هو القانون الذي عين نطاقها فلا سبيل لها إلى تجاوزه .

وإذا كانت اختصاصات تلك السلطة من واقع القوانين، المقررة لها وعلى غرار ما سلفها اختصاصات بالغة السعة، فإن ذلك أدعى إلى أن تنسحب عليها الرقابة القضائية حتى لا يتحول نظام هو في حقيقته وممرماه نظام دستوري يقيد القانون ، إلى نظام مطلق لا عاصم له وليست له من حدود أو ضوابط .

فرقابة القضاء هي دون غيرها الرقابة الفعالة التي تكفل للناس حقوقهم الطبيعية وتؤمن لهم حرياتهم العامة، وتفرض للقانون سيادته ولكل نظام حدوده الدستورية المشروعة.

ومع ذلك فقد استقر قضاء مجلس الدولة على أن إعلان حالة الطوارئ يعد من أعمال السيادة

وتخرج عن رقابة القضاء [65] ص 595 .

3.3.1.2 نطاق ضمان المحاكمة المنصفة

يتمتع الإنسان في ظل الظروف العادية بممارسة حقوقه وحرياته طبقاً لما تفرضه القوانين الداخلية وتماشياً مع المعايير والضوابط الدولية.

وقد ترد بعض التقييدات التي تحد من ممارسة الفرد لحقوقه وحرياته شريطة أن تكون شرعية، وقد تنشأ حوادث داخلية يخل فيها الأمن والنظام، الأمر الذي يقتضي معه الإعلان عن الحالة، مثل حالة الطوارئ التي تمنح لرئيس الجمهورية سلطات استثنائية لمواجهةها على أن لا تتنافى وما تفرضه المعايير الدولية [66] ص 459 .

يعد حق الإنسان في المثل أمام قاضيه الطبيعي أحد ضمانات تحقيق المحاكمة العادلة، بمعنى أنه لا يجوز لأفراد طائفة أو فئة معينة من المواطنين بالالتجاء إلى محاكم خاصة أو استثنائية للنظر في نوع معين من القضايا أو لمواجهة ظروف معينة حالت بذلك عن القضاء الطبيعي الذي لا تتوفر فيها ما يتوافر في القضاء الطبيعي من الضمانات اللازمة لعدالة المحاكمة، ذلك لأن الحرص على مؤاخذة الخارجين على محارم القانون، لا يسموا بحال على مراعاة ما أوجبه القانون من إجراءات وكذا ما وفره من ضمانات وإلا كانت قيدياً على الحرية باسم القانون [67] ص 52.

وبالنسبة ل ضمانات المحاكمة فقد تأثرت في نطاق الحرية الشخصية وحق الدفاع فقد نصت المادة العاشرة من القانون المصري رقم 162 لسنة 1958 في شأن حالة الطوارئ والمعدل بالقانون رقم 60 لسنة 1986 وبالقانون رقم 37 لسنة 1972 وبالقانون رقم 164 لسنة 1981 والقانون رقم 50 لسنة 1982 على أنه فيما عدا ما هو منصوص عليه من إجراءات وقواعد في المواد التالية أو في الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية تطبق أحكام القوانين المعمول بها على تحقيق القضايا التي تختص بالفصل فيها محاكم أمن الدولة وإجراءات نظرها والحكم فيها وتنفيذ العقوبات المقضي بها (المادة العاشرة في فقرتها الأولى) .

وإذا كانت ضمانات الحرية الشخصية وحق الدفاع بمقتضى هذا النص هي الأصل العام الواجب تطبيقه في حالة الطوارئ عدا ما نص عليه القانون، فقد جاء قانون الطوارئ ببعض القيود على هذه الضمانات لمواجهة الخطر الجسيم الذي كان سبباً في إعلان حالة الطوارئ.

كما وسع قانون الطوارئ سلطة النيابة العامة في التحقيق فمنحها جميع السلطات المخولة لها ولقاضي التحقيق، وذلك في الجرائم التي تخص بالفصل فيها محاكم أمن الدولة.

وخول قانون الطوارئ رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه سلطة إحالة جرائم القانون العام إلى محاكم أمن الدولة التي تنشأ أساساً للنظر في الجرائم التي تقع بالمخالفة لأوامر رئيس الجمهورية أو من يقوم مقامه [61] ص 598 .

وتضمن الدستور الجزائري لسنة 1996 جملة من الأحكام والمبادئ في مجال الحقوق والحريات بحيث نصت المادة التاسعة والعشرين على أن كل المواطنين سواسية أمام القانون، وأضاف لا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد أو العرق أو الجنس أو الرأي أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو جماعي.

ونص في المادة الثانية والثلاثين على أن الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة ، وتكون تراثاً مشتركاً بين جميع الجزائريين والجزائريات واجبهم أن ينقلوه من جيل إلى جيل كي يحافظوا على سلامته وعدم انتهاك حرمة.

وجاء في المادة الثالثة والثلاثين أن الدفاع الفردي أو عن طريق الجمعية عن الحقوق الأساسية للإنسان وعن الحريات الفردية والجماعية مضمون [68] ص 15 .

ولا شك في أن تقدير متطلبات الضرورة في هذا الشأن يتولاه القضاء بوصفه الحارس الطبيعي للحريات ، فهو الذي يوازن بين المتناقضات التي قد تحدث في ظروف معينة بين الحريات التي يحميها الدستور وبين بعض المبادئ ذات القيمة الدستورية، مثل التناقض بين الحرية الشخصية ومتطلبات المحافظة على الأمن الداخلي الذي أعلنت من أجله حالة الطوارئ .

ولا يجوز أن يترتب على هذا التوازن التضحية بالحرية الشخصية لأنها تتمتع بالحماية الدستورية وكل ما يسمح به المشرع عند إقامة هذا التوازن هو المساس الضروري بضماناتها من أجل التمكن من ممارسة حريات أخرى أو من أجل تطبيق مبادئ أخرى ينص عليها الدستور.

فالمسألة تتعلق بقدر الضمانات المسموح بها فلا مناقشة في مبدأ الحرية الشخصية فلا يجوز العصف به أو إهداره.

وبالتالي لا يجوز أن تؤدي القيود إلى انتهاك أصل البراءة، وكما قال المجلس الدستوري الفرنسي أن القيود لا يجوز أن تكون تحكيمية أو مشوبة بالتعسف، والقيود المسموح بها هي محض ترتيب المبادئ الدستورية الواجبة الحماية وإعطاء الأولوية لبعضها على الأخرى [61] ص 599 .

2.2 وضعية الحقوق والحريات في حالة الطوارئ

تفرض حالة الطوارئ نفسها كظرف غير عادي ، يهدف من خلاله النظام الحاكم في أي دولة الحفاظ على الأمن والنظام، واستقرار مؤسسات الدولة وهي في ذلك تستخدم كل السبل القانونية، إلا

أن الواقع المشهود يخرج أي دولة من التزاماتها المفترض تطبيقها في مثل هذه الظروف، لتلجأ إلى الطرق غير القانونية لاحتواء الأزمة، مما ينعكس سلباً على الحقوق الأساسية للإنسان خاصة فيما يتعلق بالضمانات القضائية .

وسوف يتم تناول هذا المبحث وتقسيمه إلى ثلاث مطالب، حيث نتناول في المطلب الأول أثر قيام حالة الطوارئ على الحق في الحياة الخاصة، ثم في المطلب الثاني نتناول فيه أثر قيام حالة الطوارئ على حرية الرأي والتعبير لنختم المبحث بمطلب ثالث مضمونه أثر قيام حالة الطوارئ على الحق في الأمن.

1.2.2 أثر قيام حالة الطوارئ على الحق في الحياة الخاصة

يفترض نظام الدولة القانونية كفالة مبدأ المساواة بين الأفراد وحماية حقوقهم وكذا حرياتهم في مواجهة سلطة الدولة، إذ أنه نظام يهدف إلى حماية الأفراد ضد تعسف السلطة العامة.

وإذا كانت الحقوق والحريات الفردية قد اعتبرت مقدسة وقيداً على سلطة الدولة في ظل المذهب الفردي الحر، فإن الدولة الحديثة مطالبة ليس فقط باحترام هذه الحقوق والحريات، بل والتدخل بشكل إيجابي لكفالتها وضمان ممارستها كما أنها ملزمة من ناحية أخرى بالعمل على تحقيق وتنمية الحقوق والحريات الجديدة التي تعرف بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية.

وسوف نتناول في هذا المطلب ثلاث فروع، الأول الحق في الحياة الخاصة والثاني الضمانات الدستورية للمساس بالحق في الحياة الخاصة، وأما الفرع الثالث نتناول فيه القيود الواردة على حماية الحق في الحياة الخاصة.

1.1.2.2 الحق في الحياة الخاصة

إن الدولة التي لا تعترف بحقوق وحريات الأفراد أولاً تكفلها وتعمل على حمايتها، لا يمكننا أن نعترف لها بصفة الدولة القانونية، لأن مبدأ الدولة القانونية لم يوجد إلا لضمان وحماية الحقوق ومن هذه الحقوق الحق في الحياة الخاصة الذي يعتبر من أهم الحقوق التي على الدولة صيانتها وكفالتها لأفراد المجتمع حتى في حالة الطوارئ [69] ص 174.

ولقد أفرزت التطبيقات الواقعية لحالة الطوارئ آثار قانونية خطيرة على حقوق الإنسان تمثلت في:

1. انعدام ممارسة السلطة القضائية لأي صلاحية بصدد الاعتقالات العامة، الأمر بالاعتقال أو تنفيذه، ومسؤولية التحقيق مع المعتقل أو الإفراج عنه، وهو ما يتعارض ونص المادة التاسعة في فقرتها

الثالثة من المعاهدة الدولية التي تنص: "يقدم الموقوف أو المعتقل بتهمة جزائية سريعا إلى أحد القضاة أو أحد الموظفين المخولين قانونا... ولا يكون احتجاز الأشخاص الذين ينتظرون المحاكمة هو القاعدة العامة".

2. حرمان أي شخص من ممارسة حقه في طلب البت في شرعية توقيفه، وهو ما يخالف نص المادة التاسعة في فقرتها الرابعة من المعاهدة الدولية التي ترى "لكل شخص حرم من حريته بالتوقيف أو الاعتقال حق الرجوع إلى المحكمة، لكي تفصل هذه المحكمة دون إبطاء في قانونية اعتقاله، أو تأمر بالإفراج عنه إذا كان اعتقاله غير قانوني".

3. حجب حق الدفاع عن المعتقل أو توكيل محام للتشاور معه ومنه منع المحامين من ممارسة مهامهم.

4. منع ذوي المعتقل من معرفة مصيره، أو التهم الموجهة إليه وعدم التمكن من زيارته.

5. تعمد السلطات مراقبة الاتصالات الهاتفية والبريدية وتخرق بذلك سريتها وهو الحق في الخصوصية [41] ص 42 .

6. كما أدى إعلان حالة الطوارئ إلى فقدان شخصية الجريمة والعقوبة ، فيتم بذلك اعتقال أقرباء وأصدقاء الشخص المطلوب لممارسة الضغط عليه ليسلم نفسه وهو ما يتعارض مع المادة السابعة عشر من المعاهدة الدولية للحقوق المدنية والسياسية ، وهو ما يتعارض ونص المادة التاسعة في فقرتها الأولى وكذا المادة الخامسة من المعاهدة الدولية نفسها.

7. في حالة الطوارئ تهدر القواعد القانونية العادية وتطبق قواعد خاصة بالعسكريين، إذ تعطى للمحاكم الميدانية الخاصة العسكريين محاكمة المدنيين وهو ما يمثل إهدارا لحقوقهم في محاكمة عادلة أمام القضاء العادي، وينتظرون أحكاما يكون حق الدفاع والطعن فيها ضمانا ، وبناء عليه يختص بتوقيع الجزاءات سلطات استثنائية .

8. يلجأ النظام السياسي إلى التشريع كأداة لإبقاء الهيئة القضائية في خدمته والحريات والحقوق الأساسية .

يكون في تطبيق حالة الطوارئ قيام حالة من الخطر تهدد المصالح الحيوية للدولة، لذلك كان من الضروري في سبيل حماية تلك المصالح أن تقيد بعض حقوق الإنسان ومنها حقه في الخصوصية لمدة مؤقتة إلى حين زوال التهديد وانقضاء تلك الحالة.

ولذلك إنما يجيز لرئيس الجمهورية أو السلطة التنفيذية اتخاذ إجراءات سريعة لمواجهة هذا الخطر، ولو انطوت هذه الإجراءات على تقييد الحقوق المقررة قانونا ومن ثم تقييم حالة الطوارئ نقطة توازن بين صلاحيات وامتيازات السلطة العامة من جهة ومن جهة أخرى حماية حقوقهم.

ولكن بالنظر إلى تعدد الاحتياجات واختلافها قد تتعذر الموازنة بين حقوق الحريات التي تشبع هذه الاحتياجات المختلفة، مما يؤدي إلى تعرضها أحيانا للتناقض الواضح مما يقتضي حل هذا التناقض وإلا ستصبح الحياة بكل جوانبها مسرحا للصراع الدائم والمستمر [24] ص 212 .

وعليه يجب أن تحكم عملية التوازن التي تقيمها حالة الطوارئ مبادئ تتجلى فيما يلي:

1. الحقوق والحريات ليست مطلقة أي لا حدود لها وممارستها لا يجوز أن تكون ممارسته اعتداء على الحق في الخصوصية، أو الحق في الشرف والاعتبار مما مؤداه أن حدود ممارسة الحقوق والحريات يجب تفسيرها بكل دقة حتى تكون هذه الحدود متناسبة ومعقولة .

2. أن لا يعرف القانون أي تدرج بين القواعد التي تحمي الحقوق، سواء تلك القواعد المنصوص عليها في الدستور أم المنصوص عليها في القوانين المكملة الأخرى المباشرة، أو تلك المستخلصة بصورة غير مباشرة عن طريق القضاء.

3. ضرورة عدم وجود تنازع بين الحقوق المنصوص عليها قانونا كي يتم التوفيق بين مصالح الأفراد ومصالح الجماعة [64] ص 392 .

وفي مجال التوازن بين مصلحة المجتمع التي ترعاها الدولة ومصحة الفرد في احترام خصوصياته وخصوصية حياته العائلية ومنزله ومراسلاته، يتضح أن بعض التشريعات إن لم يكن معظمها تجيز مراقبة وفتح المراسلات للإطلاع على مضمونها ليراعى الأمن لا سيما إذا استوجب ذلك إعلان حالة الطوارئ .

ولقد اهتم الدستور المصري بالنص صراحة بحماية الحق في الحياة الخاصة على أنه فيما عدا التلبس لا يجوز تفتيش أحد إلا بأمر، وتستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع، ويصدر هذا الأمر القاضي المختص أو النيابة العامة وذلك وفقا لأحكام القانون على أن للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها ولا تفتيشها إلا بأمر قضائي مسبب وفقا للقانون.

بالإضافة على أن لحياة المواطنين الخاصة حرمة يحميها القانون ، وللمراسلات البريدية والبرقية والمحادثات التليفزيونية وغيرها من وسائل الاتصال حرمة، وسريتها مكفولة ولا يجوز مصادرتها أو الإطلاع عليها أو رقابتها إلا بأمر قضائي مسبب ولمدة محددة وفقا لأحكام القانون [61] ص 478 .

وهناك الدستور الأمريكي الذي لم ينص صراحة إلى الحق في الحياة الخاصة أو إلى عناصره، فقد كشف الفقه الأمريكي هذا الحق (Right of Privacy) ثم أكدته التشريع الأمريكي إلى أن استخلصت المحكمة العليا الأمريكية بعد ذلك قيمته الدستورية من ميثاق الحقوق (Bill of Rights).

وكذلك الحال بالنسبة للدستور الفرنسي إذ لم يرد به أي نص صريح يضيء القيمة الدستورية على الحق في الحياة الخاصة، إلى أن أكد المجلس الدستوري الفرنسي في عدة مناسبات قيمته الدستورية بوصفه متصلًا بالحرية التي يحميها إعلان حقوق الإنسان الصادر في 1789 في المادة الثانية والذي تضمنته مقدمة الدستور الفرنسي.

وأن هذا الحق يمارسه الإنسان من خلال عدة مجالات هي كيانه الشخصي ويتمتع بحرمة الشخص ومسكنه، ومراسلاته تتمتع بالحرمة، ومحادثاته الشخصية تتمتع بالحرمة.

وتتمتع حرمة الحياة الخاصة إلى السيادة الخاصة فتأخذ حكم حرمة الشخص وكذلك الشأن بالنسبة إلى حرمة المتجر، على أنه بالإضافة إلى هذه الحرمة التي يقرها الدستور للحياة الخاصة فإن الحق في الحياة الخاصة يعطي لصاحبه حق إضفاء طابع السرية على المعلومات التي تتولد عن ممارسة حياته الخاصة.

وهذا المعنى الأخير هو الذي يميز الحياة الخاصة عن الحياة العامة التي يعيشها الفرد على مشهد من المجتمع والتي تتميز بالعلانية، وأن ثمة مناطق من الحياة الخاصة لكل فرد تمثل أغوارا لا يجوز النفاذ إليها، وينبغي دوماً ألا يفتحمها أحد ضماناً لسريتها وصوناً لحرمتها ودفعاً لمحاولة التلصص عليها أو إختلاس بعض جوانبها، والحق في إضفاء طابع السرية على المعلومات المستندة من حرية ممارسة الحياة الخاصة وتتكون حرمة الحياة الخاصة من عنصرين هما:

1. حرية ممارسة الحياة الخاصة.

2. الحق في حماية الخصوصية الناتجة عن ممارسة الحياة الخاصة.

وهذا العنصر الثاني يتمثل في حق كل إنسان في عدم نشر أخبار حياته الخاصة إلا بموافقته وحقه في حفظ أسرار مراسلاته ومحادثاته الشخصية.

وهناك مجالات مختلفة للحق في الحياة الخاصة تتمثل في حرمة الشخص ويصاحب هذا الحق حرية ممارسة الحياة الخاصة في مجالاتها المختلفة، وقد أكدت هذه الحماية بالإعلان العالمي لحقوق الإنسان (المادة الثانية عشر)، والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية (المادة السابعة عشر) [61] ص 479 .

ونصت على هذه الحماية أيضاً الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية لسنة 1950 (المادة الثامنة) والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لسنة 1969 (المادة الحادية عشر)، وقد أكد المجلس الدستوري الفرنسي أن الحق في الحياة الخاصة يتضمن حرمة المسكن منذ قراره الصادر في 1983/12/29.

وفي الولايات المتحدة على الرغم مما نص عليه التعديل الرابع للدستور الأمريكي من حرية الشخص والمسكن وأوراقه ومتعلقاته الشخصية في مواجهة التفتيش، إلا أن البحث انصب على مدى حماية الدستور الأمريكي لهذا الحق في مواجهة التنصت على أسرار الحياة الخاصة.

وقد ترددت المحكمة العليا الأمريكية في تقرير هذه الحماية الدستورية إلى أن قضت في 1967/12/12 بأن هذه الحماية تتوافر أيضا في مواجهة التنصت التليفوني ووصف بعض القضاة للمحكمة العليا الأمريكية التجسس على المكالمات بأنه عمل غير شرعي، وقال عنه البعض أنه عمل قذر وأن الدليل المستمد منه هو ثمرة شجرة مسمومة [61] ص 479 .

أما في الجزائر فقد حظي هذا الموضوع الحساس بالعناية الكبرى، إلا أن حالة الطوارئ قد أخرجت الجزائر عن المسار، ومتطلبات الوضع الأمني قد أدت إلى انتهاكات في مجال حماية الحق في الحياة الخاصة من أجل الأمن العام وحفظه.

2.1.2.2 الضمانات الدستورية للمساس بالحق في الحياة الخاصة

أجازت الدساتير المساس بحرمة الحياة الخاصة تحقيقا للمصلحة العامة في إطار ضمانات معينة تكفل التوازن بين هذه المصلحة العامة والحقوق والحريات، وتتمثل هذه الضمانات في ضرورة صدور أمر قضائي مسبب إذا تطلبت ذلك مصلحة لتحقيق وصيانة أمن المجتمع وذلك على النحو التالي:

1.2.1.2.2 حرمة الشخص ومسكنه

لا يجوز المساس بحرمة الشخص من خلال التفتيش في غير حالة التلبس، إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع ، ويصدر من القاضي المختص أو النيابة العامة، وذلك وفقا لأحكام القانون، وبالنسبة إلى حرمة مسكنه فلا يجوز دخولها ولا تفتيشها إلا بأمر قضائي مسبب وقد حددت المحكمة الدستورية في مصر نطاق الضمانات الدستورية التي بها الحق في حرمة الشخص، والحق في حرمة المسكن.

أن المشرع الدستوري قد فرق في الحكم بين تفتيش الأشخاص وتفتيش المساكن فيما يتعلق بضرورة أن يتم التفتيش في الحالتين بأمر قضائي ممن له سلطة التحقيق أو من القاضي المختص كضمانة أساسية لحصول التفتيش تحت إشراف مسبق من القضاء [61] ص 481 .

1.1.2.1.2.2 تعريف التفتيش

التفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق التي تمس الحرية الشخصية للفرد ويقصد التفتيش البحث عن الأشياء المتعلقة بالواقعة محل البحث، ويهدف إلى انتهاك حرية الشخص أو انتهاك حرمة مسكنه لضبط جميع كل ما يتعلق بجريمة وقعت لإثباتها ونسبتها إلى مرتكبيها.

2.1.2.1.2.2 أهمية التفتيش

وهو من أخطر الإجراءات الجنائية التي تمس حريات الناس فهو بحث في مستودع أسرارهم التي يحرصون على الاحتفاظ بها لأنفسهم، واعتداء على حرياتهم في صور أسرار مساكنهم وأشخاصهم [70] ص 71 .

ويستلزم في جميع أحوال تفتيش المساكن التي تنبثق من الحرية الشخصية التي تتعلق بكيان الفرد وحياته الخاصة، ومسكنه الذي يأوي إليه وهو موضع سره وسكنته.

ولذلك حرص الدستور في الظروف التي صدر فيها على التأكيد على عدم انتهاك حرمة المسكن سواء بدخوله أو بتفتيشه ما لم يصدر أمر قضائي مسبب دون أن يستثنى من ذلك حالة التلبس بالجريمة التي لا تجيز سوى القبض على الشخص وتفتيشه أينما وجد.

ولا يكفي مجرد توافر الأمر القضائي المسبب بل يجب بالإضافة إلى ذلك أن تكون مصلحة التحقيق هي الهدف من هذا الأمر، فلا يجوز عند الأمر بالتفتيش مثلا مكتب محامي لضبط أدلة الجريمة المنسوبة إلى ذلك المحامي أن يشمل الأمر ضبط الخطابات المتبادلة بينه وبين أحد موكله بشأن خطة الدفاع عنه.

وإذا لم يتضمن الأمر ذلك فلا يجوز أن يتخطى التنفيذ هذا القيد ، وكذلك الشأن بالنسبة إلى عيادة الطبيب، فلا يجوز أن يشمل التفتيش والضبط ما يمس حرمة الحياة الخاصة بالمرضى.

2.2.1.2.2 حرية الاتصال و حرمة المراسلات البريدية والبرقية والمحادثات الشخصية

أما بالنسبة للمساس بالحق في الحياة الخاصة من خلال الإطلاع على المراسلات البريدية والبرقية والمحادثات التليفونية وغيرها من وسائل الاتصال ، فقد كفل الدستور ألا يتم ذلك إلا بأمر قضائي مسبب ولمدة محددة ، وقد أكدت المحكمة الدستورية الألمانية في 1999/07/14 في هذا الشأن أن الحماية الدستورية لسرية المراسلات والمحادثات وعدم التوقف عن ممارستها أو تعديل مضمونها خشية الاستماع إليها أو مراقبتها.

وقضت بعدم دستورية السماح بمراقبة المراسلات والمحادثات دون إخطار صاحب الشأن بالتدابير التي اتخذت ضده، ويمكن أن يتم هذا الإخطار بعد إجراء المراقبة إذا كان من شأن الإخطار السابق المساس بالمصلحة العامة، وبعدم دستورية إهدار الضمان القضائي اكتفاء برقابة لجنة برلمانية [61] ص 483 .

