

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة محمد خيضر بسكرة

كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

حماية الحقوق و الحريات أثناء حالة الطوارئ في النظام الدستوري الجزائري

مذكرة مكملة لنيل درجة الماجستير في الحقوق تخصص القانون الدستوري

إشراف الدكتور:
*** جلول شيتور

إعداد الطالب:
* مولودي جلول

لجنة المناقشة:

- الدكتورة : لشهب حورية أستاذة محاضرة- أ- جامعة محمد خيضر بسكرة رئيساً
- الدكتور: شيتور جلول أستاذ محاضر- أ- جامعة محمد خيضر بسكرة مشرفاً ومقرراً
- الدكتور: لعجال أعجال محمد أمين أستاذ محاضر- أ- جامعة محمد خيضر بسكرة ممتحناً.
- الدكتور: مفتاح عبد الجليل أستاذ محاضر- أ- جامعة محمد خيضر بسكرة ممتحناً.

السنة الجامعية : 2009 — 2010 م

مقدمة:

تختلف الدولة الحديثة عن الدولة القديمة - الكلاسيكية - في مفهومها الذي أصبح يتسع لمجالات لم تكن ضمنه في المراحل السابقة من حياة الدول، كما أصبحت علاقة الدولة بالأفراد تنتظم وفق مبدأ أساسي جوهري وهام جداً. هدفه إقامة التوازن المفقود أو الحفاظ عليه بين طرفين .

هذا التوازن نجد أن أحد طرفيه هو حقوق الأفراد و حرياتهم العامة، باعتبارها مجموعة مبادئ و قيم قانونية أساسية لكل الأفراد و الجماعات و الشعوب و تهدف إلى حماية آدمية و كرامة كل إنسان.

كما أن الحقوق والحريات تعتبر أحد الأسباب و الدوافع التي أدت إلى نشأة الدولة أساساً والغاية من قيامها حينما رغب الأفراد في حياة الجماعة المنظمة، و كونها سابقة على نشأتها ذلك يجعل لها مقاما فوق مقام الدولة مما يوجب عليها احترامها، و لا يجوز أن يمس سلطان الدولة بحقوق الفرد و حرياته إلا بمقدار ما تتطلبه ضرورة حماية حقوق الآخرين و حرياتهم. وتلك هي حدود الحق والحرية.

أما الطرف الثاني في التوازن المطلوب، فهو ما تملكه الدولة أو يمنح لها من سلطات وقدرات تضمن بقاءها لأجل القيام بمهمة حماية الحقوق و الحريات. فالدولة وجدت لتنظيم الحقوق والحريات، و بمقتضى الوثيقة الدستورية يتمتع المواطن بحماية الدولة التي ينتمي إليها، ويستفيد من امتيازاتها مقابل التزامات بسيطة يتحملها.

و لضمان هذا التوازن وضع الفقه الدستوري مبدأً يسمى " مبدأ المشروعية " الذي يقضي بوجود تقيد كل من الحكام و المحكومين على السواء بالقانون الذي يسمو على إرادة الجميع. و هذا المبدأ يزداد أهمية في الوقت الحاضر يوماً بعد آخر بسبب زيادة تدخل الدولة في أوجه الحياة اليومية المختلفة مما يعني حتمية توسع سلطاتها وصلاحياتها على حساب حقوق الأفراد و حرياتهم الأساسية، حيث يتم قيدها أو المساس بها بدعوى السعي لتحقيق المصلحة العامة و الخاصة أيضاً.

كما أنه نظراً لأهمية كل طرف في معادلة التوازن السابق بيانها كان لا بد للقانون الدستوري أن يتضمنه في فحوى نصوصه باعتباره نقطة البداية لكل منظومة قانونية في الدولة الحديثة.

فمن خلال القانون الدستوري و بواسطته أصبحت تُصنّفُ الدولة و تتحدّد مكانتها بين المجموعة الدولية، فزيادة على كونه يحدد شكل الدولة و نظام الحكم فيها ويحدد سلطاتها، نجده أيضاً يحدد الحقوق و الحريات الأساسية للمواطن. سيما و أن هذه الأخيرة أصبحت مدعاةً وسبباً - بل وسيلة ناجعة من وسائل تعزيز مكانة الدولة على المستويين الدولي و الداخلي وفقاً لمبدأ دولة القانون و الحق.

فعلى المستوى الداخلي يجب أن تحنل الحقوق و الحريات جزءاً من الوثيقة الدستورية حتى تعتبر الدولة أقرب إلى الديمقراطية. و لو اقتصرنا على الديباجة رغم ما في ذلك من جدل فقهي أفرزه الحديث عن الحقوق و الحريات العامة في الديباجة وما القيمة القانونية لذلك.

أما على المستوى الدولي فإن الحقوق و الحريات الأساسية هي وسيلة للتدخل في شؤون الدولة الداخلية تحت مسمى " حقوق الانسان" التي يجب احترامها و حمايتها. بل و السعي إلى توفيرها تحت طائلة جزاءات مختلفة من حيث طبيعتها محددة في نصوص القانون الدولي. لذلك يكون الأمر طبيعى أن نجد حقوق الانسان تفرض نفسها منذ النصف الثاني من القرن العشرين على المجموعة الدولية باختلافها شعوباً و مجتمعات و حضارات و ثقافات .

و أهمية الحقوق و الحريات في تزايد مستمر على الصعيدين الدولي و الداخلي. فنشاط و عمل أشخاص القانون الدولي دولاً و منظمات كلها تهدف إلى تعزيز احترام الحقوق و الحريات، أما على المستوى الداخلي فإن نشاط الدولة بمؤسساتها المختلفة يهدف بطريق مباشر أو غير مباشر إلى حفظ و حماية و ضمان الحقوق و الحريات الأساسية مع مراعاة التوازن بينهما و بين مقتضيات النظام العام. وكلاهما من واجبات الدولة الحديثة رغم تعارضهما. وهذا ما يؤكد حتمية القول أن اتساع أو ضيق أحدهما هو لحساب أو على حساب الآخر منهما.

وفي سبيل تحقيق التوازن المنشود فإن الدولة تملك من الوسائل ما تقدره كفيلاً بذلك، ونعني وسائل الضبط الإداري. فإذا كان الأصل هو واجب الدولة من أجل ضمان الحقوق و الحريات فإن سلطات الضبط الإداري هي التي تجسد هذا الواجب عن طريق التنظيم. في إطار احترام مبدأ المشروعية الذي يجب أن يكون دائماً موضع احترام، كما أن مبادئ القانون وخصائصه توجب أن يكون ملائماً للواقع حسب المتطلبات مما يبعده عن الجمود و عدم التطور، الأمر الذي يسمح بقابلية التغيير. إذ أن التشريعات المعدة لتحكم ظروفًا زمنية ومكانية معينة تصبح دون فائدة بتغير هذه الظروف، بل قد تؤدي إلى ضياع المصالح المختلفة، ومن ذلك أن الدولة قد تمر بأزمة بسبب ظروف طارئة تعجز التشريعات العادية النافذة حينها عن مجابقتها ومواجهتها أو على الأقل تجنب آثارها السلبية أو التقليل منها. مما يعرض النظام العام في الدولة وسير مرافقها للتهديد بعدم الانتظام إلى حد يمكن معه أن تصبح الدولة مهددة في ذاتها- أي بقاءها.

وربما لا توجد قديماً ولا حديثاً دولة لم تتعرض لأي من الحالات الطارئة حتى في أبسط صورة لها من حروب، أو اضطرابات أو فتن مسلحة، أو زلازل، أو أوبئة وكوارث طبيعية بصفة عامة.

هذه الظروف تستدعي اتخاذ جملة من التدابير التي تكفل من جهة بقاء الدولة واستمراريتها، ومن جهة أخرى لتتمكن بعدها من القيام بواجباتها.

وهذه التدابير هي من مستلزمات مواجهة هذه الظروف المستجدة التي أصطلح على تسميتها " نظرية الظروف الاستثنائية" أو "الحالات الاستثنائية" أو غيرها من التسميات. و من بينها حالة الطوارئ التي شهدنا ولازلنا نشهد إعلانها في كثير من دول العالم، و حتى الجزائر لم تسلم منها، تحت ذريعة حماية الأشخاص وممتلكاتهم وحفظ النظام العام. وهي واجبات على الدولة، و كفالتها تستوجب تمتعها بسلطة اتخاذ الإجراءات والتدابير اللازمة لذلك في إطار من المشروعية و سيادة القانون، إذ لا وجود لمبدأ المشروعية إلا بوجود الدولة التي تجسده باحترامها للقوانين. وفي هذا يقول الأستاذ الدكتور "عبد الغني بسيوني": "إن الدولة التي تعترف بحقوق وحرريات الأفراد و لا تكفلها أو تعمل على حمايتها لا يمكن أن نعترف لها بصفة الدولة القانونية. لأن مبدأ دولة القانون لم يوجد إلا لضمان حماية الحقوق و الحريات العامة وكفالة تمتع الأفراد بها".¹

فالجزائر عاشت كثيرا من الأزمات، ومن يتتبع تاريخها منذ الاستقلال سنة 1962 يقف عند عديد المحطات التي تستوجب النظر إليها نظرة تفحص وتمحيص حيث شكلت أزمة حقيقية في مسار الدولة. و إذا حاولنا فهم نشاط مؤسسات الدولة عند هذه المحطات التاريخية التي من أهمها الاضطرابات الأمنية التي أعقبت إقرار أول دستور للجزائر سنة 1963. ثم موجات اللاأمن خلال عقد الثمانينيات من القرن الماضي، خصوصا في منطقة القبائل، وصولا إلى الاضطرابات الأمنية وأعمال العنف الشديدة عقب إلغاء نتائج الانتخابات التشريعية التعددية الأولى نهاية سنة 1991. وانهيار مؤسسات الدولة لتحل محلها هيئات غير دستورية حاولت استعادة الأوضاع إلى طبيعتها معلنة حالة الطوارئ التي تخولها جملة من التدابير الاستثنائية، مغيرة بذلك من نطاق الحقوق و الحريات الدستورية باتجاه التضييق. بل ربما المنع لبعضها، لذلك كله نطرح تساؤلا جوهريا - جدير بالوقوف عليه - عن حدود ونطاق هذا التغيير ومشروعيته.

و هي الإشكالية التي نقترح دراستها في هذا الموضوع و نصيغها بالشكل التالي:

1 - د.عبد الغني عبد الله بسيوني، النظم السياسية (دراسة لنظرية الدولة ... الحقوق و الحريات..)، الدار الجامعية بيروت، (ب.س.ن)، ص 168 .

و اسم الحقوق و الحريات مر بعدة تحولات بدءاً من التسمية الأولى " الحقوق و الحريات الفردية" في عصر ازدهار المذهب الفردي، في القرنين السابع عشر و الثامن عشر. و ترجمت من فكرة إلى نصوص دستورية نهاية القرن الثامن عشر عن طريق الثورة الفرنسية. وأضاف إليها الفكر الاشتراكي الحقوق الاجتماعية على أساس أنها مقررة للفرد ليتمتع بها. ثم أطلق عليها اسم " الحقوق المدنية للدلالة على أن الفرد عضو في جماعة مدنية منظمة (المجتمع). غير أن التسمية الأكثر شيوعا في الاستخدام الفقهي و في الدساتير الحديثة هي " الحقوق و الحريات العامة.

- أنظر تفصيل هذا في نفس المرجع، ص 369 .

إذا كان إعلان حالة الطوارئ ضروري باعتبارها نظاماً استثنائياً يضمن حفظ النظام العام وأمن الأشخاص و ممتلكاتهم، فكيف يمكن التوفيق بين كلاً من متطلباتها و بين حماية الحقوق والحريات وهما من واجبات الدولة، وفقاً للنظام الدستوري الجزائري؟.

و الإجابة على هذه الإشكالية من خلال عملية البحث تلك هي أهمية البحث و غايته التي تتجسد في إبراز حدود و معالم كل من السلطة من جهة و الحقوق والحريات من جهة أخرى.

أما اختيار موضوع الحقوق و الحريات محوراً أساسياً في دراستنا، فيرجع لسببين:

أولاً: لكونه رغم قدمه فهو موضوع جديد و متجدد.

- فهو قديم لأن الحقوق و الحريات ارتبطت وجوداً و عدماً بوجود الانسان في حقيقتها حتى و إن لم تكن بمفهومها و تنظيمها الحديثين.

- و هو جديد لأن الاهتمام به في القانون الوضعي متزايد خصوصاً في الجانب العالمي، و ارتبط بتطور القانون الدولي الذي رغم عدم اعتباره الانسان (الفرد) شخصاً من أشخاص القانون الدولي، فهو يعتبره موضوعاً أساسياً من مواضع القانون الدولي و له اهتمامات خاصة.

- و هو متجدد كذلك لأن بعض الحقوق لم يكن لها وجود أو لم يكن معترف بها ضمن حقوق الانسان- إلا منذ عقود قليلة خلت. كما أنه يتغير حسب المعطيات الدولية و انعكاساتها.

ثانياً: لأن موضوع الحقوق و الحريات منذ نهاية الحرب العالمية الثانية أصبح يستقطب اهتمام الأفراد و الحكومات و المنظمات الدولية و الوطنية، الحكومية و غير الحكومية كما تثبته الإعلانات و المواثيق ذات الصلة و كذلك النشاطات الحقوقية المختلفة.

و اعتمدنا في هذا البحث على المنهج الوصف و التحليل لاعتقادنا أنهما أنسب أسلوبين لتحقيق غايتين هما:

أولاً: بيان الوقائع و سرد الأحداث حسب الزمان و المكان وهذا لا يتطلب أكثر من عرض ما يمكن التوصل إليه من المادة العلمية في المراجع المتاحة.

ثانياً: محاولة إسقاط هذه الوقائع و الأحداث على القواعد القانونية مهما كانت درجتها وقيمتها من أجل تقديم ما يبرر عمل السلطة تأسيساً على حالة الطوارئ.

كما انه نظراً لندرة الكتابات المعمقة بخصوص هذا الموضوع و نظراً لصعوبة الحصول على كثير من المعطيات بسبب حساسية الموضوع فكان لابد لنا من الاستعانة أحياناً بالمقارنة والاقتراب من التشريعات المقارنة خصوصاً فيما تعلق بالجانب النظري من الدراسة، وحتى الكتابات

السابقة بخصوص الحقوق الحريات عموماً فأغلبها تتميز بشيء من عدم الدقة فضلاً عن كون دراسة الحقوق والحريات في الظروف الاستثنائية ليست محورها الأساسي أو ليست بالشكل الذي سنتناوله. وهنا يجدر التنويه أن هذا البحث ليس دراسة مقارنة بحتة، وإنما الاستعانة بالدراسات المقارنة تثري الموضوع وتزيده إيضاحاً.

أما عن عدم اعتماد الدراسة المقارنة أساساً لبحثنا فذاك لتقديرنا عدم وجود عناصر المقارنة، إذ يجب المقارنة بين عناصر متكافئة أو على الأقل درجاتها متوازية.

و بالنسبة للقانون الجزائري تقتصر دراستنا أساساً على دستور سنة 1989 و تعديله سنة 1996 لعدم وجود تشريع ينظم حالة الطوارئ كما في الدراسات المقارنة بين التشريعين المصري والفرنسي، فهي قائمة على مقارنة نصوص دستورية و تشريعية و أحياناً نصوص تنظيمية في كل من النظامين. و في سبيل إنجاز هذه الدراسة ارتأينا معالجة الموضوع وفق الخطة التالية:

الفصل الأول: تضمن الإطار المفاهيمي و القانوني لحالة الطوارئ و ينقسم إلى مبحثين:

أولهما: لبيان مختلف جهات النظر بخصوص حالة الطوارئ و تنظيماتها و الخصائص التي تميزها.

و ثانيهما: لبيان كيفية معالجة المشرع الجزائري لحالة الطوارئ.

أما الفصل الثاني: فهو يمثل الجانب التطبيقي لحالة الطوارئ. لأن وضع نظام الطوارئ في ميدان التطبيق يرتب بدوره آثاراً أو انعكاسات على السلطات و صلاحيتها في تفاعل مع الحقوق والحريات. لذلك تضمن أيضاً مبحثين:

أولهما: لبيان مدى تأثير الحقوق و الحريات بسبب ممارسة الصلاحيات الاستثنائية.

و ثانيهما: لبيان الضمانات التي ينبغي توفيرها لكفالة ممارسة عادلة للحقوق والحريات مراعاة للظروف و تحقيقاً لمعادلة التوازن السابق بيانها في بداية حديثنا.

و فيما يلي تفاصيل هذه الخطة:

الفصل الأول:

الإطار المفاهيمي و القانوني

لحالة الطوارئ

كتب الإمام شمس الدين السخاوي رسالة شهيرة بعنوان: "الإعلان بالتوبيخ لمن ذم التاريخ" وكان سباقا حين عرض موضوع علم التاريخ ممثلا في "الانسان و الزمان من حيث أحوالهما". وأبرز بوضوح أن علم التاريخ ينصرف إلى أمور أربعة هي: الانسان، الزمان، حدث، و نتيجة. وبالتالي - حسبه- يجب ربط الأسباب بالمسببات، و الأحداث بنتائجها.¹ و نحن نستخلص العبرة من ذلك حتى نستطيع مجابهة ما يحدث في حياتنا من مستجدات عن طريق الاستفادة من تجارب التاريخ الناجحة. و محاولة تصويب ما اعتبره علم التاريخ ليس صوابا. بهذا يكون قد صدق من اعتقد وصدق أن دراسة الماضي لفهم الحاضر و دراسة الحاضر لتوجيه المستقبل. و يصدق القول السابق على حالة الطوارئ التي عرفت تطورا تاريخيا منذ نشأتها سواء بصفتها نظرية شاملة للظروف الاستثنائية أو بصفتها إحدى الحالات الداخلة ضمن هذه النظرية التي يعتبر القضاء الفرنسي مؤسساً لها على حد قول الأستاذ "جون ريفيرو"²، وتطور تاريخ نظام الطوارئ.³ ثم انتقلت هذه النظرية إلى النظم الدستورية الأخرى و أخذت بعدا دوليا و عالميا متزايد الاهتمام.

و في هذا الجزء من البحث نحاول جاهدين عرض الآراء الفقهية والقانونية وحتى القضائية، لتنظيم حالة الطوارئ على اختلاف مفاهيمها في النظم السياسية المقارنة و تكييفها في الجزائر، في مبحثين.

1 - د.عبد الحميد الشواربي، شريف جاد الله، شائبة عدم دستورية ومشروعية قراري إعلان ومد حالة الطوارئ والأوامر العسكرية، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، طبعة 2000، ص 41. نقلا عن:

- شمس الدين السخاوي، الإعلان بالتوبيخ لمن ذم التاريخ، مكتبة ابن سينا، بدون بلد، (ب.س.ن)، ص 15، 21.

2 - وعرف "ريفيرو" نظرية الظروف الاستثنائية بأنها "الأوضاع الفعلية التي تؤدي إلى نتيجتين: وقف العمل بالقواعد العادية اتجاه الإدارة. لتطبيق قواعد مشروعية خاصة يقوم القاضي بتحديد مقتضياتها." و نصها الأصلي:

« par circonstances exceptionnelles, on entend... certaines situations de fait qui ont le double effet, de suspendre l'autorité des règles ordinaires à l'égard de l'administration et de déclencher l'application a ces actes d'une légalité particulière dont le juge définit les exigences ».

- انظر: أ.ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، مخبر الدراسات السلوكية و الدراسات القانونية سطيف، الطبعة الثانية 2007، ص 179.

- J.RiVERO, droit Administratif, 9eme édition, Dalloz, Paris, 1980, p 88. نقلا عن:

3 - تشير المصادر إلى ارتباط هذه النظرية بأحداث الحرب العالمية الأولى و ما أفرزته من إخلال بالنظام العام، فبادر مجلس الدولة الفرنسي إلى استخراج هذه النظرية لتبرير بعض ما يصدر عن الإدارة من قرارات بتوسيع مبدأ المشروعية ليشملها. و تطورت النظرية بعد الحرب العالمية الثانية بفضل القضاء الإداري. و يدل على هذا أيضا أن الفقه الفرنسي أطلق عليها في البداية اسم "سلطات الحرب".

و مع ذلك توجد إشارة أيضا بأن هذه النظرية لها أصل ثابت في الفقه الإسلامي الذي وضع قاعدة "الضرورات تبيح المحظورات". ومنها حل أكل الميتة و شرب الخمر عند الضرورة التي قدرت بإنقاذ نفس من الهلاك المحتم. و منها أيضا تعطيل حد السرقة زمن خلافة عمر بن الخطاب في عام المجاعة. مما يثبت حقيقة العمل بالظروف الاستثنائية لتبرير الخروج عن القواعد المعمول بها.

انظر: د.أحمد سلامة بدر، الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في النظام البرلماني، دراسة مقارنة(مصر- فرنسا- إنجلترا)، دار النهضة العربية القاهرة، 2003، ص 209.

المبحث الأول: مفهوم حالة الطوارئ

اختلفت الآراء الفقهية و القانونية بخصوص حالة الطوارئ اصطلاحاً و مفهوماً. و من ذلك أن هناك من اعتقد وجود مفهومين لحالة الطوارئ،¹ أحدهما واقعي، و الثاني قانوني.

فالمفهوم الواقعي لحالة الطوارئ يعني: تلك الأحداث أو الظروف أو الوقائع التي تحل بالبلاد أو تحرق بها و يتعذر مواجهتها بالقواعد القانونية العادية.

و أما المفهوم القانوني، فالمقصود منه هو ذلك النظام القانوني الذي يشتمل على قواعد تضعها السلطة التشريعية لمواجهة ما قد يطرأ من حوادث. وهي تختلف عن تلك التي توضع لمواجهة الحوادث العادية.

أي أنه توجد زاويتين ينظر منهما لحالة الطوارئ التي اجتهد كثير من رجال القانون في وضع تعريف لها، و منه استخلاص خصائصها و بيان أنواعها. إضافة إلى أساليب تنظيمها. و هذا ما سنتناوله في مطالب مستقلة فيما يلي:

المطلب الأول: تعريف حالة الطوارئ

من خلال المقارنة بين عديد المصادر يتضح أن الفقهاء لم يتفقوا على وضع تعريف محدد لحالة الطوارئ رغم اتفاقهم على الغاية التي من أجلها تعلن و يفرض تطبيق نظام هذه الحالة باعتبارها ظرفاً استثنائياً. ويرجع سبب اختلافهم إلى تمايز الفكر القانوني لكل منهم، كما أن للوسط البيئي الاجتماعي و السياسي الذي يعيشون فيه دور كذلك في هذا الاختلاف، والذي ينعكس على تنظيمها القانوني في كل بلد فتختلف أساليب تطبيقها. وهذا ما نجده من عدة تعريفات فقهية وقضائية مصنفة كما يلي:

- التعريف البريطاني و الأمريكي لحالة الطوارئ
- التعريف الفرنسي لحالة الطوارئ
- التعريف المصري لحالة الطوارئ

1- انظر: د. عبد الحميد الشواربي، شريف جاد الله، المرجع السابق، ص 62-64.

- تعريف حالة الطوارئ في الجزائر

الفرع الأول: التعريف البريطاني و الأمريكي لحالة الطوارئ

في البداية يجب أن ننوه إلى قيام النظام القانوني البريطاني على دستور عرفي يجيز للبرلمان تزويد السلطة التنفيذية - أو تفويضها عند طلبها- اتخاذ إجراءات لمواجهة أي طارئ. حيث تتسم بقوة التشريع بعد التصديق عليها من قبل البرلمان. و انطلاقا من هذا المبدأ عرّف جانب من الفقه البريطاني حالة الطوارئ بأنها: " تلك الحالة التي يمكن خلالها تجاوز المبادئ الدستورية الاعتيادية لمواجهة الظروف الاستثنائية".¹ و يُظهر هذا التعريف استناده إلى المفهوم الواقعي.

بينما اتجه جانب آخر من الفقه البريطاني إلى تعريف حالة الطوارئ بأنها: " الظروف الطارئة التي تحدث داخل أو خارج البلاد و تؤثر على نظام الدولة و لا تستطيع السلطات الممنوحة لسلطات الضبط الإداري بموجب التشريعات السارية من مواجهة هذه الظروف ، فتستطيع وفي إطار قانون الطوارئ أن تتخذ تدابير استثنائية تأخذ قوة التشريع بعد عرضها على البرلمان و التصديق عليها . وذلك في سبيل مواجهة هذه الظروف".² وهذا التعريف جمع بين المفهومين الواقعي و القانوني لحالة الطوارئ.

أما في الفقه الأمريكي فنجد من يعرف حالة الطوارئ بأنها: حدوث ظروف استثنائية لا يمكن توقع شدتها و فترة استمرارها. و من شأنها أن تهدد الحياة العامة خارج الحدود المتوقعة". كما عرفها جانب آخر منه بالقول: " حالة الطوارئ هي نظام أعد لمواجهة ظروف غير مستقرة و غير متكررة لا يمكن مواجهتها بالسلطات التي تمنحها التشريعات العادية".³

هذان التعريفان الأخيران يتسمان بالبساطة و الإيجاز و الدلالة. كما أن الأول منهما يستند إلى المفهوم الواقعي خلافا للثاني الذي استند واضعوه إلى المفهوم القانوني.

1 - محمد محمد مصطفى الوكيل، حالة الطوارئ وسلطة الضبط الإداري (دراسة مقارنة). رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 2002 ص 132. نقلا عن:

- Wade and Philips, Constitutional and Administrative law, 9 th ed.1977.p506.

2 - المرجع السابق، ص 132.

3 - المرجع السابق، ص 133 . نقلا عن:

- Harold c.relyea . Brief history of emergency powers in us.ed 1974. P1

و ذكرت هذه التعاريف دون ذكر لأشخاص محددين بذواتهم في الفقهيين البريطاني و الأمريكي تنسب إليهم .

الفرع الثاني: التعريف الفرنسي لحالة الطوارئ

توجد في الفقه الفرنسي تعريفات متعددة بتعدد أصحابها. ونورد منها ما يلي:

عرف الفقيه " أندريه دي لوبادير " حالة الطوارئ بأنها " نظام استثنائي للضبط تبرره فكرة حماية البلاد من الخطر". كما أن الفقيه " بارتيليمي " عرف حالة الطوارئ بأنها " تدبير استثنائي هدفه حماية البلاد من هجوم عسكري وشيك عن طريق نظام عسكري خاص للضبط قد يمتد إلى البلاد كلها أو يقتصر على جزء منها".¹ و هذا التعريف الأخير جعل لحالة الطوارئ سببا وحيدا حين ربطها بالهجوم العسكري. و هو بهذا الشكل يشير إلى التطور التاريخي الذي عرفه نظام الطوارئ لارتباطه في البداية بفكرة الحرب و مخاطرها و استعمل اصطلاح " الأحكام العرفية أو الحصار العسكري " للدلالة على حالة الطوارئ.²

بينما عرفها الفقيه " جورج بيردو " بأنها "ظروف أو أحداث غير متوقع حدوثها ومحددة في قانون الأحكام العرفية أو قانون حالة الاستدعاء(الضرورة)، و يؤدي حدوثها إلى عجز السلطات الممنوحة للهيئة القائمة على الضبط الإداري بموجب التشريعات السارية عن مواجهة تلك الظروف أو الأحداث الشاذة، لذلك يمنح هذا القانون تلك السلطات تدابير استثنائية لمواجهة هذه الظروف و تخضع في ذلك لرقابة القضاء".³

أما " موريس هوريو " فعرف حالة الطوارئ بأنها " نظام قانوني معد سلفا لتأمين البلاد يرتكز على تقوية السلطة التنفيذية عن طريق نقل السلطة المدنية إلى أيدي السلطة العسكرية"⁴. فيلاحظ أنه عرف حالة الطوارئ بأثرها الناقل للاختصاصات، فضلا عن استناده إلى المفهوم القانوني و إهمال المفهوم الواقعي.

1 - أ. شطاب كمال، حقوق الانسان في الجزائر بين الحقيقة الدستورية و الواقع المفقود (1989-2003)، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، القبة الجزائر، 2005، ص 100 .

و هذان التعريفان أوردهما أيضا كل من:

- د. عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 62. (بالنسبة لتعريف بارتيليمي).

- د. محمد محمد مصطفى الوكيل، المرجع السابق، ص 134. (بالنسبة لتعريف أندريه دي لوبادير).

2 - د. عبد الحميد الشواربي، شريف جاد الله، المرجع السابق، ص 60

3 - محمد محمد مصطفى الوكيل، المرجع السابق، ص 134 .

4 - د. عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 62.

ونجد أيضا الفقيه " دراجو" الذي عرف من جهته حالة الطوارئ بأنها " تلك الظروف الاستثنائية المحددة بقانون سابق يمنح عند تحقق هذه الظروف لسلطات الضبط الإداري اتخاذ تدابير شاذة محددة لمواجهة هذه الظروف و تخضع في ذلك لرقابة القضاء.¹

يلاحظ أن هذه التعاريف جميعها أخذت بالمفهوم القانوني لحالة الطوارئ عدا الفقيه "جورج بيردو" الذي جمع في تعريفه كلا من المفهوم الواقعي و المفهوم القانوني.

و بصيغة جد مختصرة نجد أن " دومينيك روسو" عرف حالة الطوارئ بأنها تعني: " تعليق ووقف لسيادة القانون، و المبادئ الدستورية التي يقوم عليها، و آليات الرقابة مستبعدة ".²

أما على مستوى القضاء فإن أغلب الباحثين يشيرون أن القضاء عموما - وخلافا للفقه، لم يحاول وضع تعريف أو معيار معين كضابط لحالة الطوارئ. فمجلس الدولة الفرنسي الذي أسس لنظرية الظروف الاستثنائية، ممثلة في حالة الطوارئ موضوع دراستنا، يرى أن هذا الاصطلاح لا يحتاج إلى تعريف، لأنه كاف في حد ذاته للدلالة على معناه. و فسر البعض هذا النهج القضائي لكي يبقى القضاء صاحب الكلمة في تقدير الظرف الاستثنائي الموجب لإعلان حالة الطوارئ في غياب الضابط أو التعريف أو المعيار.³ ومع هذا فقد لعب القضاء الفرنسي دوراً بارزاً في وضع ضوابط دقيقة تحدد خروج الإدارة على القوانين وتكفل رقابة فعالة قادرة على هذا الخروج في توازن دقيق بين اعتبارات المحافظة على حقوق الأفراد وحررياتهم، و سلامة الدولة ودفع الأخطار التي تهدد استقرارها.⁴

1 - محمد محمد مصطفى الوكيل، المرجع السابق، ص 134. نقلا عن:

- R. Drago, l'état d'urgence et les libertés publiques, Revue droit publique 1955. P 579.

2 - Dominique Rousseau, « L'état d'urgence, un état vide de droit(s) », Ceras revue Projet n°291, Mars.

زيارة يوم 02 جوان 2009 للموقع الالكتروني: <http://www.ceras-projet.com/index.php>

3 - د. أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية (سيادة القانون - حالة الضرورة - القوانين الاستثنائية) الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1978، ص 191 .

4 - د. سامي جمال الدين. القضاء الدستوري (الرقابة على أعمال الإدارة. مبدأ المشروعية) دراسة مقارنة، منشأة المعارف بالاسكندرية، 2003، ص 233 .

الفرع الثالث: التعريف المصري لحالة الطوارئ

رغم التقارب الكبير في الفكر القانوني المصري مقارنة مع نظيره الفرنسي إلا أن البحث في الموضوع كشف لنا عن وجود عدة تعاريف جديرة بالذكر و المناقشة حاول من خلالها بعض البارزين من رجال القانون في مصر تحديد إطار قانوني لحالة الطوارئ.

حيث أن " إبراهيم الشربيني" المستشار بمجلس الدولة عرف نظام حالة الطوارئ بقوله: " هو مجموعة تدابير استثنائية الغرض منها المحافظة على سلامة البلاد عند احتمال وقوع اعتداء مسلح عليها، أو قيام اضطرابات أو ثورات داخلية فيها، بواسطة إنشاء نظام إداري يطبق في البلاد كلها أو جزء منها و يرتب تركيز مباشرة السلطات لتحقيق استقرار الأمن بأوجز الوسائل و أوقاها".¹ فهو يركز أساساً على الأسباب التي تستدعي إعلان حالة الطوارئ و أثرها على السلطات بما تمنحها من صلاحيات غير تلك التي تمارسها عادة.

وعرفها الدكتور " مصطفى أبو زيد فهمي" بأنها نظام قانوني أُعدَّ لمواجهة الظروف الاستثنائية و يقوم مقام القوانين العادية.² ومن جهته الدكتور " طعيمة الجرف" عرّف حالة الطوارئ بأنها " نظام يقوم على مجرد السماح للهيئة التنفيذية بسلطات أكثر اتساعاً مما لها في الظروف العادية نظراً لما يهدد سلامة الدولة و أمنها".³ و هما يقومان على المفهوم القانوني كلياً.

أما الدكتور "حقي إسماعيل" فقد عرف حالة الطوارئ بأنها " حالة تنظم شروطها وأوضاعها الدساتير أو القوانين أو الاثنان معا و يصار إليها مؤقتاً في الظروف الاستثنائية التي تَلُمُّ بالدولة وتعجز التشريعات العادية عن مواجهتها، هذه الحالة تعوض خلالها الهيئة باختصاصات استثنائية

1 - إبراهيم الشربيني، حراسات الطوارئ- دراسة شاملة للحراسات التي فرضت استنادا إلى الأحكام العرفية وقانون الطوارئ منذ الحرب العالمية الثانية حتى الآن، دار المعارف بمصر، 1964، ص 38.

و حراسة الطوارئ هي إحدى الإجراءات الأمنية التي تعتمدها سلطة الطوارئ في مصر عقب إعلان حالة الطوارئ بتوفر أحد أسبابها. أنظر في نفس المرجع، ص 31.

2 - أ. شطاب كمال، المرجع السابق. ص 100.

ورد هذا التعريف أيضا عند: د محمد محمد مصطفى الوكيل، المرجع السابق، ص 135 نقلا عن :

- د. مصطفى أبو زيد فهمي، الدستور المصري، منشأة المعارف، الاسكندرية، طبعة 1957، ص 279.

3 - محمد محمد مصطفى الوكيل، المرجع السابق، ص 135 نقلا عن :

- د. طعيمة الجرف، مبدأ المشروعية و خضوع الإدارة للقانون، دار النهضة العربية، بدون بلد، الطبعة 3، 1976، ص 151 وما بعدها.

واسعة و لكنها ليست طليقة من كل قيد، بل تخضع فيما تمارسه من اختصاصات لمراجعة البرلمان والقضاء بحسب ما ورد من قيود في الدساتير و التشريعات في الدولة، و ينتهي العمل بها حال انتهاء الظروف التي استدعت إعلانها".

و هذا التعريف الأخير أكثر تجريدا و وضوحاً و إماماً من التعريفات السابق ذكرها بخصوص حالة الطوارئ، حيث جمع بين المفهومين الواقعي و القانوني. و زيادة على ذلك فإنه تضمن معظم السمات الأساسية التي تطبع حالة الطوارئ كنظام قانوني يخص حالة واقعية استثنائية مؤقتة و تخضع لضوابط تختلف باختلاف النظام الدستوري لكل دولة.

كما عرف الدكتور " زكريا محفوظ " حالة الطوارئ بأنها " نظام قانوني يتقرر بمقتضى قوانين دستورية عاجلة لحماية المصالح الوطنية و لا يلجأ إليه إلا بصفة استثنائية و مؤقتة لمواجهة الظروف الطارئة التي تقصر عنها الأداة الحكومية و ينتهي بانتهاء مسوغاته".¹

و علق الأستاذ الدكتور " سليمان محمد الطماوي " على حالة الطوارئ بالقول " إن بعض القرارات الإدارية غير المشروعة في الظروف العادية يعتبرها القضاء مشروعة إذا ما ثبت أنها ضرورية لحماية النظام العام و لتأمين سير المرافق العامة بسبب حدوث ظروف استثنائية".²

وذكر " أن حالة الطوارئ هي " نظام قانوني استثنائي تعطى بموجبه السلطات المدنية عند حدوث الأخطار امتيازات استثنائية تسمح لها بتقييد ممارسة بعض الحريات العامة".³

و يمكن القول أن كل التعاريف السابقة تشترك في اهتمامها بالتدابير التي يخولها إعمال نظام الطوارئ.

1 - عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 63.

وورد أيضا عند: محمد محمد مصطفى الوكيل، المرجع السابق ص 135. نقلا عن:

- زكريا محفوظ، حالة الطوارئ في القانون المقارن وفي تشريع الجمهورية العربية المتحدة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الاسكندرية، سنة 1966، ص 17.

2 - د. ثروت عبد الهادي خالد الجوهري، مدى ضرورة السلطات الاستثنائية في جمهورية مصر العربية و الرقابة عليها (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 49.

3 - مورييس نخلة، الحريات، منشورات حلب، بيروت لبنان، طبعة 1999، ص 197. ولم يرد هذا التعريف مقترنا بمن ينسب إليه سواء في الفقه أو القضاء.

و إذا كان ما سبق بيانه بخصوص الفقه و رجال القانون، فإن القضاء المصري كذلك له حظ من التعليق بخصوص حالة الطوارئ. فقد قضت محكمة النقض المصرية في أحد قراراتها بأنها " نظام استثنائي خطير يوقف الحريات الفردية و يعطل الضمانات الدستورية المقررة و تبرره نظرية الضرورة و تقتضي منح سلطات استثنائية واسعة لمواجهة الظروف الطارئة ابتغاء المحافظة على سلامة الدولة".¹

و عبرت نفس المحكمة في قرار آخر لها بالقول " للحكومة عند قيام حالة استثنائية تمس الأمن و الطمأنينة سلطة تقديرية واسعة لتتخذ من التدابير السريعة الحاسمة ما تواجه به الموقف الخطر".² فيلاحظ أن القضاء المصري ركز في بيانه حالة الطوارئ من خلال أثارها على النظام العام و الحقوق و الحريات و تجاوز النظام القانوني المعمول به قبل حدوثها.

الفرع الرابع: تعريف حالة الطوارئ في الجزائر.

خلافًا لما وجدنا عليه أمر حالة الطوارئ فيما سبق ذكره، فإننا لم نعثر في النظام الجزائري على أي محاولة للتعريف بحالة الطوارئ وبيان المقصود منها. حيث أن من كتبوا أو تناولوا بالدراسة نظرية الظروف الاستثنائية التي تعتبر حالة الطوارئ أحد تطبيقاتها في القانون الجزائري، لم يكلفوا أنفسهم عناء وضع تعريف لها بالمحاولة. و اكتفوا فقط بدراسة النصوص الدستورية التي أقرتها. و ربما يُبرَّرُ تَصَرُّفُهُمْ هذا حقيقةً ما علق به البعض قائلًا: " إن مفهوم حالة الطوارئ لم يتبلور في نظر المشرع، و لم يأخذ أبعاده و شكله النهائي، إذ أن التدابير التي تقتضيها هذه الحالة لم تنظم دفعة واحدة بل تباعا حسب الظروف و الحاجة، و حسب ظهورها على مسرح الحوادث".³

و ربما مرد ذلك أن المشرع الدستوري في الجزائر خالف غيره في مفهوم حالة الطوارئ رغم بعض التشابه في عديد المواضيع. فكما أشرنا تعلن حالة الطوارئ بالشكل السابق لأسباب ذكرت

1 - د. محمد فؤاد عبد الباسط، القضاء الإداري (مبدأ المشروعية...)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2005، ص54.

2 - د. ثروت عبد الهادي خالد الجوهري، المرجع السابق. ص 51.

3 - هيثم المالح، دراسات- حالة الطوارئ و أثرها على حقوق الانسان، مجلة العدالة (مجلة سورية فصلية)، العدد السابع، أبريل 2003، ص03.

ص03. زيارة يوم: 2009/05/14 للموقع الالكتروني: www.shrc.org/justice/arabic/7/contents.htm.

في تلك القوانين على سبيل المثال لا الحصر. و قلنا أنه سبب عدم القدرة على أخذ أي تعريف كنموذج يقاس عليه لتمييز حالة الطوارئ.

أما في الجزائر فان المشرع الدستوري نظم الحالات التي تتعرض فيها البلاد إلى أزمات وصنفها إلى حالات محددة ومن بينها حالة الطوارئ كما جاء في نص المادة (91) من التعديل الدستوري لسنة 1996 بقولها: "يقرر رئيس الجمهورية إذا دعت الضرورة الملحة حالة الطوارئ أو الحصار....."¹ وهو ما يعني ابتداءً تعدد الظروف الاستثنائية في النظام الدستوري الجزائري. حيث بالنظر إلى مواد أخرى في الدستور توجد حالتان أخريتان هما: الحالة الاستثنائية و حالة الحرب. على نحو ما سيتم تفصيله في موضع آخر من هذه الدراسة.²

وقد أكد المشرع الدستوري الجزائري أن حالة الطوارئ ممارسةٌ تجد مصدرها التاريخي في فرنسا.³ و تأسست بسبب الحرب التحريرية الجزائرية. و كان الغرض منها مواجهة الأوضاع السائدة في الجزائر من خلال توسيع سلطات الشرطة في مجال الأمن و الضبط، و بالتالي تقييد الحريات العامة في حالة المساس الخطير بالنظام العام. وهذا ما أكده أيضا "جورج قودويل" في مؤلف له، حيث ذكر أن حالة الطوارئ نشأت بسبب وضع خلقته الاضطرابات في الجزائر. فوضع قانون الطوارئ دون إلغاء قانون الأحكام العرفية. و الهدف منه إقامة نظام أفضل تكيّفاً مع ظروف الأزمة كما بدت آنذاك. ورغم صدور دستور 1958 إلا أن مفعول قانون 03 نيسان/ أبريل 1955 بقي معمولاً به.⁴

1 - تقابلها المادة 86 من دستور 1989.

2 - أنظر : المادتين 93 و 95 من نفس التعديل الدستوري لسنة 1996 ، و تقابلهما المادتين 87 و 89 من دستور 1989 ، و المادتين 120 و 122 من دستور 1976.

3 - حيث نظمت حالة الطوارئ وقتئذ بموجب أمر 3 أبريل 1955 المعدل بموجب القانون الصادر في 1955/8/7 و أمر 1960/01/15.

- انظر هذا عند : د.مسعود شيهوب، الحماية القضائية للحريات الأساسية في الظروف الاستثنائية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية و السياسية، الجزء 36 رقم 1-1998، ص 28 .

- و أضاف الأستاذ "Yves Gaudemet" ان نفس القانون عدل بموجب أمر 15 أبريل 1961.

- Yves Gaudemet, *Traité de droit Administratif - Tome1- droit administratif général*, édition delta liban, 16^e édition 2002, p 735.

4 - جورج قودويل، بيار دلوقيه، القانون الإداري- الجزء الأول- ترجمة منصور القاضي، المؤسسات الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، لبنان، الطبعة الأولى، 2001، ص 423.

غير أن الدستور الجزائري لم يعتمد نفس الدوافع و الأسباب التي اعتمدها المشرع الفرنسي.¹

و قد أوضح " دومينيك روسو" في بيان وضع قانون الطوارئ الفرنسي الآنف الذكر قائلاً: " في 5 فبراير قاد الديغوليون انقلاباً ضد حكومة " بيير". و أصبح " إدغار فاور" رئيساً للمجلس فقدم برنامجاً لمكافحة التمرد في الجزائر بكل الوسائل. و في 18 مارس تبنت الحكومة الفرنسية مشروع القانون المتعلق بحالة الطوارئ ، و صوت عليه البرلمان في 03 أبريل 1955 رغم سننها لقانون حالة الحصار في 9 أغسطس 1849 و تطبيقه في 1879، 1914، و 1939. وهذه الحالة حسبه لا يمكن أن تنتج إلا عن خطر وشيك بسبب حرب أجنبية أو عصيان مسلح. وكان من المسلم به أن فرنسا كانت في حرب مع الجزائر، أو أن الإدارات الفرنسية كانت في حالة من العصيان المسلح".

و يتساءل " دومينيك" : لماذا قانون الطوارئ مع وجود قانون الحصار؟.

ثم يجيب: " كانت فرنسا تسعى لتجنب أي تدخل أمني في إدارة ملف الجزائر. باعتبارها مسألة داخلية و ينبغي أن تظل كذلك. فهي الجزائر الفرنسية التي تصنع الاضطرابات و الشغب و لكن ليس الحرب. و من هنا تأتي الحاجة لتمرير قانون يسمح بالحق في تعليق الحريات المدنية العادية على جزء من أراضي الجمهورية دون أن تسفر عن أي تدخل.

وفي وقت لاحق اعترف " إدغار فاور" قائلاً: لا فرق بين حالة الحصار و حالة الطوارئ"، و الحقيقة البسيطة هي أن مصطلح حالة الحصار يثير مصطلح الحرب الذي لا يمكن مقاومته" و كل تلميح أو إشارة إلى الحرب ينبغي معالجتها لتجنب ملف القضية الجزائرية".²

1 - د. سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع، عين مليلة الجزائر، الطبعة الثانية 1993، ص 268 .

2 - Dominique Rousseau, op. cit . <http://www.ceras-projet.com/index.php> .

والنص الأصلي كما يلي :

le 5 février 1955, le gouvernement est renversé, Edgar Faure devient président du Conseil et se donne pour programme la lutte contre la « rébellion en Algérie » par tous les moyens. Le 18 mars, son gouvernement adopte le projet de loi sur l'état d'urgence qui est voté par le Parlement le 3 avril 1955, alors que le gouvernement disposait de la loi du 9 août 1849 sur l'état de siège, loi qui avait été appliquée en 1879, 1914 et 1939, et que l'état de siège ne peut être déclaré qu'en « cas de péril imminent résultant d'une guerre étrangère ou d'une insurrection armée ». ==

و إذا أردنا فتح مجال لمناقشة رأي " دومينيك روسو" فيمكن القول أن هذا الرأي يكون أكثر قبولاً باعتبار أن التمسك الفرنسي بشعار " الجزائر ولاية فرنسية " أو الجزائر من الأقاليم الفرنسية لما وراء البحار" ثابت تاريخياً و لا غرابة إذا وجدنا استخدام فرنسا كل الأساليب التي تخدم مصلحتها في هذا الشأن، و هو ما يوحي إليه بطريقة مباشرة التصريح الأخير إذا كان ربط الحصار بالحرب كأحد أسباب إعلانها حسب ما نص عليه قانون 1849. لكن مهما يكن من أمر نشأة حالة الطوارئ فلا شك أن القصد منها يختلف تبعاً لاختلاف النظام السياسي الذي يتبناها. وهو ما لا يمكن نكرانه.

وهكذا يستخلص من مجموع التعاريف السابق عرضها أنه يصعب حقيقة الاتفاق على تعريف جامع مانع و شامل لجميع حالات الطوارئ في الأنظمة القانونية المختلفة. بدليل الوقوف عند ذكر بعض الأمثلة على الأسباب التي تبرر إعلان حالة الطوارئ، الأمر الذي يؤدي إلى فتح مجال واسع لإعمال السلطة التقديرية للإدارة. فتكون وقائع معينة في أحوال زمانية ومكانية محددة مبرراً لإعلان حالة طوارئ حيناً، وتعتبر أحوالاً عادية حيناً آخر. كما يختلف تقديرها من بلد إلى آخر تبعاً لاختلاف مفهوم النظام العام. و هذا العنصر الأخير هو الذي تتفق كل الآراء الفقهية والاتجاهات القضائية على اعتباره سبباً وجيهاً ومقبولاً لإعلان حالة الطوارئ في حالة المساس به. و إلى جانبه نذكر بعض الأسباب الأخرى المختلف فيها و التي يترتب عليها أحياناً إعلان حالة الطوارئ مثل: الزلازل، الفيضانات، الثورات الداخلية، الحرب الداخلية، وكل الاضطرابات الأمنية.

المطلب الثاني: خصائص حالة الطوارئ.

مما سبق بيانه إذا كان يصعب الاتفاق على تعريف واحد لحالة الطوارئ فإن الفقه يتفق على أن حالات الطوارئ تشترك في جملة من الصفات التي تطبعها وهي¹:

== L 'utiliser, c'eût été reconnaître que la France était en guerre avec l'Algérie ou que des départements français étaient en état d'insurrection , pour la France qui cherche à éviter toute intrusion de l'Onu dans la gestion du dossier algérien, l'Algérie est une affaire interne et qui doit le rester, l'Algérie est un territoire français sur lequel se déroulent des « troubles », des « émeutes » mais pas une guerre.

D'où la nécessité stratégique de voter une loi qui permet de suspendre le droit normal des libertés publiques sur une partie du territoire de la République sans provoquer d'ingérence extérieure

1 - جورج قودوبيل، بيار دلقولقيه، المرجع السابق، ص 420.

- 1- إن حالة الطوارئ تفترض وضعاً مغايراً وغير طبيعي و غير مألوف. فهي بطبيعتها مؤقتة.
- 2- أن نظام الطوارئ لا يسري إلا عند استحالة أو عدم جدوى تطبيق النظام القانوني العادي. واللجوء إليه جوازي عند البعض.
- 3- أن تطبيق نظام حالة الطوارئ في كل الحالات لا يؤدي إلى الإعفاء التام من الخضوع لمبدأ المشروعية. وهي المشروعية الاستثنائية.

و هناك من أضاف إلى ذلك أن نظام الطوارئ:¹

- 1- فرضه يكون آخر ما يمكن اللجوء إليه ، أي عند استنفاد أو عجز الطرق و الأساليب العادية في مواجهة الحالات المستجدة التي تستدعي إعماله.
 - 2- اللجوء إليه يكون وفق آليات قانونية محددة سلفاً.
 - 3- هدفه الأساسي هو احترام وصيانة المصلحة الوطنية في فرض النظام بمعناه الذي يشمل: النظام العام- الأمن العام- الدفاع عن أراضي الوطن- و صيانة مصالح الشعب.
 - 4- العمل به مرهون بزوال أو بقاء ما دعا لفرضه. إذ أن زوال الأسباب يؤدي إلى زوال النتائج.
- وهي تمثل مجمل خصائص حالة الطوارئ التي نتناولها بالتفصيل كما يلي:

الفرع الأول: المشروعية الاستثنائية

رغم اختلاف النظم القانونية في الأخذ بنظام حالة الطوارئ- كما سنبينه - إلا أنها تتفق على كونه استثنائياً يجب التعامل معه بحذر، و هو ما يستشف من خلال بعض القرارات القضائية. من ذلك أن القضاء الإداري الفرنسي أقر استعمال سلطة الضبط الإداري لقيود و إجراءات أكثر شدة على الحريات و النشاطات الفردية كالمنع و الحجز و الاعتقال و الإبعاد و الاستيلاء و غير ذلك مما لا يسمح به في الظروف العادية. كما قضت محكمة العدل العليا في الأردن في قرار لها بتاريخ 15/03/1969 " إن قانون الدفاع (يعني قانون الطوارئ) هو قانون استثنائي و يقتضي تطبيقه

1 - أ. شطاب كمال، المرجع السابق. ص 101.

بحذر و على أضيق نطاق على الوقائع التي لا يشك في أنها تعرض أمن الدولة أو السلامة العامة للخطر".¹

ونفس المحكمة قضت أيضا بمشروعية قرار الاعتقال إذا استهدف حماية الأمن العام، وورد في قرارها: " إن اعتقال الشخص حفظا للسلامة العامة (الأمن العام) يعتبر من المسائل التي لها مساس بالطمأنينة العامة التي ينطبق عليها نظام الدفاع (نظام الطوارئ)".²

كما أخذت النظم المختلفة بمعظم الأسباب التي يجوز بتوفرها إعلان حالة الطوارئ. و هي تتلخص في الظروف غير العادية التي من شأنها التأثير على سلامة أمن الدولة في الداخل و الخارج، ولأجلها أقرت النظم القانونية اختصاصات استثنائية تجيز لسلطة الطوارئ ممارستها. و يبدو أن هذا الخروج على مبدأ المشروعية مرجعه صعوبة الالتزام بها الذي قد يرتب عند محاولة التمسك به، استفحال الخطر بما يؤدي إلى انهيار الدولة وبكل ما حرص مبدأ المشروعية العادية ذاته المحافظة عليه. فيصح بذلك القول الذي مفاده أن لكل أمر حسن وجهه العكسي السيئ.³

و في هذا الشأن عبرت المحكمة الإدارية العليا في مصر بقولها: " إن النصوص التشريعية إنما وضعت لتحكم في الظروف العادية فإذا طرأت ظروف استثنائية ثم أجبرت الإدارة على تطبيق النصوص العادية فإن ذلك يؤدي حتما إلى نتائج غير مستساغة تتعارض حتى و نية واضعي تلك النصوص العادية. فالقوانين التي تنص على إجراءات تتخذ في الأحوال العادية، وما دام أنه لا يوجد فيها نص على ما يجب إجراؤه في حالة الخطر العاجل تعين عندئذ تمكين السلطة الإدارية من اتخاذ الإجراءات التي لم تعمل لغاية سوى المصلحة العامة".⁴

وبموجب هذه الصلاحيات الاستثنائية تتحلل السلطة من قواعد المشروعية العادية، و تخضع بدلا عنها لمشروعية جديدة استثنائية- رغم تعارضهما في الأصل- هي تلك القواعد المنظمة لتسيير

1 - د. عدنان عمرو، مبادئ القانون الإداري (نشاط الإدارة ووسائلها)، منشأة المعارف الاسكندرية، الطبعة الثانية 2004، ص 32، 33 .

2 - نفس المرجع، ص 36 .

3 - د.سامي جمال الدين. المرجع السابق، ص 232 .

4 - د. محمد باهي أبو يونس، أحكام القانون الإداري، القسم الخاص، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 1996، ص 138 .