وقد أوجبت المحكمة الدستورية العليا أن يتضمن التشريع حماية أسرار المراسلات أو المحادثات ويتعين عليه أن يكفل التخلص منها طالما أنها لا تفيد في تحقيق أهداف مراقبتها، وأن يتضمن التشريع إلزام الحكومة بعدم استخدام المعلومات التي تحصلت عليها لأغراض أخرى غير التي حددها القانون.

كما مارست المحكمة سلطتها في مراقبة التشريع في الأحوال التي تجوز فيها هذه المراقبة للتحقق من التناسب بين تقييد حرية المراسلات وبين المصلحة العامة فقضت بأنه إذا جاز ذلك في جرائم الإرهاب والإخلال بالنظام العام في البلاد فإن إباحة المساس بحرية المراسلات والاتصالات الهاتفية لا يعد مناسباً في جرائم أخرى.

ويلاحظ أن المحكمة الدستورية الألمانية إذ قضت بعدم دستورية النصوص المتعارضة مع الدستور رفضت الحكم بإبطالها وأعطت المشرع مهلة لا تتجاوز 2001/06/30 لكي يجعل التشريع متفقاً مع الدستور.

ولحرمة المراسلات استثناءات ترد عليها:

حيث أنه يجوز فرض الرقابة على المراسلات وتعطيل قاعدة السرية مؤقتاً في أثناء حالة الطوارئ، وذلك نزولاً على مقتضيات الضرورة وتطبيقاً لتلك القاعدة المنطقية التي أكدتها الشريعة الإسلامية، وهي أن الضرورات تبيح المحظورات والتي قال فيها الله تعالى: "فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه" وقد ضرب سرية المراسلات عرض الحائط .

فقام المسؤولون سرا بفتح الخطابات البريدية وتصويرها عند اللزوم ، والتنصت على المكالمات التليفونية وتسجيل ما يراد منها لاستخدامه كوسيلة للتهديد والإرهاب والابتزاز، وقد استغل بالفعل مضمون هذه المراسلات أسوأ استغلال ضد أصحابها حتى وإن تعلق الغرض بالعرض والشرف أو حياة العائلات [71] ص 101 .

3.2.1.2.2 تصوير الحياة الخاصة في المسكن

فقد قضت المحكمة الدستورية الإيطالية أن حرمة المسكن تشمل حرمة ما يجري بداخله، فإذا صدر أمر قضائي بتفتيش المسكن فإنه ينطوي على السماح بتصوير ما بداخله باستخدام آلة فيديو

للتصوير، ولكن الأمر بتفتيش المسكن لا يسمح في ذاته بالمساس بحرمة المحادثات الشخصية بل لا بد من أمر قضائي خاص يسمح بتسجيل هذه المحادثات.

3.1.2.2 القيود الواردة على حماية الحق في الحياة الخاصة

إن التقدم العلمي والتقني المذهل كان له جانبه السلبي على حياة الإنسان مثلما كان له من جانب إيجابي في تسهيل معيشته، وأهم ما في الجانب السلبي هو الاختراق وتهديد حياته وحرياته، ولقد أدت الأجهزة الحديثة المتطورة إلى اختراق حياته الخاصة ولكن هناك العديد من المصادر التي حرمت المساس بحق الإنسان في حرمة حياته الخاصة.

1.3.1.2.2 المواثيق والمعاهدات الدولية

تنص المواثيق والمعاهدات الدولية على حماية حق الإنسان في حرمة حياته الخاصة، وهو ما أكدته المادة الثانية عشر من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ، والمادة السابعة عشر من العهدين الدوليين للحقوق المدنية والسياسية ، الصادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة 1996، والمادة الثامنة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية التي تم التوقيع عليها في روما 1950 [72] ص 10.

فلا جدال اليوم حول أهمية حق الخصوصية لكل فرد من الأفراد بوصفه حقا فرديا يحتج به في مواجهة الجميع سواء كانوا الأجهزة الحكومية أم الشركات والمؤسسات الخاصة أم الأفراد، غير أن الأمر ليس بتلك البساطة التي يتصورها بعضهم، إذا كان جوهر الحقوق الأساسية بوجه عام يتحدد لحماية قيم مشتركة للحياة الإنسانية سواء في جانبها العضوي أم جانبها النفسي، فإنه قد يتطور لكي يصبح الحق الجوهري اللازم للمجتمع بأسره.

أن كل ما يعد ضروريا لاستكمال الهياكل اللازمة للمجتمع يعد أمرا أساسيا ويتمتع بالقيمة القانونية الدستورية منها والقوانين المكملة، وبهذا تعد الحقوق الأساسية في هذا الصدد أساسا للدولة القانونية، ويتجلى ذلك في العنصر الموضوعي لسيادة القانون.

وعلى حد تعبير بعضهم فالدولة القانونية ليست قوقعة فارغة من المعنى أو تقبل الامتلاء بقيم أو حقوق مهما كان نوعها، بل إنها نظام قانوني يقوم على احترام الحقوق الأساسية المسلم بها ديمقراطيا [64] ص 363 .

2.2.2 أثر قيام حالة الطوارئ على حرية الرأي والتعبير

إن مبدأ الحق في حرية الرأي والتعبير أصبح من البديهيات التي تؤكد عليها الدساتير في المجتمعات المختلفة، فإن تفسير هذا الحق وتطبيقه يختلف من دولة لأخرى تبعاً لاختلاف النظام السياسي المتبع، ووفقاً للظروف الاجتماعية والسياسية والاقتصادية السائدة، في حين ترى بعض النظم السياسية أن حرية الرأي والتعبير هي حجر الزاوية في الممارسة الديمقراطية . وسوف نتناول هذا المطلب في ثلاث فروع، الأول نتناول فيه حرية الرأي والتعبير، والثاني حرية الاجتماع والتجمع السلمي، أما الفرع الثالث نتناول فيه حرية الإعلام في الجزائر على ضوء حالة الطوارئ .

1.2.2.2 حرية الرأي والتعبير

بينما توضع القوانين والتشريعات التي تحمي هذه الحرية، نرى نظماً أخرى تعمل على تقييد حرية الرأي والتعبير بدعوى حماية النظام العام والأمن القومي وصالح المجتمع، ويتم ذلك من خلال فرض القوانين التي تحد من حرية الإعلام .

لقد سعى الإنسان على مر الأوقات جاهداً من أجل التخلص من نير الاستبداد والاستبعاد وما خلفه من اضطهادهم في حرية الكلام والتفكير والعقيدة، وما سيتبع ذلك من اضطهاد حرية الرأي السياسي، فإن الوضع يختلف في هذا الوقت، إذ أصبحت هذه الحرية محمية دولياً ومكرسة دستورياً إذ لا يخلو دستور من دساتير العالم من النص على هذه الحرية حتى ولو كان دستور دولة غير ديمقراطية .

ويساهم هذا الكفاح من أجل تحرير الإنسان من الضغط والإكراه في الوصول إلى المعنى الحقيقي لحرية الرأي والتعبير، بحيث كان تجمع الدول على هذا المعنى وكذلك ما أفرزه الفقهاء من معانٍ متقنة حول مدلولات هذه الحرية [73] ص 14 .

وإذا كانت الجزائر قد اعترفت بحرية الرأي والتعبير وضمنتها على مستوى الدستور، فإن الواقع العملي يخبرنا عكس ذلك، ففي عهدها الأولى بعد الاستقلال حيث شهدت هذه المرحلة قيام نظام شمولي يحكمه الحزب الواحد لا يعترف بالرأي الآخر.

إلا أن هذه المرحلة قد مرت وأكل عليها الدهر، إذ أصبحت الجزائر صاحبة الريادة فيما بين الدول العربية في حماية هذه الحرية، بينما يبقى الأمر صعباً في ظل حالة الطوارئ التي عرفتها

الجزائر نتيجة تدهور الأوضاع الأمنية، مما استدعى السلطات إلى التضييق على حق الإنسان في حرية الرأي والتعبير، على اعتبار ذلك يؤدي بالمساس بالنظام العام .

تعتبر حرية الرأي والتعبير من الأسس والركائز الأساسية لحقوق الإنسان عامة ذلك أن بقدر ما يكون الإنسان يتمتع بحرية الرأي والتعبير عنه بقدر ما يكون متمتعاً بالحقوق والحريات الأخرى، إذن فهذه الحرية هي الحرية النهائية الباقية حتى ولو انهارت كافة الحريات، فالفرد يبقى محافظ على حرية الرأي مهما كانت الأنظمة السياسية جائزة فهي لا تستطيع أن تجبر ضحاياها على تحييدها واستحسانها[74] ص 205 .

ويقصد بحرية الرأي والتعبير قدرة الفرد على التعبير عن آرائه وأفكاره وما يعتقد أنه صحيح في مجال ما بحرية تامة بغض النظر عن الوسيلة التي يستخدمها سواء كان ذلك بالاتصال المباشر بالناس أو بالكتابة، الإذاعة، الصحف وغيرها من وسائل الإعلام [75] ص 75 .

ومدلول هذه الحرية يقول الفقيه (جان ريفيرو) بأنها " تتمثل في قدرة كل فرد في أن يحدد بنفسه ما يعتقد صحياً أو حقيقياً في أي مجال مهما كان" [76] ص 75 .

إذن فحرية الرأي والتعبير تنم عن آراء وأفكار يؤمن بها الإنسان وعن عقيدة ومعلومات يعتقد أنها صحيحة ومن هناك تظهر العلاقة فيما بين هذه الحرية وسائر الحريات الفكرية الأخرى ونقصد بذلك حرية الاعتقاد والتفكير أو الفكر.

فالحريات الفكرية تترد جميعها إلى فكرة حرية الرأي والتعبير عنه سواء عن طريق ممارسة الشعائر الدينية في شؤون العبادات أو عن طريق التعليم أو عن طريق الكتب والنشر وسائر وسائل الإعلام الأخرى، مما يمكن القول معه أن هذه الحريات هي أشكال ومظاهر للجوهر الذي هو الرأي [77] ص 51 .

تؤثر حرية الرأي والتعبير في الرأي العام، وذلك في ظل نظام ديمقراطي يؤمن بضرورة تمتع الأفراد بحقوقهم وحرياتهم الأساسية، بحيث يستطيع الناس عن طريق المناقشة الحرة أن يمارسوا التأثير والرقابة على الحكومة الأزمة الديمقراطية الفعالة ، ومن هنا فإن تكوين رأي عام أصيل يحتاج إلى حرية التفكير والحديث والاجتماع ووسائل الاتصال، حتى يتسنى للجمهور أن يباشر رقابته على الحكومة والحصول على الحقائق بشأن القضايا العامة [78] ص 68 .

لذلك فحرية الرأي والتعبير هي صمام الأمان للرأي العام من الانفجار بسبب التعسف وروح الفكر الديمقراطي، لأنها صوت ما يجول بخاطر الشعب وطبقاته المختلفة، مما يتيح للسلطة العامة تكوين صورة صادقة لهذه الرغبات الشعبية الطموحة وبالتالي محاولة تحقيقها على أرض الواقع .

وترتبط حرية الرأي والتعبير بمنظومة الحقوق والحريات السياسية الأساسية لأنه من خلال ممارسة هذا الحق يكون الباب مفتوحا لكشف الفساد ومكافحة الاحتكار السياسي والاقتصادي ، وتطوير الهوية السياسية والثقافية للأفراد وتجديد النظام السياسي بصورة تلقائية من خلال توفير ديناميكيات أو آليات التغيير.

إذن حرية الرأي والتعبير حرية سياسية تؤثر في أركان النظام السياسي، وإذا تذكرنا التقسيم التقليدي في الفقه للحقوق والحريات العامة بتصنيفها إلى حقوق فردية تقليدية وحقوق اجتماعية جديدة وأن تلك الأخيرة تستوجب تدخل الدولة لحمايتها [79] ص 75 .

وتعتبر حرية الرأي والتعبير بذلك حرية فردية تقليدية تستوجب عدم تدخل الدولة لتفويضها، ومن جهة أخرى تعتبر حرية اجتماعية جديدة تستوجب تدخل الدولة لحمايتها نظرا لتطور وسائل الاتصال الحديثة، وظهور الصحافة بدورها الأساسي الذي تحققه في الشؤون العامة .

وتعد حرية الرأي والتعبير امتدادا للحريات الفكرية والحريات السياسية التي تعني حق الفرد في المشاركة في شؤون الحكم، وأن هذه الحرية تعمل على توجيه وتنوير الرأي العام وإخباره بالمشاكل السياسية التي تحيط به من خلال ما تنطوي عليه حرية الصحافة وسائر وسائل الإعلام الأخرى .

وإذا كان هذا هو مفهوم حرية الرأي والتعبير، فإنه يتناقض مع الكثير من الإيديولوجيات التي تهدف إلى تقييده من أجل خدمة المبادئ التي تتبعها، ونقصد في هذا الصدد ما ساد في الجزائر من خلال دستوري 1963، فهي وإن اعترفت بهذه الحرية فإنها قد قيدته في حدود عدم المساس بالنهج الاشتراكي الذي اتخذ منه النظام السياسي سمته الأساسية [80] ص 220 .

وبالتالي كانت الدولة الجزائرية آنذاك في خدمة مذهب لا يمكن الحديث معه عن حرية الرأي والتعبير، حيث أن كل موقف معارض للمسلمات المعلن عنها يستبعد بشدة.

وفي هذا نجد مثلا أن المادة الثالثة والخمسين 53 من دستور 1976 نصت على أنه "لا مساس بحرية المعتقد ولا حرية الرأي"، غير أنه قيد هذه الحرية بحكم خاص في إطار عدم المساس بالدستور أو المصالح المشاركة للمجموعة الوطنية أو بوحدة الشعب والتراب الوطني أو بالأمن الداخلي والخارجي أو بالثورة الاشتراكية .

وإذا كان هذا هو حال حرية الرأي والتعبير في هذه الحقبة الزمنية فإن الأمر يختلف ابتداء من ظهور دستور 1989 باعتماد التعددية الحزبية، ثم دستور 1996 الذي منح الحرية لوسائل الإعلام بضوابط معينة [74] ص 207 .

وقد أكد الدستور الجزائري الصادر سنة 1996 على هذه التعددية رغم ما أفرزته من أزمات عاشتها الجزائر بعد إقرارها في ظل دستور 1989، والعيب في ذلك يرجع إلى توظيف هذه التعددية على الساحة السياسية بما يحقق مصالح القوى السياسية المباشرة. ومهما يكن فقد تجلت مظاهر التعددية الحزبية السياسية في المادة الثانية والأربعين من دستور 1996 التي نصت على أن "حق إنشاء الأحزاب السياسية معترف به ومضمون... بل واعتبرته المادة 178 من الثوابت الوطنية التي يقوم عليه النظام الديمقراطي بحيث لا يشملها التعديل الدستوري.

إن إقرار حرية الرأي والتعبير في الدساتير أمر لا بد منه، حيث أصبحت ديمقراطية الدول اليوم تقاس بمدى تمتع أفرادها بحرية الكلام ومدى إتاحة الإمكانيات حول التعبير عنه وإن إقرار هذه الحرية بمختلف وسائل التعبير عنها لا تتعارض مع نظام الحكم التي تقوم عليه الدولة [81] ص 134 .

2.2.2.2 حرية الاجتماع والتجمع السلمي

تعتبر حرية الاجتماع والتجمع السلمي من أحد مظاهر التعبير عن الرأي ووسيلة من وسائل تبادل الآراء والاتصال الفكري بين الأفراد ، ويظهر ذلك من خلال تعريف هذه الحرية فهي تعني اتجاه إرادة الأفراد إلى أن يجتمعوا في مكان ما خلال حيز من الزمن يقصد التعبير عن آراءهم أيا كان أسلوب هذا التعبير أو وسيلته سواء صورة محاضرات أو ندوات أو مناقشات جدلية [79] ص 81 .

وقد كرس الإعلان العالمي لحقوق الإنسان حرية الاجتماع السلمي في المادة العشرين حيث نصت على أنه "لكل شخص الحق في حرية الاشتراك في الجمعيات والجماعات السلمية [76] ص 150 .

ولا يجوز إرغام أحد على الانضمام إلى جمعية ما"، فرغم أنه نص على حرية إنشاء الجمعيات فإنه يفهم من مضمون هذه المادة أنه أكد على حرية الاجتماع فالاختلاف بين حرية الاجتماع وحرية الجمعيات طفيف يتمثل فقط في أن الاجتماع يكون لفترة مؤقتة، وقد كررا العهدين الدوليين للحقوق المدنية والسياسية التأكيد على حرية الاجتماع وأضاف بأنه لا يجوز تقييد هذا الحق بأية قيود غير التي يقرها القانون وتقتضيها الضرورة في مجتمع ديمقراطي لصيانة الأمن القومي أو السلامة العامة أو النظام العام أو الأداة العامة أو لحماية حريات الغير.

وقد أكدت معظم الدساتير العربية منها والعالمية على هذه الحرية ، فقد كفل الدستور المصري هذه الحرية في المادة الرابعة والخمسين منه حيث جاء فيها "للمواطنين حق الاجتماع الخاص في هدوء غير حاملين سلاحا ودون حاجة إلى إخطار سابق ولا يجوز لرجال الأمن حضور اجتماعاتهم الخاصة، والاجتماعات العامة والموكب والتجمعات مباحة في حدود القانون".

وبهذا فرق الدستور المصري بين الاجتماعات الخاصة والاجتماعات العامة وأباح للناس الاجتماعات الخاصة دون حاجة إلى إخطار مسبق بشرط أن يلتزموا الهدوء، وأن لا يكونوا حاملين سلاحا، وأباح كذلك الاجتماعات العامة في حدود القانون وأن تخطر سلطات الأمن سلفا بهذه الاجتماعات [78] ص 205 .

وكفل الدستور الجزائري لسنة 1996 حرية الاجتماع في مادته الواحد والأربعين حيث جاء فيها أن "حريات التعبير... والاجتماع مضمونة للمواطن"، وهكذا جعل المؤسس الدستوري الجزائري هذه الحرية مضمونة إلا أنه لم يفصل في شأن هذه الحرية كما فعل الدستور المصري إلى حرية الاجتماعات الخاصة وحرية الاجتماعات العامة.

وقد جاء النص على حرية الاجتماع بهذا الشكل في جميع الدساتير الجزائرية المتعاقبة ، غير أنه بالرجوع إلى قانون الاجتماعات والمظاهرات العمومية لسنة 1989 نجد أن المؤسس الدستوري قصد بحرية الاجتماعات العمومية دون الخاصة [73] ص 19 .

ولقد عرف القانون المتعلق بالاجتماعات والمظاهرات العمومية لسنة 1989 الاجتماع العمومي في المادة الثانية بنصها على أن "الاجتماع العمومي تجمهر مؤقت لأشخاص متفق عليه ومنظم في كل مكان مفتوح لعموم الناس قصد تبادل أفكار أو الدفاع عن مصالح مشتركة" ، غير أنه قيد هذا القانون حرية الاجتماع بضرورة تقديم تصريح مسبق إلى الولاية أو إلى المجلس الشعبي البلدي قبل ثلاثة أيام كاملة على الأكثر من تاريخ الاجتماع .

كما قيد القانون هذه الحرية بأن لا تؤدي ممارستها إلى الإخلال بالنظام العام والأمن القومي والآداب العامة وكذا المساس برموز ثورة 1954، بأن لا تعقد هذه الاجتماعات مثلا في أماكن العبادة أو مباني عمومية أو على الطريق العمومي.

هذا وقد استتنت المادة الرابعة عشر من هذا القانون هذه الحرية بضرورة تقديم تصريح مسبق للاجتماع، والاجتماعات والتظاهرات التي تتم على الطريق العمومي المطابقة للأعراف والعادات المحلية، كذلك الاجتماعات الخاصة المطبوعة بدعوات شخصية وإسمية إضافة إلى الاجتماعات المخصصة لأعضاء الجمعيات المؤسسة قانونا.

وتتميز المظاهرات بكونها تحدث في الطرقات العامة، وهكذا فإن السلطات العامة ستعتبر بأن المقصود هنا هو استخدام هذا الطريق بطريقة غير سوية مما يبرر وجود رقابة متشددة على هذه التظاهرات كما تتخذ في شأنها إجراءات خاصة [82] ص 101 .

واعترف المشرع الجزائري من جهة بحق التظاهر، وذلك في إطار إجراءات خاصة، حيث جاءت المادة الخامسة عشر من قانون الاجتماعات والمظاهرات العمومية لتعرف المظاهرات العمومية على أنها "المواكب والاستعراضات أو تجمهرات الأشخاص، وبصورة عامة جميع المظاهرات التي تجري على الطريق العمومي.

وغاية ما في الأمر أنه يجب لممارسة هذه الحرية تقديم تصريح إلى السلطات المختصة كما يمنع من أن تتم المظاهرات ذات الصبغة السياسية أو المطالبية على الطريق العمومي إلا في النهار على أن يسمح بالتظاهرات الأخرى من أن تمتد إلى الساعة التاسعة ليلا [83] ص 97 .

ويجب أن يحترم في كل ذلك الطريق العمومي بحيث لا يسمح بالتجمهر الذي يعيق استعماله، والمقصود بالطريق العمومي في مفهوم هذا القانون هو كل شارع أو طريق أو جادة أن نهج أو ساحة أو سبيل من سبل المواصلات المختصة للاستعمال العمومي".

وإذا كان المشرع الجزائري قد اعترف بحق التظاهر والتجمهر، فإنه لا بد من التفريق في ذلك بين التجمهرات التي يسمح بها القانون والتجمهرات العشوائية، والتي نقصد بها تلك التي تخرج عن حدود القانون.

فالتجمهرات غير القانونية تتوزع إلى فئات عدة، فإلى جانب التجمعات العفوية التي يمارس عليها المنع إذا كانت مدعاة إلى تعكير النظام العام، نجد التجمعات المتمردة المسلحة ولا شك أن هذا النوع من التجمهرات يؤدي إلى نوعين من العواقب، بحيث يمكن للإدارة تفريقها بالقوة العمومية أولاً، وثانياً يكون المسؤولون عنها والمشاركون فيها عرضة لعدد من العقوبات الجزائية [82] ص 102 .

إذن فالتجمعات الخارجة عن القانون تقع تحت طائلة قانون العقوبات وقد جاء في قانون العقوبات الجزائري في مادته السابعة والتسعين "أن التجمهر المسلح والتجمهر غير المسلح الذي من شأنه الإخلال بالهدوء العمومي محظورة ارتكابها في الطريق العام أو في مكان عمومي".

وبالتالي فالتجمهر الذي يشكل جريمة بمفهوم قانون العقوبات الجزائري هو التجمهر المسلح والتجمهر غير المسلح الذي من شأنه الإخلال بالنظام العام، كذلك المساهمة في هذا النوع من التجمهرات تعتبر جريمة، ويمكن للسلطات العمومية أن تستعمل القوة لتفريق هذه التظاهرات بعد استمرار المتجمهرين بعد الإنذار أو في حالة ما إذا تعرضت القوة العمومية لأعمال عنف أو اعتداء مادي [83] ص 98 .

على أن الاستمرار في التجمهر بعد الإنذار يشكل بدوره جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات وفق المادة الثامنة والتسعين التي جاء فيها "أنه يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة كل شخص غير مسلح كان في تجمهر مسلح أو غير مسلح ولم يتركه بعد أول تنبيه".

إلا أنه بالرجوع لحالة الطوارئ نجد أن حرية الاجتماع والتجمهر السلمي قد تقلص بشكل ملحوظ إلى أن وصل إلى درجة المنع الكلي وذلك تحججا من قبل السلطات بالظروف الأمنية ، مما ساعد على كبح الحريات وكذا إلغاء حق المواطن في التجمع السلمي وحرية الاجتماع.

3.2.2.2 حرية الإعلام في الجزائر على ضوء حالة الطوارئ

لقد عرفت فترة ما بعد دستور 1989 العديد من التحولات في مجال الإعلام اعتبرت من طرف الملاحظين السياسيين وخبراء الإعلام مجرد واجهات زينت صورة النظام الحاكم سواء على المستوى الوطني أو الدولي [84] ص 78 .

إلا أن الأحداث التي أعقبت هذه الفترة جعلتنا نشعر فعلا بوجود مثل تلك المتغيرات ، من ذلك أن قطاع الإعلام الذي ظل لفترة طويلة مجرد ملف تقني يستخدم عادة في مجال تشجيع الثقافة ونشر أفكار الدولة بين طبقات المجتمع، ليعود بفعل مجال المبادرة إلى قوة ضاربة لم تستطع الدولة بمؤسساتها أن تتحكم فيه .