حالة الطوارئ،¹ فتحدد هذه القواعد كيفية و شروط و حدود الخروج على قواعد المشروعية العادية . وهذا ما أكدته أيضا المحكمة الإدارية العليا في مصر بقولها: " هناك قاعدة تنتظم القوانين جميعا وفقها وتفوقها جميعا مفادها الإبقاء على الدولة، فحماية مبدأ المشروعية تتطلب أولا وقبل كل شيء العمل على بقاء الدولة، الأمر الذي يستتبع تخويل الحكومة استثناء من السلطات ما يسمح لها باتخاذ الإجراءات التي يتطلبها الموقف و لو خالفت في ذلك القانون في مدلوله اللفظي ما دامت تبغي الصالح العام".²

الفرع الثاني: التطبيق الجوازي

إن معظم التشريعات المتضمنة قواعد قانونية تنظم حالة الطوارئ تعتبرها نظاما جوازيا، ما يفيد القول أن توفر سبب أو عدة أسباب تتحقق معها حالة الطوارئ واقعا لا يستوجب بالضرورة تطبيق نظامها القانوني المخصص لها، إذن فهي ليست حتمية.³ ويكون للسلطة التنفيذية حرية إعلان حالة الطوارئ وممارسة السلطات الاستثنائية وفقا لسلطتها التقديرية. ومن الأمثلة على ذلك أن قانون حالة الطوارئ المصري نص في مادته الأولى أنه: " يجوز إعلان حالة الطوارئ كلما تعرض الأمن أو النظام العام في أراضي الجمهورية أو في منطقة منها للخطر.....".⁴

ورغم تمسك كثير من القانونيين بهذه الخاصية، فيمكن القول أنه يشوبها شيء من الريب وعدم المعقولية. و قد لا تتطابق مع حالة الطوارئ بمفهوم الدستور الجزائري، إذ أنها تحدث شيئا من التناقض.

فبحسب المادة 91 من التعديل الدستوري الجزائري نصت على أنه: " يقرر رئيس الجمهورية إذا دعت الضرورة الملحة حالة الطوارئ أو الحصار لمدة معينة.....".⁵ و جاءت بصيغة الفعل

1 - محمد محمد مصطفى الوكيل ، المرجع السابق ص 136 .

2 - د. محمد باهي أبو يونس، المرجع السابق، ص 138 .

3 - محمد محمد مصطفى الوكيل ، المرجع السابق ص 137 .

4 - احمد يوسف، عزت أحمد يوسف، قانون الطوارئ و أمن الدولة، المكتب الفني للإطارات القانونية، مصر ، (ب.س.ن) ، ص 19 .

5 - المادة 91 من تعديل الدستور بتاريخ 28 نوفمبر 1996 منشور في : الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الصادرة بتاريخ 08 ديسمبر 1996. ونصها بالفرنسية :

ARTICLE 91: " En ca de nécessité impérieuses, le Haut conseil de sécurité réuni, le Président de l'assemblée Populaire Nationale, le Président du Conseil de la Nation, ==

الواجب و ليس المخير فيه رغم ما في ذلك من إعمال للسلطة التقديرية. والحال هنا بخلاف ما ورد في قانون الطوارئ المصري حيث استخدم ما يفيد الفعل الجوازي.

كما أنه بحسب التعريفات السابقة، من شروط إعلان حالة الطوارئ هو عجز القواعد القانونية الجاري العمل بها عن مجابهة الأسباب التي توجب إعلانها. فيعني ذلك وجوب تطبيق نظام الطوارئ قصد استعادة أمن الدولة و ترتيب الأوضاع للعودة إلى السير المنتظم لمؤسسات الدولة وتطبيق القواعد العادية وممارسة الحقوق و الحريات العامة.

فهذا يعني في الأخير وجوب تطبيق نظام حالة الطوارئ. وهذه الخاصية العكسية تكون أكثر أهمية لو كان عدم إعلان حالة الطوارئ مع توفر أسبابها يرتب مسؤولية السلطة التنفيذية أو الجهة المسؤولة عن إعلانها لإهمالها أهم واجباتها في حماية أمن الدولة و سلامتها و بقائها، و حفظ النظام العام بمفهومه العام.

و نعتقد أن وجوب تطبيق نظام الطوارئ إذا توفرت مبرراته يتماشى مع روح النص الدستوري الذي مفاده أن رئيس الجمهورية حامي الدستور (المادة 67 من دستور 1989 و تقابلها المادة 70 من تعديل سنة 1996).

ومن الدول التي اعتبرت تطبيق نظام الطوارئ جوازيا نذكر¹: المادة 195 من الدستور الهولندي، المادة 86 من الدستور التركي لعام 1924، و المادة الأولى من القانون الفرنسي لحالة الطوارئ رقم 55 لسنة 1955 الصادر في 03 أبريل 1955 ، و كذلك المادة الأولى من قانون الطوارئ المصري رقم 162 لسنة 1958 المعدل سنة 1981 بالقانون رقم 164 الصادر بتاريخ 21 أكتوبر 1981. ثم بالقانون رقم 50 لسنة 1982 الصادر بتاريخ 28 جوان 1982.²

== le Premier ministre et le Président du Conseil Constitutionnel consultés, le président de la République décrète l'état d'urgence ou l'état de siège pour une durée déterminée..... "

1 - محمد محمد مصطفى الوكيل ، المرجع السابق ص 137 .

2 - بخصوص التعديلات الواردة على قانون الطوارئ المصري انظر:

- د.محمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري-(الشرعية الدستورية في قانون العقوبات و قانون الإجراءات الجنائية)، دار الشروق، القاهرة، الطبعة الثالثة 2004، ص 820 .

الفرع الثالث: التطبيق المؤقت

تنفق معظم التشريعات المنظمة لحالة الطوارئ على ضرورة تحديد فترة إعلان حالة الطوارئ، أي تأقيت مدة تطبيق نظام الطوارئ، و يرجع هذا إلى سبب وجيه وهو ارتباط حالة الطوارئ وجودا وعلما بظروف استثنائية تعترض السير المنتظم و العادي لمؤسسات الدولة و نظامها القانوني.

و في الغالب يحدد في إعلان حالة الطوارئ مدة سريانها حيث تنتهي تلقائياً بانتهاء هذه المدة، ما لم تر السلطة القائمة عليها (السلطة التنفيذية) وجوب تمديدها لاستمرار مبرراتها وفقا لقواعد تنظيمها سواء كانت في مصدرها دستورية أو قواعد قانونية عادية.¹

وفي هذا الخصوص نصت المادة (86) من دستور 1989 أن إعلان حالة الطوارئ يكون لمدة معينة ولا يمكن تمديدها إلا بعد موافقة المجلس الشعبي الوطني. و أبقى تعديل الدستور سنة 1996 على مبدأ تأقيت المدة بنفس الصيغة مع الأخذ في الحسبان الغرفة الثانية (مجلس الأمة) التي لم يكن لها وجود في حالة التمديد. وتؤكد المبدأ السالف الذكر أيضا في المادة الأولى من المرسوم الرئاسي رقم 92-44² المتضمن إعلان حالة الطوارئ إذ جاء نصها كما يلي: تعلن حالة الطوارئ مدة اثني عشر شهرا على امتداد كامل التراب الوطني ابتداء من 09 فبراير 1992. وتم تمديدها بموجب المرسوم التشريعي رقم 93-02 لأجل غير مسمى.³

المطلب الثالث: أنواع حالات الطوارئ

توجد عدة اصطلاحات للدلالة على حالة الطوارئ وهي تدل على وجود وجه من أوجه الاختلاف الموضوعي و القانوني. وهناك من يعتبرها من قبيل الخلط الاصطلاحي.⁴ لكن عموماً نجد

1 - محمد محمد مصطفى الوكيل ، المرجع السابق ص 137 .

2 - المادة الأولى(01) من المرسوم الرئاسي رقم 92-44 يتضمن إعلان حالة الطوارئ، مؤرخ في 09 فبراير 1992، منشور في (ج.رج.ج) عدد رقم 10 صادرة بتاريخ 09 فبراير 1992. .

3 - المادة الأولى(01) من المرسوم التشريعي رقم 93-02 يتضمن تمديد حالة الطوارئ، مؤرخ في 06 فبراير 1993، منشور في (ج.رج.ج) عدد رقم 08 صادرة بتاريخ 07 فبراير 1993.

4 - محمد محمد مصطفى الوكيل ، المرجع السابق ص 138.

أن الفقه يقسم حالة الطوارئ وفقا لسبب إعلانها ووفقا لنطاق سريانها مكانيا، إلى قسمين:

أولهما: يشمل حالة الطوارئ الحقيقية و السياسية.

و الثاني: يشمل حالة الطوارئ الكلية وحالة الطوارئ الجزئية.

الفرع الأول: حالة الطوارئ الحقيقية و حالة الطوارئ السياسية

أشار إلى هذين النوعين الأستاذ " Yves Gaudemet " حين كتب ما يلي :

« L'état de siège, qui peut être déclaré pour tout le pays ou certaines parties seulement du territoire, est encor appelé état de siège politique ou fictif pour le distinguer de l'état de siège réel, lequel peut être déclaré par le commandement d'une place assiégée ou menacée .¹

بينما لا نجد أي إشارة بأي شكل من الأشكال لهذه التقسيمات لدى الباحثين و الدارسين

القانونيين في الجزائر مما يوجب بيان أساس التفرقة بينهما حسب القائلين بها.

البند الأول: حالة الطوارئ الحقيقية

وتسمى أيضا بالأحكام العرفية أو حالة الطوارئ العسكرية. وتعرف بأنها " تلك الحالة التي

يتم إعلانها بسبب غزو العدو الأجنبي لإقليم الدولة أو أحد أجزاء إقليمها".²

كما تعرف بأنها " الحالة التي تعبر عن وضع مكان ما، أو ولاية ما، في حالة حرب، وتتمثل

خطورتها في النزاعات الداخلية التي تهدد الدولة". وهي وفقا للمنهج التاريخي (من الناحية التاريخية)

تتبع من حالة الحرب، فأحكامها و نظامها عسكري محض يملك بموجبه القادة العسكريين سلطات

خطيرة. و يترتب على إعلانها مساس خطير بالحقوق و الحريات العامة نظرا لما تتطلبه من سرعة

وحزم مثل: سد احتياجات القوات المسلحة و توفير وسائل الإمداد و التموين و مراقبة المشتبه في

1 - Yves Gaudemet, op. cit. p 734.

2 - د.حسن البدرابي، الأحزاب السياسية و الحريات العامة، دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة في: إجراء تكوين الأحزاب، النشاط الحزبي، تداول السلطة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2000، ص 808 .

تعاونهم مع العدو، و مواجهة لاجئي الحرب و منكوبيها... إلخ.¹ و يستفاد من ذلك أن إعلانها يكون من قبل الحاكم العسكري.

كما يرتب إعلان هذه الحالة تعطيل العمل بالقوانين العادية و تعطيل عمل المحاكم العادية، وإهدار ضمانات الحقوق و الحريات العامة وفق ما يقتضيه تحقيق أهداف الغزو و حماية القواعد العسكرية. و تستمد هذه الحالة من الطوارئ أحكامها من القانون الدولي.² وهو ما يجعل هذه الحالة بحق خطراً على مبدأ سيادة القانون.

ووفقاً للنظام القانوني الجزائري فإن هذه الحالة ليست حالة طوارئ، خصوصاً بالنظر إلى الآثار التي ترتبها، وهي تعتبر حالة حصار - إحدى الحالات الاستثنائية الأخرى التي سنبينها في موضع آخر من هذه الدراسة .

ولعل ما يدعم هذا الرأي بخصوص هذا النوع من حالات الطوارئ هو نص المادة الأولى من قانون 9 أغسطس 1849 الفرنسي التي نصت أن " حالة الطوارئ لا يمكن إعلانها إلا في حالة الأزمات التي تتعلق بالأمن الداخلي أو الخارجي"، و بعد تعديل هذا القانون بآخر صدر بتاريخ 03 أبريل 1878 أصبح نص المادة يقضي بأنه " تعلن حالة الطوارئ في حالة الأزمة مثل تلك الناجمة عن حرب أجنبية أو عصيان مسلح".³

كما شهدت مصر أول حالة طوارئ من هذا النوع بتاريخ 02 نوفمبر 1914 بسبب اندلاع الحرب العالمية الأولى، إذ أعلن قائد القوات البريطانية في مصر " مكسويل" الأحكام العرفية - سابقاً- (و حالياً حالة الطوارئ) في جميع أنحاء البلاد بحجة مصالح بريطانيا و قواتها في مصر. واستمرت هذه الحالة المعلنة إلى ما بعد نهاية الحرب العالمية الأولى و استقلال مصر، حيث اشترطت بريطانيا لرفعها وجوب إصدار الحكومة المصرية قانوناً بإعفاء الحكومة البريطانية و سلطاتها في مصر من أية

1 - محمد محمد مصطفى الوكيل ، المرجع السابق ص 138 .

2 - جميل عبد الله القانفي، سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية وفقاً لأحكام الدستور اليمني، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2006، ص 187.

3 - د.حسن البدرأوي، المرجع السابق، ص 808 .

مسؤولية جنائية. أو مدنية عن تصرفاتها و قراراتها خلال فترة نفاذ حالة الطوارئ العسكرية. فتم رفعها بتاريخ 1923 وهو نفس تاريخ صدور القانون المشروط تحت رقم: 25 لسنة 1923 .

أما في الجزائر فقد عرفت إعلان حالة الطوارئ العسكرية عددا من المرات فوق إقليمها إبان الفترة الاستعمارية حيث كان يعلنها القائد العسكري¹ .

ومن هذا و ذلك تكون الجزائر ومصر قد عرفتتا تنظيم و تطبيق حالة الطوارئ العسكرية قبل استقلالهما و قبل تنظيمها دستوريا وقانونيا في كل منهما بسبب الاستعمار الذي كانتا تحت سلطته، رغم أن الجزائر كانت مستعمرة فرنسية بينما كانت مصر خاضعة للانتداب البريطاني.

البند الثاني: حالة الطوارئ السياسية.

هذا النوع من حالة الطوارئ يعرفه الفقه الفرنسي بأنه: " نظام خاص للحقوق وللحريات

العامّة، إذا لم تختفِ فيه تماماً فعلى الأقل تنقلص بدرجة كبيرة". و هذه الحالة من الطوارئ دل عليها القانون الفرنسي السابق الذكر لسنة 1849 المعدل سنة 1878 حيث ورد في المادة الأولى منه بعد التعديل: " تعلن حالة الطوارئ ... الناجمة عن حرب أجنبية أو عصيان مسلح".² فدلّت على أن المعيار الفاصل بين النوعين هو مصدر الأزمة وسببها. و كذلك الجهة التي تتولى إعلانها.

وخلافا لحالة الطوارئ العسكرية، فإن حالة الطوارئ السياسية تعلنها السلطة التنفيذية عندما تصبح مهددة بسبب فتنة داخلية تعرض نظامها للخطر. و قد تكون بسبب الكوارث الطبيعية والاضطرابات العامة مع عجز القوانين العادية عن معالجتها و الحد منها. و غاية هذا النوع من حالة الطوارئ هي منح السلطة التنفيذية سلطات استثنائية إضافية بقدر ما تحتاجه لمعالجة الأزمة دون أن يخولها ذلك إقامة حكم عسكري ديكتاتوري لأن هذه السلطة تبقى دائما خاضعة للدستور.³

1 - المرجع السابق، ص 813 .

2 - المرجع السابق، ص 813 .

3 - جميل عبد الله القائفي، المرجع السابق، 188 .

الفرع الثاني: حالة الطوارئ الجزئية و حالة الطوارئ الكلية

يستدل على هذا التقسيم لحالة الطوارئ بما جاء في المادة (2) من القانون الفرنسي لسنة 1878 بأن حالة الطوارئ تعلن في كل الأراضي الفرنسية أو في جزء منها. علما أن هذا القانون يمثل أول تعديل لقانون 09 أغسطس 1848 ولحقه تعديل 15 أبريل 1960 الذي مس المادة (2) المذكورة.¹

كما دل أيضا على هذا التقسيم لحالة الطوارئ قانون السلامة الوطنية العراقي رقم 65- 04 المعدل و المتمم بنصه في المادة الثانية (02) أن إعلان الطوارئ يكون كليا أو جزئيا في العراق بقرار لمجلس الوزراء تطبيقا للفقرة (و) من المادة 62 من الدستور العراقي. و هذا القانون - بموجب المادة (30) منه- ألغى مرسوم الأحكام العرفية رقم (18) لسنة 1935 و تعديلاته. و قرر أن تحل حالة الطوارئ محل حالة الأحكام العرفية بعدما كان يميز بينهما في 1925 في المادتين (2/62) و(120).²

البند الأول: حالة الطوارئ الجزئية

تعلن حالة الطوارئ الجزئية داخل إقليم الدولة أو على جزء إقليمي تابع لسيادتها نتيجة وصايتها عليه أو بمقتضى اتفاق حماية، أو نتيجة احتلالها له. وفي هذه الحالة الأخيرة تكون حالة الطوارئ عسكرية من أجل حماية القوات العسكرية المحاربة أو المرابطة. أما في حالة الانتداب أو الحماية فإن السلطة التنفيذية للدولة نافذة السيادة هي التي تتولى إعلان حالة الطوارئ الجزئية تحت إشراف مبعوث أو مندوب الدولة المتبوعة و يسمى غالبا: الحاكم العسكري.³

و طبقت حالة الطوارئ الجزئية بهذا المفهوم في الجزائر عام 1874 حيث أعلنها الحاكم

1 د. أحمد عبد الوهاب أبو وردة، حق الإنسان في التفاضل بين مقتضيات الاحترام ومواطن الإخلال (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص 150 .

2 - د. خالد خليل الظاهر، القانون الإداري (دراسة مقارنة) الكتاب الثاني،... الضبط الإداري.....، دار المسيرة للنشر و التوزيع و الطباعة، عمان الأردن، الطبعة الأولى 1997، ص 94، 95 .

3 - محمد محمد مصطفى الوكيل ، المرجع السابق ص 141 .

الفرنسي آنذاك. كما أن هذا النوع من الطوارئ هو الأكثر انتشاراً من حيث التطبيق العملي¹.

البند الثاني: حالة الطوارئ الكلية

خلافًا للحالة السابقة فإن حالة الطوارئ الكلية بإعلانها تشمل كافة إقليم الدولة فيكون إذا معيار هذا التقسيم هو فقط حدود النطاق الإقليمي الذي يسري فيه أعمال قانون الطوارئ كما في الجزائر. و طالما يخضع الإعلان عن هذه الحالة للسلطة التقديرية فإن طبيعة و نطاق سبب أو مبرر إعلان حالة الطوارئ هي التي تحدد أيضا نطاق تطبيقها الجزئي أو الكلي حسب الحالة.

المطلب الرابع: أساليب تنظيم حالة الطوارئ

العمل التشريعي يعد وسيلة لتنظيم سير حياة العباد و إدارة شؤون البلاد. و عندما يتوقع المشرع حدثا طارئا معين سببه أو محددة نتائجه فإنه يبادر إلى وضع القوانين التي يراها كفيلة بضمان التحكم في الوضع الجديد. و قد وضع الأستاذ الدكتور " عبد الغني بسيوني " سؤالاً مفاده: هل يجب أن يوضع قانون خاص لمواجهة حالة الطوارئ قبل حدوثها؟، أم أنه يتعين على السلطة التنفيذية اللجوء إلى البرلمان لاستصدار قانون كلما وقع ظرف موجب لإعلان حالة الطوارئ؟. ثم يجيب عن تساؤله معتبرا لكل أسلوب مزاياه و عيوبه. و هذا يعني أن الحلول التشريعية² التي تأخذ بها الدول لتنظيم حالة الطوارئ ليست متماثلة و تختلف باختلاف الفكر القانوني لكل بلد كما سنبينه فيما يلي:

الفرع الأول: أسلوب التنظيم السابق

هو الأسلوب الفرنسي، و يقتضي هذا الأسلوب وجود نصوص دستورية أو تشريعية تبين الصلاحيات الاستثنائية التي يسمح للإدارة الحراك في نطاقها إذا ما توفرت لديها مبررات إعلان حالة الطوارئ سعيا منها لإعادة السير المنتظم للسلطات العامة و الحياة العادية .

1 - فمثلا: في فرنسا عرفت مدينة باريس حالة الطوارئ الجزئية بتاريخ 13/06/1849. و أعلنها الباي في تونس بمقتضى مرسوم صدق عليه من المقيم العام الفرنسي بتاريخ في أغسطس 1914 في نفس التاريخ الذي تم فيه إعلان حالة الطوارئ الجزئية من قبل حاكم القوات الفرنسية العام في المغرب. ونفس الأمر في محافظتي سينا و البحر الأحمر بموجب القانون رقم 50 لسنة 1950. و القانون رقم 67 لسنة 1951. و أعلنت أيضا حالة الطوارئ الجزئية في المنطقة الشمالية للحدود المصرية الليبية عام 1980. وفي الولايات المتحدة الأمريكية طبقت حالة الطوارئ الجزئية في ولاية تكساس سنة 1957 بسبب الاضطرابات التي وقعت في جامعة سيسبي. و طبقت أيضا في ولاية نيويورك عام 1996 لمواجهة العنف الطائفي بين البيض و السود. و أعلنت أيضا من طرف المحافظ الأمريكي لجزر هاواي أثر الهجوم على "بيرل هربرل".

- أنظر هذا في: محمد محمد مصطفى الوكيل، المرجع السابق ص 141.

2 - د. خالد خليل الظاهر، المرجع السابق، 92-101.

ففي فرنسا توجد المادتان 16 و 38 من دستور الجمهورية الخامسة الصادر في 04 أكتوبر 1958 التي تخول رئيس الجمهورية سلطة اتخاذ الإجراءات الاستثنائية بسبب الظروف الاستثنائية.¹

فالمادة 16 تخول الرئيس سلطة اتخاذ الإجراءات التي يراها كفيلة بإعادة السير المنتظم للسلطات العامة الدستورية ممثلة في إصدار ما اصطلح على تسميته "لوائح الضرورة".

أما المادة 38 تجيز أيضا للحكومة بناء على تفويض من البرلمان بعد طلبها- أن تصدر ما اصطلح عليه اسم " اللوائح التفويضية ".² وتجدر الإشارة هنا أن "حالة الطوارئ" بهذا الاصطلاح لم يرد في الدستور الفرنسي.³

كما توجد النصوص التشريعية المنظمة لحالة الطوارئ مثل قانون الأحكام العرفية بتاريخ 09 أوت 1849(حالة الطوارئ الحقيقية(العسكرية))، و قانون حالة الطوارئ(حالة الطوارئ السياسية) في 03 أبريل 1955 في حالة الاعتداء الجسيم على النظام العام و يتضمنان سلطات استثنائية يحق للسلطة التنفيذية استخدامها في ظل حالة الطوارئ بعد إعلانها.⁴ وهذا القانون الأخير أوجد لمواجهة المقاومة الجزائرية بعد اندلاع حرب التحرير المباركة. و التي ادعت فرنسا أنها نوع من التمرد و العصيان ضد الفرنسيين. و عرف أول تطبيق له في 3 أبريل 1955 لمدة ثمانية (08) أشهر، و طبق مرة أخرى عقب أحداث 13 ماي 1958 بفرنسا لمدة ثلاثة (03) أشهر، ثم طبق أيضا ابتداء من 22 أبريل 1961 لمواجهة تمرد بعض العسكريين الفرنسيين في الجزائر بسبب رفضهم استقلال الجزائر بعد المفاوضات. ولم تتجاوز مدة العمل به ثلاث (03) سنوات إجمالا.⁵ وتؤكد المصادر أن الرئيس الفرنسي "ديغول" استند في تطبيقه الأخير لحالة الطوارئ إلى المادة 16 من الدستور،⁶ و استمر العمل تحت الطوارئ لمدة خمسة(05) أشهر و أسبوع رغم أن الأحداث لم تدم

1 - Pierre-Laurent Frier, Jacques Petit, précis de droit administratif, Montchrestien.EJA, paris, 4^e édition, p 257 .

2 - د.أحمد مدحت علي، المرجع السابق، ص 34 .

3 - عبد الحفيظ الشيمي، القضاء الدستوري لحماية الحريات الأساسية في القانون المصري و الفرنسي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق بجامعة القاهرة، (ب.س.ن)، ص 606.

4 - Pierre-Laurent Frier, jacques petit, op. cit. p 258.

و انظر أيضاً : د.أحمد مدحت علي، المرجع السابق، ص 35 .

5 - عبد الحفيظ الشيمي، المرجع السابق، ص 606 .

6 وقد أعلن الرئيس " شارل ديغول" في خطابه للأمم بتاريخ 03 نوفمبر 1960 عن ذلك بقوله: " يكفي عند اللجوء إلى المادة 16 أن يوجد موقف غير عادي".

في الواقع سوى أسبوعا واحدا. لكن استمرارها كان للتأكيد على صعوبة التخلي عن كل السلطات الاستثنائية دفعة واحدة، بل يتم الإبقاء على جزء منها ولو مؤقتا إلى حين التمكن من إعادة الوضع إلى طبيعته العادية.¹

ورغم انتهاء أسباب وضع هذا القانون إلا أن الحاجة إليه أبقّت العمل به قائما ليطبق من جديد فوق الإقليم الفرنسي، حيث تم إعماله عند إعلان حالة الطوارئ في إقليم "كاليدونيا الجديدة" « Novell Kaledone » بتاريخ 22 يناير 1985 من طرف الحاكم العام طبقا للقانون الصادر في 06 سبتمبر 1984.

لكن هذا التطبيق الأخير دفع بعضا من أعضاء الجمعية الوطنية و مجلس الشيوخ لطرح مسألة دستورية قانون الطوارئ. باعتبار تمديدها لأكثر من اثنا عشر (12) يوما يتطلب موافقة البرلمان. ومع أن الدستور الفرنسي كما سبق الذكر لم ينص صراحة عليها فقد أقر المجلس الدستوري الفرنسي للمشرع الفرنسي أن ينشئ نظاما استثنائيا للمحافظة على النظام العام الذي يعتبر بدوره هدفا دستوريا و ضروري لممارسة الحقوق و الحريات الأساسية.²

أما في مصر فيوجد كذلك تشريع ضخم للحالات الاستثنائية الطارئة، حيث حرص واضعو الدساتير المصرية المتعاقبة بدءاً من دستور 1923 (1930 - 1952 - 1971) على تضمينها نصوصا تخول الحكومة صلاحيات تمكنها من مواجهة كل ظرف طارئ.³

== انظر هذا عند: د.عبد العظيم عبد السلام، الدور التشريعي لرئيس الدولة في النظام المختلط (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى 1996، ص 244 .

1 - خرباشي عقيلة، حدود سلطة الدولة في حفظ النظام العمومي في ظل الظروف غير العادية بعد 1996، مجلة دراسات قانونية كلية الحقوق جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، العدد الخامس (05) 2008، ص 113 .

و انظر أيضا: د.عبد العظيم السلام، المرجع السابق، ص 253.