وتضمن دستور سنة 1996 في مادته الثامنة والثلاثين كفالة حرية كافة وسائل الإعلام وقد أصبح تأثير هذه الوسائل في الرأي العام ذا أهمية، مما زاد من اهتمام المعارضة بها لضمان عدم سيطرة الحكومة عليها [85] ص 351 .

وحدد القانون رقم 07/90 المؤرخ في 03 أفريل 1990 المتعلق بالإعلام في المادة الثالثة منه مبادئ وقواعد ممارسة الحق في الإعلام " يمارس الحق في الإعلام بحرية مع احترام الشخصية الإنسانية ومقتضيات السياسة الخارجية والدفاع الوطني " [86] ص 03 .

ويقصد بحرية الإعلام حرية إبلاغ المعلومات والأبناء والآراء لأكبر عدد ممكن من الناس عن طريق ما يرى بالعين كالمطبوعات والاستعراضات العامة أمام ما يسمع كالبيت الإذاعي.

ونجد هذه المبادئ تستلهم جذورها التاريخية من المادة التاسعة عشر من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، إذ تؤكد على أن الدولة الطرف تلتزم بأن تضع تحت تصرف المواطن جميع الوسائل المادية والتقنية والتربوية التي تجعله قادرا على التمتع بحقه في إعلام موضوعي وكامل، فيما يتصل بحياته كإنسان وخصوصا بوصفه مواطنا من خلال وسائل الاتصال التي تم توفيرها [87] ص 55 .

وفتحت المادة التاسعة عشر من الإعلان من الناحية التاريخية الطريق لإرساء قواعد عامة عبر العالم لسن تشريع فرعي نوعي لحرية الصحافة ، يتلاءم مع المبادئ الليبرالية والسياسية والاقتصادية، ويتكون هذا التشريع النوعي من الأحكام العامة لنشر الصحف وطبعها والبت التلفزيوني والإذاعي. وأكد العهدين الدوليين للحقوق المدنية والسياسية في مادتها التاسعة عشر على حق كل شخص في حرية التعبير، ويتمثل هذا الحق خصوصا في حرية البحث عن الأخبار والأفكار واستقبالها ونشرها في شكل شفوي أو مكتوب أو مطبوع غير أن ممارسة الحق في الإعلام يتضمن أيضا حقوقا ومسؤوليات.

عرف الحق في الإعلام في الجزائر مخاطر كثيرة، حيث تعرض القطاع الصحفي إلى همجية الإرهاب، فصار كل من يكتب قبلة للقتل، وقد حصد الإرهاب حوالي 100 صحفي ما بين سنة 1993 إلى سنة 1997، وإلى جانب هذا كان قانون الإعلام لسنة 1990 تكملة لقانون العقوبات حيث جاءت الأحكام الجزائية في هذا القانون معاكسة لروح مبدأ حرية التعبير والممارسة الإعلامية [88] ص 16 . وبالتالي لم يترك مجال للإبداع الخاص فأصبح الصحفي لا يكتب بقدر ما يراعي أولا ما كتبه سوف يدخله السجن أم لا؟، وأصبحت في ظل حالة التدهور الأمني وإعلان حالة الطوارئ كل المقالات التي تحتوي على كلام موضوعي بشأن مسألة ما يصنف على أنه شتم وقذف ويعرض صاحبها إلى المتابعة القضائية.

إن الوضعية الأمنية التي عاشتها الجزائر جعلت الصحافة محتارة بين نشر العمليات التي تقوم بها الجماعات المسلحة أو السكوت عنها، مع العلم أن تلك الجماعات بحاجة إلى دعاية وذلك بنشر العمليات الإجرامية التي تقتربها كل يوم، ومن جهة أخرى فإن السكوت عنها من شأنه الوقوع ثانية في خطر الرقابة الذاتية الممارسة من قبل السلطة.

لكن السلطات لم تدع هذه الحيرة تطول، إذ قررت فرض رقابة صارمة على نشر أو إيذاء الأخبار المسموح بها، والصحف التي تخالف هذه الخلية تتعرض لإجراءات إدارية صارمة كالتوقيف وتعرض رؤساء تحريرها للمتابعة القضائية [89] ص 177 .

وقد تعرضت الصحافة المستقلة في ظل حالة الطوارئ إلى كثير من الإجراءات القضائية ، وفي هذا الصدد يمكن ذكر الإجراء الذي اتخذت بحق الأسبوعية "الحر" بسبب مقال نشر يوم 1994/11/13 من إضاء هشام عبود يحتوي على أخبار اعتبرت مغرزة [90] ص 83،

ويمكن كذلك ذكر تعليق نشر يومية "ليبرتي" لمدة خمسة عشر (15) يوما في 10/12/1995 بسبب خبرا اعتبر بأنه قادح ضد مستشار رئاسة الجمهورية [91] ص 77 .

وقد سجل المرصد الوطني لحقوق الإنسان سابقا اندهاشه الكبير على منع الصحفيين من الكتابة الذي أثار استياء كبير في الأوساط الإعلامية، وكما عرفت قضية الصحفي حاج بن عمان ردودا مؤسفة بسبب سجنه من قبل المحكمة العسكرية لتمنراست بثلاث سنوات سجنا نافذا، لأنه كشف مكان اعتقال علي بان حاج نائب رئيس الجبهة الإسلامية للإنقاذ المنحلة .

وقد تضرر الصحفيون من إلغاء المجلس الأعلى للإعلام الذي نص عليه قانون 90-07

المتعلق بقانون الإعلام بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-93 المؤرخ في أكتوبر 1993 [92] ص 03 .

ومنذ ذلك لم يتم إنشاء أي جهاز ملائم للتنظيم في مجال الإعلام تعويضا لذلك طبقا لما جاءت به أحكام المادة الثانية من المرسوم التشريعي رقم 93-93 المشار إليها آنفا، وأصبح تحديد ممارسة الحق في الإعلام بواسطة التشريع المتعلق بحالة الطوارئ .

حيث نصت المادة الثالثة من المرسوم الرئاسي رقم 92-320 المؤرخ في 11 أوت 1992 المكمل للمرسوم الرئاسي رقم 92-44 المؤرخ في فبراير 1992 والمتضمن إعلان حالة الطوارئ على ما يلي: "يمكن إصدار إجراءات لتعليق النشاط أو الغلق ضد أي شركة أو جهاز أو مؤسسة أو منشأة مهما كانت طبيعتها أو مهمتها عندما تعرض هذه الأنشطة للخطر النظام العمومي والأمن العمومي والسير العادي للمؤسسات أو المصالح العليا للبلاد".

وبناء على النص التشريعي الخاص بحالة الطوارئ تم منع صدور عدد من الجرائد الإسلامية القريبة من الحزب المنحل مثل جريدة البلاغ والمنقذ والفرقان ، بسبب مساسها بأمن الدولة وكانت أجهزة صحفية أخرى للتيار الإسلامي لاسيما القريبة من حركة مجتمع السلم محل توقيف مؤقت، مثلما حدث لأسبوعية التضامن وأسبوعية النهضة [93] ص 60 .

وأقرت وزارة الداخلية نسا تنظيميا يتعلق بمعالجة الأخبار ذات طابع أمني بقرار وزاري مشترك بتاريخ 07 مارس 1994 .

ومن أجل تأطير الخبر الأمني أسس هذا النص التنظيمي خلية للإعلام مكلفة بالعلاقات مع وسائل الإعلام لإعداد البيانات الرسمية المتعلقة بالوضع الأمني اعتمادا على وكالة الأنباء فقط [91] ص 78 .

ولقد أصبحت الرقابة على الإعلام من القواعد المعمول بها بعد وقوع فيما لا يحصى من حالات مصادرة الصحف وإيقافها أو حظرها حظرا فوريا ، إذ نشرت مقالات تثير قضايا حساسة ، وقد

ذكر الصحفيون ورؤساء التحرير أنهم كانوا يتلقون تعليمات وتهديدات شفوية من مسؤولي الحكومة والجيش بشأن المادة التي قاموا بنشرها أو يعتزمون نشرها.

وإذا كان عدم الإبلاغ عن الانتهاكات التي ترتكبها القوات الحكومية يرجع جانب كبير منه إلى الرقابة والخوف فإن جانباً معيناً يرجع إلى الانحياز السياسي.

ويمكن القول أن حرية الإعلام هي بين جذب واجتذاب وأن من بين الانتهاكات العددية لحقوق الإنسان في الجزائر انتهاك حرية التعبير والإعلام وأن حرية الصحافة خاضعة في الجزائر لقانون الدولة وليس لدولة القانون [94] ص 83 .

لقد قطعت الصحافة الجزائرية المستقلة شوطاً معتبراً في الحقل الإعلامي وأصبحت الكلمة الحرة لها صدى عند المواطنين، ويعتبر الحفاظ على مكسب الصحافة المستقلة وحرية التعبير أهم مكسب، والمسؤولية تقع على الصحفيين والناشرين في نفس الوقت [95] ص 04.

وترى نقابة الصحفيين أن حماية الصحفي نابعة من مسؤولية الدولة التي عليها حماية كافة المواطنين مع تأكيده على أن الدولة أخلت بالتزاماتها على هذا الصعيد.

وبغرض إزالة هذا الضغط على وسائل الإعلام ، ومع انفتاح الجزائر على العالم أكد الرئيس عبد العزيز بوتفليقة عزمه على مواصلة الإصلاحات ووعده الأسرة الإعلامية في عدة مناسبات بإدراج قانون للإعلام في صلب اهتماماته حيث سوف يطرح قريباً ليفسح المجال للإعلام في دولة الجزائر الديمقراطية.

إلا أن حالة الطوارئ واستمرارها يعيق العمل الإعلامي نظراً لحساسية الظروف التي تمر بها الجزائر مما جعل العمل الصحفي والإعلامي يتضايق نتيجة تدهور الأوضاع الأمنية وحالة اللااستقرار التي تعرفها الجزائر.

3.2.2 أثر قيام حالة الطوارئ على الحق في الأمن

من المسلم به فقه وقضاء أن حالة الطوارئ هي نظام استثنائي مقيد ، رسم القانون حدوده التي لا يتعداها في اختصاصات معينة أعطاها للسلطة القائمة على تسيير حالة الطوارئ وعددها على سبيل الحصر، ووضع قيوداً على هذه الاختصاصات هي ما يقتضيه صون الأمن للمواطن وحفظ النظام العام في الدولة.

وسوف نتناول في هذا المطلب ثلاث فروع، الأول يتضمن حق الإنسان في الأمن ، والثاني حماية الأشخاص والممتلكات في حالة الطوارئ ، وأما الفرع الثالث يتضمن تعزيز الإجراءات الخاصة بحفظ الأمن في حالة الطوارئ.

1.3.2.2 حق الإنسان في الأمن

لاشك أن لسلطة الطوارئ التي خول لها القانون سلطة تقديرية واسعة تواجه بها ما تقتضيه الحالة الاستثنائية التي تعرض لها، من ضرورة اتخاذ تدابير سريعة وحاسمة، والقضاء إذا كان عقاب على هذه التصرفات إنما يفعل ذلك في كثير من الحيلة والحذر حتى لا يكون سببا في تعطيل السلطة القائمة على تسيير حالة الطوارئ عن أداء وظيفتها الخطيرة.

فتمتى قامت أسباب جدية صحيحة تبرر تصرفات سلطة الطوارئ التي اتخذتها في حدود القانون، كانت هذه التصرفات بمنجاة عن كل طعن، أما إذا تبين عكس ذلك وجب إلغاء القرار الصادر من سلطة الطوارئ [96] ص 694 .

وتطبيقا لما سبق ذكره فإنه يجب أن تكون الإجراءات التنظيمية التي تباشرها سلطة الطوارئ من تحديد ومنع مرور المركبات، وكذا تحديد أو منع الإقامة والتفتيش نهارا أو ليلا وكذا الاعتقال فهي أمور تتصل بالحرية الشخصية، هذه الإجراءات تكون مبنية على أسس صحيحة تنتجها وإلا فقدت هذه القرارات أساسها القانوني.

فمثلا إذا ما استند القرار بتحديد أو منع إقامة شخص مثلا إلى خطورته على الأمن العام والنظام، فإنه لكي يكون ذلك سببا جديا يبرر اتخاذ مثل هذا الإجراء المقيد للحرية، يجب أن يستمد من وقائع صحيحة منتجة في الدلالة على هذا المعنى.

وأن تكون هذه الوقائع أفعالا معينة ثبت ارتكابه لها ومرتبطة ارتباطا مباشرا بما لا يراد الاستدلال عليه بها، وسوف يتم تفصيل فحوى حق الأمن في خلال قيام حالة الطوارئ.

يتمثل هذا الحق المتضمن حق الإنسان في الأمن على ضوء قيام حالة الطوارئ، التي تعتبر نظام خاص في أنه يعني حق الفرد في الحياة في أمان واطمئنان دون رهبة أو خوف، وعدم جواز القبض عليه أو اعتقاله أو حبسه، وعدم اتخاذ أي تصرف يمس بأمن الفرد الشخصي إلا طبقا للقانون وفي الحدود التي بينها ومع مراعاة الضمانات والإجراءات التي حددها [55] ص 373 .

وفي هذا الصدد نص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أن "لكل شخص الحق في الحياة والحرية وسلام شخصه" المادة الثالثة.

كما نص على أنه "لا يعرض أي إنسان للتعذيب ولا للعقوبات أو المعاملات القاسية أو الوحشية أو المحطاة بالكرامة" المادة الخامسة ، "ولا يجوز القبض على أي إنسان أو حجزه أو نفيه تعسفا" المادة التاسعة.

ويكون التفتيش الذي يعتبر إجراء من إجراءات التحقيق التي تمس الحرية الشخصية للفرد، ويقصد بالتفتيش البحث عن الأشياء المتعلقة بالجريمة، ويهدف انتهاك حرية الشخص أو انتهاك حرمة مسكنه لضبط جميع ما يتعلق بجريمة وقعت لإثباتها ونسبتها إلى مرتكبيها.

أما أهمية التفتيش فهو من أخطر الإجراءات التي تمس حريات الناس فهو بحث في مستودع أسرارهم التي يحرصون على الاحتفاظ بها لأنفسهم واعتداء على حرياتهم .
في صور أسرار مساكنهم وأشخاصهم [70] ص 136 .

وبالنسبة لتفتيش الأشخاص أو السيارات هي من إجراءات التحقيق الماسة بالحرية الشخصية سواء باشره مأمور الضبط القضائي أو تنفيذاً لأمر سلطة التحقيق وقد أحاط الدستور وقانون الإجراءات الجزائية هذا الإجراء بضمانات تعمل على إقامة التوازن بين الحرية الشخصية وحق المجتمع في كشف الجرائم وضبط مرتكبيها.

ومن المقرر أن التفتيش الذي يحرمه القانون على رجال الضبط القضائي هو الذي يكمن في إجراءه إعتداء على الحرية الشخصية أو انتهاك لحرمة المساكن فيما عدا أحوال التلبس والأحوال الأخرى التي منحهم فيها القانون حق الضبط والتفتيش بالنسبة إلى السيارات.

إنما ينصرف إلى السيارات الخاصة فتحول دون تفتيشها أو القبض على ركبها إلا في الأحوال الاستثنائية لحالة الطوارئ مثلا ، والتي رسم القانون إجراءات خاصة وذلك أن التفتيش المحظور هو الذي يقع على الأشخاص والمساكن يعتبر مبرر من القانون، أما حرمة السيارة الخاصة فتستمد اتصالها بشخص صاحبها أو حائزها.

وإذن فما دام هناك أمر من النيابة العامة بتفتيش شخص المتهم فإنه يشمل بالضرورة بما يكون متصلا به، والسيارة الخاصة كذلك ، وذلك مشروط وكما سبق بأن تكون في حيازة أصحابها، أما إن كانت خالية وكان ظاهر الحال يشير إلى تخلي صاحبها عنها تزول عنها هذه الحماية وجاز تفتيشها .

أما في الجزائر فإن نص المادة السادسة من المرسوم التشريعي رقم 44/92 يلاحظ أحقية التفتيش ليلا أو نهارا في حالة الطوارئ كعمل استثنائي بدون رخصة من طرف السلطة القضائية.
وعليه فإن المشرع الجزائري قد أعطى الجهات المختصة حق تفتيش المنازل أو غيرها، ولكن اشترط للشخص الذي يقوم بهذا العمل وجوب توفير أمر قضائي وليس ليلا ، حيث لا يجوز دخول المسكن أو تفتيشه في غير المواقيت المقررة قانونا في المادة السابعة والأربعين من قانون الإجراءات الجزائية حتى ولو كان ذلك بغرض القبض على متهم صدر بشأنه أمر القبض.

وفي هذا الصدد جاء نص المادة الثانية والعشرين بعد المائة إجراءات جزائية على أنه "لا يجوز للمكلف بتنفيذ أمر القبض أن يدخل مسكن أي مواطن قبل الساعة الخامسة صباحا ولا بعد الساعة الثامنة مساء، وله أن يصطحب معه قوة كافية لكي لا يتمكن المتهم من الإفلات من السلطة الضبطية في الظروف العادية.

ولكن في حالة الطوارئ لم تتضمن أي قيد بموعد إجراء التفتيش فأجاز إجراءه نهارا أو ليلا على حد سواء، لأنه يكفي أن تقرر السلطة الضبطية ضرورة إجراءه ليلا أو نهارا وفي أي وقت كان، فتأذن بذلك فتحدد ميعادا له فلا يبقى للجهات الأمنية غير الالتزام بهذا الموعد واختيار الوقت المناسب لتنفيذه [41] ص 59 .

وبالنسبة للمنع من الإقامة وتحديد الإقامة، فإن هذا الحق في الأصل هو حق كل مواطن جزائري يتمتع بحقوقه المدنية والسياسية، ولكن الشيء الذي نلاحظه من خلال الفقرة الرابعة من المادة السادسة من المرسوم التشريعي رقم 44/92 أنه قد قلص هذه الحرية حتى لا نقول قيدها بصورة غير منظمة أو محددة المعالم، مما يسمح للسلطة التنفيذية إلى استغلالها وربما التصرف فيها بصورة تسلطية.

أي أن السلطة التنفيذية في بعض الحالات يمكنها أن تتجاوز حدودها القانونية المنصوص عليها في الدستور والقوانين الوطنية والمواثيق الدولية، لأن السلطة التنفيذية في بعض الحالات تقوم ببعض الأعمال ولو تعد خفية على الرأي العام الوطني والدولي، مخالفة لكل القوانين والمواثيق الدولية حماية لبقائها بحجة الحفاظ على النظام العام والسير الحسن للمؤسسات الدستورية في الدولة. وقد تكون من بين هذه الأعمال منع الإقامة أو الإقامة الجبرية، التي هي في حقيقة الأمر أو في الأصل إجراء وقائي إذا تم التحكم فيه، ولم يستعمل لقمع الحريات الفردية أو الجماعية. ولكن المؤكد أنه من الصعب جدا أننا نراقب أو نتحكم في أجهزة السلطة التنفيذية وإلزامها باحترام النصوص القانونية، خاصة وأن حالة الطوارئ هي صورة استثنائية يصعب التحكم فيها وتسييرها.

وحتما تترتب عليها أحيانا بعض التجاوزات من جهة السلطة التنفيذية مما يتطلب من المتضررين اللجوء إلى القضاء [41] ص 58 ، لكن كل ذلك بغرض فرض الأمن وحماية الأشخاص والممتلكات وفرض السيطرة على الوضع نتيجة الانفلات الأمني.

2.3.2.2 حماية الأشخاص والممتلكات في حالة الطوارئ

لقد حاول المشرع الجزائري في حالة الطوارئ إعطاء حماية خاصة للأشخاص والممتلكات وذلك يعود أساسا إلى الحالة الاستثنائية التي تعيشها المؤسسات والأشخاص معا .

وفي نص المادة الثانية من المرسوم المتعلق بالحماية أو الحراسة في المرسوم التشريعي هي تقديم كل خدمة دائمة أو ظرفية تستهدف ضمان حماية الأملاك أو الأمن في مساحة معينة ومحددة سابقا [97] ص 04 .

ومن خلال هذا يتضح لنا أن المشرع قد أراد إعطاء هذه الصبغة أو الصورة لحماية الأموال في الظروف العادية أو الظرفية .

وعليه فإننا نرى ظروف إخراج هذه الحالة مما هي عليه الآن إلى توضيحها أكثر لأن وسائل الحماية والدفاع عن الأشخاص والممتلكات في حالة الطوارئ تقتضي عنصرا جوهريا، وهو السرعة وكذلك الوسائل التي تستطيع السلطة التنفيذية استعمالها وهي أي هذه الوسائل أصلا أكثر فاعلية وقدرة على مواجهة المستجدات التي تواجه الأموال سواء العامة أو الخاصة وكذلك الأفراد .

ولقد عرف المشرع الجزائري المقصود بالأموال العمومية في نص المادة الثانية بما يلي: "يقصد بالأموال العمومية في مفهوم هذا الأمر بالمنشآت الأساسية والتركيبات والمنشآت الكبرى والوسائل والممتلكات العمومية المنقولة والعقارية التي تشغل في إطار الأنشطة الإدارية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية والرياضية والدينية" [98] ص 06 .

وما نلاحظه مرة أخرى الغياب الكلي لإجراءات حماية الأفراد في هذا النص وكأنها لا تعني الأفراد، ولكن المؤسسات في حد ذاتها مع التأكيد على تحميل المسؤولين عن هذه المؤسسات كل المسؤولية التي تنجز على أي عمل تخريبي يصيب المؤسسة .

ولقد نص كذلك في المادة الثانية إلى التأمين الحسن للمصالح العمومية، هذه الإشارة جعلتنا نطرح تساؤلات أهمها هي:

هل يعني أن هذه المؤسسات تعيش في الظروف العادية، الإهمال والتسيب؟. للإجابة عن هذا

السؤال نقول :

1. أن تأمين السير الحسن أصلا تحكمه نصوص القانون العادي مما يعني ضمان استمرارية المؤسسات وتنظيمها في هذه الظروف، أمر عادي والمصالح العمومية في حقيقة الأمر تخضع لضوابط تتغير حسب الظروف والمستجدات التي تتأثر بها.

2. أن التأكيد على تأمين السير الحسن يجعلنا نقول أن للمشرع وجهة نظر سلبية عن السير العادي للمؤسسات العمومية مما دفعه إلى التأكيد على تأمين حسن السير.

وعليه فإن كان من واجبه إعطاء وسائل قانونية أخرى تتماشى مع حالة الطوارئ لحماية هذه المؤسسات، كتكثيف المراقبة على المكلفين بتسيير هذه المؤسسات سواء كانت فردية كمرقبة مدراء المؤسسات، أو جماعية كمرقبة القائمين بتسيير هذه المؤسسات جماعيا.

أما على مستوى حفظ الأمن وأمن المواطن وممتلكاته على نطاق الولاية المحلية فإن صلاحية الوالي على مستوى ولايته في حالة الطوارئ، قد تعرضت لها المادة الرابعة من قانون الولاية والتي نصت على ما يلي: " يؤهل وزير الداخلية والجماعات المحلية في كامل التراب الوطني أو جزء منه، والوالي في دائرته الإقليمية لاتخاذ التدابير الكفيلة بحفظ النظام العام أو باستتبابه عن طريق القرارات وفقا للأحكام الآتية وفي إطار احترام توجهات الحكومة".

وبالرجوع إلى قانون الولاية ندرك جيدا أن الوالي على مستوى الولاية يتمتع بصلاحيات مركزية استنادا إلى المادة الخامسة والتسعين من قانون الولاية التي جاء فيها "يسعى الوالي على تنفيذ القوانين والتنظيمات".

هذه المادة مكرسة أصلا قبل صدور المرسوم التشريعي لحالة الطوارئ، مما يجعلنا نقول أن المادة الرابعة من مرسوم حالة الطوارئ قد جاءت لتأكيد ما هو موجود ومن ثم تأت بجديد في هذا الشأن [41] ص 63 ، وتجدر الإشارة إلى أن هذه المادة قد حملت الوالي مسؤولية الحفاظ على الأمن مما يجبره على ممارسة صلاحياته كلما توافرت الظروف، كما وفرت المادة الخامسة والتسعين للوالي كل الوسائل القانونية التي يمكنه استعمالها لإعادة الأمن والنظام العموميين ، وإعادة الحياة الطبيعية والسير الحسن لكل المؤسسات التي هي على مستوى ولايته .