2 - وجاء في قرار المجلس الدستوري:

« ...il appartient au législateur d'opérer la conciliation nécessaire entre le respect des libertés et la sauvegarde de l'ordre public sans lequel l'exercice des libertés ne saurait être assurés ».

انظر هذا عند: عبد الحفيظ الشبيبي، المرجع السابق، ص 608. 209 نقلا عن:

C.C N° 85-187- DC du 25 janvier 1985. Rec. P.43 "cons" vimbent Christophe, <<l'ordre public dans la jurisprudence du conseil constitutionnel>>.R.D.P 1994.P 693.

3 - انظر شرح المواد الدستورية التي توضح الظروف الاستثنائية في نظر المشرع المصري في:

- محمد حسن دخيل، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان- الطبعة الأولى

2009، ص 127 .

فالمادة 74 من الدستور المصري لسنة 1971 ترخص لرئيس الجمهورية اتخاذ الإجراءات السريعة اللازمة لمواجهة أي خطر يهدد الوحدة الوطنية أو سلامة الوطن أو يعوق مؤسسات الدولة عن أداء دورها الدستوري. و المادة 108 منه أيضا تسمح للرئيس بطلب تفويض من البرلمان عن الضرورة لإصدار قرارات لها قوة القانون لمواجهة المستجدات من الأمور.

أما بالنسبة للنصوص التشريعية فوجد قانون الأحكام العرفية لسنة 1923، وحل محله القانون رقم 533 لسنة 1954، ثم القانون رقم 162 لسنة 1958 (القانون الساري المفعول حاليا في حالة الطوارئ). و كذلك القرار بقانون رقم 148 لسنة 1959 متعلق بالدفاع المدني، و أيضا القرار بقانون رقم 87 لسنة 1960.

وأغلب التشريعات تلجأ إلى سن قواعد قانونية تطبق أثناء حالات الطوارئ قبل حدوثها وترمي إلى التوفيق بين حقوق الأفراد و حرياتهم و بين مقتضيات نظام الطوارئ. فتكون هذه التشريعات الموضوعة في زمن يسوده السلم و الهدوء لها الحظ الأوفر من الرؤية و التمحيص بحيث يخرج محققا للأغراض المستهدفة منه. وهي فضلا عن ذلك تُشعرُ الشعبَ مسبقا بالتضحيات التي سيتحملها عند إعلان حالة الطوارئ على أرض الواقع.¹

وقصّد المشرع في هذه التشريعات تزويد الإدارة بسلطات و اختصاصات تتجاوز ما هو مقرر لها و معد للأوقات العادية.²

وبخصوص الجزائر فإن النص على حالة الطوارئ جاء صراحة في المادة 91 من التعديل الدستوري لسنة 1996 (نأخذ به فقط لأنه الأحدث وتضمن شروطا إضافية) و ما يقابلها في دستوري 1976 و 1989. وجاء في المادة 92 منه أنه " يحدد تنظيم حالة الطوارئ و حالة الحصار بموجب قانون عضوي".

1 - إبراهيم الشربيني، المرجع السابق، 31.

2 - يفسر البعض هذا الاتجاه للمشرع المصري بالظروف التي وضعت في ظلها الدساتير المصرية المختلفة. فظاهر النصوص هو تدعيم سلطة الحكومة في مواجهة الأزمات التي تعترضها، أما باطنها فهي حماية لجيش الاحتلال من الانتفاضة الثورية أو حماية النظام الملكي في الدستورين و القانون الأوليين، و حماية كيان الثورة و ما حققته من إنجازات في الدستور الثالث..... إلخ.
انظر تفصيل هذا في: د. أحمد مدحت علي، المرجع السابق، ص 35-36.

و يستخلص من هذا النص الأخير أن المشرع الجزائري أخذ بأسلوب التنظيم السابق لحالة الطوارئ بموجب قانون عضوي. و هو الذي لم يظهر له وجود إلى تاريخ كتابة هذه الأسطر. وسيأتي بيان تنظيم حالة الطوارئ بالجزائر في موضعه حسب خطة هذه الدراسة.

فيمتاز أسلوب التنظيم السابق بوجود قانون لحالة الطوارئ سابق على وقوعها. ويُمكن من مواجهتها فور حدوثها عن طريق الإعلان و تطبيق أحكام الطوارئ بسرعة و فعالية لإزالة الخطر الناتج عن أي ظرف غير اعتيادي.

ولكن يعاب على هذا الأسلوب أنه يفتح الباب على مصراعيه أمام السلطة التنفيذية لإعلان حالة الطوارئ لأبسط الأسباب، و ينتج عن ذلك تقييد للحريات العامة و ممارسة الأنشطة الفردية دون رقابة سابقة على هذا التطبيق من جانب السلطة التشريعية.¹

ويؤكد هذا الأستاذ الدكتور "عبد الغني بسيوني" بأنه خلال الفترة الممتدة من 1923 تاريخ صدور أول قانون للطوارئ (الأحكام العرفية) إلى سنة 1999 وهي تقدر بـ نحو 76 سنة تم تطبيق قانون الطوارئ في مصر مدة 50 سنة كاملة.² ومن بين تطبيقات حالة الطوارئ في مصر: سنة 1939 مع بداية الحرب العالمية الثانية، 1948-1952 بسبب حريق القاهرة و العدوان الثلاثي على مصر - 1956 - مع بداية حرب 1967 وهي المرة الخامسة (05)- ثم أخيراً عام 1981 بعد اغتيال الرئيس "أنور السادات".³

الفرع الثاني: أسلوب التنظيم اللاحق

يسمى أيضا " بالطريقة البريطانية " هذا الأسلوب هو المفضل لمواجهة الأزمات الطارئة في الدول الأنجلوسكسونية، و يسمى أسلوب التفويض التشريعي الذي بموجبه تطلب الحكومة تفويضها لاتخاذ الإجراءات التي تراها ضرورة لمواجهة ظرف الطوارئ كما حدث سنة 1914 بسبب الحرب العالمية الأولى حين فوض البرلمان البريطاني الحكومة - بناء على طلبها- لإصدار اللوائح اللازمة

1 - د.عبد الغني عبد الله بسيوني، القانون الإداري، دراسة مقارنة لأسس و مبادئ القانون الإداري و تطبيقها في لبنان، الدار الجامعية، بيروت لبنان، (ب.س.ن)، ص 212.

2 - نفس المرجع، ص 213.

3 - د.أحمد عبد الوهاب أبو وردة، المرجع السابق، ص 160، 161.

لحفظ الأمن و الدفاع عن المملكة. غير أن تطبيقها عرف أخطاء عديدة غير مشروعة من جانب الإدارة. و في عام 1972 لجأت حكومة المحافظين آنذاك إلى البرلمان ثمانى (08) مرات تطلب تفويضا في اتخاذ الإجراءات اللازمة لمواجهة موجة الاضطرابات التي انتشرت في نفس العام بين عمال الكهرباء و عمال المناجم.¹

وفي الولايات المتحدة الأمريكية أعرب رؤساء الجمهورية في أكثر من مناسبة أنهم يفضلون استخدام التفويض التشريعي لمواجهة الأزمات الطارئة باعتباره الأفضل كما في الخطاب الذي ألقاه الرئيس الأمريكي " ويلسون " في الكونغرس بمناسبة اشتراك بلاده في الحرب العالمية الأولى إلى جانب الحلفاء.²

هذا الأسلوب يمنح السلطة التنفيذية حق التوجه للبرلمان لاستصدار قانون تنظيم حالة طارئة كلما توفر سبب إعلانها، و هو أيضا - أي الأسلوب الذي ساد في بريطانيا زما معينا- يقطع الطريق على السلطة التنفيذية في حين أرادت التذرع بظروف غير جدية لإعلان حالة الطوارئ، فالبرلمان هو الذي يملك سلطة إصدار تشريع خاص بها وله في ذلك تقدير الظروف التي تتطلب هذا الإصدار. فهذا الأسلوب يحقق (في نظرهم) حماية كاملة للحقوق و الحريات الفردية من تطبيق أحكام الطوارئ.³

وجرى العرف في بريطانيا على أن يصدر البرلمان في أوقات الأزمات قوانين تنظم حالة الطوارئ. و بمقتضاها يزود السلطات الإدارية بما يلزم لمواجهة أسباب إعلان حالة الطوارئ.⁴ وظلت وفيه لهذا التقليد القديم بعدم تنظيم حالة الطوارئ بقانون دائم. غير أنها خرجت عنه سنة 1920 بإصدار أول قانون دائم ينظم حالة الطوارئ مبررة هذا الخروج بأن التجربة التي خاضتها

1 - د. أحمد مدحت علي، المرجع السابق، ص 33 .

2 - نفس المرجع، ص 34 .

و للإشارة فإن الولايات المتحدة الأمريكية لا يوجد في دستورها نص يخول الحكومة سلطات خاصة لمواجهة الطوارئ، كما لا يوجد تشريع خاص. ولكن العمل اطرده على أن يصدر الكونغرس الأمريكي تشريعا استثنائيا لكل طارئ محدد بذاته كما فعل سنة 1917 بعد دخول الولايات المتحدة الأمريكية في الحرب العالمية الأولى بإصدار قانون يخول الحكومة سلطات خاصة لمكافحة عمليات التجسس و التخريب التي قد يرتكبها عملاء العدو داخل البلاد. و في جوان 1952 صدر قانون الهجرة الذي يجيز للإدارة فرض قيود على السفر إلى خارج الولايات المتحدة الأمريكية في حالة الحرب أو قيام أزمة قومية.

- انظر هذا في نفس المرجع أعلاه، ص 31 .

3 - د. عبد الغني عبد الله بسيوني، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 213 .

4 - إبراهيم الشربيني، المرجع السابق، ص 39 .

الحكومة البريطانية خلال الحرب العالمية الأولى، واجهت من خلالها ظروفًا استثنائية بالغة الخطورة دون وجود سلطات خاصة بحوزتها تسعفها في التغلب على المصاعب و المشاكل التي أفرزتها أزمة الحرب. فتولد بذلك شعور بأفضلية إعداد قانون يتضمن سلطات استثنائية واسعة للحكومة تستخدمها كلما طرأت أزمة من الأزمات.¹

و تطبيقًا لهذا القانون أعلنت الحكومة البريطانية حالة الطوارئ سنة 1926 بسبب إضراب عمال الفحم. و أعلنتها في سنة 1948 و في يوليو 1949 بسبب إضراب عمال الموانئ وأصدرت الحكومة عدة مراسيم مكنتها من مواجهة هذا الظرف الاستثنائي.²

لكن ما يعاب على هذا الأسلوب أنه يجعل السلطة التنفيذية عاجزة في كثير من الأحيان عن مواجهة ما يهدد النظام العام بطريقة مفاجئة لا تحتمل الانتظار لحين استصدار قانون من البرلمان³ مع ما يتطلبه ذلك من إجراءات روتينية عادة ما تستغرق وقتًا قد تتدهور فيه الأوضاع إلى حد استحالة التحكم في تسارع الأحداث أو استحالة تجنب أضرار غير مرغوبة.

المبحث الثاني: التنظيم القانوني لحالة الطوارئ

يستخلص مما سبق أن حالة الطوارئ عرفت تطورًا تاريخيًا نتج عنه تطور في مفهومها وتنظيمها، و هذا التطور أفرز اتجاهات مختلفة من حيث محاولة التأسيس لنظام الطوارئ سواء باعتبارها أحد تطبيقات نظرية الظروف الاستثنائية كما هو في مفهوم النظام الدستوري الجزائري، أو بصفتها هي عين النظرية كما هو في مفهوم القانون المصري. و لسنا هنا بصدد عرض كل الآراء الفقهية أو القضائية التي قيلت في هذا الشأن، و نكتفي بالإشارة إليها.

فهناك من اعتبر نظرية الظروف الاستثنائية هي نفسها نظرية الضرورة باعتبار شروط وغاية كل منهما في ضرورة الخروج على القواعد العادية. و هناك من فرق بين النظريتين و اعتبر الأولى تدوم زمنيًا أطول من الثانية، و ذهب فريق آخر لاعتبار نطاق الظروف الاستثنائية أعم و أشمل

1 - د. أحمد مدحت علي، المرجع السابق، ص 30 .

2 - نفس المرجع، ص 31

3 - د. عبد الغني عبد الله بسيوني، القانون الإداري، المرجع السابق، ص 214 .

من نظرية الضرورة لارتباط الأولى بفكرة المشروعية التي هي أوسع في مفهومها من فكرة الضبط (البوليس) الإداري التي ترتبط بها النظرية الثانية.¹

ومهما قيل في الأساس الذي تقوم عليه النظرية فإنها ترتبط بمبدأ المشروعية و نطاقه حتى تتمكن السلطة من القيام بواجباتها مهما تغيرت الظروف.² و لذلك تهتم الدول بعيدا عن الأسس الفلسفية للنظرية بتنظيمها في نصوص قانونية بما يحقق المشروعية الاستثنائية- حسب الضرورة- التي تضمن بقاءها للعمل على استعادة المشروعية العادية لأن سلامة الدولة فوق سلامة القانون.

و قد اهتم المشرع الدستوري في الجزائر بنظام حالة الطوارئ باعتبارها إحدى الحالات الاستثنائية- كما سبق الإشارة إليه، وجعل من وجود أي خطر يهدد النظام العام ذريعة يستند إليها لإعمال نظام حالة الطوارئ. وبدوره قانون الولاية منح للولاة كافة الصلاحيات للقيام بما يروونه كفيلا بمواجهة الأوضاع بتقييد الحريات و الحقوق.³ خاصة و أن المنتبج لتاريخ الجزائر منذ الاستقلال إلى غاية إعداد هذا البحث يقف عند محطات عدة، شهدت فيها البلاد مساسا كبيرا و خلا في النظام العام.

و تضمنت الدساتير الجزائرية كلها حالة الطوارئ لكن مع شيء من الاختلاف فيما بينها.

فبينما لم يفصل دستور 1963 بين أي من الحالات الاستثنائية، اكتفى في مادته الـ(59) بالنص على السلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية،⁴ و ذلك بتفويضه في حالة الخطر الوشيك لاتخاذ تدابير استثنائية لحماية استقلال الأمة و مؤسسات الجمهورية، فتم إبعاد كل المؤسسات من مشاركته في ممارستها أو مراقبة تصرفاته. و في المقابل أوجب اجتماع المجلس الوطني آنذاك⁵.

1 - في هذا يقول الدكتور "سليمان محمد الطماوي": قد يبدو لأول وهلة أن نظرية الظروف الاستثنائية هي تطبيق عادي لفكرة الضرورة، و لكن الحقيقة أن مجلس الدولة الفرنسي لا يرجع نظرية الظروف الاستثنائية إلى هذا الأساس. و إنما أساسها أيسر في شروطه و مداه من الأساس السابق، وهو واجبات السلطة الإدارية. و من هنا نرى أن نظرية الظروف الاستثنائية ليست مقصورة على استعمال سلطات البوليس. و لكن مداها أعم من ذلك، إذ يشمل ضمان استمرار سير المرافق العامة. انظر تفصيل أكثر لذلك في: د. ثروت عبد الهادي خالد الجوهري، المرجع السابق. ص 53- 55 .

كما عرض الأستاذ "بدران" مطولا علاقة نظرية الظروف الاستثنائية بنظرية الضرورة و تمييزها عن حالة الاستعجال والسلطة التقديرية و أعمال السيادة. أنظر: - مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في الظروف الاستثنائية، رسالة دكتوراه، جامعة جلالى اليابس سيدي بلعباس، 2004، 2005، ص 27- 56.

2 - د. أحمد سلامة بدر، المرجع السابق، ص 210 .

3 - شطاب كمال، المرجع السابق، ص 107 .

4 - د. مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 31 .

5 - د. سعيد بو الشعير، المرجع السابق. ص 267 .

و كانت هذه الخطوة ضمانة مسبقة لاحتمال دخول البلاد في الفوضى و المجهول، كيف لا وهي حديثة الاستقلال؟. فكان لابد من وضع خطة تحكم مسبقة تمكن من درء المخاطر المحدقة المهدة للدولة و مؤسساتها الحديثة و حماية الحقوق و الحريات الأساسية للمواطن. وهو ما صدقه الواقع بإعلان الحالة الاستثنائية تطبيقاً للمادة الـ(59) الأنفة الذكر من خلال رسالة رئيس الجمهورية التي تلاها أمام المجلس الوطني بتاريخ 03 أكتوبر 1963.¹ وكان هذا النص الوحيد الذي يجسد نظرية الظروف الاستثنائية برمتها. أما عن الأسباب التي استدعت إعمال النص فأهمها تمثل في: الخلاف الحدودي بين المغرب و الجزائر، إضافة إلى التمرد العسكري للعقيد شعباني وأدت إلى وقف العمل بالدستور الذي نظمها.²

و يؤخذ على هذه المادة تميزها بالغموض و الإجمال و الاقتضاب بحيث لم تشر إلى أية شروط أو إجراءات كضمانة لتطبيقها، مخالفة في ذلك ما جرت به عادة التشريعات المقارنة خصوصاً فرنسا و مصر مثلاً.³ بمعنى أن هذه المادة لم تتسم بالدقة من حيث الصياغة القانونية. و هي الخاصة التي يجب أن تتوفر في القاعدة القانونية مهما كانت قوتها (مبدأ تدرج القاعدة القانونية) .

و في دستور الجزائر لسنة 1976 تمت الإشارة إلى تطبيقات الحالات الاستثنائية و هي⁴: حالة الطوارئ و حالة الحصار (وردتا معا في المادة 119)، الحالة الاستثنائية المادة (120)، حالة الحرب في المواد (122، 123، 124).

ووردت الإشارة إلى الظروف التي تستدعي إعلان إحدى الحالتين الأوليتين مع تخيير الرئيس في تقديرها، لإعلان حالة الطوارئ أو حالة الحصار⁵ دون أن يفرق المشرع الدستوري بينهما أو يضع معياراً لذلك. و بقي الأمر على هذه الحال في دستور 1989 الذي تم تعديله : في 28 نوفمبر

1 - تميمي نجاة، حالة الظروف الاستثنائية و تطبيقاتها في الدستور الجزائري، رسالة ماجستير كلية الحقوق ابن عكنون جامعة الجزائر، 2003-2002، ص 49 .

وانظر أيضاً: أ.ناصر لباد، المرجع السابق، ص 181 .

2 - أ.مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري، و النظم السياسية، دار النجاح للكتاب الجزائر، الطبعة الأولى 2005، ص 340.

3 - فالمادة 16 من الدستور الفرنسي تضمنت شروطاً يجب توافرها و يتقيد بها رئيس الجمهورية قبل تطبيقها. مثل تحديد الخطر و مدى تأثيره والهدف من التطبيق.

أنظر هذا في: تميمي نجاة، المرجع السابق، ص 50-52 .

4 - د.مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 31 .

5 - المادة 119 من دستور 1976 جاء فيها: " في حالة الضرورة الملحة يقرر رئيس الجمهورية.... حالة الطوارئ أو الحصار ويتخذ كل الإجراءات اللازمة لاستتباب الوضع".

1996، ثم في 10 أبريل 2002¹. ثم أخيراً بتاريخ 15 نوفمبر 2008² - مع الأخذ في الحسبان عدم أهمية التعديلات الأخيرين في موضوع دراستنا لأنها تمت دون أي تغيير جوهري يذكر بخصوص حالة الطوارئ، أو حتى باقي الحالات التي تشكل في مجملها نظرية الظروف الاستثنائية في بلادنا. ومع ذلك فنعتقد أن الإشارة إليها مهمة طالما تعلقت بالقانون الأساسي و أن التعديل الثاني منها غير نسبياً من طبيعة النظام السياسي الجزائري.

و فيما يلي بيان تنظيم حالة الطوارئ وفقاً للنصوص القانونية الجزائرية من حيث شروطها (متطلباتها) الموضوعية و الشكلية الإجرائية، و كذلك ما يميزها عن باقي الحالات الاستثنائية.

المطلب الأول: الشروط الموضوعية لإعلان حالة الطوارئ

انفرد النظام الدستوري الجزائري بالوضوح من الناحية الموضوعية لإعلان حالة الطوارئ، حيث اعتبر اللجوء إليها كمرحلة أولى من الخطر الذي يمس الأمن العام و مؤسسات الجمهورية والحريات العامة و الحقوق الأساسية.³ فالمادة 91 من التعديل الدستوري لسنة 1996 نصت صراحة على شرط الضرورة الملحة الذي يسمح لرئيس الجمهورية بإعلان حالة الطوارئ أو الحصار. و قد يكون ذلك واجب عليه من باب مسؤوليته عن حماية الدستور و مصلحة البلاد و العباد، وخلافاً لذلك فإن الدستور الفرنسي لسنة 1958 لم ينص صراحة على حالة الطوارئ رغم أن التاريخ يثبت بصدق تأسيس حالة الطوارئ - بالمفهوم الدستوري الجزائري - بسبب حرب التحرير الجزائرية المجيدة، أين تم التصويت في فرنسا على قانون 3 نيسان/ أبريل 1955.⁴

لهذا قيل - وبحق - أن حالة الطوارئ الفرنسية ليس لها أساس دستوري صريح.⁵ الأمر الذي دفع الرئيس الفرنسي للاستناد إلى نص المادة 16 من الدستور الفرنسي لتبرير الدوافع

1 - القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002، يتضمن تعديل الدستور منشور في : (ج.ر.ج) عدد رقم 25 صادرة بتاريخ 14 أبريل 2002.

2 - القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، يتضمن تعديل الدستور منشور في : (ج.ر.ج) عدد رقم 63 صادرة بتاريخ 16 نوفمبر 2008.

3 - شماخي عبد الفتاح، آثار حالة الطوارئ (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير كلية الحقوق ابن عكنون جامعة الجزائر، 1996-1997، ص 50.

4 - د. سعيد بو الشعير، المرجع السابق، ص 268.

- وأيضا: محمد حسن دخيل، المرجع السابق، 120.

5 - عبد الحفيظ الشيمي، المرجع السابق، ص 606.

الموضوعية للدخول في حالة الطوارئ. بل إن هناك من يعتبر هذه المادة من بصمات " ديغول " في فرنسا و هو من أنشأها. فقد مرت صياغتها بمراحل عديدة بدءاً من مشروع وزير العدل بتاريخ 1958/06/18 و توالى التعديلات المدخلة بواسطة " ديغول " كما في 23 جوان، ثم اللجنة الوزارية في 30 جوان، ثم مجلس الوزراء في 25 جويلية، ثم اللجنة الاستشارية الدستورية في 29 جويلية... إلخ. ثم صيغت بواسطة " ميشيل دوبريه " في 05 أوت، ثم اللجنة الوزارية في 19 أوت، واللجنة الدستورية لمجلس الدولة في 25 أوت، و أخيراً ما جاءت به اللجنة العمومية لمجلس الدولة في 27 أوت 1958 و تمت الموافقة عليه من الحكومة. و كانت خلاصة أفكار و توجهات الجنرال " ديغول " الذي سعى إلى تجميع كافة السلطات في يد الرئيس خلال الأزمات.¹

و فيما يلي نوضح بشيء من التفصيل الشروط الموضوعية التي يطلب توفرها لإعلان حالة الطوارئ في الجزائر.

الفرع الأول: شرط الضرورة الملحة:

هذا الشرط هو ما ابتدأ به النص الدستوري الجزائري المنظم لحالة الطوارئ بقوله: " يقرر رئيس الجمهورية، إذا دعت الضرورة الملحة، حالة الطوارئ أو حالة الحصار... ". و تقدم معنا الإشارة أن هذا النص به شيء من الغموض أو عدم التخصيص. ومع ذلك فقد ذكر الأستاذ الدكتور " مسعود شيهوب " أن سبب إعلان حالة الطوارئ لا يتعلق بحالة الحرب الأجنبية أو الثورة المسلحة، وإنما بالخطر الداهم الناتج عن المساس الخطير بالنظام العام أو عن أحداث تشكل بطبيعتها وبخطورتها نكبة عامة.² و أكد هذا أيضا البروفيسور " René Chapus " بقوله:

« Etat de siège et Etat d'urgence sont déclarés.... Le seconde peut l'être, moins restrictivement, soit en cas de <péril imminent résultant d'atteintes graves à l'ordre public >, soit en cas d'«événement présentant par leur nature et leur gravité le caractère de calamités publiques >> .³

1 - د. عبد العظيم عبد السلام، المرجع السابق، ص 234، 235. (انظر الهامش)

2 - د. مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 28.

3 - René Chapus, droit administratif général- tom 1, Montchrestien deltam, paris, 9e édition, p 959.

نقلا عن: R. drago, l'état d'urgence et les libertés publiques, Revue de droit publique . 1955. P

فقد جاء نص المادة 91 موجزاً مقتضياً، مما يفقده عنصر الدقة الذي ينعكس بدوره على فعالية النص في ضبط وتقييد سلطة اللجوء إلى أعمال حالة الطوارئ، فأتاح المجال لتتفوق المعايير الذاتية على حساب المعايير الموضوعية في تقدير مدى توافر شروط الضرورة الملحة. وذلك من خلال أعمال السلطة التقديرية لرئيس الجمهورية باعتباره صاحب الاختصاص الحصري والأساسي لإعلان حالة الطوارئ. كما أن اصطلاح "الضرورة الملحة" هو عبارة عامة و واسعة الدلالة يمكن أن يغطي لوحده كافة حالات الظروف الاستثنائية التي تعتبر حالة الطوارئ في الجزائر إحداهما.¹

و يبدو أن هذا النص مستنبط أساساً من نص المادة 16 من الدستور الفرنسي التي خولت صراحة رئيس الجمهورية سلطات استثنائية لإعمالها في أوقات الأزمات. فتقضي هذه المادة بأنه: "إذا أصبحت مؤسسات الجمهورية أو استقلال الأمة أو سلامة أراضيها أو تنفيذ تعهداتها الدولية، مهددة بخطر جسيم و عاجل ترتب عليه توقف السير المنتظم للسلطات العامة الدستورية، كان لرئيس الجمهورية أن يتخذ من الإجراءات ما تتطلبه هذه الظروف....."².

و هناك من الفقه الفرنسي من يعتبر هذه المادة بمثابة النص الدستوري التأسيسي لنظرية الظروف الاستثنائية برمتها التي كان القضاء الفرنسي سنداً لها.³

و استناداً لهذه المادة أعلن الرئيس " شارل ديغول" في 23 أبريل 1961 حالة الطوارئ بسبب أن بعض رجال الجيش الفرنسي المرابطين بالجزائر بدءوا التمرد و احتجزوا بعض الشخصيات و أعلنوا استقلالهم بالجزائر تحدياً للجنرال ديغول بعد إعلانه استقلال الجزائر، مما أدى إلى توقف المرافق المدنية و العسكرية عن تنفيذ أوامر الحكومة لغياب كبار المسؤولين عنها لاحتجازهم.⁴

1 - نصر الدين بن طيفور، الضمانات الدستورية لحماية الحقوق و الحريات العامة عند استعمال رئيس الجمهورية لسلطاته الاستثنائية، (أشغال الملتقى حول حقوق الانسان و الحريات- الحماية و الضمانات)، مجلة العلوم القانونية و الإدارية لجامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، عدد خاص، 20-21 نوفمبر 2000، ص 135 .