ومن بين الصلاحيات للوالي على مستوى ولايته في المادة الثامنة والتسعين من نفس القانون التي تقضي بتنسيق أعمال مصالح الأمن في الولاية، وهذا ما يجعل الوالي مطلع على كل ما يجري على المستوى الأمني، وهذا الإطلاع في حد ذاته يساعده على:

1. إطلاع الجهات الوصية (السلطة التنفيذية) بكل ما يجري على المستوى الأمني.

2. اتخاذ الإجراءات الأمنية المطلوبة على مستوى الولاية للعودة للحياة العادية.

والمؤكد أنه قد أعطى للوالي كل الوسائل اللازمة سواء كانت مادية أو معنوية وخاصة تدخل تشكيلات الشرطة والدرك الوطني والجيش الوطني الشعبي ، ومؤكدا أن المشرع الجزائري قد أعطى

للوالي على مستوى الولاية حق تنظيم الولاية في حالة الطوارئ عن طريق القرارات، وفي إطار احترام تنفيذ توصيات السلطة التنفيذية المركزية التي تستهدف إلى استتباب الأمن داخل الولاية. والهدف من هذه التوصيات التي تصدر من السلطة التنفيذية المساعدة على استتباب الأمن والقضاء على جميع مؤشرات التوتر داخل الولاية.

3.3.2.2 تعزيز الإجراءات الخاصة بحفظ الأمن في حالة الطوارئ

مما لا شك فيه أن مصلحة الوطن وأمنه وسلامته تعلق على جميع المصالح ففي الوقت الذي تسعى فيه البلاد للتقدم وإرساء مبادئ الديمقراطية وتدعيمها ظهرت قلة منحرفة ظلت الطريق ترتكب جرائم الإرهاب بهدف زعزعة النظام، وتعريض البلاد للخطر وهي ما تعرف بالجماعات الإرهابية [90] ص 25 .

فكان لا بد على الدولة أن تتصدى لظاهرة الإرهاب الذي تفاقم بشكل مدهش ما بين 1992 و1995 في كثير من مناطق البلاد بعد توقيف المسار الانتخابي في ديسمبر 1991. وأمام هذا التفاقم في المساس بالنظام العام وأمن الأشخاص والممتلكات، اتخذت الدولة تدابير لمكافحة الإرهاب منها على الخصوص تجريم المخالفات الموصوفة بأعمال تخريبية أو إرهابية، وإحداث جهات قضائية خاصة بموجب مرسوم تشريعي رقم 03/92 المؤرخ في 30 ديسمبر 1992 [99] ص 04 ، وقد اتخذ هذا الترتيب الخاص وفقا لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات وكان هدفه ضمان السير العادي للمؤسسات والنظام العام واستمرار المرافق العامة [100] ص 68 . وقد تعزز المرفق العام للقضاء وبصفة مؤقتة بإحداث ثلاث جهات قضائية تدعى المجالس القضائية الخاصة.

واستغلت ما بين سنتين 1992 و1995 لكن سرعان ما تم إلغاؤها نظرا لعدم تماشيها مع أصول المحاكم العادلة.

ومنذ صدور الأمر رقم 11/95 المؤرخ في 6 فبراير 1995، فإن قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية، هما اللذان تكفلا بالنظر القضائي لأعمال التخريب والإرهاب حسب القواعد المقررة أمام جهات محاكم ومجالس القانون العام.

وبالنتيجة فإن الضمانات القضائية أصبحت تسير مقتضيات ما تتطلبه دولة القانون، وشهدت تطورا ملحوظا على ضوء التحسين العام للوضع الأمني في مطلع سنة 1996 قياسا على الرفع الكامل لحظر التجوال عبر كامل التراب الوطني ، والعلق النهائي لمراكز الاعتقال الإداري في شهر ديسمبر عام 1995.

وأمام اتساع رقعة أفعال المساس بالنظام العام واعتبارا لعدم كفاية تصدي قوات الأمن من الجيش والدرك الوطني والشرطة لظاهرة الإرهاب ، اتخذت الدولة كذلك تدابير لتعزيز الأمن وشرعت تطبق جزء من الترتيبات التشريعية والتنظيمية التي كانت موجودة.

وهذا يؤدي إلى استنجد الإدارة بالقوة الأمنية وخاصة حالة أن تلجأ الإدارة إلى وحدات الجيش لضمان الأمن العمومي، حيث أنه استحدثت هذه الحالة بمقتضى القانون رقم 23/91 المؤرخ في 06 ديسمبر 1991 والمتعلق بمساهمة الجيش الوطني الشعبي في مهام حماية الأمن العمومي خارج الحالات الاستثنائية التي سبق الحديث عنها، ولو أن القانون في حيثياته يشير إلى المادتين الواحدة والتسعين والثالثة والتسعين من الدستور.

ومن جهة أخرى لا يمكن القول بأنها تتعلق بالظروف العادية بدليل أن تطبيقها جاء بعد أحداث جوان، والإدارة لا تلجأ إلى تعزيز الإجراءات الأمنية لضمان الأمن العمومي بواسطة الجيش في الحالات العادية [100] ص 70 .

وبالتالي فإن الأمر يتعلق بحالة الطوارئ التي قامت في البلاد، ويمكن حصر حالة من بين العديد من الحالات التي تخول للإدارة اللجوء إلى الجيش وهي:

عندما يكون حفظ الأمن العمومي وصيانه وإعادةه خارجا عن نطاق السلطات ويتخذ قرار استخدام وحدات الجيش لضمان الأمن العمومي من قبل رئيس الحكومة بعد استشارة مسبقة للسلطات المدنية والعسكرية التالية:

1. وزير الداخلية والجماعات المحلية، وزير الدفاع الوطني، قائد أركان الجيش.
2. ويتولى تسيير هذه الحالة السلطة المدنية ممثلة في الوالي على المستوى الولائي ووزير الداخلية على مستوى الوطن.

إن سلطات الإدارة في هذه الحالة تتسع نوعا ما لضمان السيطرة على حالة من الأمن بلغت درجة من الخطورة حتى وصلت إلى حالة الطوارئ.

وإن القيود على الحريات الشخصية أوسع نطاقا مما تتضمنه الإجراءات الجنائية في ظل الشرعية الإجرائية في الظروف العادية، كما أن السلطات التنفيذية تمتلك صلاحيات واسعة تستطيع على أساسها مصادرة الحريات الشخصية بحجة ممارستها لصلاحياتها الواسعة.

كما أن صياغة كل مسألة منها جاءت بعبارات فضفاضة تعطي سلطة تقديرية واسعة للسلطة التنفيذية مع تراجع لدور القضاء [100] ص 70 .

ولو أن الارتقاء بالقانون المنظم لحالة الطوارئ إلى مصاف قانون عضوي في دستور 1996 الذي جاء لأول مرة بالقوانين العضوية يعتبر ضمانا هامة للحريات الشخصية ، وذلك لكون

السلطة التشريعية هي التي تضع القانون وبالتالي فممثلي الشعب هم الذين يقدرّون درجة التقيد على حقوق الإنسان والحريات الشخصية.

كما أن القوانين العضوية وطبقا لأحكام المادة الثالثة والعشرين بعد المائة من الدستور تخضع للرقابة الدستورية من طرف المجلس الدستوري.

وهذا الأخير سوف يتأكد من عدم مخالفتها لأحكام الدستور وخاصة المتعلقة بالحريات الشخصية وبالتالي فالمادة الثانية والتسعين ضمانات أساسية ضد أي تعسف في استخدام حالة الطوارئ. لقد اتضح لنا من خلال ذلك أن المشرع الجزائري كرس العديد من الضمانات القانونية لحماية الحريات الشخصية جاءت تطبيقا للمبادئ الدستورية التي كفلها المؤسس الدستوري، لضمان وحماية الحريات الشخصية وسعى إلى مطابقة تلك النصوص القانونية مع الدستور والمواثيق الدولية. ومن بين هذه الضمانات المنصوص عليها دستوريا والمطبقة بقوانين خاصة قانون الإجراءات الجزائية، بوصفه من القوانين المنظمة للحريات الشخصية مبدأ الشرعية الجزائية بكافة أشكاله، وكذا افتراض البراءة، وضمانات المحاكمة العادلة وحق الإنسان في أمنه وكرامته وحماية ممتلكاته [101] ص 12 .

ومع ذلك فإن تعرض أمن الدولة للخطر جعل السلطات تلجأ إلى حالة الطوارئ وقوانين استثنائية أين تعرف أغلب تلك المبادئ الدستورية والضمانات القانونية المطبقة لها تعطيلاً من خلال الشرعية الإجرائية الاستثنائية.

وهذا ما حدث في الجزائر مع الإعلان بالعمل بالقوانين الاستثنائية، إذ عرفت ضمانات أغلب الحريات الشخصية التعطيل، كما عرفت انتهاك لحقوق كثيرة بحجة المحافظة على النظام العام.

3.2 حماية حقوق الإنسان في ظل حالة الطوارئ

يصبح الإنسان ضمن هذا الخضم الهائل من التيارات السياسية والاقتصادية المتناحرة غالباً، بحاجة أكثر فأكثر لتثبيت هويته الإنسانية وحقوقه ضمن المجتمع المتغير دوماً تبعاً لتغير أنظمتها واقتصادها والعنصر البشري، الذي يتألف منه والثقافات المختلفة التي ترد عليه من داخل حدوده ومن خارجها.

وترد حالة الطوارئ كمبرر خاص لانتهاكات حقوق الإنسان، بحيث تعمل الدولة على استغلال الظروف الاستثنائية للعصف بهذه الحقوق الأساسية للمواطن .

وهذا ما سوف ندرسه في هذا المبحث، حيث نتناول في المطلب الأول حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية ثم يليه المطلب الثاني والذي نخصه بانتهاك حقوق الإنسان في الجزائر على ضوء قيام حالة الطوارئ، وفي المطلب الثالث والأخير نخصه بحماية حقوق الإنسان في الجزائر.

1.3.2 حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية

تؤدي حالة الطوارئ من الناحية القانونية إلى غياب استقلالية السلطة القضائية وتهميش القضاء واستهتار الإدارة بالأحكام القضائية، ومن ثم غياب الثقة بالعدالة ولذلك يجب إحلال الرقابة على احترام حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية.

ونتناول في هذا المطلب ثلاث فروع، الأول يتضمن ضرورة احترام حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية، والثاني نتناول الضمانات من الاعتقال التعسفي في حالة الطوارئ، أما الفرع الثالث فنخصه للاعتقال الإداري في الجزائر على ضوء قيام حالة الطوارئ.

1.1.3.2 ضرورة احترام حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية

إن القيمة القانونية لإعلانات الحقوق ومرتبها إنما تحدد بناء على عدة معايير وثوابت، فقد يكون السبب دستوريا حين يعتبر الدستور ما تتضمنه هذه الإعلانات جزءا لا يتجزأ منه [102] ص 10 .

كما أشار إلى ذلك الدستور الفرنسي لسنة 1946 وكذا 1958 في مقدمتها، وقد يكون السبب دستوريا إجرائيا عندما يعطي الدستور بعض السلطات في الدولة الحق بإتباع إجراءات معينة للتصديق على هذه الإعلانات، إنما هي التي تضيف عليها الوصف القانوني وترتب لها القيمة القانونية التي تستحقها، وبالتالي فإن جميع إعلانات الحقوق والمواثيق التي لا تقتصر بإجراء مشروع محدد دستوريا يعطيها مرتبتها القانونية كجزء من النصوص الدستورية ذاتها، تبقى مجرد قاعدة فكرية معنوية قد تلتزم بها السلطات العامة في كل تصرفاتها وأعمالها [103] ص 545 .

ويؤدي إعلان حالة الطوارئ بشكلها العادي إلى انتقال جزء هام من صلاحيات السلطة التنفيذية والسلطة القضائية والتشريعية إلى السلطة العرفية التي تتغول على جميع السلطات، وهي سلطات لا يحد من جموحها قانون، وتجعل جميع الأشخاص والهيئات بصرف النظر عن الموقع والحصانة عرضة للملاحقة أو التهديد لها.

لذلك فإن هذه الحالة تولد نتائج خطيرة على المجتمع، كغياب مبدأ سيادة القانون، ومن ثم منع قيام دولة القانون والمؤسسات وحلول الإدارة العرفية محلها وبالتالي يغيى مفهوم الدولة ويصبح الجميع تحت سيطرة الجهاز الأمني [104] ص 07 .

إن المبادئ السامية التي ترعى حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية تستمد وجودها أصلا من المواثيق الدولية، كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية،

والعهود والإعلانات الخاصة بمواضيع معينة متصلة اتصالاً وثيقاً بحقوق الإنسان في الدعوى الجزائية، كتجريم التعذيب والحماية من التوقيف التعسفي.

فقد أوجدت الهيئات الدولية أجهزة خاصة للرقابة على ضرورة احترام هذه المبادئ نذكر منها على التوالي محكمة العدل الدولية، لجنة حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة ، مجلس الأمن الدولي، لجنة حقوق الإنسان الأوروبية، محكمة حقوق الإنسان الأوروبية.

كما تألفت جمعيات خاصة كمنظمة العفو الدولية وجمعيات القانونيين في العالم وكذلك انعقدت، وتنعقد مؤتمرات دولية وحلقات دراسية للحث على تعزيز حقوق الإنسان في دول العالم وحمايتها من الانتهاك والهدر ، والاضطهاد والتمييز العنصري أو ما شابهه ، هذا بالنسبة للرقابة الدولية على احترام حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية.

أما على المستوى الوطني فتتمثل هذه المعاينة في قيام أجهزة متخصصة أو عادية في الإشراف على سير الدعوى الجزائية، ورعاية حقوق الأطراف فيها، حتى إذا حصل انتهاك أو هدر لها تدخلت إما عفويا أو ما بناء لمراجعة النيابة العامة أو أصحاب الحقوق لوضع حد للانتهاكات وإبطال كل ما بني عليها من نتائج.

إن معظم الدول أوجدت أجهزة المعاينة المناسبة لحماية حقوق الإنسان بصورة عامة وفي الدعوى الجزائية بصورة خاصة، فنتولى هذه الأجهزة مهامها وفقا لأنظمتها الخاصة ، والمواطن عندما يشعر بوجود هذه الأجهزة وبفاعليتها يطمئن إلى رعاية حقوقه هذه من قبل الدولة ، وأنه في حماية القانون وفي ظل نظام مراقبة ذي عين ساهرة على أمنه وسلامته [102] ص 753 .

2.1.3.2 الضمانات من الاعتقال التعسفي في حالة الطوارئ

يقصد بالاعتقال حرمان المواطن من حريته لفترة غير محددة بناء على قرار من السلطات الإدارية أي أنه يتم حجزه دون أن يكون محل تهمة ومحاكمة.

ولقد أسهمت السيدة (Questiaux) في معظم الدراسات الرئيسية عن حقوق الإنسان في حالة الطوارئ، وهي مقررة للجنة الفرعية لحقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة ، في الإشارة إلى أهمية الضمانات الأساسية التي لا يجوز فيها الاستثناء وعلاقة ذلك بالاعتقال بأوامر إدارية في حالة الطوارئ.

وكانت الجمعية العامة للأمم المتحدة وافقت بالإجماع على مجموعة من المبادئ لحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن وتتماشى هذه المبادئ مع معايير مختلفة لحماية حقوق الإنسان في حالة الطوارئ [1] ص 144 .

1.2.1.3.2 الضمانات العامة

هناك بعض الضمانات الأساسية المهمة التي تطبق في حالة الطوارئ وتأخذ هذه الضمانات شكل متطلبات عامة يجب مراعاتها في مثل هذه الحالات ، فلا يجوز الالتجاء إلى الاعتقال بقرار إداري إلا في الظروف الاستثنائية الناشئة عن إعلان حالة الطوارئ بصفة رسمية. وإذا انتهت حالة الطوارئ ينتهي معها الترخيص بالاعتقال بقرار إداري لأن المقصود به مواجهة حالة الطوارئ، هدفها حماية الأمن والنظام العام، بالإضافة إلى الاسترشاد بما يقضي به الدستور في شأن اعتقال الأشخاص إدارياً.

2.2.1.3.2 الحد الأدنى لحقوق المعتقلين

1.2.2.1.3.2 الحق في الإحاطة بأسباب الاعتقال

المطلب العادي في معاهدات حقوق الإنسان أنه يجب إحاطة كل معتقل وقت إلقاء القبض عليه أو عقب القبض عليه مباشرة بأسباب القبض عليه، والاتهامات الموجهة ضده وهذا يعني مراعاة حالة الطوارئ .

وتوصي اللجنة الدولية لخبراء القانون أن يتضمن قرار الاعتقال السبب الذي يستند إليه في الاعتقال والحقائق و الظروف المبررة له، ويجب أن تصدر أوامر الاعتقال قبل القبض أو على الأقل خلال ثمانية وأربعين (48) ساعة من القبض.

2.2.2.1.3.2 ضمانات ضد الاعتقال الإداري

حيث أن من أهم العوامل التي تسهل التعذيب إبقاء المعتقلين لفترة طويلة بدون تمكينهم من الاتصال بمن يدافع عنهم، ولذلك كانت توصية مقرر لجنة الأمم المتحدة في شأن التعذيب ضرورة اعتبار هذا الاعتقال غير مشروع، وفي ضوء ذلك تقدمت الجهات الدولية بالمقترحات التالية: [1] ص 147 .

1. الترخيص للمعتقل على ذمة التحقيق بالاستعانة بمحام بعد القبض عليه، وعرضه على الطبيب وتمكين أسرته من زيارته، فضلا عن الكشف الطبي الدوري.
2. قصر الاعتقال على ذمة التحقيق لفترة قصيرة لا تزيد عن أيام قليلة.

3.2.2.1.3.2 الحق في المعاملة الإنسانية

وهذا الحق وارد في قائمة الحقوق التي لا يجوز فيها الاستثناء في العهدين الدوليين للحقوق المدنية والسياسية وفي الاتفاقية الأمريكية، ويطبق هذا الحق في شأن كافة أنواع المسجونين وبصفة خاصة في أحوال الاعتقال بأوامر إدارية.

4.2.2.1.3.2 ضمانات ضد امتداد فترة الاعتقال

لا يجوز أن تمتد فترة الاعتقال عن ثلاثين (30) يوما ما لم تقرر الامتداد محكمة غير منحازة ولأسباب تبرر الامتداد.

5.2.2.1.3.2 ضمانات ضد الاعتقال غير محدد المدة

حيث ينبغي حظر الاعتقال غير محدد المدة في حالة الطوارئ، وقد أوصت السيدة (Questiaux) بحضر هذه الممارسات، وهذا ما انتهت إليه مبادئ مؤتمر سيراكيزوا، وأن لا تتعدى فترة الاعتقال سنة واحدة، فإذا استمرت الظروف الموجبة لاستمرار الاعتقال يجب على السلطة القائمة على الاعتقال أن تستصدر أمر جديدا تتوافر فيه كافة الضمانات التي اتبعتها عند إصدار الأمر لأول مرة [1] ص 147 .

3.2.1.3.2 ضمانات الإجراءات القانونية الواجبة في حالة الطوارئ

إن الضمانات التي لا يجوز فيها الاستثناء في حالة الطوارئ من باب أولى مما لا يجوز فيها الاستثناء في أوقات التهديدات الأقل خطورة على الأمة، وليس هناك شك في أن مبادئ الإجراءات القانونية الواجبة لها دور مهم في حالة الطوارئ، ويشمل ذلك الحق في محاكمة عادلة واعتبار ذلك من الحقوق التي لا يجوز فيها الاستثناء بمقتضى العهدين الدوليين للحقوق المدنية والسياسية.

4.2.1.3.2 الحد الأدنى للحقوق في الإجراءات القانونية العادلة

تتمثل هذه الإجراءات فيما يلي:

1. الحق في الإحاطة علما وفورا بتفاصيل الاتهامات.
2. احترام حقوق الدفاع الأساسية.
3. الحق في المحاكمة حضوريا.

4. مبدأ افتراض البراءة.
 5. الحق في التحرر من الإجبار على الإدلاء بأقوال تدين المعتقل أو إجباره على الاعتراف.
 6. الحق في محاكمة عادلة أمام محكمة مستقلة تتوافر الضمانات الضرورية والوحيدة.
 7. الحق في الاستئناف.
 8. مبدأ عدم رجعية قوانين العقوبات.
 9. الحق في مواجهة شهود الدفاع.
 10. الحق في عدم التعرض للمحاكمة مرة أخرى بعد صدور حكم نهائي.
 11. الحق في توكيل محام من اختيار المعتقل.
 12. الحق في المساعدة القانونية المجانية عند الضرورة [1] ص 155 .
- 5.2.1.3.2 الحقوق التي لها ما يبررها في الاستثناء من حيث المبدأ

هناك بعض الحقوق الأخرى لها علاقة بالمحاكمة العادلة والإجراءات القانونية السليمة واجبة التطبيق، ومع ذلك هناك مبررات الاستثناء منها في حالة الطوارئ بشرط استيفاء مبدأ التناسب مثلاً:

1.5.2.1.3.2 الحق في محاكمة علانية

يبدو أن هذا الحق في حالة الطوارئ له ما يبرر الاستثناء منه حتى في الظروف العادية يجوز وضع ضوابط تتعلق بأسباب مقبولة مثل النظام العام، ويمكن تعيين مراقبين قانونيين من المنظمات غير الحكومية لحضور المحاكمة.

2.5.2.1.3.2 الحق في محاكمة بدون تأخير

يجوز في حالة الطوارئ في تقديم المدعي عليهم للمحاكمة في مدة زمنية أطول من المعتاد.

3.5.2.1.3.2 الحق في مواجهة شهود الدفاع

إن الحق في مواجهة شهود الادعاء يجوز أحيانا الاستثناء منه بسبب يبرره الخوف من المنظمات الإرهابية، والتي قد تقتص من هؤلاء الشهود وهذا لا يشجع الشهود المحتملين الآخرين في المثول أمام المحكمة والإدلاء بشهاداتهم.

6.2.1.3.2 الحق في المحاكمة أمام محكمة مستقلة وحيادية

وذلك بأن تكون المحاكمة أمام محكمة مستقلة تماما في تشكيلها وبمناى عن الفروع الأخرى للحكومة، وأهمية المحافظة على استقلال القضاء في أوقات الطوارئ أكدت عليه معاهدة الدول الأمريكية لحقوق الإنسان.

ويثير ذلك مسألة مشروعية التجاء جرائم أمن الدولة، ونقل اختصاص المحاكم العادية إلى محاكم خاصة.

وبالتالي تصبح المحاكمة خاضعة لنفوذ السلطة التنفيذية، ويضاف إلى ذلك غياب الحد الأدنى من ضمانات المحاكمة العادلة، والإجراءات القانونية السليمة الواجبة الإتباع لتخفيف ضمانات المحاكمة العادلة، وهذا ما دعا إلى اهتمام الهيئات الدولية بها في كثير من الحالات.

وبالتالي فإن محاكمة المدنيين أمام محاكم خاصة ليس ما يبرره طالما أن المحاكم العادية تزاوّل مهامها ونشاطها [1] ص 159 .

وكما يعد حق الإنسان في المثل أمام قاضيه الطبيعي أحد ضمانات تحقيق المحاكمة العادلة، بمعنى أنه لا يجوز أفراد طائفة أو فئة معينة من المواطنين بمحاكم خاصة أو استثنائية ، لنظر نوع معين من القضايا، أو لمواجهة ظروف معينة حالة بذلك عن القضاء الطبيعي الذي لا تتوافر فيها ما يتوافر في القضاء الطبيعي من الضمانات اللازمة لعدالة المحاكمة .

ذلك أن الحرص على مؤاخذه الخارجين على محارم القانون، لا يسموا بحال على مراعاة القانون.

7.2.1.3.2 الضمانات الواجب توفرها في حالة الطوارئ

1.7.2.1.3.2 الضمانة الأولى

تجري محاكمة المدنيين المتهمين بارتكاب جرائم مدنية أيا كان نوعها ، أمام محاكم مدنية عادية توسع عند الضرورة بتعيين قضاة مدنيين إضافيين من ذوي الجدارة والاستقامة.

2.7.2.1.3.2 الضمانة الثانية

يكون الاحتجاز الإداري للأشخاص دون توجيه اتهام خاضعا لإعادة النظر من قبل المحاكم العادية عن طريق أمر إحضار أو إجراءات مماثلة بحيث تضمن قانونية الاحتجاز وتكفل التحقيق في أية إدعاءات بسوء المعاملة [67] ص 58 .

3.7.2.1.3.2 الضمانة الثالثة

اقتصار ولاية المحاكم العسكرية على الجرائم العسكرية التي يرتكبها أفراد عسكريون ويكون حق على الدوام في الاستئناف من هذه المحاكم أمام محكمة عليا مؤهلة قانونا.

4.7.2.1.3.2 الضمانة الرابعة

لا تجوز ممارسة أية سلطة من شأنها التدخل في العملية القضائية.

5.7.2.1.3.2 الضمانة الخامسة

لا يكون للسلطة التنفيذية أية رقابة على الوظائف القضائية .

6.7.2.1.3.2 الضمانة السادسة

لا يكون للسلطة التنفيذية أية سلطة لوقف العمل في المحاكم أو تعليقه .

7.7.2.1.3.2 الضمانة السابعة

تمتنع السلطة التنفيذية عن القيام بأي عمل أو إغفال القيام بأي عمل يستبعد الحل القضائي لأحد النزاعات أو أن يعيق التنفيذ السليم لقرار إحدى المحاكم .

3.1.3.2 الاعتقال الإداري في الجزائر على ضوء قيام حالة الطوارئ

أن السلطات الإدارية المختصة بتسيير حالة الطوارئ تلجأ إليه حرصا منها على الحفاظ على النظام العام، وبالتالي فالخطورة قائمة، إذ أن بمجرد الاشتباه في شخص ما يمكن أن يكون محلا للاعتقال التعسفي .

خصوصا وأن فكرة النظام العام التي تتحجج بها السلطة التنفيذية هي فكرة فضفاضة يصعب إيجاد تعريف محدد لها، إلا أنه يمكن استخلاصها من مرسوم حالة الطوارئ بأنها ، المحافظة على الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة وذلك بتحقيق الطمأنينة لدى الأفراد في أموالهم وأنفسهم [105] ص 26 .

أما مدة الاعتقال فلم يحددها المرسوم الرئاسي رقم 44/92 المتضمن إعلان حالة الطوارئ، غير أن المرسوم التنفيذي رقم 75/92 الذي يحدد شروط تطبيق بعض أحكام المرسوم الرئاسي رقم

44/92 أهمل مدة الطعن الإداري، مما يعني أنه يبقى مفتوحا للمعني ، فإنه قيد المجلس الجهوي للطعن بضرورة فصله خلال خمسة عشر (15) يوما من إخطاره .

ويعد الاعتقال الإداري متناقضا مع القاعدة الأساسية التي تقضي بأنه لا يمكن حبس أو توقيف أي شخص إلا على أساس أفعال يعاقب عليها القانون، وحسب الإشكال والإجراءات القضائية المعمول بها، إذ تنص المادة السابعة والأربعين من الدستور الجزائري لسنة 1996 على أنه "لا يتابع أحد ولا يوقف ولا يحتجز إلا في الحالات المحددة بالقانون وطبقا للأشكال التي تنص عليها".

كما تنص المادة التاسعة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أنه "لا يجوز القبض على إنسان أو حجزه أو نفيه تعسفيا"، وأن المتفحص في هذه القوانين يجد أن الهدف منها توفير الضمانات الكافية للمتهمين وعدم المساس بحرياتهم إلا بالفدر الضروري [106] ص 29 .

وقد لجأت السلطات الجزائرية إلى الاعتقال الإداري بعد إقرار حالة الطوارئ في الدولة، والسبب في ذلك هو أنه بعد توقيف المسار الانتخابي والإعلان عن تأسيس المجلس الأعلى للدولة، قام قادة الحزب المنحل بتوجيه نداءات تحريضية للشعب على العصيان والتمرد.

وقد تميزت هذه الفترات بالاضطرابات ومشادات بين المتظاهرين ومصالح الأمن ، وهو ما أدى إلى حملة من الاستنطاقات، وقد بلغ عدد الأشخاص الذين كانوا محل استنطاق في نهاية أبريل 1993 قرابة 1200 شخص [93] ص 26 ، وقد تمت عمليات الاستنطاق أساسا في بعض الأماكن العمومية ومحطات السكك الحديدية، ومحطات النقل البري وحافلات النقل العمومي وأحيانا بالقرب من المساجد والجامعات، وغالبا ما خصت أشخاصا بالنظر إلى مظهرهم الخارجي خاصة مناضلي الحزب المنحل.

وقد نتج عن الاعتقال الإداري الذي قامت به مصالح الأمن عدم تمكن معرفة أهل المعتقلين لأمان حجزهم، وقد أخطر المرصد الوطني بانعدام المتابعة القضائية الأمر الذي جعل المعتقلين يجهلون سجنهم [94] ص 89 .

وأما في السنوات الأخيرة لاحظت منظمة العفو الدولية أن عدد الأشخاص الذين يوضعون رهن الاعتقال السري لفترات طويلة قد قل بصورة ملحوظة، ورحبت بهذا التطور الايجابي.

كما لاحظت أن بعض الخطوات قد اتخذت على مستوى وزارة العدل والداخلية والدفاع الوطني، بهدف تعزيز إشراف القضاء على عمل الموظفين المكلفين بتنفيذ القانون كإلزامية العلاج الطبي للمعتقلين، وتحديد الأماكن التي تحتجز فيها قوات الأمن المختلفة للمعتقلين قبل عرضهم على السلطات القضائية.

وتنص المادة السادسة من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان "على ضرورة إحالة جميع المحتجزين على وجه السرعة إلى أحد القضاة وإبلاغهم بالتهمة المنسوبة إليهم" وبالمثل تنص القاعدة التاسعة والعشرين من القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء الصادرة عن الأمم المتحدة، "يرخص للمتهم بأن يقوم بإبلاغ أسرته نبأ احتجازه ويعطى كل التسهيلات المعقولة للاتصال بأسرته وأصدقائه واستقبالهم...".

وتنص المادة التاسعة من العهدين الدوليين الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أنه: "لا يجوز حرمان أحد من حريته إلا على أساس من القانون وطبقا للإجراءات المقررة فيه".

يجب إبلاغ كل من يقبض عليه بأسباب ذلك عند حدوثه كما يجب إبلاغه فوراً بأية تهمة توجه إليه، ويجب تقديم المقبوض عليه أو الموقوف بتهمة جزائية فوراً أمام القاضي أو أي موظف آخر مخول له قانوناً بممارسة صلاحيات قضائية، ويكون من حق المقبوض عليه أو الموقوف أن يقدم إلى المحاكمة خلال زمن معقول أو أن يفرج عنه...".

كما تقضي المادة الواحدة والخمسين من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بأن يخضع ضباط الشرطة القضائية الذين ينتهكون مواد القانون المنظمة للاحتجاز رهن التوقيف تحت النظر بتهمة الاحتجاز التعسفي.

وفي أوت 1998 أعربت لجنة حقوق الإنسان التابعة لمنظمة الأمم المتحدة عن قلقها من مثل هذه الممارسات، وطلبت من الحكومة الجزائرية اتخاذ الإجراءات اللازمة للتصدي لبواعث القلق هذه [107] ص 29 .

إن الإجراءات التي أعلنت عنها الدولة الجزائرية فيما يخص هذه المراقبة قد تساعد في حالة تنفيذها على زيادة الضمانات للمحتجزين كما تقلل من وقوع التعذيب وغيره....

ولقد تقرر ضرورة منع الاعتقال التعسفي في مؤتمر فيينا المنعقد من 20 جوان إلى 04 جويلية سنة 1960، وأشار المؤتمر أنه يجب أن يمارس القبض أو الاعتقال ضمن حالات وشروط معينة وقد أعطى الحق للأشخاص الذين يقعون ضحية الاعتقال التعسفي أن يعرضوا من قبل الدولة عما لحقت بهم من أضرار مادية ومعنوية.

ولقد قدمت الجزائر تقريرها بخصوص تطبيق العهدين الدوليين الخاصين بالحقوق المدنية والسياسية إلى لجنة حقوق الإنسان بالأمم المتحدة في 1998، والتي أعربت مرارا عن قلقها بشأن عدم توفر معلومات دقيقة سواء في التقرير نفسه أو في التعليمات الشفهية للوفد الجزائري الذي تقاعس عن تقديم ردود دقيقة ومفصلة عن التساؤلات التي طرحها الخبراء.

ولقد أقر المرصد الوطني لحقوق الإنسان في تقريره السنوي لعام 1996 بوجود أماكن اعتقال خارج إطار الرقابة المنصوص عليها قانوناً، مما يؤيد الإدعاءات الواردة من مصادر عديدة عن احتجاز أشخاص بدون تسجيلهم والذين حرموا من إحالتهم إلى المحاكم حسبما يقضي به القانون الجزائري، والمادة التاسعة من العهدين الدوليين الخاص بالحقوق المدنية والسياسية [91] ص 141 .

2.3.2 انتهاك حقوق الإنسان في الجزائر على ضوء قيام حالة الطوارئ

منذ بداية سنة 1991 شهدت الجزائر انتهاكا خطيرا لحقوق الإنسان سواء على يد الجماعات المسلحة أو قوات الأمن في الدولة، إذ أصبح انتهاك الحق في الحياة ملاذاً لتلك الجماعات والتعذيب عملاً مستمراً لتلك القوات الأمنية.

والمعروف أنه لا يسمح أبداً بتقييد بعض الحقوق التي هي حقوق مطلقة في الإنسان الحق في الحياة مثلاً والحق في عدم التعرض للتعذيب.

وسوف نتناول في هذا المطلب ثلاث فروع، الأول يتضمن انتهاك الحق في الحياة على إثر قيام حالة الطوارئ، أما الفرع الثاني فيخصص لانتهاك الحق في عدم التعرض للتعذيب، أما الفرع الثالث فسيتناول انتهاك الحق في المحاكمة العادلة.

1.2.3.2 انتهاك الحق في الحياة على إثر قيام حالة الطوارئ

على إثر وقوع عشرات القتلى الذين سقطوا في الجزائر نتيجة المجازر المستمرة منذ 1992 التي لم تجر أي تحقيقات بشأنها، ولقد عانت الأسر الجزائرية من المصير المجهول لأبنائها إذ أنها تلقت أحياناً شهادة الوفاة لكنها دون أن تتسلم جثة الضحايا، ولا أبلغت بمكان الدفن ولا بالملابسات الدقيقة التي قتل فيها ابنها.

كما لم تجري أي تحقيق في عشرات التعذيب، وقد تعالت أصوات في الجزائر منذ 1992 ملفتة الانتباه إلى ممارسة التعذيب في إطار مكافحة التخريب والإرهاب وجاء ذلك بعد تصريح رئيس الرابطة الجزائرية للدفاع عن حقوق الإنسان آنذاك حينما صرح للصحافة "أن السلطة تلجأ إلى التعذيب مثلما حدث في أحداث أكتوبر 1988 وأصبح الآن ممارسة إدارية عادية تستعمل عمداً وعن دراية" [93] ص 51 .

ولقي هذا التصريح صدى واسعاً في الصحافة الوطنية والدولية، وأثار ردود فعل وزارة الداخلية التي أعربت في بيان لها بتاريخ 04/12/1992 عن استعدادها لمتابعة مرتكبي التعذيب،

ودعت رئيس هذه الرابطة إلى عرض حالات التعذيب التي يكون على علم بها إلى السلطات الإدارية والقضائية بغرض التحقيق فيها [91] ص 142 .

وقد ساهمت بعض شهادات رجال الأمن الذين فروا نحو فرنسا ضلوع المؤسسة العسكرية خاصة في أعمال قتل خارج القانون، الأمر الذي يوحى إلى أن بعض الأشخاص قد أعدموا دون محاكمة عادلة، مع أن مكافحة الإرهاب لا تلغي تمتع الإنسان بحقوقه الأساسية .

الحق في الحياة هو حق لكل إنسان في الوجود واحترام روحه وجسده باعتباره كائنا حيا أراد الله له الحياة، وقد حذر الله سبحانه وتعالى من ارتكاب جريمة القتل كونها خطر على سلامة وأمن المجتمع وتوعد مرتكبيها بالعذاب العظيم، مصداقا لقوله تعالى: **"ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها وغضب الله عليه ولعنه واعد له عذابا عظيما"** .

يأخذ الحق في الحياة في القانون الدولي المعاصر عدة مفاهيم فهو لا يعني القدرة على التنفس، بل يعني كذلك العيش اللائق والكرام أطول مدة ممكنة، كما أنه يعني حماية الإنسان من سوء استعمال السلطة الذي قد تؤدي بحياته للخطر.

كما يتضمن هذا الحق أن لا يعرض للتعذيب أو لأي شكل من أشكال المعاملة أو العقوبات القاسية، كما أنه يعني أخيرا حق الإنسان في تفتح شخصيته وتنميتها [108] ص 298 .

وأكدت الجمعية العامة للأمم المتحدة في قرارها رقم 857 الصادر في 20 ديسمبر 1971 والقرار 32 رقم 61 الصادر في 8 ديسمبر 1977 أنه من أجل الضمان الكامل للحق في الحياة يجب إلغاء عقوبة الإعدام [109] ص 95 .

ونصت المادة الخامسة والثلاثون من الدستور الجزائري 1996 على أنه "يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والحريات وعلى كل ما يمس سلامة الإنسان البدنية والمعنوية". إن الحق في الحياة حق طبيعي متعلق بكيان الشخص ولا يمكن تقييده مهما كانت الظروف باعتباره حقا مطلقا [110] ص 02 .

وإذا تمعنا جيدا في الواقع الجزائري منذ إعلان حالة الطوارئ نجد أن انتهاك الحق في الحياة فاق كل التصورات نتيجة الأفعال الإرهابية المتواصلة، فكثررت الجرائم الإرهابية والجرائم السياسية في آن واحد .

وقد عرفت الجزائر خلال سنة 1994 صراعا جديدا بين الدولة والجماعات الإسلامية المسلحة، فمن ناحية تبنت الدولة نهج الحل الأمني الإستتصالي للقضاء على نفوذ الجماعات المسلحة، وواصلت هذه الأخيرة حربها الشاملة ضد المدنيين رغبة منها في زعزعة كل ما يرمز للدولة الجزائرية، وباستمرار الصراع بينهما زاد انتهاك الحق في الحياة [91] ص 144 .

وحسب تصريحات الحكومة الجزائرية فقد وصل عدد القتلى إلى مائة ألف قتل منذ بدء العمليات المسلحة، وقد عرف المشرع الجزائري الجماعات الإرهابية ككل فعل يستهدف أمن الدولة والوحدة الوطنية والسلامة الترابية واستقرار المؤسسات وبت الرعب في أوساط السكان وغيرها. ومس انتهاك الحق في الحياة مجموع الشرائح الاجتماعية عبر كامل التراب الوطني، ونتيجة لهول الانتهاكات ظهرت الصدمات النفسية عند الأطفال والنساء إضافة إلى العواقب الاقتصادية والاجتماعية الناتجة عنها.

وتداولت المصادر الحقوقية والصحفية الوطنية والدولية تفاصيل مروعة عن مذابح جماعية وقد برزت من هذه المذابح بصفة خاصة في وسط البلاد.

وقد ثبتت مسؤولية الجماعات الإرهابية المسلحة في المذابح التي ارتكبت في حق المواطنين، ووجهت هذه الجماعات الاتهام إلى الأجهزة الأمنية وخاصة الجيش الجزائري [100] ص 40.

وأمام هذه الحالات بادرت بعض المنظمات الدولية غير الحكومية إلى إنشاء لجنة تحقيق دولية للكشف عن المجازر المرتكبة في حق المواطنين، إلا أن الجزائر رفضت مبدأ التحقيقات الدولية، وشنت حملة مضادة باتهام بعض هذه المنظمات بالكذب وتضخيم الأمور وهددتها بنزع الصفة الاستثنائية عنها في المجلس الاقتصادي والاجتماعي للأمم المتحدة [111] ص 93 .

وأصدرت المنظمة العربية لحقوق الإنسان مع الرابطة الجزائرية لحقوق الإنسان عدة بيانات منفردة حول الأحداث في الجزائر، ودعت إلى إجراء تحقيق وطني يكتسب طابع الحياد.

لكن الدولة عارضت ذلك وطلبت تشكيل لجنة بالتعاون مع الحكومة ومؤسسات المجتمع الدولي والمنظمات الوطنية لحقوق الإنسان، لكن لقيت هذه الدعوى اعتراضا مماثلا حول تحقيق دولي.

وقد أعلنت الحكومة في وقت لاحق من سنة 1998 اعترافها بتورط جهات أمنية مسؤولة في المجازر الوحشية ضد المدنيين وأعلنت اعتقال 120 من رجال الشرطة [91] ص 145 .

وذكرت صحيفة الوطن الجزائرية الصادرة في 19 أفريل 1998 نقلا عن مسؤولين بوزارة العدل أن المعتقلين المشتبه بتورطهم في عمليات قتل وإساءة استغلال السلطة قد اعتقلوا، ونقلت الصحيفة أن هناك 24 حالة وفاة المدنيين يشتبه أنهم قتلوا بالرصاص في الشوارع .

إن مسألة الإعدام سواء أمام الجهات القضائية المختصة أو خارج نطاق القضاء أصبح مذموما لدى كثير من المنظمات المهمة بحقوق الإنسان، وفي 1968 وافقت الجمعية العامة للأمم المتحدة على قرار يدعو الدول الأعضاء أن تكفل أشد الإجراءات القانونية حيطة وحرصا وأقوى

الضمانات الممكنة بالنسبة للمتهمين في القضايا الخطيرة، ولا تنفذ عقوبة الإعدام قبل انتهاء إجراءات الطعن أو قبل التماس العفو.

وبالتالي فإن إنهاء حياة شخص لا بد أن تكون محترمة والحق في الحياة يتنافى وتطبيق الإعدام .

إن حق الإنسان في الحياة حق طبيعي وهو كذلك حتى ولو لم ينص عليه صراحة، إذ أن المسلمات البديهية ضمان هذا الحق للحياة ديمومة الحياة نفسها، وقد اقترنت حماية هذا الحق بعقوبات جزائية شديدة .

وقد عالج هذا الموضوع قانون العقوبات الجزائري في باب الجنايات والجنح ضد الأفراد، وبشأن تعزيز الحوار في قضايا حقوق الإنسان فإن اللجنة الفرعية لتعزيز وحماية حقوق الإنسان في قرارها 26/1999 تضع في اعتبارها أهم حقوق الإنسان وأولها هو الحق في الحياة، ووضعت في اعتبارها أيضا أن الإرهاب يشكل في حالات كثيرة تحديا خطيرا للديمقراطية والمجتمع المدني وسيادة القانون [112] ص 26 .

2.2.3 إنتهاك الحق في عدم التعرض للتعذيب

تمنع النصوص التشريعية الجزائرية في الواقع أعمال التعذيب وغيرها من المعاملات المهينة، وقد نص دستور 1996 على عدم انتهاك حرمة الإنسان والمعاقبة على كل مساس بسلامة الإنسان البدنية والمعنوية.

وفي هذا الصدد أدرجت الجزائر في نظامها القانوني كل الأدوات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان التي تدين التعذيب، مثل المعاهدة الدولية الخاصة بمكافحة التعذيب وغيره من العقوبات أو المعاملات القاسية واللاإنسانية أو المهينة، المؤرخة في 10 ديسمبر 1984 والتي صادقت عليها الجزائر في 16 ماي 1989 [49] ص 10 .

وتشترط هذه المعاهدة في مادتها الثالثة عشر من الدولة التي هي طرف فيها، أن تضمن لكل شخص يزعم أنه تعرض للتعذيب حق تقديم شكوى أمام السلطات القضائية لتلك الدولة ، التي تقوم فورا ودون تحيز بدراسة شكواه، ومن ثمة يتضمن التشريع الجزائري لمن وقع ضحية التعذيب حق التعويض بطريقة منصفة ومناسبة [113] ص 04 .

ويستفيد الشخص الموقوف تحت النظر في إطار القانون العام، أو في إطار التشريع الخاص بمكافحة التخريب والإرهاب من أحكام المادة الثامنة والأربعين من دستور 1996، التي تنص: "يخضع التوقيف للنظر في مجال التحريات الجزائية للرقابة القضائية ولا يمكن أن تتجاوز مدة ثمانية

وأربعين (48) ساعة، ويملك الشخص الذي يوقف للنظر حق الاتصال فوراً بأسرته، ولا يمكن تمديد مدة التوقيف للنظر، إلا استثناء ووفقاً للشروط المحددة بالقانون، ولدى انتهاء مدة التوقيف للنظر، يجب أن يجري فحص طبي على الشخص الموقوف إن طلب ذلك على أن يعلم بهذه الإمكانية".

وأجازت المادة الثانية والخمسين من قانون الإجراءات الجزائية لوكيل الجمهورية إذا اقتضى الأمر سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أحد أفراد عائلة الشخص الموقوف للنظر أو محاميه أن يندب طبيباً لفحصه في أية لحظة في الآجال المنصوص عليها في المادة الواحدة والخمسين من قانون الإجراءات الجزائية [91] ص 152 .

وتضمنت مدونة أخلاقيات الطب في مادتها الثانية عشرة والمصادق عليها بموجب المرسوم التشريعي المؤرخ في 06 جويلية 1992 الأحكام التالية: "يتعين على الطبيب إذا لاحظ أن شخصاً سلب الحرية قد تعرض للتعذيب أو سوء المعاملة، أن يخبر السلطة القضائية بذلك، ولا يجوز لأي منهما أن يساعد أو يقبل ولو كان ذلك بمجرد حضوره أعمال تعذيب أو أي شكل من أشكال المعاملة القاسية أو غير الإنسانية أو المهينة".

وبمراجعة المواد 110 و100 مكرر من قانون العقوبات، نلاحظ أنها تسلط عقوبات شديدة بالحبس ودفعت الغرامات على ضباط الشرطة القضائية أو أعوان مؤسسات السجون وإعادة التربية الذين يتهمون بالحجز التعسفي [114] ص 03 .

وكذلك على كل موظف أو عون يمارس أو يأمر عن أعمال التعذيب للحصول على اعترافات أو إقرارات معينة بخصوص الوسائل القضائية المتوفرة لدى المجتمع والمواطن، للقيام بمتابعات جزائية ضد مرتكبي المعاملات العنيفة وأعمال التعذيب.

إن المادة الثانية والثلاثين من قانون الإجراءات الجزائية تنص، "يتعين على كل سلطة نظامية وكل ضابط أو موظف عمومي يصل إلى علمه أثناء مباشرته مهام وظيفته خبر جنائية إبلاغ النيابة العامة بغير توان، وأن يوافيها بكافة المعلومات ويرسل إليها المحاضر والمستندات" [115] ص 05 .

كما تنص المادة الثانية والسبعين من القانون نفسه "يجوز لكل شخص يدعي بأنه مزار بجريمة أن يدعي مدنياً بأن يتقدم بشكواه أمام قاضي التحقيق المختص".

وتعتبر ممارسة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية انتهاك صارخاً للحق في الحياة، لأن الفرد يتعرض لمثل هذه الممارسة الشنيعة قد يؤدي به إلى فقدان حياته أو قد يلحق أعضاء جسده بالأذى أو فقدان أو التشويه [116] ص 08 .

إن ما يثير قلق المجتمع الدولي ويضعه أمام مسؤولياته في الدفاع والمحافظة على سلامة الإنسان الشخصية والمعنوية هي مشكلة التعرض للتعذيب والآلام والمعاملة الوحشية والتجارب الطبية والعلمية التي يتعرض لها الشخص بدون إرادته.

ثم أن الجمعية العامة للأمم المتحدة أصدرت قرار رقم 3452 في دورتها العادية الثلاثين في سنة 1975 بشكل إعلان حماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب [109] ص 103 .