- و انظر أيضاً: عبد الرزاق برقوق، ضوابط السلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية في ضوء النظام القانوني الجزائري الحالي، رسالة ماجستير جامعة الجزائر، 2001-2002، ص 61 .

2 - د. أحمد مدحت علي، المرجع السابق، ص 49 .

3 - د.مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 27 .

4 - د.عبد العظيم السلام، المرجع السابق، ص 253 .

فرغم عدم النص الصريح على حالة الطوارئ نجد أن التشابه بينهما كثير من حيث عدم تحديد الخطر أو حالة الضرورة. و في هذا ذكر حسن الترابي أن شرط الخطر الجسيم - لتقدير الضرورة - يتسم بالعمومية و الغموض، يصعب تحديد معالمه و كيفية وقوعه، مما دفع اللجنة الدستورية الاستشارية المشكلة لإعداد الدستور لمحاولة إزالة هذا الغموض و الحد من هذا التعميم من خلال تضمين النص ما يمكن أن يترتب على الخطر الجسيم.¹

فالتجربة الجزائرية بهذا الشكل أكدت اعتماد المشرع الجزائري على نظرية الضرورة القانونية بما يميزها من عدم تحديد اختصاصات السلطة التنفيذية مسبقا. مما يبقي التساؤل مطروحا باستمرار حول: ما المقصود بالضرورة الملحة؟²

وبالرغم من أن دراستنا ليست دراسة مقارنة بالشكل الذي تتطلبه منهجية الدراسة المقارنة، فنعتقد أنه لا بأس من إيراد بعض المقارنات التي لا تزيد هذا البحث إلا استيضاحا وتوسيعا للفهم بل تعميقه إلى أبعد الحدود.

و من هذا القبيل فإن الدساتير المصرية المتعاقبة لم تنطرق لأي شرط موضوعي لإعلان حالة الطوارئ. وتركت تحديد ذلك للمشرع العادي. حيث جاءت المادة 148 من دستور مصر لسنة 1971 بصيغة: " يعلن رئيس الجمهورية حالة الطوارئ على الوجه المبين في القانون. و يجب عرض هذا الإعلان على مجلس الشعب خلال 15 يوما التالية...". وهو ما جعل هذه المادة محل انتقاد من بعض الفقهاء القانونيين³ رغم أن المادة الأولى من قانون الطوارئ المصري حددتها لتضمنها ما يلي: " يجوز إعلان حالة الطوارئ.... بسبب وقوع حرب أو قيام حالة تهدد بوقوعها أو حدوث اضطرابات في الداخل أو كوارث عامة أو انتشار وباء".⁴

1 - د. أحمد مدحت علي، المرجع السابق، ص 51. نقلا عن:

- حسن الترابي، سلطات الأزمات. دراسة مقارنة في القوانين الأنجلو سكسونية و الفرنسية، رسالة دكتوراه، باريس، 1964، ص 88.

2 - خرياشي عقيلة، المرجع السابق، ص 111، 112، و 117.

3 - جميل عبد الله القائفي، المرجع السابق، ص 201.

4 احمد يوسف، عزت أحمد يوسف، المرجع السابق، ص: 19.

أما الدستور اليمني الحالي لسنة 1991 المعدل سنتي 1994 و 2000 فقد أوضح في المادة 121 الشروط الموضوعية لإعلان حالة الطوارئ بنصها: "... وفي جميع الأحوال لا تعلن حالة الطوارئ إلا بسبب قيام الحرب أو الفتنة الداخلية أو الكوارث الطبيعية".¹

و هو نفس ما تضمنه قانون السلامة الوطنية العراقي مبيناً مبررات حالة الطوارئ في: ²

1 - حدوث خطر من غارة عدائية أو إعلان حرب أو قيام ما يهدد بوقوعها.

2 - حدوث اضطراب خطير في الأمن العام أو تهديد خطير له.

3 - وقوع وباء أو كارثة عامة.

وكذلك طبقا لقانون حالة الطوارئ البريطاني فإنها تعلن متى حدثت وقائع تهدد بحرمان الجماعة من ضرورات الحياة كالطعام و الشراب، و الوقود و الإضاءة، و وسائل المواصلات.³ غير أننا نشير في هذا الخصوص إلى عدم توصلنا إلى أي نص صريح يحدد السبب الموضوعي الموجب لإعلان حالة الطوارئ في القانون البريطاني.

بينما جاءت المادة الأولى من قانون 03 أبريل لسنة 1955 الفرنسي لحالة الطوارئ بوصف أكثر عمومية وعدم تحديد بنصها: "تعلن حالة الطوارئ في كل الأراضي الفرنسية أو في جزء منها أو في أقاليم ما وراء البحار متى وجد خطر عاجل نتج عن تعرض النظام العام لاعتداءات جسيمة أو متى وجدت وقائع لها بحكم طبيعتها و خطورتها صفة الكوارث العامة".

فيلاحظ من هذه النصوص مع- صرف النظر عن اختلافها بين الدستورية والقانونية- أنها تتشابه كثيراً في بيان أسباب ومبررات اللجوء إلى إعلان حالة الطوارئ. متدرجة في ذلك باشمالها الكوارث الطبيعية و هي الأدنى وصولاً إلى قيام الحرب و هي أشد الأسباب. و هذا ما يؤكد مرة أخرى تفرد المشرع الجزائري بتبنيه مفهوماً خاصاً لحالة الطوارئ.

1 - جميل عبد الله القائفي، المرجع السابق، ص 192 .

2 - د.خالد خليل الظاهر، المرجع السابق، ص 97 .

3 - لعل هذا يفسر حالات الطوارئ المعلنة بسبب إضراب عمال الفحم سنة 1926 و عمال الموانئ سنتي 1948 و 1949.

- أنظر: د. أحمد مدحت علي، المرجع السابق، ص 31 .

إذ إنه بالرجوع إلى المرسوم الرئاسي رقم 92-44¹ المتضمن إعلان حالة الطوارئ و هو أول تطبيق لها في ظل حكومات الجمهورية الجزائرية المستقلة، نجد مقدمته تستند في بيان الأسباب إلى اعتبار المساس الخطير بالنظام العام في عديد من نقاط التراب الوطني و انعكاس ذلك على استقرار عمل المؤسسات بتهديدها،² إضافة إلى المساس الخطير والمتكرر بأمن المواطنين و السلم المدني. كما يتأكد هذا من خلال المادة الثانية (02) من نفس المرسوم.³

أما بخصوص الوقائع التي لها بحكم طبيعتها و خطورتها صفة الكارثة الطبيعية فقد خصها المشرع الجزائري بتنظيم خاص يتعلق بتشخيص و كيفية إعلان حالة الكارثة الطبيعية و هو الأمر 03-412⁴ و المرسوم التنفيذي رقم 04-268⁵ و يترتب على أعمال هذا النظام إعلان المناطق المعنية أقاليم منكوبة، و ذلك خصوصا في حالة : الزلازل، الفيضانات، و العواصف و الرياح الشديدة، تحركات الأرض كما ورد في المادة الثانية (02) من المرسوم الآنف الذكر. وفي اعتقادنا هذا يفسر عدم إعلان حالة الطوارئ في كثير من الأحداث التي عرفتها الجزائر بفعل الطبيعة مثل زلزال الشلف (الأصنام) عام 1981. فتأكد رغبة المشرع الجزائري حصر مبررات حالة الطوارئ في تلك التي تمس مباشرة بالنظام العام من جانبه الأمني بالدرجة الأولى.

وفي الحقيقة فإن واقع الجزائر من أسباب إعلان حالة الطوارئ يقترب كثيراً من تلك التي عاشتها فرنسا بسبب القضية الجزائرية، إذ أن تمحيص و تفحص تاريخ أحداث الجزائر⁶ قبل إعلان

1 - المرسوم الرئاسي 92-44 سبق الإشارة إليه.

2 - د. مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 39 .

3 - نصت المادة 02 من المرسوم 92-44 أنه: " تهدف حالة الطوارئ إلى استتباب النظام العام و ضمان أفضل لأمن الأشخاص و الممتلكات، وتأمين السير الحسن للمصالح العمومية".

4 - صدر الأمر رقم 03-12 بتاريخ 26 غشت/أوت 2003، يتعلق بالإلزامية التأمين على الكوارث الطبيعية و تعويض الضحايا، منشور في (ج.ر.ج) عدد رقم 52 صادرة بتاريخ 27 غشت 2003 .

5 - صدر المرسوم التنفيذي رقم 04-268 بتاريخ 29 غشت/أوت 2004، يتضمن تشخيص الحوادث الطبيعية المغطاة بالإلزامية التأمين على آثار الكوارث الطبيعية، منشور في : (ج.ر.ج) عدد رقم 55 صادرة بتاريخ أول سبتمبر 2004 .

6 - تناول "مولود ديدان" في مؤلفه الأحداث التي سبقت تشكيل المجلس الأعلى للدولة الذي أعلن حالة الطوارئ فيما بعد، و أدرج تعليقات عديدة بخصوص الاستقالة و حل المجلس الشعبي الوطني و أثر ذلك في الواقع. و تعود تلك التعليقات لأساتذة مبرزين في القانون الجزائري مثل: سعيد بو الشعير، فوزي أوصديق، و محمد بوسماح.

انظر: أ.مولود ديدان، المرجع السابق، ص 351-361.

حالة الطوارئ يكشف أنه: تم توقيف المسار الانتخابي بإعلان إلغاء انتخابات 26 ديسمبر 1991، وحل المجلس الشعبي الوطني و انطلاق حلقات العنف بدءاً بالتظاهرات،¹ و مع نهاية نفس السنة تشكلت الحركة الإسلامية المسلحة، في 11 جانفي 1992 الرئيس الشاذلي بن جديد يقدم استقالته تحت ضغط العسكريين،² مما أحدث فراغا دستورياً بسبب اقتصار النص على شغور رئاسة الدولة بالوفاة دون الاستقالة و حل البرلمان، فكانت الاستقالة التدبير الوحيد للخروج عن الدستور.

واقترح الأمين العام للعمال الجزائريين تأسيس " لجنة وطنية لحماية الجزائر " و ترأسها السيد " عبد الحفيظ صنهاجي " فكان أول المغتالين رفقة عدد من أعضاء اللجنة. و على إثر هذا اجتمع المجلس الأعلى للأمن، و هو الذي أعلن في 14 جانفي 1992 تشكيل المجلس الأعلى للدولة وهو مؤسسة لم ترد في الدستور لكنها وليدة الفراغ الدستوري، و حاول العمل في إطار الدستور. بعدما خولت له جميع الصلاحيات التي يمارسها رئيس الجمهورية بمقتضى الدستور حسبما نصت عليه المادة (02) من إعلان تأسيس المجلس.³

و بتاريخ 09 فيفري 1992 جرت مواجهات في ولاية تيارت و أخذت المساجد في التحول إلى مراكز للدعاية و التجنيد و الدعم.⁴

فالقضية بدأت سياسية و انقلبت أمنية، فهل يكون عدم الاستقرار السياسي سببا لإعلان حالة الطوارئ؟.

1 - شطاب كمال ، المرجع السابق، ص 186.

2 - وذكّر أن الرئيس الشاذلي بن جديد دُفع إلى الاستقالة بسبب الظروف و ضغط الجهات النافذة.

- و في هذا ذكر الجنرال "خالد نزار" في شهادة له : " أن القيادة العسكرية اجتمعت في عين نعجة، و تقديرنا كان متشائما للأحداث والتعقيدات الخطيرة، و أعلن الرئيس أنه ينوي اتخاذ مبادرة . و في لقاء 06 جانفي قال أنه ينوي تسليم الأمر إلى الجيش". وعن شخص الرئيس- ذكر أيضا- أنه كان رجلا عسكريا يفتقد إلى المؤهلات الضرورية كرجل دولة و سياسي. دعمته و أيدته- بل رشحته- جهات نافذة وجدت فيه الشخص الأكثر قابلية للطاعة. و عند استقالته أعاد التذكير بأنه: "لم يكن يريد لها هم الذين وضعوه.... ولم يتركوه و شأنه حتى احترق".

- أنظر هذا و تفصيله عند: رشيد بن يوب، دليل الجزائر السياسي، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، الطبعة الأولى 1999، ص 123.

3 - Bachir Ridouh, la dynamique Boudiaf ; la mécanique Boumaarafi ; l'analyse psychiatrique B.Ridouh, Editions RSM Alger, 2000, p 24.

En suit vus : Mohamed Brahimi , Le pouvoir en Algérie et ses formes d'expression institutionnelle , Office des publications universitaires ; Alger, 1995, p 92- 94.

وانظر أيضا: د. سعيد بو الشعير، المرجع السابق، ص 274 .

4 - رشيد بن يوب، المرجع السابق، ص 15، 22، 23 .

إن عدم الاستقرار السياسي لا يدخل في مفهوم الظروف الاستثنائية ما لم تكن قد بلغت حداً من الخطورة يهدد الحياة العامة في المجتمع بالتوقف أو الشلل.

هذا ما قضت به اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية الطعون الاسكندنافية ضد اليونان بأن عدم الاستقرار السياسي لا يشكل ظرفاً استثنائياً موجباً لإعلان حالة الطوارئ. وكانت الحكومة اليونانية أعلنت حالة الطوارئ عقب انقلاب عسكري سنة 1976 مستندة إلى المادة 15 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، والتي تسمح للدول الأطراف في حالة الطوارئ المبررة أن تتحلل من بعض التزاماتها المتعلقة بحقوق الإنسان. فدافعت الحكومة اليونانية أمام اللجنة بأن: " الشيوعيين كانوا يُعدُّون لثورة مسلحة بدعم من الخارج بنية الاستيلاء على الحكم و بعض الأحزاب متورطة في ذلك، و بعضها الآخر عمَّة الفساد و أضافت أن تَعاقبَ الحكومات خَلَقَ أزمَةً دستورية جعلت إدارة الحكم بطريقة طبيعية أمراً شبه مستحيل. و زاد في الأوضاع سوءاً إضرابات عمالية كادت تؤدي إلى إفلاس البلاد، كل هذا فضلاً عن المظاهرات و أعمال الشغب، و التي كانت حتماً ستؤدي إلى حالة الفوضى الشاملة".¹

وقد رفضت اللجنة هذا الدفع بأغلبية عشرة أصوات مقابل خمسة. و انتهت إلى أن الأوضاع الداخلية لم تشكل ظرفاً استثنائياً بالمعنى المقصود من المادة 1/15 من الاتفاقية و " أن الخطر الشيوعي المدعى به كان مجرد توقع حكومي ولم يكن وشيكاً نظراً لمحدودية الاتجاه اليساري قوة و حجماً و لا يمكنه الاستيلاء على السلطة، و أضافت اللجنة أن الإضرابات العمالية التي بلغ عددها ثلاثة وعشرين (23) في أنحاء متفرقة ولمدة قصيرة لم تؤثر على سير الحياة العامة وكذا المظاهرات فقد تمت السيطرة عليها بالإجراءات العادية لحفظ الأمن و النظام".²

و خلاصة القول أن المشرع الجزائري حدد سبب إعلان حالة الطوارئ بالضرورة الملحة باعتبارها أدنى تهديد أو مساس بالنظام العام و مؤسسات الدولة و تقدير ذلك لرئيس الجمهورية. و الدليل على ذلك أنه جعل مبررات أخرى لإعلان الطوارئ كما في النظم المقارنة موجبة لإعلان حالات

1 - د. عبد الحميد الشواربي، شريف جاد الله، المرجع السابق، ص 80 .

2 - و ذُكرَ أيضاً أن هناك شبه إجماع في الفقه الدولي على عدم اعتبار التخلف الاقتصادي ظرفاً استثنائياً يبيح التحلل من الالتزامات اتجاه الحقوق المدنية و السياسية لمواجهتها وفقاً للمادة (04) من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية. انظر تفصيل هذا عند : د. عبد الحميد الشواربي، شريف جاد الله، المرجع السابق، ص 81، 82 .

استثنائية تقابل أقصى حدود الخطر و التهديد للنظام و مؤسسات الدولة. وهذا ما يتطلب منا إيضاح الفرق بين حالة الطوارئ و غيرها من الحالات الاستثنائية وفقا لمفهوم الدستور الجزائري.

الفرع الثاني: شرط تحديد مدة حالة الطوارئ و تمديدها:

هذا الشرط أيضا تضمنته المادة (91) من التعديل الدستوري لسنة 1996 إذ جاء فيها " يقرر رئيس الجمهورية إذا دعت الضرورة الملحة، حالة الطوارئ أو الحصار، لمدة معينة". و هو يعتبر قيذا جوهريا على سلطة الرئيس في تقدير إعلان حالة الطوارئ، خاصة و أن إعلانها يمس مباشرة بممارسة الحقوق والحريات. بل أكثر من ذلك يجب تحديد مدة إعمال نظام الطوارئ في المرسوم المتضمن إعلانها حتى يكون تصرف رئيس الجمهورية مطابقا للدستور.¹

وبمقتضى هذا الشرط يكون بحسب الأصل أن تنتهي الحالة مع نهاية المدة، لكن في حالة استمرار مبررات إعلانها و تدهور الأوضاع فإن تمديد المدة يشترط فيه موافقة البرلمان بغرفتيه.² كما أن هذا الشرط يجعل من حالة الطوارئ مجرد حالة انتقالية تستمر لحين توافر ظروف العودة إلى الممارسة العادية للمؤسسات.³

و يبدو أن المشرع الجزائري حذا حذو كثير من المشرعين في النظم المختلفة. فهكذا نجد المشرع الفرنسي في المادة الثانية(02) من قانون الطوارئ لسنة 1955 حول لمجلس الوزراء صلاحية إعلان حالة الطوارئ بمرسوم في مجلس الوزراء لمدة لا تتجاوز اثني عشرة (12) يوما. ولا يكون تمديدها إلا بعد الحصول على موافقة البرلمان.⁴ و يلاحظ هنا أن تحديد المدة جاء بقانون لأن حالة الطوارئ في فرنسا لم يتضمنها الدستور كما سبق بيانه.

1 - د. سعيد بو الشعير، المرجع السابق، ص 271 .

2 - عبد الرزاق برقوق، المرجع السابق، ص 63 .

و انظر أيضا: د. مسعود شيهوب ، المرجع السابق، ص 35 .

3 - شطاب كمال، المرجع السابق، ص 109 .

4 - د. أحمد مدحت علي، المرجع السابق، ص 123 .

وانظر أيضا : René Chpus, p 959 - حيث ذكر أن:

« Etat de siège et état d'urgence sont déclarés par décret en conseil des ministres, mai leur prorogation au-delà de douze jours doit être décidée par la loi. »

و نصت أيضا المادة 121 من الدستور اليمني الحالي لسنة 1991 أنه: "لا يكون إعلان حالة الطوارئ إلا لمدة محدودة و لا يجوز مداها إلا بموافقة مجلس النواب".¹

و في نفس السياق جاءت المادة 148 من الدستور المصري الحالي لسنة 1971 حيث تضمنت: "وفي كل الأحوال يكون إعلان حالة الطوارئ لمدة محدودة و لا يجوز مداها إلا بموافقة مجلس الشعب".² ليتأكد هذا التحديد في المادة (02) من قانون الطوارئ و أمن الدولة رقم 162 لسنة 1958 بنصها: "و يجب أن يتضمن قرار إعلان حالة الطوارئ ما يلي: ... ثالثا: تاريخ بدء سريانها. و لا يجوز مد المدة التي يحددها قرار إعلان حالة الطوارئ إلا بموافقة مجلس الشعب. وتعتبر حالة الطوارئ منتهية من تلقاء نفسها إذا لم تتم هذه الموافقة قبل نهاية المدة".³

كما نصت المادة 12 من دستور جمهورية مدغشقر لسنة 1959 المعدل بتاريخ 28 نوفمبر 1960 صراحة أنه: "يجوز لرئيس الجمهورية إذا اقتضت الظروف و بعد موافقة الجمعية الوطنية أن يعلن حالة الطوارئ التي تخوله سلطات يحدد القانون مداها و مدتها".⁴

وإذا كان هذا النص الدستوري الأخير يمتاز بإحالاته الصريحة على القانون لتحديد المدة، فإن النص القانوني الفرنسي كما يظهر بجلاء ينفرد بدوره بتحديدتها بـ 12 يوما ابتداء كحد أقصى. ورغم أن النص الفرنسي هو المصدر التاريخي للنص الدستوري الجزائري إلا أن هذا الأخير لم يحدد الحد الأقصى الذي يجب ألا يتجاوزه سريان حالة الطوارئ وهذا ما قد ينقص من أهمية شرط المدة كما هو وارد في النص.⁵ و في جميع هذه الحالات يترتب انتهاء حالة الطوارئ بقوة القانون متى لم يوافق البرلمان أو الجهة التي تشترط موافقتها على التمديد حسب التقدير، أو لم يعرض طلب الموافقة على التمديد قبل انتهاء المدة المحددة .

1 - جميل عبد الله القانفي، المرجع السابق، ص 207 .

2 - نفس المرجع، ص 210 .

3 - أحمد يوسف، عزت أحمد يوسف، المرجع السابق، ص 19، 20 .

4 - د. إسماعيل البدوي، اختصاصات السلطة التنفيذية في الدولة الإسلامية والنظم الدستورية المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى 1993، ص 460.

5 - خرباشي عقيلة، المرجع السابق، ص 117 .

- وانظر أيضا: أ.مولود ديدان، المرجع السابق، ص 390.

لكن إذا رجعنا إلى التطبيق العملي لحالة الطوارئ فإن المرسوم 92-44 يكشف لنا في مادته الأولى تحديد مدتها باثني عشر (12) شهرا مع الإشارة إلى إمكانية رفعها قبل ذلك، وهو ما يعني في الأخير أن بقائها مرهون ببقاء مبررات إعلانها. لكن الواقع يثبت استمرار حالة الطوارئ المعلنة لأزيد من (15) سنة. منذ تمديدها بموجب المرسوم التشريعي 93-102¹ ولا زالت لم ترفع بعد طالما لم يتم إنهاؤها قانونا حسب قاعدة توازي الأشكال. و هذا ما يطرح حقيقة مدى مشروعية تمديد العمل بنظام الطوارئ عندنا؟. خاصة و أنه تم خلال فترة غياب المؤسسات الدستورية الرسمية. و تمديدها بهذه الوسيلة خلق مشكلة كيفية انهاءها، أتكون من طرف رئيس الجمهورية أم بواسطة السلطة التشريعية. و في هذا تجدر الإشارة أن بعض نواب حزب جبهة القوى الاشتراكية اقترح إلغاء المرسوم التشريعي السالف الذكر في دورة ربيع عام 1998 فاعتبر البرلمان أن المسألة من اختصاص رئيس الجمهورية.² و بهذا الخصوص أوضح الأستاذ " نور الدين بن طيفور" أن التمديد تم بمرسوم تشريعي، و كان ينبغي أن يكون تنظيميا تفاديا للإشكال في إنهاء حالة الطوارئ توازيا للأشكال. و استند في ذلك أن وزير الداخلية في إجابته على سؤال شفهي يوم 29 مارس 1998 بالمجلس الشعبي الوطني صرح أن نص التمديد نص قانوني وليس تنظيمي، ثم عاد مرة أخرى في إجابته للجنة الدفاع الوطني يوم 01 جوان 1998 ردا على اقتراح القانون المذكور سابقا معتبرا إياه تعديا على صلاحيات رئيس الجمهورية. و انتهى الأستاذ إلى أن تمديد حالة الطوارئ كان ينبغي أن يكون بمرسوم رئاسي بعد موافقة البرلمان. فيكون رئيس الجمهورية وحده له حق رفعها.³

لكن من جهة أخرى فإن الوضع في الجزائر لا يختلف عما هو في كثير من الأقطار، خاصة العربية منها. فمصر تقبع تحت نظام الطوارئ منذ اغتيال الرئيس السادات عام 1981 وتجدد تقريبا كل ثلاث سنوات.⁴

1 - المرسوم التشريعي 93-02 مؤرخ في 06 فبراير 1993 يتضمن تمديد مدة حالة الطوارئ، منشور في (ج.رج.ج) عدد رقم 08 صادرة بتاريخ 07 فبراير 1993.

2 - أ.مراد بدران، موقف النصوص الجزائرية من مبدأ الفصل بين السلطات و أثر ذلك على النظام القضائي في مجال حماية الحقوق والحريات العامة، (أشغال ملتقى حول حقوق الانسان و الحريات- الحماية و الضمانات)، مجلة العلوم القانونية و الإدارية لجامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، عدد خاص، 20-21 نوفمبر 2000، ص 50، 51. (في الهامش).

3 - نصر الدين بن طيفور، المرجع السابق، ص 144، 145.

4 - د.محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص 54.

كما أن سوريا تزرع تحت نظام الطوارئ منذ إعلانها في الثامن (08) من شهر آذار عام

1963.¹

المطلب الثاني: الشروط (الإجراءات) الشكلية لإعلان حالة الطوارئ

لقد منح المشرع الدستوري الجزائري سلطة تقدير و إعلان حالة الطوارئ لرئيس الجمهورية كما هو واضح في المادة (91) من التعديل الدستوري لسنة 1996 علما أن هذه الصلاحية غير قابلة للتفويض أو الإنابة، بل إن من يتولى رئاسة الدولة خلال فترة الشغور الواردة في المادة (90) لا يمكنه إعلان حالة الطوارئ إلا بموافقة البرلمان بغرفتيه وبعد استشارة المجلس الدستوري و المجلس الأعلى للأمن. و هذا ما جرت به عادة كثير من التشريعات، ففي فرنسا نصت المادة الثانية من قانون 03 أبريل 1955 بعد تعديلها سنة 1960 أن إعلان الطوارئ يكون بمرسوم يصدر من مجلس الوزراء بعدما كان يتم إعلانها بقانون من البرلمان،² و في الدستور المصري الحالي لسنة 1971 نص في المادة (148) أنه: " يعلن رئيس الجمهورية حالة الطوارئ على الوجه المبين في القانون".³ فيتضح أن الدساتير كثيرة الحرص على بيان الجهة التي تتولى إعلان حالة الطوارئ، و لا شك أن هذا لا يدع مجالاً للتعدي على الاختصاص بين السلطات. كما أن تنظيم إجراءات الإعلان يختلف من نظام إلى آخر وهذا أيضا بديهي طالما اختلف تنظيم السلطة.

و منه يلاحظ من خلال نص المادة (91) السابق ذكرها إنه عند تأكد خيار تقرير حالة الطوارئ فلا بد من اتباع خطوات إجرائية محددة حصرا تتمثل في استشارة بعض الهيئات العليا وهي: المجلس الأعلى للأمن، رئيس المجلس الشعبي الوطني، رئيس مجلس الأمة، الوزير الأول، و رئيس المجلس الدستوري و نتولى بيانها بشيء من التفصيل فيما يلي:

1 - هيثم المالح، دراسات- حالة الطوارئ وأثرها على حقوق الانسان، مرجع سبق ذكره، ص 05 .

و ينظم حالة الطوارئ في سوريا المرسوم التشريعي رقم 51 الصادر بتاريخ 1962/12/22 ، و هو الذي ألغى القانون رقم 58-162 المؤرخ في 1958/09/27 الصادر زمن الوحدة السورية المصرية. انظر في نفس المرجع، ص 04 .

2 - د.أحمد مدحت علي، المرجع السابق، ص 123 .

3 - جميل عبد الله القانفي، المرجع السابق، ص 208 .

الفرع الأول: اجتماع المجلس الأعلى للأمن

على رئيس الجمهورية إذاً أن يدعو المجلس الأعلى للأمن للانعقاد فور تدهور الأوضاع وتقديره توفراً حالة الضرورة كما نص على ذلك الدستور.

و المجلس الأعلى للأمن مؤسسة استشارية أوردتها المشرع الدستوري في الفصل الثاني من الباب الثالث بعنوان "المؤسسات الاستشارية"، حيث نصت المادة (162) من دستور 1989¹ أنه: "يؤسس مجلس أعلى للأمن يرأسه رئيس الجمهورية، مهمته تقديم الآراء إلى رئيس الجمهورية في كل القضايا المتعلقة بالأمن الوطني- يحدد رئيس الجمهورية كيفية تنظيم المجلس الأعلى للأمن وعمله".

فرغم إيجاز هذه المادة يلاحظ أنها احتوت أهم شيء وهو تحديد مهمة المجلس المتمثلة أساساً في الاستشارة المتعلقة بالمجال الأمني، ثم حددتها المادة (04) من المرسوم الرئاسي 89-196، إضافة إلى تحديد تبعية المجلس بما لا يدع مجالاً لأي تفسير،² فهو يخضع لسلطة و إشراف رئيس الجمهورية المباشرين، يتولى تحديد تشكيلته و جدول أعماله و يرأس أشغاله، ورغم ما قيل بشأن عدم إلزامية رأي المجلس فلا يعقل أن الرئيس يمكنه أن يتجاهل تلك الآراء التي تصدر عن أعضاء المجلس بأي حال من الأحوال نظراً لتخصصهم و درايتهم و كفاءتهم وقدرتهم على رؤية الأمور الواقعية كل من زوايته، و فضلاً عن ذلك هم رجال سياسة و يحتلون مراكز ذات نفوذ.³ و هذا باعتبار تشكيلة المجلس التي تضم خصوصاً: رئيس الحكومة، وزير الداخلية، وزير الخارجية، وزير العدل، وزير الدفاع ورئيس أركان الجيش الوطني الشعبي، و وزير الاقتصاد (المادة 01). و كان المجلس قد انعقد بغياب كل من رئيس الجمهورية المستقيل و رئيس المجلس الشعبي الوطني المنحل، مباشرة بعد إعلان المجلس الدستوري عن الفراغ القانوني و استجابة لنداء رئيس الحكومة إلى الجيش

1 - تقابلها المادة 173 من التعديل الدستوري لسنة 1996 .

2 - تم تنظيم المجلس الأعلى للأمن في ظل دستور 1989 بموجب المرسوم 89-196 الصادر بتاريخ 1989/10/24 منشور في (ج.ر.ج) عدد رقم 45 صادرة بتاريخ 25 أكتوبر 1989.

3 - د. سعيد بو الشعير، المرجع السابق، ص 272 .

الوطني الشعبي لحماية مؤسسات الدولة و ضمان استمراريتها.¹ ثم انعقد في المرة الثانية كإجراء من شروط إعلان حالة الطوارئ.

الفرع الثاني: استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني.

في ظل نظام دستوري قائم على أساس مبدأ الفصل بين السلطات و التعددية الحزبية تعتبر هذه الاستشارة ذات بعد قانوني و سياسي، و خاصة إذا كان الرئيس يحظى بالأغلبية البرلمانية و التي يكون منها رئيس الغرفة البرلمانية المنتخبة، فيكون رأيه هو رأي الأغلبية حيث يدلي به مراعيًا الظروف و الملابسات التي يتمسك بها رئيس الجمهورية.²

الفرع الثالث: استشارة رئيس مجلس الأمة.

فمجلس الأمة مؤسسة دستورية حديثة العهد في النظام الدستوري الجزائري استحدثت بموجب تعديل الدستور سنة 1996 على إثر الفراغ الدستوري الذي شهدته الجزائر سنة 1992 بسبب تزامن استقالة رئيس الجمهورية مع حل للمجلس الشعبي الوطني محدثًا أزمة قانونية و سياسية. وهذه المؤسسة لا يمسهما الحل طالما بها أعضاء معينون حسب المواد (98) و (101) من نفس التعديل الدستوري. و نظرا لمكانة هذه المؤسسة (مجلس الأمة) من المجلس الشعبي الوطني من حيث الوظيفة الأساسية للبرلمان الجزائري فقد نالها أيضا ما نال الغرفة الأولى من نصيب الاستشارة بواسطة رئيسها و الذي أصبح أيضا عضوا في المجلس الأعلى للأمن. و نعتقد أن النص الدستوري بصيغته الحالية لا يثير إشكالا، وبخلاف الجانب التطبيقي له في الواقع. فإذا لم يكن لهذا المجلس دور عند إعلان أو تمديد حالة الطوارئ لعدم وجوده، فهل سيكون له ذلك إذا توفرت الإرادة السياسية من جديد لتمديدها أو رفعها.

و إجابة هذا السؤال صعبة التنبؤ في وقتنا الحالي خاصة إذا اصطحبنا معنا القول بخصوص طبيعة عمل التمديد، هل هو عمل تشريعي أو عمل تنفيذي.

1 – Mohamed Brahimy , op. cit , p 27.

2 – د. سعيد بو الشعير، المرجع السابق، ص 272

الفرع الرابع: استشارة الوزير الأول.

فالوزير الأول¹ (رئيس الحكومة سابقاً) يُعدُّ ذا مكانة هامة في نظامنا الدستوري باعتباره الواجهة الحقيقية التنفيذية لرئيس الجمهورية و سياسته في إطار الصلاحيات الممنوحة له بنصوص الدستور، كيف لا و هو مكلف دستوريا بتنفيذ القوانين و التنظيمات كما في المادة (2/116) من دستور 1989.² وهو أكثر اطلاعا و دراية بالواقع و بالأوضاع و تطور الأحداث و تغيرات الحياة في المجتمع من منطلق موقعه الدستوري، و بالتالي تقدير انعكاس ذلك على الوضع العام للدولة. و هذا ما يستلزم استشارته قبل إعلان حالة الطوارئ حتى يبدي رأيه بخصوص الإجراءات التي يمكن أن تساهم في استعادة النظام و التوازن المفقود.³

و رغم هذه الأهمية التي لا يمكن إغفالها للوزير الأول إلا أننا لا نجد نصا قانونيا يلزم رئيس الجمهورية في الأخذ بالرأي الاستشاري حيث حرره الدستور من أي قيد يلزمه بذلك.

الفرع الخامس: استشارة رئيس المجلس الدستوري.

المجلس الدستوري هو مؤسسة دستورية رقابية مكلفة بالسهر على احترام الدستور كما ورد صراحة في المادة (153) من دستور 1989.⁴ و لذلك تعتبر استشارة المجلس ممثلاً في شخص رئيسه حماية و ضمانة للرئيس في تصرفه و مدى مطابقتها للدستور،⁵ و خاصة إذا علمنا أن حالة الطوارئ تعني فيما تعني المساس الأكيد بالحقوق و الحريات التي تحرص عليها الدساتير و تقديسها. و من هنا أيضا يُصطَحَبُ معنا نفس القول بخصوص الاستشارة التي تبدو بخصوص المجلس الدستوري أكثر أهمية لتعلقها بالمطابقة مع القانون الأساسي للبلاد، فكان الأجدر أن يكون له رأي

1 - تم استبدال صفة رئيس الحكومة بـ "الوزير الأول" بموجب القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، المتضمن التعديل الدستوري، و سبق الإشارة إليه .

2 - تقابلها المادة (2/125) من التعديل الدستوري لسنة 1996 .

3 - شماخي عبد الفتاح، المرجع السابق، ص 47 .

4 - تقابلها المادة (163) من التعديل الدستوري لسنة 1996، و تم أيضا زيادة عدد أعضاء المجلس برفعه من سبعة إلى تسعة أعضاء حسب المادة (164) من نفس التعديل.

5 - و فضلا عن ذلك فإن رئيس المجلس الدستوري هو الذي يتولى رئاسة الدولة في حالة شغور منصب الرئاسة و حصول المانع لرئيس مجلس الأمة حسب المادة (88) من التعديل الدستوري لسنة 1996 .

وجوبي يلزم رئيس الجمهورية أخذه بعين الاعتبار. حيث يكون رأي المجلس سنداً و دعماً لتصرف الرئيس و بالتالي غطاء مانعا عنه المسؤولية. و هنا يجب ألا نغفل مكانة رئيس المجلس الدستوري من رئيس الجمهورية الذي يعينه إضافة إلى عضوين آخرين في المجلس الدستوري حسب المادة 164 من التعديل الدستوري 1996. فهل يعني ذلك بالضرورة أن لا يخالف رئيس المجلس تقدير رئيس الجمهورية.

وإذا كان بيان الإجراءات بالشكل السابق لا يثير أي إشكال باعتباره بياناً وصفياً لنص قانوني فإن تساؤلاً جديراً بالوقوف عليه يطرحه البعض، و يتعلق بكيفية إجراء الاستشارة، أتكون في شكل ثنائية بين رئيس الجمهورية و كل رئيس للهيئات السابق ذكرها؟ أم في اجتماع المجلس الأعلى للأمن باعتبار الأخير عضو فيه و الأول يرأسه؟.

فصحيح أنه لا يوجد تحديد صريح لكيفية إجراء الاستشارة غير أن الحال يسمح بفرضين¹:

الأول: أن تكون استشارة ثنائية، و النتيجة لماذا استشارة المجلس الأعلى للأمن؟ و كل الرؤساء المعنيين سبق استشارتهم و الرئيس على علم مسبق برأي كل منهم. فهل يكون اجتماع المجلس لإعلامه فقط؟.

الثاني: أن تكون الاستشارة في إطار المجلس الأعلى للأمن، فهل يبقى هناك محل للاستشارة الثنائية؟.

لكن بالرجوع إلى نص المادة (91) باللغة الفرنسية نجده أوضح من نص العربية حيث أن مراحل الاستشارة وردت مرتبة بما لا يدع مجالاً للتساؤل أو التأويل. فيكون المقصود أن يجتمع المجلس بكامل أعضائه بينما تقتصر الاستشارة على هؤلاء الرؤساء بصفقتهم أعضاء في المجلس دون بقية الأعضاء.

كما يستفاد من نص المادة أيضاً أن الاستشارة إلزامية من حيث القيام بها لكنها اختيارية من حيث الأخذ بنتيجتها. و بذلك يكون إعلان حالة الطوارئ عملاً غير دستوري متى تم بدون استشارة،

1 - شماخي عبد الفتاح، المرجع السابق، ص 45 .

غير أنه يكون دستوريا في حال إجرائها و مخالفة مضمونها، ما دفع البعض إلى اعتبارها وسيلة لإعلام هذه الهيئات لا غير.¹

و أخيرا تجب علينا الإشارة إلى تفرد المشرع الجزائري بكل هذه الإجراءات الاستشارية السابق بيانها، إذ أن المشرع الفرنسي في قانون الطوارئ اقتصر على شرط الإعلان بمرسوم في مجلس الوزراء لكنه أُرِدَف عرض الأمر على البرلمان و اشترط موافقته لاستمرار العمل بقانون الطوارئ لمدة تزيد عن اثنا عشر(12) يوما. غير أنه في المادة 16 منه التي تخول الرئيس سلطات استثنائية في حالة الضرورة رَبطَ ممارستها باستشارة كل من رئيس الوزراء، و رئيس الجمعية الوطنية، و رئيس مجلس الشيوخ، و كذا رئيس المجلس الدستوري.²

كما يجب أيضا أن ننوه عن عدم بيان المشرع الجزائري كيفية إنهاء حالة الطوارئ شأنه في ذلك شأن قانون حالة الطوارئ الفرنسي. و إن كان المتفق عليه أن ترفع بأداة مماثلة لتلك المستخدمة في إعلانها.³ و بهذا الإغفال يكون مشرعا قد وضع نفسه موضع الانتقاد، فإذا كان متعمدا فيكون قصده أن تنتهي حالة الطوارئ بانتهاء مدتها أو المدة التي تمدد بها. و هو ما لم يحدث في الواقع حيث تم تمديدها لأجل غير مسمى- كما ذكرنا سابقا- و في هذا مخالفة دستورية أو فراغ دستوري جديد ويكون التساؤل هنا: من له حق المبادرة برفع حالة الطوارئ أو طلب رفعها. رئيس الجمهورية أم البرلمان؟.

و إذا كان هذا الإغفال سهوا فكيف بالمشرع الدستوري الأساسي عدم تدارك مسألة جوهرية باعتبار نظام حالة الطوارئ نظاما استثنائيا بخصائصه، فلا بد من تحديد نطاقه الزمني بحدود دنيا وأخرى قصوى. و إلا فإنه يصبح قانونا عاديا. رغم ما فيه من تضيق للحقوق و الحريات.

مما سبق بيانه نخلص أن النظام الدستوري الجزائري خالف غيره من أنظمة الطوارئ التي جعلت مع تعدد أسباب الظروف غير العادية مقابلاً واحداً هو نظام الطوارئ أو الأحكام العرفية كما

1 - د.مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 33 .

2 - د.عبد العظيم عبد السلام، المرجع السابق، ص 245، 246 .

3 - د.أحمد مدحت علي، المرجع السابق، ص 49 و 52 و 123 و 126 .

في مصر، اليمن، بريطانيا،... إلخ، بينما نجد في الجزائر مع تعدد الأسباب تتعدد الأنظمة التي يتم تطبيقها كما نبينه في الآتي.

المطلب الثالث: تمييز حالة الطوارئ عن باقي الحالات الاستثنائية

إذا قبلنا أن هناك فعلاً تعددا للظروف الاستثنائية و أنظمتها، ومن بينها نظام الطوارئ التي هي محور دراستنا، فنعتقد أنها هذه الدراسة أيضا ستكون مبتورة إذا لم نتطرق إلى توضيح ما بين تلك الأنظمة من تشابه أو اختلاف ولو بإيجاز فيما يلي.

الفرع الأول: حالة الطوارئ و حالة الحصار

أول ما هو جدير بالإشارة هنا هو ورود النص على الحالتين معا في نص المادة (91) من تعديل الدستور لسنة 1991، وبذلك خضعتا لنفس الشروط الموضوعية و الإجراءات الشكلية السابق بيانها فلا فائدة من تكرارها. وأضاف المشرع الدستوري في المادة (92) أن تنظيمهما يكون بقانون عضوي، رغم عدم صدوره لحين كتابة هذه الأسطر. ويمكن أن يتضمن هذا القانون في حال صدوره ما يميز به بين الحالتين.

إذا يبقى تقدير إعلان إحدى الحالتين من صلاحية رئيس الجمهورية حسب نص الدستور معتمدا على الأسباب الموضوعية التي تدفعه لاتخاذ قرار الإعلان. ومنه فإن كل تفرقة مهما كان نوعها فهي تفتقر إلى أساس دستوري.

و هنا لابد من الإشارة أن المشرع الدستوري الجزائري أهمل التمييز الموجود بين الحالتين كما التشريع الفرنسي أيضا، فكما سبق الذكر عرفت حالة حصار (لأن الترجمة اللغوية للنص الفرنسي تعني حالة الحصار) بقانون 1849 ثم بالمادة 36 من دستور 1958 الحالي لفرنسا. بينما حالة الطوارئ نشأت بقانون 03 أبريل 1955 المعدل و المتمم، و حدد المشرع الفرنسي مدة إعلان أي حالة بـ (12) يوما لا يمكن تمديدها إلا بموافقة البرلمان.¹ خلافا للمشرع الجزائري الذي أوجب إعلان أي حالة لمدة محددة، لكن لم تحدد دستوريا.

1 - د.مسعود شيهوب، المرجع السابق، 27، 28 .

وانظر أيضا: - خرياشي عقيلة، المرجع السابق، ص 114 .

غير أنه بالرجوع إلى المرسومين الرئيسيين التطبيقيين لحالتي الطوارئ و الحصار فقد تم إعلان حالة الحصار لمدة أربعة (04) أشهر و شملت كل القطر الوطني مع إمكان رفعها قبل ذلك إذا استتب الوضع. (المادة 01 من المرسوم الرئاسي 91-196) و فعلا تم رفعها خمسة أيام قبل انتهاء مدتها و امتدت من يوم 05 جوان إلى يوم 29 سبتمبر من عام 1991.¹ أما حالة الطوارئ فأعلنت في البداية لمدة إثنا عشر (12) شهراً، و تم تمديدها لمدة غير محددة كما أشرنا.

ومع كل ذلك تُعرَّفُ حالة الحصار بأنها: " سلطة استثنائية تتمتع بها حكومة بلد، تتمثل في الإعلان- في حالة الخطر الوشيك على الأمن الداخلي أو الخارجي لهذا البلد على نظام مقيد للحريات".²

و دعما لمحاولة التفرقة بين الحالتين فإن كثيرين يعتبرون حالة الطوارئ أول درجات الظروف الاستثنائية و تسبق حالة الحصار التي تكون أكثر خطورة و أثراً و هي ضرورية تسبق إعلان الحالة الاستثنائية، فحالة الحصار تمنح السلطات العسكرية صلاحية اتخاذ التدابير اللازمة لاستتباب الأمن و النظام بينما تبقى هذه الصلاحية في حالة الطوارئ من اختصاص السلطات المدنية.³ و هو ما يستخلص من المرسومين الرئيسيين المتضمنين إعلان حالة الحصار و حالة الطوارئ ، إذ نصت المادة (03) من المرسوم الأول صراحة أنه: " تفوض إلى السلطة العسكرية الصلاحيات المسندة في مجال النظام العام و الشرطة. وبهذه الصفة تلحق مصالح الشرطة بالقيادة

== - Yves Gaudemet, op. cit. p 734 ; 735.

1 - أ.مولود ديدان، المرجع السابق، ص 390.

- تم إعلان حالة الحصار في الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المؤرخ في 04 يونيو 1991، منشور في (ج.رج.ج) عدد رقم 29 صادرة بتاريخ 12 جوان 1991.

ونصت المادة الأولى انه: " تقرر حالة الحصار ابتداء منه يوم 5 يونيو على الساعة الصفر لمدة أربعة أشهر، عبر كامل التراب الوطني. غير أنه يمكن رفعها بمجرد استتباب الوضع".

و تم رفعها بموجب المادة الأولى أيضا من المرسوم الرئاسي رقم 91-336 المؤرخ في 22 سبتمبر 1991 منشور في (ج.رج.ج) عدد رقم 44 صادرة بتاريخ 25 سبتمبر 1991.

2 - أ.شطاب كمال، المرجع السابق، ص 104 .

3 - د. سعيد بو الشعير، المرجع السابق، ص 268، 270 .

واعتبر Yves Gaudemet أن إحلال السلطة العسكرية محل السلطة المدنية في القيام بمهام الضبط هو أول ما يترتب عن إعلان حالة الحصار. انظر :

- Yves Gaudemet, op. cit. p 735.

و انظر أيضا: مورييس نخلة، المرجع السابق، ص 197 .

العليا للسلطات العسكرية التي تخول قانونا صلاحيات الشرطة و تمارس السلطة المدنية الصلاحيات التي لم تنتزع منها ". بينما جاء في المادة (04) من المرسوم الثاني بصريح العبارة أنه: " يؤهل وزير الداخلية و الجماعات المحلية في كامل التراب الوطني أو جزء منه و الوالي في دائرته الإقليمية لاتخاذ التدابير الكفيلة بحفظ النظام العام أو باستتبابه عن طريق قرارات وفقا للأحكام الآتية و في إطار احترام التوجيهات الحكومية". و فعلا جاءت المواد اللاحقة من نفس المرسوم متماشية مع هذا النص.

كما أنه حسب نفس المرسومين الرئاسيين التطبيقيين للحالتين فإن إعلانهما كان تقريبا لنفس الغرض وهو استعادة و استتباب النظام العام، و حسن سير المرافق العمومية، و الحفاظ على استقرار مؤسسات الدولة بكل الوسائل القانونية التنظيمية (المادة 02 في كل من مرسومي إعلان حالة الحصار و حالة الطوارئ).

أما من حيث آثار إعلان أي من الحالتين فكلاهما تخول إمكانية التفتيش ليلاً ونهاراً، و إبعاد الأشخاص و اتخاذ تدابير الاعتقال الإداري و وضعهم تحت الإقامة الجبرية أو في مراكز الأمن، و تخول أيضا البحث عن الأسلحة و الذخيرة، منع الاجتماعات و غلق قاعات العروض الترفيهية و المسارح و المنشورات التي يقدر أنها تعرض و تخلق الفوضى. كما تتسع في هذه الحالة صلاحيات المحاكم العسكرية حتى يمكنها نظر المخالفات من جانب المدنيين¹. وهذا ما يستفاد من مقارنة المرسومين الرئاسيين المتعلقين بإعلان حالة الحصار و حالة الطوارئ تحت رقمي 91-196 و 92-44 بهذا الترتيب.

1 - Ahmed Mahiou, cours d'institutions administratives, office des publications universitaires, Hydra Alger. 3^e édition 1981, p 280, 281

و انظر أيضا: خرباشي عقيلة، المرجع السابق، ص 125، 126 .

- موريس نخلة، المرجع السابق، ص 198، 199 .

وتستخلص هذه الآثار من المواد: 4، 7، 8، 9 من المرسوم 91-196 المتعلق بحالة الحصار مقارنة مع المواد: 3، 6، 7 من المرسوم

92-44 المتعلق بحالة الطوارئ.

الفرع الثاني: حالة الطوارئ و الحالة الاستثنائية

خلافًا لحالة الحصار فإن المشرع سلك نهجًا آخر بخصوص الحالة الاستثنائية بإفرادها في نص المادة (120) من دستور سنة 1976، ثم المادة (87) من دستور سنة 1989 و احتفظ به في تعديله سنة 1996 في المادة (93). وهي مستوحاة من نص المادة 16 من الدستور الفرنسي لسنة 1958.¹

فالحالة الاستثنائية أشد خطرا من حالة الطوارئ بل حتى من حالة الحصار، وأكثر تأثيرا على الحقوق و الحريات.

وهذه الحالة من حيث سببها أو شروطها الموضوعية تعلن إذا هدد البلاد خطر داهم، يوشك أن يصيب المؤسسات الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها. كما ورد في المادة (93)، ولا شك أن يكون الظرف أخطر من ذلك الذي يستدعي إعلان حالة الطوارئ أو الحصار. حيث يستخلص من الملابس و الظروف الأمنية التي تطبع الحياة العامة في الدولة. و أشار الدكتور " سعيد بو الشعير " بهذا الخصوص إلى إضافة اصطلاح "داهم" في دستور 1989 و أبقى عليه في تعديله سنة 1996 ولم يرد بدستور 1976 رغم أن النص باللغة الفرنسية لم يتغير و هو الأصل (بحسبه). و علق قائلاً: " الترجمة تمت بسرعة مثلما أعد الدستور بسرعة كذلك، لأن الوقت داهم محرري النص، و الرئيس التزم بتقديم المشروع في فيفري 1989 للشعب، فطبقت حالة الضرورة حتى في إعداد الدستور".²

و بخصوص هذا الشرط الموضوعي فلم يحدد النص المقصود منه، غير أن الأستاذ "وجدي ثابت غبريال" عرفه بالقول: " كل حالة واقعية تنذر بضرر يصيب مصالح حيوية فيهددها بالزوال وبالتالي يستوي أن يكون خطرا داخليا أو خارجيا".³ و تقدير ذلك منوط برئيس الجمهورية كما هو الحال بالنسبة لحالة الطوارئ و الحصار. في حين أضاف المشرع الفرنسي في المادة 16 منه و التي تتعلق بالسلطات الاستثنائية لرئيس الجمهورية أن هذا الخطر يجب أن يكون جسيما بحيث يترتب عليه

1 - أ.مولود ديدان، المرجع السابق، ص 391.

2 - د. سعيد بو الشعير، المرجع السابق، ص 274، 275. (انظر الهامش).

3 - ذكر هذا التعريف عند: خرباشي عقيلة، المرجع السابق، ص 119، 120.

توقف السير المنتظم للسلطات العامة الدستورية. و كان هذا الشرط نتيجة محاولة لإزالة هذا الغموض قامت بها اللجنة الدستورية الاستشارية التي شكلت لإعداد دستور 4 أكتوبر 1958¹.

ومن حيث إجراءات إعلانها تتطلب الحالة الاستثنائية التقيد بشروط أو اتباع آليات، أكثر ضمانا و فعالية للتوفيق بين المصالح الخاصة للأفراد في حقوقهم و حرياتهم الأساسية و بين مصلحة المجتمع في استعادة الأمن و النظام العام.

فالملاحظ هنا اختلاف الدساتير الجزائرية من حيث الإجراءات الشكلية لإعلان الحالة الاستثنائية نفسها. فدستور 1976 اقتصر في المادة (120) منه على وجوب الإعلان أثناء اجتماع هيئات الحزب العليا و الحكومة، في حين استبدلها دستور 1989 في المادة (87) باشتراط استشارة المجلس الدستوري، و الاستماع إلى كل من المجلس الأعلى للأمن، و مجلس الوزراء. و يبدو هذا مقبولا منطقيا بالنظر للتغير الجذري الحاصل في النظام السياسي بمقتضى نفس التعديل. لكن الملفت للانتباه هو إغفال استشارة الهيئة التشريعية أو رئيسها على الأقل رغم وجودها؟ . و هو ما أضافه التعديل الدستوري لسنة 1996 في نص المادة (93) حيث تسبق استشارة رئيس كل من المجلس الشعبي الوطني و مجلس الأمة الإجراءات الواردة في المادة (87).

- فاستشارة رئيسي غرفتي البرلمان لا تختلف عن تلك التي يقوم بها الرئيس عند إعلان حالة الطوارئ، لكن حسب النص فإنه يفهم أن تكون مرة في شكل ثنائية مع الرئيس، و تكون المرة الثانية بصفتهم أعضاء في المجلس الأعلى للأمن. و هنا يمكن القول أن الأولى بمثابة إبلاغ من الرئيس عن رغبته في اللجوء إلى المادة (93)، أما في المرة الثانية فيكون الاستماع إليهم كأعضاء بعدما يكونون قد قاموا بمناقشة الأمر مع الكتل البرلمانية و قدروا الأمور و درسوا أثارها السلبية والإيجابية. إن لم يكن هذا فيبقى التساؤل مطروحا من جدوى الاستشاريتين؟ .