وقد حددت المادة الأولى من هذا الإعلان مفهوم التعذيب بأنه ما يلي: "أي فعل يحل من جرائه ألم مبرح أو معاناة شديدة أو جسدية أو معنوية، يقوم بإنزاله عمداً أو يتم بتحريض من الموظف العمومي لشخص من الأشخاص، وذلك لبعض الأغراض مثل الحصول منه أو من طرف ثالث على معلومات أو اعترافات، أو لمعاقبته على فعل ارتكبه أو فعل يشتبه في أنه قام بارتكابه أو لإرهاب غيره من الناس..."

وقد عرفت الجزائر في هذه المرحلة من الإرهاب أنواعاً خطيرة من التعذيب سواء من جانب الجماعات المسلحة أو من قبل قوات الأمن [91] ص 152 .

وأصبح من الشائع تعذيب وسوء معاملة المعتقلين تحت التوقيف للنظر، ودأبت المحاكم على قبول الاعترافات المنتزعة تحت وطأة التعذيب بصورة عادية، والتي يتبرأ منها المتهمون في قاعة المحكمة، وهكذا أصبح السكان عرضة للتعذيب من قبل الجماعات المسلحة التي نكلت بالأبرياء، وأصبح المشتبه فيهم من الإسلاميين عرضة للتعذيب على أيدي قوات الأمن التابعة للدولة في بداية التسعينات.

وقد عارضت منظمة العفو الدولية انتهاكات حقوق الإنسان التي ترتكبها قوات الأمن وأعربت مرارا عن بواعث قلقها إلى الجزائر وحثتها على ضرورة اتخاذ التدابير اللازمة لوضع حد لتعذيب المعتقلين [117] ص 16 .

وكما تلقت منظمة العفو الدولية في العديد من المرات معلومات من المعتقلين ومن أسرهم ومن محاميهم ومن الأطباء كذلك الذين شاهدوا وعينوا ضحايا التعذيب تشير إلى استخدام التعذيب عليهم بصورة واسعة وواضحة جدا.

ولم يكن حسب منظمة العفو الدولية في تقاريرها أن أفراد قوات الأمن لم يكونوا يلقون القبض على الأشخاص في مئات الحالات المعروفة يقدمون إذنا بالقبض أو أية وثيقة رسمية أو حتى دلالة تؤكد على أنهم قوات أمن.

ومن ناحية أخرى استمرت الشكاوي من أوضاع السجون، وسوء معاملة السجناء، وقد أصدر المرصد الوطني لحقوق الإنسان تقريراً حول زيارات المؤسسات العقابية سنة 1999 يتكون من 102 صفحة عالج وضعيات سجون مختلفة وقدم توصيات إلى الحكومة آنذاك.

وكذلك تمثلت شيوخ ظاهرة التعذيب أثناء فترة التوقيف للنظر، وقد أعلن المرصد الوطني لحقوق الإنسان في مارس 1998 أن أكثر من 20 ضابطاً وجندياً سوف يقدمون للمحاكمة بتهمة استخدام وسائل التعذيب في إجراء التحقيقات [118] ص 15 .

وبالنسبة للتعذيب مهما كان مصدره فقد حظرت عدة مؤتمرات وقد ورد من خلالها التأكيد على إيجاد الضمانات الخاصة بالمتهمين بجريمة معينة ومنها ما أقره المؤتمر الدولي الثاني عشر للجمعية الدولية لقانون العقوبات المنعقدة في مدينة هامبورغ الألمانية في الفترة ما بين 16 إلى 22 سبتمبر سنة 1979، حيث ذهب في توصيته إلى عدم الأخذ بأدلة الإثبات التي يتم الحصول عليها بطرق تعد انتهاكاً لحقوق الإنسان مثل التعذيب [107] ص 30 .

وقد أخذت الجزائر على عاتقها الالتزامات الدولية حيث قدمت تقريرين أمام آليات متابعة المواثيق الدولية، وهكذا قدمت في نوفمبر 1996، بجنيف تقريرها الدوري الأول الذي كان موضوع دراسة من قبل اللجنة المناهضة للتعذيب التابعة للأمم المتحدة.

وقد أعربت في نتائجها عن ارتياحها لالتزام الجزائر بإقامة دولة القانون وترقية حقوق الإنسان وحمايتها، وغلق المراكز الأمنية وبعد أن سجلت ارتياحها عن مشروع تعديل الدستور في 1996، أعلنت اللجنة صراحة أنها تدرك أن الإرهاب يشكل عائق رئيسياً للتطبيق الكامل للاتفاقية من قبل الدولة الجزائرية.

3.2.3.2 انتهاك الحق في المحاكمة العادلة

إن اعتقال الأشخاص خارج الرقابة القضائية في أماكن غير خاضعة لنظام السجون يعد تجريداً لأصول المحاكمة العادلة التي تعتبر حقاً أصلياً للشخص.

ولقد نصت المادة العاشرة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أنه: "لكل إنسان الحق على قدم المساواة التامة مع الآخرين في أن تنظر قضيته أمام محكمة مستقلة نزيهة نظراً عادلاً علنياً للفصل في حقوقه والتزاماته، وأية تهمة جنائية توجه إليه" [119] ص 05 .

كما أوضحت العهدين الدوليين للحقوق المدنية والسياسية في مادته التاسعة الضمانات المفصلة التي تسمح بصيانة هذا الحق.

وجاءت هذه المادة على أنه "لا يجوز اعتقال شخص أو توقيفه تعسفاً، يتوجب إبلاغ الشخص بأسلوب توقيفه، يقدم الموقف سريعاً إلى القضاء...".

أما الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب يشير في مادته السابعة على أن: "لكل واحد الحق في أن تسمع قضيته أمام هيئة قضائية شرعية ومختصة يحترم فيها الحق في الدفاع وقرينة البراءة وعدم رجعية القوانين ونزاهة القضاء في أحكام تصدر في آجال معقولة" [120] ص 12 .

وقد منحت المادة الخامسة والأربعين من دستور 1996 ضمانات للشخص وفقاً لمبدأ قرينة البراءة الأصلية ونصت على أنه: " كل شخص يعتبر بريئاً حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون" [49] ص 12 .

وأورد قانون الإجراءات الجزائية عدة ضمانات وجاء التعديل الأخير لدعم ضمانات المتهم تماشياً مع متطلبات حقوق الإنسان .

وإذا تم الرجوع إلى فترة 1992 نجد ما سمي بالمحاكم الخاصة ، وقد لجأت الحكومة إليها أمام ظهور أشكال جديدة للإرهاب إلى سن قانون لهذه المحاكم يتماشى والوضع الاستثنائي الذي عاشته البلاد.

فيما يخص الإجراءات القضائية أمام المحاكم الخاصة من الناحية النظرية، فإن المراحل العادية للمتابعات الجزائية قد تمت مراعاتها [121] ص 134 .

وعند صدور المرسوم التشريعي بتاريخ 30 سبتمبر 1992، كان الحق في الدفاع أمام المحاكم الخاصة مقرراً دون أي قيد ضمن نفس الشروط المعمول بها أمام الجهات القضائية الخاضعة للقانون العام، وعلى إثر الحوادث التي تخللت بعض المحاكمات أدخلت السلطات العمومية تعديلات على القانون الخاص، تقضي بمنح رئيس الجلسة السلطة في أن يأمر بمنع محامي الدفاع من ممارسة مهنته خلال مدة ثلاثة أشهر في حالة عرقلة الجلسة أو حدوث اضطرابات خلالها [122] ص 21 .

وأثار هذا التعديل الذي صدر يوم 25 أبريل 1993 عشية محاكمة المتورطين في الاعتداء الإرهابي على مطار هواري بومدين الدولي بالعاصمة موجة واسعة من الاستنكار وسط نقابة المحامين الذين قرروا بعد جمعيات استثنائية مقاطعة، وتجميد كل مشاركة في المحاكم الخاصة، وبعد عشرة أيام من الفوضى الكبرى داخل قاعات المحاكم حصل اتفاق بين نقابة المحامين ووزارة العدل يقضي بأن يواصل ممارسة حقوق الدفاع في هذه المحاكم وذلك في إطار قواعد القانون العام.

وابتداء من تاريخ إنشاء المحاكم الخاصة في سبتمبر سنة 1992 إلى غاية إلغائها في فبراير سنة 1995 قامت المحاكم المذكورة بمعالجة عددا لا يحصى من القضايا المرتبطة بالإرهاب والتخريب.

فقد تمت محاكمة خمسة عشر ألف 15000 شخص حيث تم النطق بـ 1661 حكماً بالإعدام، من بينها 1463 حكماً غيابياً، و3661 حكماً بالبراءة، و8448 عقوبة سالبة للحرية هذا ما بين سنة 1992 إلى غاية سنة 1994 [90] ص 120 .

وأوردت تقارير المنظمات غير الحكومية أن هذه المحاكم قد أهدرت شروط المحاكمة العادلة.

وتابعت المنظمة العربية لحقوق الإنسان بقلق استمرار المحاكم الخاصة ولاحظت أغلب المحاكمات التي جرت أمامها انتهاكت أهم الضمانات والشروط الجوهرية للمحاكمة العادلة المنصوص عليها في المعاهدة الدولية الخاصة بالحقوق المدنية والسياسة [123] ص 101 .

لاحظت منظمة العفو الدولية أن الإجراءات التي يفترض أنها مؤقتة قد أصبحت إجراءات راسخة بحكم العادة والقانون.

والواقع أن أهمية حقوق الإنسان لا تقل بل تزداد عند نشوء حالة الطوارئ ، ومع ذلك فإن الكثير من الحكومات كالجائر قد استغلت نشوء الأزمات السياسية للتخلص من الضمانات الأساسية لحقوق الإنسان [124] ص 02 .

تقبل المحاكم الأدلة القائمة على محاضر الشرطة التي أنكرها المتهمون، استناداً إلى أن الاعترافات الواردة فيها قد انتزعت تحت وطأة التعذيب، وهذه الممارسات تنتهك التزامات الجزائر بموجب المواثيق الدولية.

إذ تنص المادة الثالثة عشرة من اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب على أن: "تضمن كل دولة طرف لأي فرد يدعى بأنه قد تعرض للتعذيب في أي إقليم يخضع لولايتها القضائية الحق في أن يرفع شكوى إلى سلطاتها المختصة وفي أن تنتظر هذه السلطات في حالته على وجه السرعة".

وتعد المحاكمة العادلة من بين الحقوق التي لا يجوز انتهاكها بموجب أحكام عدد من معاهدات حقوق الإنسان، غير أن هذا التقييد لا ينبغي أن يتعارض مع الالتزامات الأخرى بموجب القانون الدولي.

وقد ألمحت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن الأحكام الخاصة بالمحاكمة العادلة في العهدين الدوليين للحقوق المدنية والسياسية غير قابلة للتقييد، حيث أوضحت أنه لا يجوز للدولة أن تحتفظ بالحق في القبض على الأشخاص واحتجازهم تعسفاً، وافترض إدانة المتهم ما لم يثبت براءته [125] ص 02 .

وقد أدت انتهاكات الحق في المحاكمة العادلة والمنصفة التي عرفتھا المحاكم في الجزائر والمحاكم الخاصة تحديداً إلى معاناة الكثير من القضاة الشرفاء الذين رفضوا العمل بالقوانين الجائرة،

وواجهوا إجراءات التحويل التعسفي والإقصاء والعزل بل وحتى المتابعة القضائية وحتى الزج بهم في السجون [126] ص 24 .

3.3.2 حماية حقوق الإنسان في الجزائر

إن الجهود الحقيقية لضمان احترام وحماية حقوق الإنسان أبرزت فكرة الضمان في إطار ميثاق منظمة الأمم المتحدة، وفي مواثيق المنظمات الدولية المتخصصة، كما تلا صدور الإعلان العالمي لحقوق الإنسان سنة 1948 إبرام سلسلة من الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان. كالإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان المبرمة سنة 1950، والعهدين الدوليين الصادرين في سنة 1966، إذ الأول متعلق بالحقوق السياسية والمدنية، والثاني متعلق بالحقوق الاقتصادية الاجتماعية والثقافية، وعدد كبير من الاتفاقيات الدولية الأخرى.

وسوف نتناول في هذا المطلب ثلاث فروع، حيث نتناول في الفرع الأول حماية حقوق الإنسان في الدساتير الجزائرية ، أما الفرع الثاني فيخصص لحماية وترقية حقوق الإنسان على المستوى الوطني ، وفي الفرع الثالث فسيتناول فيه جهود الجزائر من أجل حماية وترقية حقوق الإنسان .

1.3.3.2 حماية حقوق الإنسان في الدساتير الجزائرية

في إطار المنظمات الدولية وخاصة المنظمات الدولية غير الحكومية ، فلقد أخذت هذه المنظمات على عاتقها مهمة حماية حقوق الإنسان ، سواء بطريقة مباشرة أو بطريقة غير مباشرة وهي الاعتناء بحقوق الإنسان سواء في وقت السلم أو في وقت الحرب من خلال أجهزتها المعدة لهذا الغرض.

أما على المستوى الداخلي فلقد عنيت الدول بإدراج حقوق الإنسان في قوانينها الداخلية سواء بتكريسها في دساتيرها أو بالنص عليها في قوانينها العادية.

إلا أنه كنا نقر بوجود حماية لحقوق الإنسان في ظل القانون الوضعي من خلال المواثيق الدولية والتشريعات الداخلية، فربما كيف هي حالة هذه الحقوق ؟ وما هي الضمانات المقررة لهذه الحماية ؟ وهل هناك حدود لحماية حقوق الإنسان ؟.

لقد عانى الشعب الجزائري لمدة طويلة من انتهاك حقوقه، وبصفة خاصة أهم حقوقه المتمثل أساسا في حق الوجود، حيث أن الحد من وجود الشعب الجزائري كان محددًا بأسلحة الجنود

الفرنسيين، كيف لا وملايين الجزائريين ماتوا منذ وطأت أقدام الفرنسيين التراب الجزائري [127] ص 10 .

كما أن السنوات السبع من الحرب التحريرية كانت كافية لتحصد عما يزيد عن المليون ونصف المليون من الأرواح، فكيف يمكن التحدث عن باقي الحقوق الطبيعية التي يمكن للفرد أن يتمتع بها في أي تجمع بشري أينما كان، عدا تلك التي ينظمها القانون.

لقد حرصت الجزائر باعتبارها من الدول الحديثة على إدراج نصوص خاصة بالاعتراف بحقوق الإنسان وحمايتها، سواء في تشريعاتها الداخلية الأساسية أي الدستور بحد ذاته أو في تشريعها العادي.

إن الشعب الجزائري الذي عانى كثيرا من سياسة الاستعمار والذي لم يتوصل إلى الحرية إلا بعد حرب مميّنة وطويلة، قد اعتنى بالنص على حماية المبادئ الأساسية المتعلقة بحقوق الإنسان، فلقد نص دستور 1963 في المادة الحادية عشر منه على أن الجمهورية الجزائرية تعلن انضمامها إلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان [128] ص 15 .

كما عنى الميثاق الوطني ودستور 1976، بإعطاء محتوى لمفهوم حقوق الإنسان والحريات الأساسية، حيث نص الميثاق الوطني لسنة 1976 في الباب الأول الذي عنوانه (بناء المجتمع الاشتراكي) في البند الثامن المعنون (المبادئ الأساسية لبناء الاشتراكية) في النقطة الفرعية الخامسة منه على تحرير الفرد وترقيته باعتباره مواطنا مسؤولا، وبهذا فهو يضع على عاتق الدولة واجب الضمان الفعلي لاحترام الحقوق الأساسية للإنسان.

ونجد أن الدساتير الثلاثة التي عرفتها الدولة، والتي تمت المصادقة عليها عن طريق الاستفتاء، بالرغم من أن كل منها جاء في سياق سياسي واقتصادي واجتماعي خاص، إلا أنها كلها تؤكد على تمسك الجزائر بمبادئ حقوق الإنسان المعلن عنها في المواثيق الدولية، وضماتها وهكذا ينعكس اهتمام الجزائر بحقوق الإنسان وحياته الأساسية في العديد من المواد التي تضمنتها هذه الدساتير [127] ص 32 .

1.1.3.3.2 دستور 1963

نجد أن الدستور الأول للجزائر المصادق عليه في 08 سبتمبر 1963 ، هو أول دستور عرفته الدولة الجزائرية منذ استقلالها، الذي تضمن نصوصا كثيرة لتأكيد الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات الأساسية للمواطن.

إلا أنه لم يتم تطبيق هذا الدستور في العديد من المجالات لاسيما في مجال حقوق الإنسان، أين سجلت عدة اعتداءات بالقتل والتعذيب من أجل القضاء على أية معارضة سياسية مهما كان نوعها، والسعي لاحتكار السلطة المنصوص عليها في هذا الدستور في المادة الثالثة والعشرين وهو حكم الحزب الواحد.

ويلاحظ أن هذا الدستور قد صيغ في شكل يخدم الاتجاه الاشتراكي الذي تبناه نظام الحكم آنذاك، ولعل الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية الصعبة التي عقت مرحلة الاستقلال فرضت النظام الاشتراكي في سبيل تغيير الأوضاع إلى الأحسن [129] ص 72 .

2.1.3.3.2 دستور 1976

فبالرغم من أنه لا يشير إلى أنه يتضمن الأحكام التي نص عليها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948، إلا أنه يعتبر بحد ذاته إعلانا لحقوق الإنسان وحياته الأساسية ، إذ بالرجوع إلى المادة السادسة والثمانين منه، يستفاد منها أن الجزائر تتبنى المبادئ والأهداف التي تضمنتها ميثاق الأمم المتحدة، ومنظمة الوحدة الأفريقية، والجامعة العربية ، وبمفهوم آخر فإن دستور 1976 قد كرس الحقوق التي نص عليها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بصفة غير مباشرة.

كما أنه يشير في المادة التاسعة والثلاثين أن الدولة تضمن الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن، كما أكد في الفصل الرابع الذي يتضمن أكثر من خمسة وعشرين مادة على حقوق الإنسان.

وأعلنت الجزائر انضمامها للعديد من الاتفاقيات والنصوص الدولية وكذا العديد من الاتفاقيات الدولية.

كما نص دستور 1976 على ضمان الحقوق ذات الطابع السياسي ، ومثلها ضمان مساواة جميع المواطنين في الحقوق والواجبات، وفتح وظائف الدولة أمام جميع المواطنين بالتساوي، وحرية الرأي والمعتقد والتعبير والاجتماع، وحرية إنشاء الجمعيات، وحق الانتخاب، والحق النقابي، وحق اللجوء السياسي.

كما نص الدستور على حماية الحقوق الشخصية للفرد كحق الشخص في حرمة حياته وشرفه ومسكنه وسرية المراسلات والاتصالات وحق التنقل.

وطبقا للمادة الواحدة والسبعين من الدستور فإنه يتم معاقبة كل من يرتكب المخالفات ضد الحقوق والحريات الأساسية للإنسان، وهذا جانب جزائي مهم لضمان حماية حقوق الإنسان.

أما فيما يتعلق بالحقوق السياسية فإنه نظرا لكون النظام ذو حزب واحد فإن مجال هذه الحقوق ضيق جدا [127] ص 63 .

3.1.3.3.2 دستور 1989

بالرغم من تحول هذا الدستور عن الاشتراكية، إلا أنه احتوى على مواد تتضمن شيئا من العدالة الاجتماعية، فتجعل من أهداف المؤسسات ضمان مساواة كل المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات، بإزالة العقبات التي تعيق تفتح شخصية الإنسان وتحول دون مشاركة الجميع في الحياة السياسية، الاقتصادية، الاجتماعية والثقافية.

وكسابقه من الدساتير، فإنه بالإضافة إلى الحقوق المنصوص عليها في دستور 1976 التي تضمنها هذا الدستور، أضاف حقوق جديدة ذات طابع سياسي وأهمها:

1. ضمان الدفاع الفردي والجماعي عن الحقوق الأساسية للإنسان.

2. الحق في الأمن.

3. حرمة الإنسان وحظر العنف البدني والمعنوي

4. الاعتراف بحق إنشاء الجمعيات ذات الطابع السياسي (الأحزاب).

5- الاعتراف بحق الإضراب في القطاعين العام والخاص.

كما نص هذا الدستور على أن حقوق الإنسان تمارس مع احترام حقوق الغير وحرمتهم الشخصية، كما نص على أن القاضي لا يخضع إلا للقانون، في حين أن دستور 1976 نص على ضرورة احترام مبادئ الاشتراكية.

أما بالنسبة لتقرير حالة الطوارئ، والتي قد تقلص من حقوق الإنسان أو المواطن، فإن رئيس الجمهورية هو الذي يقرها، لكن لا يتم ذلك إلا بعد استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ، والوزير الأول ومجلس الوزراء، ورئيس المجلس الدستوري.

ويتخذ الرئيس كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع، في حين أن ميثاق منظمة الإتحاد الأفريقي، التي تعد الجزائر طرفا فيها لم يشر إلى الحالات الاستثنائية التي يكثر فيها خرق حقوق الإنسان، ومن ذلك تعدد حالات التوقيف للنظر وإطالة مدة الحبس الاحتياطي [127] ص 38 .

ولكن رغم تأكيد دستور 1989 على حقوق الإنسان، إلا أنه لم يشر إلى الوسائل والإجراءات التي يجب على الدولة أن تتخذها لتجسيد مبدأ المساواة، وتمكين المواطنين من الاستفادة من الحقوق والحريات.

ولقد تم الشروع في تجسيد هذه الحقوق في الواقع العملي من سنة 1989 إلى 1990، لتبدأ الإضرابات والتجاوزات التي نتج عنها استقالة الرئيس، وإعلان حالة الطوارئ التي فتحت الباب لاعتقال عدة أشخاص لأسباب سياسية، كما تصاعدت عمليات العنف والاعتقال.

4.1.3.3.2 دستور 1996

هذا التعديل قد أبقى على الحقوق التي نص عليها دستور 1989، بالإضافة إلى النص على حقوق أخرى، كما أضافت المادة الثانية والأربعين حق إنشاء الأحزاب السياسية، وأنه حق معترف به وهو ما يدل على تفتح الدولة على النظام الديمقراطي الذي يتميز بالتعددية الحزبية. والملاحظ على الدستور الجزائري لسنة 1996، أنه تضمن بياناً للحقوق والحريات التي يتمتع بها المواطن الجزائري، وهي الحقوق التي نص عليها الدستورين السابقين، وهي لا تختلف كثيراً عما نص عليه الدستور الأخير، وإن كان هناك بعض التأخير أو التقديم في المواد. وكما يلاحظ على الحقوق المنصوص عليها في الدستور الملاحظات التالية:

1. أن هذه الحقوق تناولتها العهدين الدوليين للحقوق المدنية والسياسية، وكذا العهدين الدوليين للحقوق الاجتماعية والثقافية والاقتصادية، والإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في سنة 1948.
2. أن الدستور الجديد اعتبر المرأة الجزائرية إحدى المواطنين، أو كبقية المواطنين وحقوقها بمختلف أنواعها مضمونة، وأن هذا الدستور ذو اتجاه أوسع، إذ المرأة الجزائرية مواطنة ولها الحقوق المقررة للمواطن [127] ص 40.

2.3.3.2 حماية وترقية حقوق الإنسان على المستوى الوطني

تعددت الآليات التي يمكن أن توصف بأنها من جملة الآليات، التي تساعد على حماية وترقية حقوق الإنسان على المستوى الوطني، وهذا نظراً لازدياد الوعي ومعرفة المواطنين لجملة من حقوقهم من جهة.

والتطور والتنوع في طبيعة الهيئات والجمعيات التي تدافع عن حقوق الإنسان من جهة أخرى، كما أقر المشرع في دستور 1989 والتعديل لسنة 1996 أنه "يحقق للفرد الدفاع عن حقوق الإنسان والحريات الفردية".

لقد تعددت الميكانيزمات المقررة لترقية وحماية الحقوق والحريات في الجزائر، نذكر منها ما يلي:

1.2.3.3.2 التعليم

تعددت الجهود قصد إقرار مبدأ تعليم حقوق الإنسان في العديد من المواثيق والاتفاقيات الدولية، حيث نصت المادة السادسة والعشرين في فقرتها الثانية من الإعلان العالمي على أنه "يجب أن يستهدف التعليم التنمية الكاملة لشخصية الإنسان وتعزيز احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية، كما يجب أن يعزز التفاهم والتسامح والصدقة بين جميع الأمم وجميع الفئات العنصرية أو الدينية، وأن يؤيد الأنشطة التي تضطلع بها الأمم المتحدة لحفظ السلام".

إن المساعي التي تقوم بها الدولة في هذا المجال يمكن وصفها بالفعالة على الرغم من الحالة غير العادية التي تعيشها، فقد عملت على التعريف بمختلف الهيئات الدولية ومختلف الصكوك على مستوى الأطوار التعليمية بما فيها التعليم الأساسي.

فمثلا على مستوى البرامج التعليمية أكد منهاج التربية المدنية للطور الثالث أن من أهدافه التعليمية تنمية الروح الاجتماعية للتلميذ، وتوعية التلميذ بمفاهيم حقوق الإنسان، وكذا إبراز موقف الجزائر المبدئي اتجاه الحركات التحررية في العالم.

أما على مستوى التعليم الثانوي وبعد استشارة المرصد الوطني لحقوق الإنسان بصفة رسمية تم إقرار تدريس أربعة محاور كبرى خاصة بحقوق الإنسان وهي:

1 . مزايا الإنسان ومواصفاته.

2 . أهم وثائق الحقوق المعلنة دوليا .

3 . المنظمات الإنسانية العالمية.

4 . المنظمات الإنسانية الوطنية.

وكما تعد برامج التاريخ زاخرة بالموضوعات التي تتناول حقوق الإنسان وهناك موضوعات تاريخية، أهدافها الوجدانية السلوكية المقت والإدانة والتجريم والتشهير.

أما على المستوى الجامعي، فقد زاد الاهتمام بحقوق الإنسان خاصة بالنسبة لفروع العلوم الإدارية والقانونية حتى بالنسبة لطلبة كليات العلوم السياسية.

فبالنسبة لكليات الحقوق فإن البرنامج التعليمي لحقوق الإنسان، كان يدرس تحت عنوان الحريات العامة وأعيد إدراجه من جديد بمضمون مستكمل يراعي ما استجد من تطورات دولية، وانضمام دول إضافية إلى مختلف الصكوك الدولية [130] ص 117 .

كما تدرس حقوق الإنسان للطلبة القضاة بالمدرسة العليا للقضاء والمدرسة العليا للشرطة، والمدرسة الوطنية لإدارة السجون، كما يترجم الاهتمام المتزايد بحقوق الإنسان من خلال إنشاء ماجستير خاصة بها، ومن ذلك إدخال ماجستير القانون الدولي الإنساني في جامعة تيزي وزو.

وقد استحدثت كرسي اليونسكو لحقوق الإنسان في جامعة وهران، حيث يستهدف الجهاز التعليمي الذي باشر أعماله في شهر ديسمبر 1995، تنظيم وتعزيز نظام متكامل للأبحاث والتدريب والإعلام والتوثيق في ميدان حقوق الإنسان، والقانون الإنساني بصورة منتظمة، وقد تم نشر ما جرى كاملا من أعمال خلالها.

2.2.3.3.2 الوزارة المنتدبة المكلفة بحقوق الإنسان

وهي أول هيئة لحقوق الإنسان في الجزائر ظهرت في حكومة السيد "أحمد غزالي" جوان 1991 إلى غاية فبراير 1992، بمقتضى مرسوم تنفيذي رقم 91-99 المؤرخ في 18 جوان 1991، وأسندت إلى السيد "علي هارون"، وهي تعد أول وزارة لحقوق الإنسان في الوطن العربي، عدى المنصب الذي أنشأته تونس تحت اسم: "مستشار لحقوق الإنسان"، وقد ظهرت هذه الوزارة في ظل حالة الطوارئ، وهو ما اعتبره الكثير مفارقة عجيبة أثارت العديد من التساؤلات [131] ص 140 .

وقد حددت صلاحيات الوزير المكلف بحقوق الإنسان وفقا للمرسوم التنفيذي رقم 91-300 ما

يلي:

1. يقترح الوزير المنتدب عناصر السياسة العامة الرامية إلى تطبيق الحقوق والحريات المعترف بها للمواطنين في الدستور، والقوانين وضمان هذه الحريات والحقوق ويعرض أعماله على الحكومة.
2. يسهر الوزير المنتدب بالاتصال مع المؤسسات والهيئات المعنية بالدفاع عن حقوق الإنسان.
3. يقترح الوزير المنتدب مع الهيئات والأجهزة المختصة ما يلي:
 - تشجيع الأعمال الضرورية للحق في الحياة وتحسينها.
 - احترام حق الرأي وحرية المعتقد والفكر والتربية.
 - ترقية الحق في الإعلام وحرية الجمعيات.
 - حماية الأشخاص والممتلكات بصفة عامة.
4. يقترح الوزير المنتدب انضمام الجزائر إلى الاتفاقيات الدولية التي يتعلق موضوعها بحقوق الإنسان.
5. يساهم الوزير المنتدب اقتراح الإجراءات الضرورية الكفيلة بأن تضمن للمواطنين المقيمين في الخارج، احترام حقوقهم وحررياتهم في قوانين بلد الإقامة والاتفاقيات الدولية في هذا الميدان.
6. يعد الوزير المنتدب دوريا بيانا على مدى تقدم الإجراءات المتعلقة بترقية حقوق الإنسان.

3.2.3.3.2 المرصد الوطني لحقوق الإنسان

أحدث بموجب مرسوم رئاسي في فبراير 1992، ليحل محل الوزارة المنتدبة المكلفة بحقوق الإنسان، وذلك بصفته مؤسسة مستقلة موضوعة لدى رئاسة الجمهورية أوكلت لها مهمة مراقبة وبحث وتقويم مجال احترام حقوق الإنسان، خاصة وأن تلك الفترة كان مفروضا فيها حالة الطوارئ. ومن أهم القضايا التي واجهت عمل المرصد منذ نشأته تمثلت في تقارير منظمة العفو الدولية، خاصة ذاك التقرير الذي شجب الانتهاكات الصارخة لحقوق الإنسان في الجزائر سنة 1994، حينما تصدرت الجزائر قائمة الدول العربية بخصوص انتهاك حقوق الإنسان حسب هذه المنظمة، والذي تناولته الصحافة الوطنية آنذاك بروى مختلفة [131] ص 163 . ولتوصيل أفكار هذه الهيئة أصدر المرصد الوطني مجلة حقوق الإنسان، وهي مجلة فصلية تصدر كل ثلاثة أشهر، كما أصدر المرصد منذ 1993 تقارير سنوية عن وضعية حقوق الإنسان في الجزائر.

كما تمثلت مساهمات المرصد في مذكرات ترسل إلى رئيس الجمهورية ، وكذا بيانات للصحافة، وترمي المذكرات المسلمة إلى رئاسة الجمهورية، شد الانتباه إلى الحجز الإداري وحالات فقدان، والاعتقالات التعسفية، وادعاءات سوء المعاملة، وكذا الوفيات المشبوهة والأحكام بالإعدام.

4.2.3.3.2 دور المجلس الدستوري

لقد جعل الدستور الجزائري حق الرقابة على مدى دستورية القوانين موكلا إلى هيئة ذات صفة سياسية، بحيث تختص هذه الهيئة بالحيلولة دون صدور قانون، متى اتضح لها أنه مخالف لقواعد الوثيقة الدستورية، حيث تنص المادة الثانية والستين بعد المائة، على أن المؤسسات الدستورية وأجهزة الرقابة مكلفة بالتحقيق في تطابق العمل التشريعي والتنفيذي مع الدستور، وفي ظروف استخدام الوسائل المادية والأموال العمومية.

وأصبح هذا المجلس يلعب دورا قياديا وأساسيا في احترام الدستور، بل وفي العمل على احترام إرادة الشعب، أو بالأحرى حق من الحقوق الأساسية للإنسان ألا وهو حرية الاختيار والرأي وعدم خضوعها للضغوط والتأثيرات من أي مكان أنت.

3.3.3.2 جهود الجزائر من أجل حماية وترقية حقوق الإنسان

بعد انضمام الجزائر إلى مختلف الصكوك والاتفاقيات الدولية المعنية بحقوق الإنسان، فإنها عبرت عن إيمانها بضرورة تكريس وتجسيد هذه الحقوق في الواقع ، إلا أن الوضعية التي آلت إليها هذه الحقوق، قد دفعت بالجزائر إلى بذل جهود معتبرة بقصد حماية وتدعيم حقوق الإنسان [127] ص 65 .

1.3.3.3.2 وضع قوانين خاصة بمكافحة الإرهاب

نظرا لتطور ظاهرة الإرهاب، وضعت الجزائر قانون خاص لتجريم الأعمال الإرهابية، كما قامت بتأسيس جهاز قضائي لمتابعة وعقاب الإرهابيين ، وهو القانون الصادر في 30 سبتمبر 1992، وفيه يعرف الإرهاب بأنه "أية مخالفة تستهدف أمن الدولة ووحدة الإقليم واستقرار المؤسسات، وسيرها العادي بواسطة عمل يكون هدفه زرع الخوف في وسط السكان، أو انتشار جو من اللاأمن يلحق مساس بالأشخاص والممتلكات".

هذا بالإضافة إلى المخالفات المنصوص عليها في قانون العقوبات، المتمثلة في الاغتيالات الحرائق والاختطاف، بحيث يتم مضاعفة أو تشديد عقوبة من يلجأ إلى هذه الأعمال في إطار عمليات الإرهاب.

كما يختلف تعريف الإرهاب من دولة إلى أخرى، ونتيجة لذلك فلقد حاولت الجمعية العامة للأمم المتحدة إعطاء تعريف موحد للإرهاب، إلا أنها لم تتوصل إلى تعريف موحد بسبب اختلاف التعريفات المقدمة لها من طرف مختلف الدول [127] ص 65 .

وفي شهر فبراير 1995 تم تعديل القانون المتعلق بمكافحة الإرهاب ، ليصدر الأمر المؤرخ في فبراير 1995 المتضمن إجراءات الرحمة، قصد مواجهة وضعية استثنائية هي تصاعد عملية العنف.

ويسمح هذا القانون بإعادة إدماج الإرهابيين الذين أعلنوا عن رغبتهم في التخلي عن العنف المسلح، والاندماج في الجماعة الوطنية في ظل احترام القوانين وبموجب هذا الأمر تم إلغاء المحاكم الخاصة والعودة من جديد إلى المحاكم العادية.

2.3.3.3.2 دور البرلمان في حماية حقوق الإنسان والحريات

بحكم وظيفته فإن البرلمان فاعل أساسي في إنشاء وتطوير وحماية حقوق الإنسان، وذلك أن البرلمان وأعضائه هم حقيقة حراس حقوق الإنسان بالمفهوم الواسع ولكي يكون البرلمان الحافظ والحامي قويا، يجب أن يكون هو نفسه محميا، بمعنى أن يكون للبرلمان المسؤولية والحصانة البرلمانية حتى يحقق الرقابة البرلمانية.

وتكون الرقابة البرلمانية باعتبارها نوع أساسي وحيوي أصيل من أنواع النظام الرقابي في الدولة، حيث تضطلع بدور رقابي متخصص وأصيل يكمل أنواع الرقابة الأخرى الشعبية والإدارية القضائية، وتستهدف الرقابة البرلمانية على أساس أن العهدة البرلمانية هي عهدة عامة ووطنية وواجباتها والتزاماتها عامة ووطنية، لتحقيق أهداف عملية الرقابة بصفة عامة.

كما تستهدف هذه الرقابة الحرص الدائم على حماية حقوق وحريات الإنسان والمواطن، كما تعتبر هذه الرقابة على أنها الرقابة السياسية الرسمية الوحيدة على أعمال الحكومة ، وعلى أعمال الإدارة العامة من خلال وعبر الحكومة، حيث أنها الرقابة السياسية الوحيدة التي يمكن أن تحرك ميكانيزمات انعقاد المسؤولية الدستورية للحكومة.

3.3.3.3.2 تحريم استعمال السلطة في انتهاك حقوق الإنسان

نص الدستور لسنة 1996 على أن القانون يعاقب على التعسف في استعمال السلطة ، كما دعا إلى عدم تحيز الإدارة ، وبناء على هذه النصوص الدستورية فإنه بات من المحرم استعمال واستغلال السلطة من أجل انتهاك حقوق الأفراد.

بل حتى استعمالها كوسيلة ضغط أو تأثير من أجل إزاحة والقضاء على بعض المراكز القانونية والأحزاب، أو تعطيل المسار الديمقراطي أو التراجع عن قوانين أكثر تقييدا وحرمانا للحريات.

وهذا ما يجعل من عدم استغلال السلطة من الوسائل الناجعة لحماية حقوق الأفراد من التهميش والانتهاك والاعتداء عليها [132] ص 47 .

4.3.3.3.2 تفعيل نظام الرقابة

يعمل وجود نظام رقابي وطني شامل وقوي ومحكم، على ضمان تجسيد وتطبيق فكرة دولة القانون، وحماية حقوق وحرريات الإنسان والمواطن، والمصالح العامة الحيوية للمجتمع والدولة في الوقت نفسه.

وحتى يكون النظام الرقابي الوطني فعالاً في أدائه، يقرر على التنظيم ومنطق تنظيم وتسيير الدولة في ظل الحكم الصالح، أن تكون لنظام الرقابة في الدولة سياسة عامة وإستراتيجية محددة وواضحة قابلة للتطوير والإثراء.

لقد أقر الدستور على الدور الذي يلعبه مجلس المحاسبة المكلف بالرقابة البعدية لأموال الدولة والجماعات الإقليمية والمرافق العمومية، والتي هي في صميمها يجب أن توجه لتحقيق حقوق المواطن.

كما أن دور المؤسسات الاستشارية المتمثلة في المجلس الإسلامي الأعلى جد هام في حماية حقوق الإنسان، وتلعب دوراً فعالاً اتجاه ترقية تلك الحقوق، ومن ذلك الندوة المنظمة من طرف المجلس الإسلامي الأعلى حول قانون الأسرة في سنة 2003، ويمكن ذكر الدور الذي يضطلع به المجلس الوطني الاقتصادي والاجتماعي رغم كونه هو الآخر هيئة استشارية، غير أن تقاريره الفصلية تعد وسيلة قيمة لإبراز حقيقة الوضع للحقوق الاقتصادية والاجتماعية بصفة خاصة [133] ص 49 .

5.3.3.3.2 إنشاء منصب وسيط الجمهورية

يمكن اعتبارها هيئة مكملة لعمل العدالة، وقد تم إنشاؤها بواسطة مرسوم رئاسي في 23 مارس 1996، وقد حددت الوسائل والوضعية القانونية لها بناء على مرسوم رئاسي صادر في 25 ماي 1996، وهما المرسومان اللذان يشكلان النظام القانوني للوسيط.

كما تمثل نقطة من نقاط البرنامج الرئاسي لرئيس الجمهورية المنتخب "اليامين زروال" في 16 نوفمبر 1995، حيث تنص المادة السادسة والثمانين من برنامجه على أن "البلاد ستدعم وبعد فترة طويلة بهيكل للوساطة، والذي سيكون ليسمع انشغالات المواطنين الذين يعتبرون أن حقوقهم كانت قد انتهكت، أو مست بطريقة غير قانونية والذي سيعمل على تسريع المراقبة وإعادة الاعتبار".

هذه الهيئة الجديدة والتي ستكون كجزء من ميكانيزمات التعديل، وتحقيق التناسق في النظام الديمقراطي المحقق، وتعمل هذه الهيئة على حماية حقوق الإنسان وحرريات المواطنين، من خلال

العمل على تحقيق المساواة بين الجميع أمام القانون، وحرية التعبير والرأي والتوجه الفكري، وحرمة الإنسان ومسكنه، وحرية التعبير والاجتماع والجمعيات، وحرية الانتقال.

6.3.3.3.2 اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان و حمايتها

وتعد هذه الهيئة بمثابة وريث شرعي للمرصد الوطني لحقوق الإنسان ، حيث تم إنشاؤها في 25 مارس 2001، وذلك بموجب مرسوم رئاسي، وهي تقوم بذات نشاطات المرصد الوطني سابقا، إضافة إلى إصباغ نشاطها الواسطي بالشرعية.

وتم إصدار مرسوم رئاسي رقم 444-06 مؤرخ في 10 ديسمبر 2006 يتضمن تعيين أعضاء اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها [130] ص 132 .

وقد وافق مجلس الوزراء المنعقد في 27 أوت 2009 على مشروع أمر رئاسي يتعلق باللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها، حيث أوعز رئيس الجمهورية للحكومة بإعداد مشروع نص قانوني قصد تعزيز أسسها القانونية ودعم خطواتها على المستوى الدولي لاسيما لدى منظومة الأمم المتحدة، بغرض اطراد ترسيخ مكانة هذه اللجنة ودورها بحكم أن ترقية حقوق الإنسان وحمايتها مكفولة كفالة صريحة بينة بمقتضى أحكام الدستور.

ودعا رئيس الجمهورية اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها إلى بذل المزيد في مناطق البلاد الداخلية، ضمن المهمة الموكلة لها قانونا وإلى مزيد من التفاعل على الساحة الدولية لاسيما مع منظومة حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة.

وقال الرئيس عبدالعزيز بوتفليقة "إن التحولات التي شهدتها الجزائر خلال العقود الأخيرة جاءت لتزيد رسوخ مبدأ احترام الحقوق والحرية الفردية والجماعية وتعميق ترقية واحترام حقوق الإنسان"، موضحا "هو ما دأبنا على تحقيقه طيلة عقد كاملا من الزمن وعلى كافة الأصعدة من خلال المصالحة الوطنية وإصلاح العدالة والجهود المبذولة من أجل التنمية البشرية" [134] ص 03 .

وقد أكد رئيس اللجنة الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها السيد فاروق قسنطيني أن الدولة تملك إرادة سياسية كبيرة، من أجل ترقية حقوق الإنسان وتوفير كامل الآليات القانونية لحمايتها وتكريس الحريات المدنية والسياسية.

وأن أهم الإنجازات التي حققتها الجزائر لضمان حقوق الإنسان تتمثل في مبادرة المصالحة الوطنية، وميثاق من أجل السلم خاصة أنه تعلق بمطلب أساسي للمواطن يتمثل في الحق في الحياة والسلم المدني.

وأوضح أن اللجنة الوطنية لترقية حقوق الإنسان عكفت منذ إطلاق قانون المصالحة الوطنية في سنة 2006، على معالجة كافة الملفات والقضايا المرتبطة بالملف، على غرار مسألة المفقودين التي وصفها بالعملية العسيرة، وأن السلطات الجزائرية تحذوها إرادة سياسة كبيرة في طي صفحة الماضي والدخول في عهد جديد يسمو فيه القانون على الجميع.

خاتمة

إنه من الضروري على المجتمع الدولي مواصلة جهوده في سبيل تعزيز ضمان حقوق الإنسان، واستكمال سياسة القانون الدولي القائمة على أساس التجريم والعقاب سعياً في الوصول إلى قانون جنائي دولي لحقوق الإنسان يحوي عقوبات ضد مرتكبي الجرائم التي يؤدي ارتكابها إلى حدوث أضرار جسيمة في الحقوق والحريات.

بالإضافة إلى كل هذا يجب العمل على زيادة نشر الوعي القانوني بين فئات المجتمع وشرائحه المتعلقة بالتعريف بحقوق الإنسان، ونشر أسسها ومبادئها ومفاهيمها لاسيما في أروقة المدارس والجامعات ، وكذا في الكليات العسكرية والمعاهد القضائية وكذا العمل على تشجيع دور المنظمات الحكومية وغير الحكومية التي تقوم بنشاطات تهدف إلى نشر الوعي القانوني بحقوق الإنسان والعمل على تفعيل دور الإعلام والصحافة في سبيل ذلك.

وقد لوحظ هناك تشابه قوي بين نصوص الاستثناء من تطبيق قواعد حماية حقوق الإنسان في العهدين الدوليين للحقوق المدنية والسياسية والاتفاقيتين الأوروبية والأمريكية ، والواقع أنها تتضمن نفس المبادئ، بل وهناك تشابهاً قوياً في صياغتها، ولا يبعث ذلك على الدهشة إذا أخذنا في اعتبارنا تاريخ الأعمال التحضيرية للعهدين والاتفاقيتين وكيف تأثرت بعضها ببعض.

ولقد شكلت تلك المبادئ نظاماً قانونياً يحكم التزامات الدول بحقوق الإنسان في حالة الطوارئ، وهذه المبادئ محددة بدقة وتضع الحدود التي لا ينبغي على الدول أن تتجاوزها في حالة الطوارئ.

وهذه المبادئ هي: مبدأ التهديد الاستثنائي، ومبدأ الإعلان عن حالة الطوارئ والإخطار بها، ومبدأ عدم الاستثناء في الحقوق الأساسية، ومبدأ التناسب، ومبدأ عدم التمييز ، ومبدأ عدم التعارض مع الالتزامات الدولية الأخرى.

ومن بين المبادئ التي استجدت وأصبحت من العرف الدولي مبدأ التهديد الاستثنائي، ومبدأ عدم الاستثناء من الحقوق الأساسية، ومبدأ التناسب، ثم مبدأ عدم التمييز وله أهمية خاصة، وهذه المبادئ تحدد بدقة غاية ما تذهب إليه الدول في سلوكها في حالة الطوارئ.

ومعنى ذلك أن الدول لا يجوز لها:

1. أن تلجأ إلى التدابير الاستثنائية وتتخفف من التزاماتها مما يتعلق بحقوق الإنسان إلا في حالة الطوارئ بالفعل، وعندما تصل الأحداث الطارئة مستوى معيناً من الجسامة والخطورة، أما الأزمات السياسية الصغيرة والاضطرابات المألوفة التي تشكل خطراً كبيراً فإنها لا تبرر إعلان حالة الطوارئ أو تجيز اللجوء إلى التدابير الاستثنائية بما فيها تعطيل ضمانات حقوق الإنسان.

2. هناك حقوق أساسية لا يجوز أبداً الاستثناء منها حتى في حالة الطوارئ، ومبدأ عدم الاستثناء من الحقوق الأساسية قد أصبح من قواعد العرف الدولي، وعلى الأقل أربعة حقوق منها جرى النص عليها في المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، باعتبار أنها تشكل الحد الأدنى للضمانات، وللوقاية من الاعتقال التعسفي، وضمان إتباع الإجراءات القانونية السليمة.

3. أن الاستثناء في الحقوق في حالة الطوارئ، يجب أن يكون وفق شرطين مهمين الأول مراعاة مبدأ التناسب، والثاني مراعاة مبدأ عدم التمييز، وتبعاً لذلك فإن التدابير الاستثنائية يجب أن تتطلبها متطلبات الوضع وألا تنطوي على تمييز تعسفي.

وقد عرفت حقوق الإنسان في الجزائر التقييد من خلال مراسيم تشريعية، لا توفر أي ضمان حقيقي يحول دون انحراف الحكومة وانتهاكها لحقوق الإنسان، ويبرز ذلك من خلال لجوء السلطة التنفيذية إلى التشريع بمراسيم رئاسية لتقييد الحريات الشخصية، خاصة عند اللجوء إلى حالة الطوارئ لسير المؤسسات الدستورية، وهو ما يؤدي إلى تعطيل المبادئ الدستورية الأساسية الضامنة للحريات الشخصية.

إذ كثيراً ما تتعطل الشرعية الإجرائية ويعرف حق التقاضي التضييق من خلال القيود الخاصة التي تفرضها القوانين الاستثنائية، خاصة باستحداث المحاكم الخاصة وتخويلها صلاحية الفصل في القضايا التي تعتبر من الاختصاص الأصيل للقضاء العادي الطبيعي، وهو ما يتنافى مع حق الفرد في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي ومبدأ المساواة أمام القضاء.

كما تتميز حالة الطوارئ بطول مدتها وعدم خضوعها لضوابط قانونية تبرر إعلانها إذ نجد الاستمرار في حالة الطوارئ، بالرغم من أنها أصبحت شكلية بعد انحصار الأعمال الإرهابية.

وفي هذا الشأن فإن حال العديد من الدول العربية ليس بأحسن منا، حيث أصبحت قوانين الطوارئ في مصر وسورية هي القاعدة، والقوانين العادية هي الاستثناء، لذلك فإن تدعيم حماية حقوق

الإنسان يستدعي رفع حالة الطوارئ، وعدم اللجوء إلى الحالات الاستثنائية إلا بتوافر أسباب جديدة تستدعي ذلك.