- و خلافا لذلك فإن استشارة الرئيس تكون للمجلس الدستوري بكامل أعضائه بدل الاقتصار على رئيس المجلس كما في حالة الطوارئ، و لا يدل هذا إلا على أهمية القرار وخطورته من جهة و من جهة أخرى يعتبر رأي المجلس بجميع الأعضاء تركيبة للرئيس بصفة الأول مكلف بالسهر على احترام الدستور (المادة 153) و الثاني أيضا حامي الدستور (المادة 2/70). و يعطي ضمانا أقوى للرئيس في مواجهة باقي المؤسسات و الأفراد.

1 - د. أحمد مدحت علي، المرجع السابق، ص 50، 51 .

- و بالنسبة للمجلس الأعلى للأمن أوجب المشرع الدستوري الاستماع إليه بدل الاكتفاء باجتماعه كما في حالة الطوارئ، و هنا يوضح الدكتور "سعيد بو الشعير" الفرق بين المصطلحين، فالاستماع يصحبه تقديم تقارير و يعتمد الرأي فيه على معطيات حقيقية من الواقع لتقدير الظروف و آثارها الأمنية و العسكرية مما يجعل الأمر أكثر وضوحاً للرئيس و يقرر في ضوء ذلك ما يراه ملائماً.

- و كذلك يستمع رئيس الجمهورية إلى مجلس الوزراء الذي ينعقد برئاسته و عضوية كل الوزراء بما فيهم الوزير الأول. و هذا خلافاً لما بينا في حالة الطوارئ حيث يكفي باستشارة رئيس الحكومة فقط. و يجري عليه ما يجري على الاستماع للمجلس الأعلى للأمن.¹

لكن رغم الرأي غير الملزم لرئيس الجمهورية بعد الاستشارة و الاستماع فلا يمكنه تجاهل دورها معنوياً باعتبار أهمية هذه المؤسسات.

أما إنهاء الحالة الاستثنائية فكما تضمنته الفقرة الخامسة(5) من المادة (93) إشارة صريحة أنها تنتهي باتباع نفس إجراءات إعلانها. و هو ما أغفله المشرع بخصوص حالتها الطوارئ والحصار.

أما من حيث آثار إعلان هذه الحالة فإن الدستور خول لرئيس الجمهورية صراحة سلطة اتخاذ الإجراءات الاستثنائية اللازمة التي تستوجبها المحافظة على استقلال الأمة و المؤسسات الدستورية. كما أوجب أيضاً اجتماع البرلمان، و هذا حتى يتمكن ممثلي الشعب من متابعة و مراقبة الأوضاع باستمرار. و بالنتيجة تصبح سلطات الضبط أكثر اتساعاً مما هي في حالتها الحصار و الطوارئ.

و تتميز أيضاً الحالة الاستثنائية بكونها تخول رئيس الجمهورية صلاحية التشريع بأوامر حسب المادة الفقرة الرابعة(4) من المادة (124).² ولا شك أن هذه المكنة الإضافية تؤكد لنا من جديد خطورة الحالة الاستثنائية مقارنة بحالة الطوارئ، إذ تتطلب السرعة و لا تقبل الروتين الذي يطبع إجراءات عملية التشريع في الظروف العادية.

1 - د. سعيد بو الشعير، المرجع السابق، ص 276، 277.

2 تنص المادة 4/124 من التعديل الدستوري لسنة 1996: " يمكن أن يشرع رئيس الجمهورية بأوامر في الحالة الاستثنائية المذكورة في المادة 93 من الدستور".

ومع كل هذه الفروق فإنه كما يقول الأستاذ " محيو": في ظل غياب نص تطبيقي يحدد تلك الإجراءات الاستثنائية لا يمكن رؤية - بوضوح - ما هو الفرق بين حالة الطوارئ و الحالة الاستثنائية و حتى حالة الحصار، و بقدر ما يتعلق الأمر بقيد الحقوق و الحريات فكل الحالات تسمح بالوصول لذات الهدف و لذلك لا تبدو لازمة إدخال حالة ثالثة من الخطورة...".¹

الفرع الثالث: حالة الطوارئ و حالة الحرب و التعبئة العامة

أما عن حالة الحرب² فهي أقصى درجات الخطر المتمثل في العدوان الحقيقي على البلاد بما يتوافق مع مفهوم الحرب الوارد في ميثاق الأمم المتحدة، هذا ما جاء في المادة (122) من دستور 1976. و تقابلها المادة (89) في دستور 1989 و المادة (95) في تعديله سنة 1996. مما يجعلها أكثر الحالات وضوحاً من حيث شروط إعلانها الموضوعية، مما لا يترك مجالاً لإعمال السلطة التقديرية بشكل واسع كما هو الأمر في حالة الطوارئ أو حتى في حالة الحصار و الحالة الاستثنائية. و عادة ما يقترن استخدام اصطلاح الحرب بالدمار و الخراب.

فهي لا تقتصر على التهديد بخطر وشيك بل التهديد بعدوان وشيك حسبما يستدل عليه من التحضيرات المادية مثل الاعتداء على البلاد، التحضير العسكري أو ممارسة أعمال تخريبية، و حشد الجيوش.³

بهذا تكون حالة الطوارئ أولى الحالات الاستثنائية و أقلها خطورة و تأتي حالة الحرب في أخطرها و أشدها أثراً سواء من حيث التزام الدستور أو من حيث ضمان الحقوق و الحريات.

أما من حيث الإجراءات الشكلية فإن إعلان حالة الحرب يتم بعد اجتماع مجلس الوزراء و الاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن و استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني و رئيس مجلس الأمة.

1 - أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية- ترجمة د.محمد عرب صاصيلا- ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون الجزائر، الطبعة الرابعة 2006، ص 535 .

2 - خرباشي عقيلة، المرجع السابق، ص 122، 123 .

3 - د. سعيد بو الشعير، المرجع السابق، ص 278 .

و من ثمة يجتمع البرلمان وجوبا، و يوجه رئيس الجمهورية خطابا للأمة يُعَلِّمُهَا بقيام حالة الحرب و ما يترتب عن ذلك من تقييد للحريات و تحويل جميع الصلاحيات إلى السلطات العسكرية بقيادة رئيس الدولة بصفته القائد الأعلى لجميع القوات المسلحة في البلاد. (م 74 من دستور 1989، و م 77 من تعديل 1996).

فأكثر ما يجلب الانتباه من هذه الإجراءات هو ورودها بترتيب عكسي مع ما تم به في حالة الطوارئ، و فضلا عن ذلك فإن استشارة رئيسي غرفتي البرلمان تم إضافتهما فقط في نص المادة (95) من التعديل الدستوري لسنة 1996.

كما أن الإجراءات السابق ذكرها بخصوص جميع الحالات المشكلة لنظرية الظروف الاستثنائية قد تغيرت تغييرا جوهريا منذ تغيير النظام السياسي الدستوري بإقرار التعددية الحزبية في دستور 1989، و منه هيئة الحزب القيادية و هيئات الحزب العليا (المكتب السياسي، اللجنة المركزية، الأمانة الدائمة) التي لم يعد لها دور في إدارة شؤون الدولة. و ذلك من خلال مقارنة النصوص الدستورية ذات الصلة.¹

و يلاحظ أيضا غياب أي دور للمجلس الدستوري في حالة الحرب رغم وصفه بحامي الدستور كما سبق. و ربما نفس ذلك بأن الوضع لا يحتاج إليه طالما يوقف العمل بالدستور طبقا لنص المادة (96) التي تقضي بوقف العمل بالدستور طوال مدة حالة الحرب و تخول رئيس الجمهورية جميع السلطات.

و تنتهي حالة الحرب على إثر توقيع رئيس الجمهورية على اتفاقية الهدنة أو معاهدة سلم و يتلقى رأي المجلس الدستوري بخصوصهما ثم تعرض على كل غرفة للبرلمان لتوافق عليها صراحة. و هذا ما قضت به المادة (97) من التعديل الدستوري.

أما عن أثارها فيوقف العمل بالدستور ليفتح المجال للعمل بالتشريعات الخاصة بزم الحرب و تستبعد كل الضمانات المكفولة في الحالة العادية، و تتحول كل الصلاحيات للسلطات العسكرية

1 - و قد تناول الدكتور سعيد بو الشعير المقارنات بين نصوص الدساتير الجزائرية بخصوص الحالات الاستثنائية .

- انظر في: د. سعيد بو الشعير، المرجع السابق، هوامش الصفحات من 267 إلى 279 .

والمحاكم العسكرية التي تطبق بدورها القانون العسكري. و يستمر غياب المشروعية العادية طوال فترة الحرب التي لا تعد منتهية إلا بعد التوقيع على اتفاقيات هدنة أو معاهدة سلم.¹

كما تتميز حالة الحرب عن حالة الطوارئ بكونها الحالة التي تستدعي تعبئة عامة لكل قوى المجتمع و موارد البلاد.² و هذه التعبئة هي الواردة بنص المادة 94 من التعديل الدستوري لسنة 1996 حيث يقرها رئيس الجمهورية في مجلس الوزراء بعد الاستماع إلى المجلس الأعلى لأمن واستشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني و رئيس مجلس الأمة.³

و عموما فإن حالة الحرب يصعب فيها الحديث عن تحقيق توازن بين حفظ النظام و حماية الحقوق و الحريات. حيث تجتمع كل السلطات في شخص رئيس الجمهورية و تنتسج صلاحياته بشكل لا محدود نسبيا مما يجعلها أشد الحالات الاستثنائية و أكثرها وضوحا عن تلاشي مبدأ الفصل بين السلطات.⁴

و إلى هنا نكون قد أنهينا ما يمكن اعتباره دراسة نظرية لحالة الطوارئ. التي بموجبها تشرع السلطة المختصة بممارسة الصلاحيات التي يسمح بها نظام الطوارئ. هذه السلطات تؤثر كثيرا على الحقوق و الحريات بدرجة متفاوتة و لذلك لا بد من إقران تلك الصلاحيات بآليات تضمن هذه الممارسة في حدود الضرورة التي رخص بها من أجلها. و هو ما نتناوله في الفصل الثاني كما يأتي.

1 - أحمد محيو، المرجع السابق، ص 536 .

- وانظر أيضا: مورييس نخلة، المرجع السابق، ص 195 .

2 - مورييس نخلة، المرجع السابق، ص 194 .

3 - تقابلها المادة 88 من دستور 1989 بنصها: "التعبئة العامة يقرها رئيس الجمهورية".

4 - خرباشي عقيلة، المرجع السابق، ص 124 .

الفصل الثاني

آثار حالة الطوارئ المعلنة على

الحقوق و الحريات العامة

و ضماناتها الحمائية

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

عندما حاول مجلس الدولة الفرنسي أن يقدم تبريراً عن أحد التدابير المتخذة في ظروف استثنائية كتب "موريس هوريو" تفسيراً لذلك قائلاً: "إن مهمة السلطة التنفيذية لا تقتصر على تنفيذ القوانين، بل ضمان سير الإدارة والحكومة... فأولا الحكم والإدارة، وبعد ذلك تنفيذ القوانين... وفي أوقات الأزمات... هناك قوانين يجب استبعاد تطبيقها لأنها تعرض سير المرافق العامة للخطر، حتى ولو كانت تلك القوانين ضمانات فردية، لأنه في الأزمات غير العادية، يأتي في المرتبة الأولى ما هو في المرتبة الأخيرة في الأوقات العادية. ففي الأوقات العادية تأتي الحرية الفردية في المرتبة الأولى، أما في وقت الحرب، فإن الدفاع الشرعي عن الدولة هو الذي يأتي في المرتبة الأولى".¹ فيبدو أنه حاول إبراز تراجع مكانة الحقوق والحريات في الظروف الطارئة (الاستثنائية) بحكم الضرورة، و بالتالي فإن التدابير التي تقتضيها لها وظيفة أولى هي بقاء الدولة حتى و لو كان في ذلك تأثير على الحقوق والحريات.

ولا ريب أن للتدابير المتخذة آثاراً مباشرة، وغير مباشرة علي الحقوق و الحريات العامة، ومناطق التفرقة بينهما هو مدى هذا المساس و درجاته.

فالآثار المباشرة للتدابير الأمنية هي التي تتال من كرامة الفرد وتحد من حريته. فالقبض مثلاً هو سيطرة مادية على الشخص بالحد من حركته وتقييد حريته. و لا شك أن هذا الإجراء إنما يمس الحرية² الشخصية للفرد مباشرة، وقد ينال من كرامته - إذ في بعض الحالات التي تصدر التدابير الأمنية في مناسبتها - قد يحدث تجاوزاً من السلطات القائمة علي تنفيذ تلك التدابير.

وإذا كان القبض يحد من حركة الشخص ويقيّد من حريته، فإن التفتيش قد يكون له ذات الأثر والدرجة أو أشد، إذ أن التفتيش يقوم على كشف مستودع السر، وخصوصيات الشخص الخاصة، أو التي تكون بمنأى عن الغير، ولا يريد لأحد الاطلاع عليها.

1 - مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية. المرجع السابق، ص 81.
نقلا عن: M. HAURIU, note sous Heyries, S, 1922, III, pp 49-50

2 - عرف إعلان حقوق الانسان لسنة 1789 الحرية أنها: "حق الفرد أن يفعل كل ما لا يضر بالآخرين و أن الحدود المفروضة على هذه الحرية لا يجوز فرضها إلا بقانون". و ذكر الرئيس الأمريكي " لنكولن" في خطاب له عام 1864: "إن العالم لن يصل أبداً إلى تعريف طيب للحرية فنحن و أن كنا نستعمل الكلمة ذاتها إلا أننا لا نقصد المغزى ذاته".

- انظر هذا في: د.عبد الحميد متولي، الحريات العامة (نظرات في تطورها و ضماناتها- مستقبلها)، منشأة المعارف الاسكندرية، 1975، ص09.

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

ومن ثم تأتي تلك التدابير في الأهمية عن غيرها من التدابير الأخرى بحسبانها تمس مباشرة الحريات الشخصية للأفراد و تنتقص منها فترة تطول أو تقصر ، وتكون بمثابة قيدٍ علي حرياتهم ولا يزول هذا القيد إلا بانتهاء أثر التدبير .

أما الآثار غير المباشرة للتدابير الأمنية فهي تلك التي تقيد من حرية الشخص دون الحد من حركته، وبالتالي فهي تمس في الأساس من حرية الشخص، و تنتقص منها بالنظر إلي حريات الآخرين. ومن قبيل ذلك، تدبير الإبعاد الداخلي، بتحديد إقامة الشخص في مكان معين، كذلك تدبير المنع من السفر بتقييد الشخص في التنقل بحرية وقتما يشاء، في الغدو و الترحال، وأيضا تدبير سحب ترخيص السلاح بحسبانه أداة الشخص في حماية نفسه وماله ضد الاعتداء على النفس والمال إذا كانت الظروف تحتم ذلك .

وتلك التدابير إنما تنتقص من حرية الشخص، وتحول دون تمتعه بحرياته أسوة بالآخرين، في مثل ظروفهم و أوضاعهم، ومراكزهم القانونية. فنظل تلك التدابير منتجة لآثارها ما دامت قائمة ولم تُلغَ، وبالتالي قيда علي حريات الأفراد طيلة هذه الفترة .

ومن هنا تأتي أهمية الرقابة القضائية علي التدابير الأمنية ببسط رقابتها علي تلك التدابير (رقابة مشروعية بمراعاة الظروف الاستثنائية)، لبيان مدى مطابقتها للقانون أم لا و كذلك مدى لزوميتها، وإلغائها إذا كانت مخالفة للقانون، وإعادة الحرية لأصحابها، ولما عساه أن يكون ضابطا للإدارة في إصدار مثل تلك التدابير في المستقبل بمراعاة حريات الأفراد ، وإجراء موازنة دقيقة في هذا الشأن، وتغليب جانب الحريات الشخصية على ما عداها من الاعتبارات إذا كانت تقل في الأهمية عن تلك الحريات.¹

لكن هذه الرقابة لا تكفي لوحدها كضمان لحماية الحقوق و الحريات بل لا بد من وجود آليات تؤدي دورا أساسيا لضمان الحقوق و الحريات التي تتأثر بإعمال نظام الطوارئ قبل الوصول إلى رقابة القضاء.

1 - د.محسن محمد العبودي، التدابير الأمنية و انعكاساتها على الحريات الشخصية للأفراد، دراسات و بحوث، 2008، ص 16، 17 زيارة يوم 03 جوان 2009 للموقع الإلكتروني:

- www.policemc.gov.bh/researches.aspx.

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

و عليه سنتناول ضمن هذا الجزء كيف تنعكس وتؤثر حالة الطوارئ بتدابيرها على الحقوق والحريات أولاً- و ذلك بالاعتماد أساساً على مرسومي إعلان حالة الطوارئ و تمديدها و ما صدر أثناء سريانه من نظم و إجراءات، ثم نبين الضمانات المختلفة التي يمكنها إعادة التوازن لصالح الحقوق و الحريات رغم سريان حالة الطوارئ المعلنة. و هذا في مبحثين.

المبحث الأول: آثار حالة الطوارئ على

الحقوق و الحريات.

عموما فإن أغلب الحقوق و الحريات تتأثر بعد إعلان حالة الطوارئ لكن بدرجات متفاوتة، ومنها ما تأثر مباشرة و لذاته، و منها ما تأثر بصفة غير مباشرة. فمثلا الحق في الوظيفة أو الحق في العمل كثيرون هم الذين فقدوا مناصب عملهم، نتيجة عزلهم بسبب آرائهم أو انتمائهم السياسي. الحق في التربية و التعليم كثيرون هم الذين حرّموا منه بسبب الخراب و الدمار الذي لحق المؤسسات التربوية منذ إعلان حالة الطوارئ،¹ أما حرية الرأي و حرية الإعلام فقد عرفت كثيرا من القيود مثل الرقابة على وسائل الإعلام و منع نشرها أحيانا و متابعة كثير من رجال الإعلام قضائيا إلخ.

و عليه سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين نبين فيهما ما يلي:

- آثار حالة الطوارئ على الحقوق

- آثار حالة الطوارئ على الحريات.

المطلب الأول: آثار حالة الطوارئ على الحقوق

ذكرنا فيما سبق أن إعلان حالة الطوارئ يسمح مباشرةً باتخاذ جملة من التدابير التي تقدرها السلطة المكلفة بإدارة الطوارئ من مستلزمات مواجهة الظروف، وهذا لتتمكن من إعادة الأوضاع إلى حالها الطبيعي. لكن قد يكون من بين هذه التدابير ما يمس بحقوق الأفراد بشكل مباشر أو غير مباشر. فيحصل التعارض بين واجبين من واجبات السلطة، و لا سبيل لمعرفة مجموعة الحقوق التي يلحق بها مساس إلا بالرجوع إلى المرسوم المتضمن إعلان حالة الطوارئ- في ظل غياب القانون العضوي

1 - فالمدرسة الجزائرية وقعت ضحية العمل الإرهابي الذي كان سببا في إعلان حالة الطوارئ، حيث أضحت المؤسسات التربوية هدفا للضغوط المعنوية و التهديدات بالموت للمدرسين و المتدربين و حتى أوليائهم. و منها التي دمرت أو خربت. مما شكل عائقا حقيقيا أمام تجسيد الحق في التربية و التعليم. و هذا ما يستخلص من إحصاء الوزارة الوصية التي أعلنت بتاريخ 15 يناير 1995 ما يبلغ حوالي 810 مؤسسة تربوية في مختلف الأطوار و من جميع نواحي الوطن خربت بصفة كلية أو جزئية.

أنظر: المرصد الوطني لحقوق الانسان، التقرير السنوي 1994-1995 مصادق عليه في 14 فيفري 1996 من قبل الجمعية العامة للمرصد، ص45، 46، 47.

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

المنصوص عليه في الدستور، و مع ذلك فإن المجال لا يتسع لتناولها كلها بالتفصيل، و بالتالي نقتصر على بيان أهمها ويشمل: الحق في الأمن - الحق في حرمة الحياة الخاصة- و الحق في محاكمة عادلة.

الفرع الأول: حالة الطوارئ و الحق في الأمن

وهو أول الحقوق التي مستها الظروف التي أوجبت إعلان حالة الطوارئ كما جاء في مقدمة المرسوم رقم 92- 44 المتضمن إعلان حالة الطوارئ. و سنبين مضمون هذا الحق في الفكر القانوني و أساسه القانوني، ثم نوضح مدى التأثير الذي لحق خلال حالة الطوارئ.

البند الأول: مضمون الحق في الأمن و أساسه القانوني

يقصد بحق الأمن عدم جواز القبض على أي شخص، أو اعتقاله، أو حبسه، إلا في الحالات المنصوص عليها في القانون، و بالضمانات و الإجراءات التي حددها.¹ وهو أحد أهم الحقوق باعتباره أساسا و منطلقا للتمتع بكثير منها نظراً لطبيعته، و قد تناولته المواثيق الدولية الإقليمية² و العالمية بشيء من الاهتمام المتميز، فنص الإعلان العالمي لحقوق الانسان³ في مادته الثالثة (03) أن: " لكل فرد الحق في الحياة و الحرية و سلامة شخصه". أما العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية فقد نص في مادته التاسعة (09) أن: " لكل فرد حق في الحرية و في الأمان على شخصه، و لا يجوز توقيف أحد أو اعتقاله تعسفا، و لا يجوز حرمان أحد من حريته إلا لأسباب ينص عليها القانون و طبقا للإجراء المقرر فيه".⁴

و تبعا للالتزامات المترتبة عن الانضمام لهذه المواثيق فقد نصت على هذا الحق الدساتير الجزائرية المختلفة.

1- André Pouille: libertés publiques et droit de l'homme , Dalloz 15° édition 2004, p 91.

- وانظر أيضا: د.محسن العبودي، مبدأ المشروعية و حقوق الإنسان. دراسة تحليلية في الفقه و القضاء المصري و الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص 79 .

2 - نصت عليه المادة (06) من الميثاق الإفريقي لحقوق الانسان الموقع من قبل الرؤساء الأفارقة بنيروبي في يونيو/جوان 1981. بينما نصت عليه المادة (1/14) من الميثاق العربي لحقوق الانسان الذي صادق عليه مجلس الجامعة العربية بتاريخ 2004/05/23 في دورته العادية (121).

3 - نص دستور الجزائر لسنة 1963 في المادة (11) أنه "تمنح الجمهورية موافقتها للإعلان العالمي لحقوق الانسان....".

4 - صادقت الجزائر على هذا العهد بموجب مرسوم رئاسي رقم 89- 67 مؤرخ في 16 ماي 1989 و صدر في : (ج.ج.ج) عدد رقم - 20- صادرة بتاريخ 17 ماي 1989 .

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

فنصت المادة (34)¹ من التعديل الدستوري لسنة 1996 أن " الدولة تضمن عدم انتهاك حرمة الانسان و يحظر أي عنف بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة ". و يتدعم هذا الحق بما جاء في المادة (35) بنصها: " يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق و الحريات، وعلى كل ما يمس سلامة الانسان البدنية و المعنوية". ومنه يمنع كل تعسف أو تهديد و لا يجوز القبض على أحد أو اعتقاله أو حبسه أو تخويله و ترويعه، بل لا يجوز اتخاذ أي إجراء يمس أمنه إلا وفق إجراءات مصحوبة بجملة من الضمانات. كما لا يجوز إخضاع الفرد لأي ضغوط خصوصاً بسبب آرائه و انتمائه السياسي و الفكري² - باعتبارها السمة الغالبة في كثير من الدول في الظروف العادية، و بالأحرى في الظروف الاستثنائية التي من بينها حالة الطوارئ. و هذه الصفة تشترك فيها كثير من دول العالم الثالث.

البند الثاني: الحق في الأمن أثناء حالة الطوارئ

في البداية لابد من القول أن الحق في الحياة يمثل أعلى ما يملكه الفرد و له أسبقية تاريخية و فلسفية كما كتب في ذلك " أندري بوييه" قائلاً:

<< Chronologiquement et philosophiquement le droit à la vie prime tous les autres >>³

و ضمان هذا الحق يتوقف أساساً على ضمان الحق في الأمن. هذا الحق الذي بدأ المساس به بتأسيس ما سمي بـ " جماعة الأمر بالمعروف و النهي عن المنكر" بصفتها شرطة موازية للشرطة الحكومية و تولت مهمة منع الممارسات غير الأخلاقية بمفهومها، مثل الأفعال الفاضحة، منع الحفلات و التظاهرات الفنية كتلك التي كان ينوي إقامتها المطرب " آيت منقلات لونيس" بقاعة الأطلس المتواجدة بباب الوادي بتاريخ 21 مارس 1991. و بعد 15 جوان لنفس السنة تاريخ انطلاق حملة العصيان المدني الذي نادى به الجبهة الإسلامية للإنقاذ ظهرت السيارات السوداء التي تطلق النار على المتظاهرين كما سبق في أحداث أكتوبر 1988. وازداد إهدار الحق في الأمن بسبب العمليات الإرهابية كما في الاعتداءات التي طالت الثكنات العسكرية بتاريخ 29 نوفمبر 1991 وأسفرت عن

1 - تقابلها المادة (33) من دستور سنة 1989. و المادة (48) من دستور 1976 بنصها: " تضمن الدولة حصانة الفرد".

2 - أكمل شطاب، المرجع السابق، ص 86، 87.

3 - André Pouille op. cit. ,p 74.

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة وضماناتها الحمائية

ذبح العديد من الجنود.¹ واستمرت عملية إرهاب المواطنين منذ إعلان حالة الطوارئ رغم مساعي الدولة لتحقيق الأمن والأمان.

وهنا يجب التنويه أن تهديد الحق في الأمن لم يكن فقط نتيجة العمل الإرهابي، فضحايا العنف كانوا أيضا بسبب العنف المضاد من مختلف قوات حفظ الأمن أثناء قيامها بمهمة حفظ الأمن و النظام و سعيا لاستقرار الأوضاع. فقد أكدت منظمة العفو الدولية اغتيال آلاف الأشخاص من طرف قوات الأمن بعد القبض عليهم خصوصا بالنسبة للمتظاهرين من أنصار جماعات المعارضة الإسلامية.² ويدل كذلك على درجة انتهاك الحق في الأمن تصريحات السيد " أحمد أويحي" بخصوص عدد الضحايا المقتولين ما بين عامي 1992 و 1997 إذ قدره بحوالي 26.536 شخصا كحصيلة رسمية عن الحكومة، ليغير منها رئيس الجمهورية السيد " عبد العزيز بوتفليقة" في تصريح إعلامي له قائلاً أن "مائة ألف شخص لاقوا حتفهم منذ سنة 1992". في حين كانت إحصائيات الرابطة الجزائرية لحقوق الانسان قد كشفت أن عدد القتلى - جراء العنف بسبب العمليات الإرهابية و عمليات السلطة النظامية- قد تجاوز مائتي ألف قتيل ناهيك عن مئات الآلاف من الجرحى. و فئة الضحايا شملت مختلف شرائح المجتمع و في جميع القطاعات.³ حيث شملت الاغتيالات و التفجيرات: إطارات سامية، ولاة، رؤساء دوائر و أعضاء المندوبيات التنفيذية، قضاة و أساتذة جامعيين، رجال الأمن من درك و شرطة و عسكريين، شخصيات دينية، مستخدمو قطاع التربية و التعليم العالي، الرعايا الأجانب، صحافيين، أطباء، مهندسين، نشطاء حقوقيين، سياسيين ومدنيين عزل (أطفال و نساء وشيوخ ... إلخ.⁴ وهكذا يتجلى لنا بوضوح كيف أثرت حالة الطوارئ على الحق في الأمن من خلال الحصيلة الثقيلة لضحايا سنين العنف و التي لا تزال مخلفاتها تشكل عبئا ثقيلا على الدولة و المواطنين

1 - أ.كمال شطاب، المرجع السابق، ص 198 ، 199 .