وتتمتع حقوق الإنسان بالمرتبة الدستورية في المنظومة القانونية الجزائرية، مما يجعل منها مصنفة ضمن أعلى الأطر القانونية التي يمكن أن تصنف على مستوى أي دولة بصفة عامة، وهو ما حدث في ظل إقرار دستور فبراير 1989 والذي دعم مجموعة الحقوق والحريات التي كانت متواجدة قبلا، خاصة السياسية والمدنية عدى أخرى اقتصادية واجتماعية وثقافية.

وخلال التعديل الدستوري لسنة 1996 حاول المشرع الجزائري كفالة جميع الحقوق والحريات المقررة في الصكوك الدولية والإقليمية، والجهوية المتعلقة بحقوق الإنسان وحرياته، في الحالات الاستثنائية التي عمل على توضيحها أكثر.

كما عمل على إقرار حماية لها، على اعتبار أن الدولة الجزائرية دولة إسلامية الدين، كما حاولت الجزائر التكيف مع المستجدات الدولية الحديثة التي أصبحت تضع من الإنسان المحور الذي تدور حوله كل الأفكار والجهود والدراسات.

وترجمت رغبة الجزائر في تحقيق أرضية وطنية فعلية لحماية وترقية عمليات الحماية تكون كامتداد للمجهودات والمساعي الدولية، التي ترجمت بصفة عامة في الانضمام إلى مختلف الوثائق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان، وفي السماح بنشاط مختلف المنظمات الدولية التي تهتم بهذا الموضوع. وبناء على تلك الحركة المتسارعة للإرساء الفعلي للتمتع بمختلف الحقوق المقررة ضمن نطاق التقنين الدولي، تعددت وسائل الدفاع، الحماية والترقية، والتي تعمل على تحسين الوضعية التي يشهدها التمتع بالحقوق.

إلا أن الواقع يثبت أنها غير كافية، خاصة في ظل الحالات الاستثنائية كحالة الطوارئ التي لا تزال مفروضة في الجزائر إلى غاية اليوم.

ورغم تنديد الكثير من المهتمين بحقوق الإنسان، باستمرار حالة الطوارئ والمناداة برفعها إلا أنها لا تزال سارية المفعول، وذلك في الوقت الذي تتحدث فيه المصادر الرسمية في تحسن الأوضاع، وأن أحوال الجزائر اليوم يمكن وصفها بأنها قد تجاوزت الفترة الحرجة وأنها في طريقها إلى بر الأمان. وفي ظل استمرار وسريان حالة الطوارئ لا تزال الكثير من الاعتداءات والانتهاكات لعماد كل الحقوق ألا وهو الحق في الحياة، انتهاك من طرفي النزاع ذو المنطلق السياسي من طرف الجماعات الإرهابية المسلحة، وكرد فعل من طرف بعض أفراد قوات حفظ النظام العام بمختلف الأسلاك وضمن كل التشكيلات.

ورغم تراجع أرقام الضحايا إلا أن أرواح الجزائريين لا تزال تزهق و دماؤهم لا تزال تسيل، ولا يزال الأمن غير محقق، لأن الفواعل التي تهدده ذات المصادر الداخلية وكذا الخارجية تستغل

الظرف الاستثنائي الذي تعيشه الجزائر، خاصة في ظل عدم ضبط الممارسات، وتقييد السلطات بشكل دقيق ونهائي، وهو ما يتعارض مع النصوص القانونية الدولية.

إن بقاء الجزائر في ظل حالة الطوارئ، قد أدى بالإخلال بالتمتع بالحقوق السياسية، خاصة بعد أن تدعم المبدأ القائل "أن الشعب أساس السلطة وصاحبها"، مما يجعل من السلطة السياسية مسؤولة أمامه، باعتباره أساس كافة الحقوق وكذا الحريات وضمانيها الأساسي في وجه التعسف السلطوي، لكن الحقيقة تبين أن السلطة مركزة في يد الحكومة.

إلا أن الواقع يثبت أنها غير كافية ، خاصة في ظل الحالات الاستثنائية كحالة الطوارئ التي بالرغم رفعها في الجزائر ، إلا أن التقييد ما يزال يطال حرية التجمع والتظاهر، وذلك بحجة الحفاظ على النظام العام في الدولة ، وتفاديا للانزلاق إلى ما لا يحمد عقباه ، خاصة مع موجة الاحتجاجات التي تجتاح المنطقة العربية هذا العام .

ولقد تم التأكيد أن الجزائر تبقى ملتزمة بالعمل من أجل تحسين وضعية حقوق الإنسان، وأن الجزائر تبقى متفتحة على كل اقتراح وعلى كل نقد من شأنه ترقية هذه الحقوق وحمايتها، حيث أن الجزائر تعتبر من الدول القلائل التي صادقت على جل الاتفاقيات الدولية، وشرعت منذ سنوات في تكييف تشريعها الوطني مع التزاماتها الدولية.

وأن الإضافة المميزة التي أثرت بها الجزائر تشريعها الوطني دون شك ميثاق السلم والمصالحة الوطنية، الذي أعاد الأمن والاستقرار للبلاد، وشكل بذلك ضمانة لأقدس الحقوق على الإطلاق وهو الحق في الحياة.

كما جدد الممثل الدائم للجزائر لدى مكتب الأمم المتحدة والمنظمات الدولية بسويسرا السيد إدريس الجزائري بجنيف، التزام الجزائر بترقية حقوق الإنسان في مجملها ودون استثناء.

وعليه فالوصول إلى تحقيق التمتع الفعلي بالحقوق والحريات لا بد من المرور على تقوية وترقية التنظيمات التي تهتم بمراقبتها، والدفاع عنها في مقابل سلطان الدولة، وذلك في ظل إنشاء أرضية ملائمة يتحقق فيها الأمن، فالتقنين وحده غير كاف لضمانها وحمايتها وترقيتها.

قائمة المراجع

القرآن الكريم

1. محمد مصطفى يونس ، حقوق الإنسان في حالات الطوارئ ، دار النهضة العربية (1996).
2. مدهش أحمد محمد عبد الله المعمرى ، الحماية القانونية لحقوق الإنسان في ضوء أحكام القانون الدولي والشريعة الإسلامية ، المكتب الجامعي الحديث، (2007).
3. محمد شريف بسيوني ، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان ، المجلد الثاني دار الشروق القاهرة .
4. مناع هيثم ، الإمعان في حقوق الإنسان ، موسوعة عامة مختصرة ، الأهالي للطباعة والنشر ، ط 1 ، 2000 .
5. تقرير لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان المقدم إلى المجلس الاقتصادي والاجتماعي في دورة انعقاده الثانية سنة 1947 ، الدليل التجريبي حول آليات المنظومة الأممية لحماية حقوق الإنسان والاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان www.ahrorg.ti.
6. تقرير مجلس أوروبا حول التنسيق و التعايش بين ميثاق الأمم المتحدة لحقوق الإنسان و الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان ستراسبورغ 1970 حقوق الإنسان: الوثائق الأوروبية. www.icrc.org.
7. تقرير مارتنز حول حماية حقوق الإنسان في حالة الطوارئ الصادر في 1966/10/11 www.icrc.org .
8. قرار لجنة الدول الأمريكية لحقوق الإنسان عن حالة الطوارئ سنة 1968 .
9. تقرير اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان عن قضية اليونان ، مشار إليه في الكتاب السنوي للاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، المجلد الثاني عشر .1969
10. الكتاب الصادر عن منظمة الدول الأمريكية بعنوان عشر سنوات من شأن نشاط اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان ، واشنطن 1982، النظام الأمريكي لحماية حقوق الإنسان و الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية www.umn.edu .
11. تقرير اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان عن بوليفيا 1981. www.unhversalhumanrightsindex.org

12. تقرير اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان عن نيكارجوا 1983.
www.unhversalhumanrightsindex.org
13. د. عبد الحميد الشواربي ، الجرائم السياسية وأوامر الاعتقال وقانون الطوارئ منشأة المعارف ، الإسكندرية .
14. www.amnesty.org .
15. تقرير جمعية القانون الدولي الصادر في باريس 1984، المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية www.carjj.org .
16. تقرير اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان رأي ERMAKORA ، مكتبة الإسكندرية ، التقرير السنوي جويلية 2007 و 2008 www.bibalex.org .
17. أ. سامي جمال الدين ، لوائح الضرورة وضمانة الرقابة القضائية ، منشأة المعارف الإسكندرية.
18. د. خضر خضر، مدخل إلى الحريات العامة وحقوق الإنسان، المؤسسة الحديثة للكتاب، ط 3 طرابلس ، لبنان . 2005.
19. مرسوم رئاسي رقم 44/92 مؤرخ في 5 شعبان عام 1412 الموافق 9 فبراير سنة 1992 يتضمن إعلان حالة الطوارئ، الجريدة الرسمية العدد 10 لسنة 1992.
20. مرسوم تشريعي رقم 02-93 المؤرخ في 06 جانفي 1993 المتضمن تمديد حالة الطوارئ الجريدة الرسمية ، العدد 25 لسنة 1993 .
21. اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الإنسان وحمايتها ، الأدوات القانونية والأعوان المكلفون بتطبيق القانون والظروف الاستثنائية ذات الطابع الداخلي .
22. منظمة العفو الدولية ، المحاكمات الجائرة في الشرق الأوسط وشمال إفريقيا، لندن.
www.amnesty.org/ar-amnesty-arabic.org .
23. منظمة العفو الدولية ، دليل المحاكمات العادلة ، ط 1 ، وثيقة رقم 30/02/98 لندن ، جانفي 2000 www.amnesty.org/ar-amnesty-arabic.org .
24. د. زكريا عبد الحميد محفوظ ، حالة الطوارئ في القانون المقارن ، منشأة المعارف ط 1 ، الإسكندرية 1996 .
25. د. بكار حاتم ، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة ، منشأة المعارف ، الإسكندرية .
26. د. السعيد بوشعير، النظام السياسي الجزائري، دار الهدى، ط 2 ، الجزائر . 1993.
27. مكتبة الجليس ، بوابة فلسطين القانونية ، www.pal-lp.org .
28. منتدى كلية الحقوق ، جامعة المنصورة ، حقوق المحاكمة العادلة خلال حالة الطوارئ www.f.law.net .

29. د. محمد مصطفى يونس ، واجبات الدول اتجاه الحقوق المدنية للأجانب، دار النهضة العربية 1990
30. تقرير اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان عن دولة الشيلي سنة 1985 ،المركز الدولي للعدالة الإنتقالية www.ictr.net/arabic www.translate.google.com .
31. قضية اليونان ، حكم بقبول الدعوى في 1968/05/31 مشار اليه في الكتاب السنوي الأوروبي لحقوق الإنسان ، المجلد الثاني عشر 1968 ، المجلس القومي لحقوق الإنسان www.nchr.org.eg .
32. تقرير المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية لوليس ، المجلة الدولية للصليب الأحمر www.icrc.org .
33. مذكرة حكومة ايرلندا في الدفوع المقدمة منها في قضية لوليس ، شبكة أمين الإعلامية ، مدونة بحرك يافا www.icrc.org .
34. حكم المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية لوليس، دليل المدافعين عن حقوق الإنسان المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان www.amanjordan.org .
35. أ. نبيل عبد الرحمن نصر الدين، ضمانات حقوق الإنسان وحمايتها وفقا للقانون الدولي والتشريع الدولي، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، ط 1، 2006 .
36. تقرير لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان عن لبنان وسوريا لسنة 1978 www.humanrights.gov.iq .
37. . تقرير لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان لسنة 1983 ، حقوق الإنسان العربي بين الواقع والأمل موقع الإسلام اليوم www.islam today.net .
38. تقرير لجنة الدول الأمريكية لحقوق الإنسان عن كل من دولة الباراجواي وكذا نيكاراغوا لسنة 1986 www.translate.google.com .
39. تقرير لجنة الدول الأمريكية لحقوق الإنسان عن دولة الشيلي لسنة 1985 المركز الدولي للعدالة الانتقالية www.translate.google.com .
40. د. عبد الحميد الشواربي : شائبة عدم دستورية ومشروعية قراري إعلان ومد حالة الطوارئ والأوامر العسكرية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية 2000.
41. عبد الفتاح شماخي، آثار حالة الطوارئ، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1997.
42. الأمر رقم 868 لسنة 1961 ، والأمر رقم 42 لسنة 1972 من قانون الطوارئ المصري www.bibalex.org .
43. حكم محكمة القضاء الإداري المصرية الصادر في 17 فبراير 1955 ، منتدى الطوارئ محكمة مصر www.forums.egycourt.com .

44. حكم محكمة مصر الابتدائية ، منتدى محكمة مصر www.forums.egycourt.com.
45. الموسوعة الحرة ، تاريخ المملكة المتحدة www.ar-wikipedia.org.
46. د. مصطفى كامل منيب، قوانين الطوارئ وأمن الدولة والحراسات، دار الفكر العربي .1973
47. منتدى المحكمة الدستورية العليا المصرية www.mohtawa.org.
48. حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية الصادر في 1985/05/04 .
49. الدستور الجزائري الصادر في 1996/11/28 .
50. الجريدة الرسمية رقم 76 لسنة 1996 .
51. عبد الله بوقفة ، أساليب ممارسة السلطة في النظام السياسي الجزائري ، دار هومة للطباعة والنشر الجزائر 2000 .
52. 19. مرسوم رئاسي رقم 44/92 مؤرخ في 5 شعبان عام 1412 الموافق 9 فبراير سنة 1992 يتضمن إعلان حالة الطوارئ، الجريدة الرسمية العدد 10 لسنة 1992.
53. الجريدة الرسمية ، العدد 10 لسنة 1992 .
54. وردة بلجاني، مدى التوازن بين السلطة ومسؤولية رئيس الجمهورية في دستور 1996، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر.
55. د. ناجي عبد النور، النظام السياسي من الأحادية إلى التعددية الحزبية، مديرية النشر لجامعة قالمة، (دون ط) .2006
56. 4. فاطمة موساوي، سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية ، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب البلية .2006
57. د. الزمالي عامر، مدخل إلى القانون الدولي الإنساني، المعهد العربي لحقوق الإنسان ط 2 تونس 1997.
58. د. جمال جرجس مجلع تاووضروس ، الشرعية الدستورية لأعمال الضبطية القضائية 2006.
59. د. زيدان قاسم سعد بن عبد الرحمن ، تدخل الأمم المتحدة في النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي ، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية .2003
60. توفيق مالكي ، حقوق الإنسان قبل المحاكمة ، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق ، جامعة سعد دحلب البلية 2004 .
61. د. أحمد فتحي سرور: القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، ط2، 2004.
62. حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر بجلسة 1963/03/23 ، منتدى كلية الحقوق ، جامعة المنصورة www.f.law.net .

63. جلسة 1964/05/13 للمحكمة الإدارية العليا ، منتدى كلية الحقوق ، جامعة المنصورة
. www.f.law.net
64. د. علي أحمد الزغبى ، حق الخصوصية في القانون الجنائي، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان
2006 .
65. د. أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية ، دار النهضة
العربية، ط معدلة 1995 .
66. أ. ساسي سالم الحاج ، المفاهيم القانونية لحقوق الإنسان عبر الزمان والمكان، دار الكتاب الجديدة
المتحدة ، ط 3 ، بيروت 1998 .
67. د. محمد مصطفى يونس ، الحماية الإجرائية لحقوق الإنسان في القانون القضائي ، دار النهضة
العربية .
68. د. يوسف دلاندة ، الوجيز في ضمانات المحاكمة العادلة ، دار هومة ، ط 2 ، الجزائر 2006.
69. د. عبد الغني بسيوني عبد الله ، النظم السياسية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ط 1999 .
70. د. سيف النصر سليمان ، مشروعية التفتيش والاستيقاف ، دار محمود للنشر والتوزيع ، ط 1
القاهرة 2006.
71. د. ماجد راغب الحلوى، السرية في أعمال السلطة التنفيذية، الدار الجامعية للطباعة والنشر 1993.
72. د. سمير الأمين ، المشكلات العملية في مراقبة التليفون والتسجيلات الصوتية والمرئية وأثرها على
الإثبات الجنائي ، ط 2 ، 1998.
73. أ. عبد الرحمن بن جيلالي ، الحريات الأساسية و ضمانات ممارستها في ظل دستور 1996 كلية
الحقوق ، جامعة سعد دحلب البليدة.
74. د. مورييس نخلة، الحريات ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت 1999.
75. د. فيصل الشطناوي، حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني، دار ومكتبة الحامد للنشر والتوزيع ،
1999.
76. د. عبد المنعم محفوظ ، علاقة الفرد بالسلطة الحريات العامة و ضمانات ممارستها دار الهنا
للطباعة .
77. د. حمود حمبلي، حقوق الإنسان بين النظم الوضعية والشريعة الإسلامية، ديوان المطبوعات
الجامعية، دون ط، الجزائر 1995.
78. د. كريم يوسف أحمد الكشكاش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة منشأة
المعارف، الإسكندرية 1987.
79. د. علي الباز : الحقوق والحريات والواجبات العامة، دار الجامعات المصرية .

80. د. عصمت عبد الله الشيخ ، النظام القانوني لحرية إصدار الصحف ، دار النهضة العربية ، القاهرة 1999.
81. د. صالح حسن سميع ، الحريات السياسية ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس الزهراء للإعلام العربي، ط. 1988.
82. د. جان موارانج، الحريات العامة، ترجمة وجيه البعيني، منشورات عويدات، بيروت باريس 1989.
83. د. عبد الله سليمان ، قانون العقوبات ، القسم الخاص .
84. أ. إسماعيل معراف قالية ، الإعلام حقائق وأبعاد، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1999.
85. د. ماجد راغب الحلو: القانون الدستوري، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية 1995.
86. الجريدة الرسمية ، العدد 14 المؤرخة في 04 أبريل 1990 .
87. التقرير السنوي للمرصد الوطني لحقوق الإنسان لسنة 1997 .
88. القانون رقم 99-08 المؤرخ في 03/04/1990 المتعلق بالإعلام ، المواد من 77 إلى 99 .
89. أ. رشيدة علي أحمد ، الحق في الإعلام وجنح الصحافة ، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق جامعة مولود معمري ، تيزي وزو 2002 .
90. التقرير السنوي للمرصد الوطني لحقوق الإنسان لسنة 1995 .
91. أ . الحبيب فغلو، وضعية حقوق الإنسان في ظل ظروف حالة الطوارئ بالجزائر مذكرة ماجستير، كلية الحقوق ، جامعة وهران 2004 .
92. الجريدة الرسمية ، العدد 69 المؤرخة في 27 أكتوبر 1993 .
93. التقرير السنوي للمرصد الوطني لحقوق الإنسان لسنة 1993.
94. د. أوصديق فوزي، الحقوق والحريات العامة، منشورات النبأ، الجزائر 1997.
95. جريدة الخبر الأسبوعي ، المسؤولية التي تقع على الصحفيين، العدد 218، بتاريخ 03 ماي 2003.
96. د. فاروق عبد البر، دور مجلس الدولة المصري في حماية الحقوق والحريات العامة، الجزء الثاني .
97. مرسوم تشريعي رقم 16/93 المؤرخ في 10/12/1993 الذي يحدد شروط ممارسة أعمال الحراسة للأموال والمواد الحساسة ونقلها .
98. الأمر رقم 29/95 المؤرخ في 25 ديسمبر 1995 المتعلق بحماية الأموال العمومية وأمن الأشخاص فيها.
99. الجريدة الرسمية ، العدد رقم 01 ، المؤرخة في 01 أكتوبر 1992 .

100. د. بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائري العام، الديوان الوطني للأشغال التربوية ط 1 الجزائر 2000 .
101. أ. بوزيد لزهاري ، تعديل 28 نوفمبر 1996 وحقوق الإنسان ، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة ، مركز التوثيق والأبحاث الإدارية، المجلد السابع، العدد الأول .1997
102. د. مصطفى العوجي، حقوق الإنسان في الدعوى الجزائرية، مؤسسة نوفل، ط 1 .1989
103. د. نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 1، 2006.
104. أ. سليمان الكريدي، حالة الطوارئ آثارها وضرورة إلغائها، جريدة الشرق الأوسط بتاريخ 15 جويلية 2006.
105. د. منير عبد المعطي، الاعتقال، دار العربي، القاهرة .2001
106. د. محافظي محمود ، ضمانات المتهم في نظام الحبس المؤقت في قانون الإجراءات الجزائي، دار القبة للنشر والتوزيع 2002 .
107. د. حسن بشيت خوين ، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائرية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع .1998
108. د. عبد الغني بسيوني عبد الله ، نظرية الدولة في الإسلام ، الدار الجامعية ، بيروت 1986 .
109. د. غازي حسن صباريني، الوجيز في حقوق الإنسان، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن .1997
110. المادة الرابعة من العهدين الدوليين للحقوق المدنية والسياسية الصادر في 1966 .
111. التقرير السنوي المنظمة العربية لحقوق الإنسان لسنة 1993 www.anhri.net .
112. تقرير اللجنة الفرعية لتعزيز وحماية حقوق الإنسان ، سنة 1999 ، الشبكة العربية لحقوق الإنسان www.f.law.net . www.anhri.net .
113. الجريدة الرسمية ، العدد 20 المؤرخة في 17 ماي 1989 .
114. الأمر رقم 66-156 المؤرخ 08 / 06 / 1966 المتضمن قانون العقوبات .
115. الأمر رقم 06-02 المؤرخ 20 / 06 / 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية .
116. أ . رضا هميسي ، الحق في الحياة وسبل حمايته في القانون الدولي المعاصر، مجلة حقوق الإنسان ، الجزائر .1994
117. تقرير منظمة العفو الدولية لسنة 1998 www.amnesty.org .
118. التقرير السنوي للمرصد الوطني لحقوق الإنسان لسنة 1998 .
119. الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في سنة 1948 .
120. الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب الصادر سنة 1981 .

121. أ. معراج جديدي ، الاتجاهات الحديثة للمشرع الجزائري في محاولاته لدعم حقوق وضمانات المتهم على ضوء التعديل الجديد ، دراسات قانونية ، الجزائر العدد 1137.
122. مرسوم تشريعي رقم 03/92 مؤرخ في 30 سبتمبر 1992 المعدل والمتمم بالمرسوم التشريعي رقم 05/93 مؤرخ في 19 أبريل سنة 1993 يتعلق بمكافحة التخريب والإرهاب الجريدة الرسمية، العدد 25 لسنة 1993.
123. التقرير السنوي المنظمة العربية لحقوق الإنسان لسنة 1995 .
124. منظمة العفو الدولية ، المحاكمات الجائرة ، رقم الوثيقة 01/02/98 www.amnesty.org .
125. منظمة العفو الدولية ، الحقوق الخاصة بالمحاكمة العادلة خلال حالة الطوارئ ، الفصل الحادي والثلاثون www.amnesty.org/ar-amnesty-arabic.org .
126. أ . حبيب راشدي ، الصحافة الحمراء والأيدي البيضاء ، جريدة الرأي، وهران، العدد 1137 بتاريخ 20 جانفي 2002 .
127. أ. يحيوي نورة بن علي، حماية حقوق الإنسان في القانون الدولي والقانون الداخلي، دار هومة، (دون ط) 2004 .
128. الدستور الجزائري الصادر سنة 1963 .
129. أ. عمر صدوق، دراسة في مصادر حقوق الإنسان، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1995 .
130. أ. شطاب كمال ، حقوق الإنسان في الجزائر بين الحقيقة الدستورية والواقع المفقود ، دار الخلدونية ، الجزائر 2003 .
131. أ. بن خرف الله طاهر، الوسيط في الدراسات الجامعية، دار هومة، الجزائر 2003 .
132. د. فوزي أو صديق ، حقوق الإنسان في الجزائر بين الحقيقة الدستورية والواقع المفقود مجلة حقوق الإنسان رقم 01 ، الجزائر 1992 .
133. د. عمار عوابدي ، عملية الرقابة البرلمانية ودورها في الدفاع على حقوق المواطن مجلة الفكر البرلماني ، العدد 01 الجزائر 2002 .
134. جريدة الشروق اليومي ، إصدار مراسيم رئاسية تخص حقوق الإنسان ، العدد 2702 بتاريخ 28 أوت 2009 .