2 - نفس المرجع، ص 191. نقلا عن:

- منظمة العفو الدولية، تقرير المنظمة لعام 1993، بريطانيا 1993، ص 149 .

3 - نفس المرجع، ص 187، 188 . نقلا عن:

- منظمة العفو الدولية، تقرير 1999، نيقوسيا، مطبعة عرباوي 1999، ص 246 .

و . Human rights watch, **word report 2000:events of 1999, U.S.A: h.r.w. 2000, p 336** .

4 - رشيد بن يوب، المرجع السابق، ص 24 و ما بعدها .

و أيضا: (م.و.ح.ا)، تقرير 1994-1995، ص 27 وما بعدها.

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

على حد سواء مثل عددٍ من الأرامل، و تخريب المنشآت العمومية و شل القطاعات الحيوية و زيادة عدد البطالين و النزوح الريفي نحو المدن.... إلخ. كل هذا بسبب انعدام الأمن و الأمان .

الفرع الثاني: حالة الطوارئ و حق حرمة الحياة الخاصة

و نتناول فيه بيان المقصود بهذا الحق و أسسه القانونية أولاً، ثم نعرض تبعا لذلك كيف تأثر هذا الحق أثناء تطبيق نظام الطوارئ ثانياً.

البند الأول: مضمون حق حرمة الحياة الخاصة و أساسه القانوني

هذا الحق يصطلح عليه أيضا " الحق في الخصوصية"¹.

يعتبر هذا الحق ذا صبغة استثنائية و هو واحد من أهم موضوعات حقوق الإنسان لما فيه من صون لكرامته و احترام لآدميته، و ينطوي على مكونات يرى الإنسان في سترها نعمة من نعم الله عليه.² فلا يتطفل عليه متطفل فيما يود الاحتفاظ به لنفسه.

تضاربت الآراء بشأن تحديد مفهوم الحياة الخاصة و ضوابطها،³ و كثير من الفقه ذهب أن إعطاء الخصوصية تعريفاً يصلح للتطبيق في مجال القانون صعب للغاية لآتساع مدلوله. كما أوضحت لجنة خبراء منبقة عن المجلس الأوروبي لحقوق الإنسان أنه تبيين عدم وجود تعريف متفق عليه لحق الخصوصية سواء في التشريع أو القضاء أو حتى الفقه، و سواء في القانون الدولي أو الداخلي.

و مع ذلك توجد محاولات متفرقة، أبرزها للقضاء الأمريكي الذي حاول وضع معيار لتحديد مضمون هذا الحق بالقول: " كل شخص ينتهك بصورة جدية و بدون وجه حق ، حقَّ شخص آخر في

1 - و هذا الحق قديم قدم البشرية لورود الإشارة إليه في سفر التكوين (التوراة) أن آدم و حواء بعد أكلهما الفاكهة انفتحت أعينهما و علما أنهما عريانين، اتخذوا من أوراق التين مأزر.... . ووردت الإشارة إلى هذا الحق أيضا في القرآن الكريم أيضا في قوله تعالى " و لا تجسسوا و لا يغتب بعضكم بعضا" (الآية 12- سورة الحجرات). و دلت عليه في السنة أحاديث كثيرة، فروي عن سهيل بن سعد أن رجلا اطلع على حجر (ثقب) في باب الرسول(ص) وكان مع الرسول مشط (مدى) يُرَجَلُ بها رأسه فقال له لو أعلم أنك تنظرُ طعنْتُ به عينك. إنما جعل الاستئذان من أجل البصر".
أنظر هذا في: د.نصر الدين مروك، الحق في الخصوصية، مجلة موسوعة الفكر القانوني، تصدر عن دار الهلال للخدمات الإعلامية، العدد الثاني، (ب.س.ن)، ص 58 .

2 - د.الشافعي محمد بشير، قانون حقوق الإنسان(مصادره و تطبيقاته الوطنية و الدولية)، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الخامسة، 2009 ، ص 157 .

3 - أ.كريمة كريم، حماية الحق في الخصوصية من التعدي في ظل مجتمع المعلوماتية، مجلة العلوم القانونية و الإدارية، تصدر عن جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس، العدد الثاني أبريل 2006، ص 130.

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة وضماناتها الحمائية

ألا تصل أموره و أحواله إلى علم الغير، و ألا تكون صورته عرضة لأنظار الجمهور يعتبر مسؤولاً أمام المعتدى عليه". وفي الفقه عرّفَ جانب أمريكي الحق في الخصوصية بأنه: " الحق في الخلوة، فمن حق الشخص أن يستلزم من الغير أن يتركوه و شأنه لا يعكر عليه أحد صفوة خلوته".

من جهة أخرى أخذت بعض المؤتمرات الدولية بتعريف مقارب مفاده: " حق الشخص في أن نتركه يعيش وحده، يعيش الحياة التي يرتضيها مع أدنى حد من التدخل من جانب الغير".

أما في فرنسا فالفقه تبنى تعريفا أوضح مفاده أن " لكل إنسان نطاق من الحياة يجب أن يكون شخصيا له مقصور عليه، حيث لا يجوز للغير أن يدخل إليه بدون إذن".¹

و حصر الأستاذ " **André pouille** " محتوى الحياة الخاصة في أربعة هي: حرمة السكن، سرية التفكير و المراسلات، حماية الود الحميمي للحياة الخاصة، و حرية اختيار طريقة الحياة المناسبة.²

و في مؤتمر ستوكهولم في ماي 1967 ذهب رجال القانون إلى أن الحق في الحياة الخاصة يعني: " حق الفرد أن يعيش حياته بمنأى عن الأفعال الآتية:

- 1- التدخل في حياة أسرته.
- 2- التدخل في كيانه البدني أو العقلي أو حريته الأخلاقية أو العامة.
- 3- الاعتداء على شرفه و سمعته.
- 4- وضعه تحت الأضواء الكاذبة، إذاعة وقائع تتصل بحياته الخاصة.
- 5- استعمال اسمه أو صورته، أو التجسس و التلصص.
- 6- التدخل في المراسلات، و سوء استخدام وسائل الاتصال المكتوبة أو الشفوية.
- 7- إفشاء المعلومات المتحصلة بحكم الثقة و المهنة".³

1 - د.نصر الدين مروك، المرجع السابق، ص 60، 61 .
- و في فرنسا أيضا يرى جانب من الفقه أن الأمور التي تدخل في نطاق الحياة الخاصة هي: الحياة العائلية كالبنوة و الزواج والطلاق، الحياة العاطفية، الصورة، الذمة المالية، ما يدفعه الشخص من ضرائب و كيفية قضاء أوقات فراغه. و أضاف آخرون القول: الحياة التي يعيشها الشخص عندما يغلق على نفسه باب منزله". أنظر هذا عند : د.الشافعي محمد بشير، المرجع السابق، ص 158 .

2 - André Pouille, op. cit, p 99 .

==

3 - د.الشافعي محمد بشير، المرجع السابق، ص 157، 158 .

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

و يبدو أن التحديد بهذا الشكل مرده صعوبة وضع التعريف الشامل، فاكثفي فيه بتحديد العناصر التي تتصل بهذا الحق، و التي تزداد صعوبة في ظل ثورة المعلوماتية و الانترنت و اتساع استعمال الهاتف النقال و الملتيميديا التي تناقض في مفهومها مفهوم الخصوصية.¹ و باتت أسرار الأفراد شبه عادية بسبب يُسر كشفها، فيمكن بسهولة النفاذ صورة شخص، و تسجيل مكالماته دون علمه. كما يفهم من التحديد بهذا الشكل أن للحياة الخاصة عناصر متعددة و لكل منها بالنتيجة وجه للاعتداء.

و لأهمية هذا الحق فقد ورد النص عليه في المواثيق الدولية العالمية،² كما اهتمت به الدساتير الجزائرية من جهتها أيضا حسب المواد: (49) و (50) دستور 1976 - (37) و (38) دستور 1989.

فلكل مواطن حق التمتع بحياته الخاصة و حرمة شرفه سواء في منزله أو مراسلاته أو اتصالاته بجميع أشكالها و لا يجوز انتهاكها، و حتى التعديل الدستوري لسنة 1996 نص عليها بما في ذلك حرمة المسكن³ كما في (المادة 40)⁴، و المراسلات و الاتصالات الخاصة بكافة أنواعها

== وبخصوص تفاصيل أكثر عن أوجه الاعتداء على عناصر الحق في الخصوصية انظر : أ.كريمة كريم، المرجع السابق، ص 141-147.

1 - أ.كريمة كريم، المرجع السابق، ص 130-132.

2 - نصت المادة (12) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بقولها: " لا يعرض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو أسرته أو مسكنه أو مراسلاته أو لحملات على شرفه و سمعته، و لكل شخص الحق في حماية القانون من مثل هذا التدخل أو تلك الحملات "

- و جاء نص المادة 17 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية. في نفس السياق.

- بينما لم نعتز على إشارة إليه في الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب لكن نصت عليه المادة (21) من الميثاق العربي لحقوق الإنسان.

3 - عرف الأستاذ عبد الله أوهابية المسكن بقوله: " هو كل مكان يتخذ المرء ملجأ لنفسه يأويه سواء كان ذلك بصفة دائمة أو مؤقتة. فيكون بذلك حرما آمنا لا يجوز للغير مهما كانت صفته دخوله إلا بإذنه و في الحالات التي يحددها القانون."

- انظر: د.عبد الله أوهابية، تفتيش المساكن في القانون الجزائري، (م.ج.ع.ق.ل.س) جامعة الجزائر، الجزء 36 رقم 02، 1998، ص 69.

4 - تنص المادة 40 أنه: " تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن- فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون و في إطار احترامه- و لا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر من السلطة القضائية المختصة."

و تقابلها المواد: المادة 14 من دستور 1963. و هو النص الوحيد الذي جمع فيه المشرع الدستوري بين حرمة المسكن و سرية المراسلات.

المادة 50 من دستور 1976. و المادة 38 من دستور 1989.

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

(المادة 39)¹ و التي يجب أن تكون و تبقى سرية.² و هو نفس ما عليه كثير من التشريعات، منها الدستور المصري لسنة 1971 في المادتين (44 و 45). فيكون الأصل إذاً، أنه يحظر على السلطة دخول كل محل للسكن لتفتيشه إلا في الأحوال التي يبينها القانون، وهي ضمانات لا يجوز إهدارها أو مخالفتها تحت طائلة البطالان و العقاب. فهذا يكون التوفيق بين حق الفرد في حرمة الشخصية و حرمة مسكنه و حياته الخاصة، و بين حق المجتمع في الاقتصاص ممن يعتدي على نظامه العام عن طريق التحقيق.³

و زيادة على ذلك توجد أيضا النصوص القانونية في قانوني العقوبات و الإجراءات الجزائية، حيث يضم الأول نصوصا تجرم و تعاقب المعتدي على الاعتبار و الشرف في بعض صورته (المادتين 296 و 299)، بالقدف و السب، إضافة إلى المواد 300 إلى 303 مكرر 03 بخصوص كشف أو إتلاف المراسلات الشخصية و الأسرار و الصور و المحادثات أو الوثائق.⁴ ضف إلى ذلك المادة 135 و ما بعدها بخصوص دخول المساكن بغير إذن و إساءة استعمال السلطة.⁵ بينما يضم الثاني منهما شروط و إجراءات و حالات دخول المساكن لتفتيشها⁶ في المواد 44- 46.

البند الثاني: حق حرمة الحياة الخاصة أثناء حالة الطوارئ

إذا كان حق حرمة الحياة الخاصة - أو الحق في الخصوصية عند البعض - مقدس في الشرائع السماوية و التشريعات الوضعية كما سبق بيانه، فذلك يدل حقيقة على عظمته، و عليه يكون

1 - تنص المادة 39 أنه: " لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة و حرمة شرفه، و يحميها القانون - سرية المراسلات و الاتصالات بكل أشكالها مضمونة". و تقابلها المواد: المادة 49 من دستور 1976. و المادة 37 من دستور 1989.

2 - علي بن فليس، الحريات الفردية و الجماعية في الدساتير الجزائرية، (مجمع ق.ل.س) جامعة الجزائر، الجزء 36 رقم 2، 1998، ص 54، 55.

3 - د. محسن العبودي، المرجع السابق، ص 85، 86.

4 - د. نصر الدين مروك، المرجع السابق، ص 66، 67.

5 - نفس المرجع، ص 81، 82.

6 - يعرف التفتيش أنه: " البحث في مكنون سر الأفراد عن دليل للجريمة المرتكبة و هو إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي يخوله القانون لقاضي التحقيق أصلا، و استثناءا لضباط الشرطة القضائية في الجرائم المتلبس بها". - د. عبد الله أوهابيه، المرجع السابق، ص 70-71.

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

التعرض لخصوصيات الناس أو المساس بسمعتهم و شرفهم تعسفيا انتهاكا فاضحا و جريمة تستوجب عقابا قانونيا،¹ لكن ماذا عن التعرض الذي يهدف إلى تحقيق غاية مشروعة عامة أو خاصة؟.

إن مراعاة بعض المصالح الأخرى توجب أيضا أن نعترف ببعض الاستثناءات التي تمس بهذا الحق لوجود ما يبررها - أي أنه ليس ثمة حرمة مطلقة - و هي لا ترتبط بظروف زمانية بذاتها مثل حالة الطوارئ التي تخص موضوع دراستنا، بل تطبق في كافة الأحوال عندما يسمح بالتعدي على هذه الحرمة.

و في الغالب ترتبط هذه الاستثناءات بضرورات أمنية و حق المجتمع في متابعة الجناة و من ذلك:²

- مراقبة المراسلات الداخلية و الخارجية من قبل أعوان الأمن أو الجمارك والتي قد تصل حد الاطلاع على مضمون الرسالة. ويكون خصوصا في حالة الظروف الاستثنائية كما في حالة الطوارئ.

- سلطة قاضي التحقيق في مصادرة رسائل الأشخاص محل التحقيق و الاطلاع على مضمونها.

- سلطة المؤسسة العقابية في مراقبة رسائل المسجونين و مكالماتهم الهاتفية ما عدا ما تعلق منها بالاتصال مع محاميهم.

و نعتقد أن هذه الاستثناءات يمكن تقسيمها إلى قسمين: قسم تحقيق الجرائم التي تقع على الأشخاص أو الأموال، و ينظمها قانون الإجراءات الجزائية، و يشمل تفتيش المساكن و فرض الرقابة على المتهمين في الجرائم. و قسم يتعلق بأمن الدولة و نظامها العام، و هو ما يعنينا في موضوع دراستنا، و يشمل التنصت على المكالمات و مراقبة الرسائل و الاتصالات الخاصة بكل حالة.

1 - د.محمد الخطيب سعدي، حقوق الانسان و ضماناتها الدستورية في اثني و عشرين دولة عربية (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، الطبعة الأولى 2007، ص 47 .

2 - عمران قاسي، الحريات الأساسية و حقوق الانسان و المواطن وآليات حمايتها في نص التعديل الدستوري لعام 1996، رسالة ماجستير من كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2001-2002، ص 79، 80.

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

لكن التساؤل الذي يطرح بخصوص هذه الاستثناءات يتعلق بالضمانات المرفقة بها، فهل توجد حدود قانونية لذلك، و هل هي كافية بالمعنى المراد من المادة 39 من التعديل الدستوري؟.

يجيب على هذا التساؤل رئيس اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الانسان في تصريح له بأن هناك فراغ قانوني خطير بخصوص التنصت على المكالمات مثلا.

وأكد أنه في الوقت الذي يعتبر فتح البريد الشخصي جريمة معاقب عليها لم يرد في القانون الجزائري أي نص بخصوص التنصت. و أكد أيضا المحامي "خالد بورايو" أن عمليات التنصت بدون رخصة هي اعتداء على الحياة الخاصة. ونشرت قناة "خليفة للأخبار" سابقا أن وزارة الداخلية تكون قد وضعت شبكة جديدة للتنصت على المكالمات الهاتفية اقتنتها من دول أوروبية. و هو ما كشف عنه تقرير حقوق الانسان في العالم و نشرته كتابة الدولة الأمريكية يوم 26 فيفري 2004. حيث انتقد لجوء الحكومة الجزائرية إلى التنصت على المكالمات لثلاث فئات من المجتمع وهي: شخصيات المعارضة، الصحفيون، الناشطون في مجال حقوق الانسان، و رجح التقرير أن استخدام هذا الإجراء كان لإحباط العمليات الإرهابية قبل وقوعها، غير أن استغلاله تحول لإدارة الصراع السياسي. كما أن طلب الإذن لذلك من السلطة القضائية بضوابطه لم يكن محترما رغم تأكيد مصالح البريد ووكلاء الجمهورية ذلك.¹

ومن صور الاعتداء على الحياة الخاصة كذلك، استراق السمع أو تسجيل محادثات تجري في مكان خاص أو النقاط أو نقل صورة بأي جهاز يسمح بذلك، أو إذاعة أو استعمال هذه التسجيلات والمستندات المتحصل عليها أو التهديد بها.²

ثم إن المشرع تدارك الإغفال المشار إليه بهذا الخصوص حين أضاف المواد 303 مكرر و303 مكرر 1 بموجب القانون 06-23 بتجريمه كل عملية التقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية بغير إذن أو رضی صاحبها.³

1 - أ.كمال شطاب، المرجع السابق، ص 206-208 .

2 - د.محسن العبودي، المرجع السابق، ص 89-91 .

3 - القانون رقم 06-23 مؤرخ 20 ديسمبر 2006 يعدل و يتمم قانون العقوبات، منشور في : ج.ج.ج عدد رقم 84 صادرة بتاريخ 24

ديسمبر 2006 .

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

ومع أن مبدأ سرية المراسلات والاتصالات من النظام العام، لكن يمكن الخروج عليه لمصلحة المجتمع كما في التحقيق لبعض الجرائم، مثل التنصت و التقاط الصور. إذ أن مصلحة المجتمع تعلق مصلحة الفرد و يكون هذا الخروج وفق ضمانات تحددها قواعد قانونية. و هو ما تم تنظيمه في المواد 65 مكرر 5- إلى 65 مكرر 10 تحت عنوان "اعتراض المراسلات و تسجيل الأصوات و التقاط الصور".¹ مع ملاحظة أنه تم العمل بهذه الإجراءات عمليا قبل تنظيمها قانونا.

كما أجاز نفس القانون إجراء التفتيش خارج الأوقات المحددة - أي في أي وقت- إذا تعلق الأمر ببعض الجرائم من بينها جريمة الإرهاب و التهديدات الأمنية التي كانت سببا في إعلان حالة الطوارئ كما بينا. كما أوضحتها المادتان 47 و 47 مكرر.

الفرع الثالث: حالة الطوارئ و الحق في المحاكمة العادلة

العدل أساس كل مجتمع، و تحقيق العدل موكول إلى السلطة القضائية التي تضمن حق التقاضي بشكل يعكس مصداقية هذه السلطة و هو ما يعني وجوب احترام شروط وإجراءات الوقوف أمام القضاء و هي ما اصطلح عليه " معايير المحاكمة العادلة " و قد لخصها البعض في: احترام مبدأ المساواة أمام القضاء، قرينة البراءة، حق الطعن، التعويض عن الخطأ القضائي.² ودون الخوض في أدق تفاصيل هذه المعايير سنكتفي ببيان ماهية الحق في المحاكمة العادلة و حدود تغييره أثناء حالة الطوارئ.

البند الأول: مضمون الحق في المحاكمة العادلة و أساسه القانوني

الحق في المحاكمة العادلة³ مقرر لكل إنسان متهم في جريمة ما، سواء كان مواطنا أو أجنبيا و سواء تتم محاكمته أمام القضاء الوطني أو أمام القضاء الدولي. ونظرا لأهميته فقد نصت عليه

1 - القانون رقم 06-22 مؤرخ 20 ديسمبر 2006 يعدل و يتم قانون الإجراءات الجزائية، منشور في (ج.ج.ج) عدد رقم 84 صادرة بتاريخ 24 ديسمبر 2009.

2 - أ.العربي بوكعبان، معايير المحاكمة العادلة في القانون الدولي لحقوق الانسان، مجلة العلوم القانونية و الإدارية، تصدر عن كلية الحقوق جامعة سيدي بلعباس، العدد الثاني أبريل 2006، ص 65 و ما بعدها .

3 هناك من يسميه أيضا ب "الحق في العدالة " . انظر: د.الشافعي محمد بشير، المرجع السابق، ص 237 وما بعدها.

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

وأقرته المواثيق الدولية العالمية¹ و الإقليمية².

ومقتضي هذا الحق أن كل فرد حينما توجه إليه تهمة ما أو يكون طرفا في قضية قائمة يجب أن تُضمّن له محاكمة عادلة و علنية تتولاها محكمة مختصة و مستقلة و حيادية لا تخضع لأي نوع من الضغوطات السياسية أو المالية أو غير ذلك.

فعن هذا الحق عبر السيد "محمد رزاق بارة" رئيس سابق للمرصد الوطني لحقوق الإنسان بالجزائر بمناسبة كلمة ألقاها في الندوة قائلا: "... و إذا تكلمنا عن المحاكمة العادلة فنحن نقصد بطبيعة الحال حياة مشكّلة من أشخاص يتصفون بصفة القضاة، خاضعة لقواعد قانونية ثابتة، تتمتع فعلا بسلطة التقدير و تحترم فيها حقوق الدفاع و الطعن"³ و استقلال هذه المحكمة يقوم على مبدأ الفصل بين السلطات.

كما نصت المواثيق الدولية على إمكانية استبعاد الصحافة و الجمهور من المحاكمة أو جزء منها إذا تعلقت بالأخلاق أو النظام العام أو لمصلحة الأطراف.

و يدعم هذا الحق قاعدة أساسية هي قرينة البراءة التي يتحصن بها المتهم إلى حين صدور حكم بثبوت إدانته،⁴ كما أن جملة من الضمانات⁵ تدعم هذا الحق نذكرها باختصار كما يلي:

1- إبلاغ المتهم أو الموقوف بما ينسب إليه و سنده القانوني فور توقيفه أو طلبه.

1 - المادة (10) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان تقضي أنه: " لكل إنسان الحق، على قدم المساواة التامة مع الآخرين، في أن تُنظرَ قضيته أمام محكمة مستقلة نزيهة نظرا عادلا علنيا للفصل في حقوقه و التزاماته و أية تهمة جنائية توجه إليه".

بينما ورد في المادة 14 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية: " جميع الأشخاص متساوون أمام القضاء. ولكل فرد الحق ... في محاكمة عادلة و علنية بواسطة محكمة مختصة و مستقلة و حيادية قائمة استنادا إلى القانون.....".

2 - المادة (07) من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب تنص على ما يلي: " حق التقاضي مكفول للجميع و يشمل هذا الحق: أ- الحقوق الأساسية المعترف بها و التي تضمنتها الاتفاقيات و القوانين و اللوائح و العرف السائد. ب - الإنسان بريء حتى تثبت إدانته أمام محكمة مختصة. ج- حق الدفاع بما في ذلك الحق في اختيار مدافع عنه. د- محاكمته خلال فترة معقولة و بواسطة محكمة محايدة".

بينما نظم هذا الحق الميثاق العربي لحقوق الإنسان في المادة 13، و نص على ضماناته أو معايير المحاكمة العادلة في المواد: 15، 16، وخصصت المادة 17 لمحاكمة الأحداث.

3 - ندوة إتحاد المحامين العرب حول الحق في محاكمة عادلة بالقاهرة يومي 6-7 ديسمبر 1995. مجلة حقوق الإنسان (م.و.ج.ا) العدد 10- سبتمبر 1995 . ص 40 .

4 - نصت المادة (11) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان أنه: " 2- لكل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن تثبت إدانته قانونا...". ونصت عليه أيضا المادة 16 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان.

و انظر أيضا: أ.العربي بوكعبان، المرجع السابق، ص 66.

5 - هذه الضمانات تضمنتها المادة 14 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية لسنة 1966 في الفقرة الثالثة منها.

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

2- منح الوقت الكافي و التسهيلات اللازمة لاختيار محامي و إعداد كل الدفوع التي يدفع بها ما نسب إليه.

3- أن تتم المحاكمة دون تأخير وبعد دراسة و قبول أو رفض كل الدفوع و سماع الشهود والاستجواب إلخ .

4- لا يجب الإكراه على الاعتراف أو التعذيب لانتزاع أي تصريح، أو الاعتراف قهراً بالأفعال الإيجابية أو السلبية التي يتهم بها أي شخص.¹

ومن جهة أخرى فإنه لا يجوز متابعة شخص بسبب فعل لم يكن وقت ارتكابه معتبراً جريمة من الناحية القانونية. كما لا تجوز المعاقبة على نفس الجريمة مرتين إذا تمت إحداها خارج بلده. إضافة إلى وجوب التعويض عن الخطأ القضائي²

فتظهر هذه الضمانات من خلال الدستور الجزائري لسنة 1989 المعدل و المتمم، حيث احتوت نصوص عديدة منه هذه الضمانات بدء من إقرار الحق في التقاضي³ و كفالاته لجميع المقيمين على إقليم الدولة. وهم متساوون في ممارسته (المادة 140)، إلى قرينة البراءة الواردة بنص (المادة 45)، و كذلك منع التجريم و العقاب بغير نص قانوني (المادة 46). و يضاف إليها ما تعلق بالتوقيف للنظر (المادة 48) و هو أول قيد على حرية المتهم.

ثم تم تأكيد هذه الضمانات في الجزائر بتنظيمها في قانون الإجراءات الجزائية الذي شهد آخر تعديل له بموجب القانون رقم 06-22 و منه ما تعلق ببعض هذه الضمانات.⁴

والحقيقة يمكن القول أن ما جاء في قانون الإجراءات الجزائية من إجراءات التحقيق والمحاكمة و التي تتم تحت طائلة البطلان وفق شروط محددة، يعتبر كل هذا ضماناً للمحاكمة العادلة،

1 - د.محمد الخطيب سعدي، المرجع السابق، ص 44 .

2 - أ.العربي بوكعبان، المرجع السابق ، ص 69، 70 .

3 - عرف الدكتور أحمد عبد الوهاب أبو وردة الحق في التقاضي بأنه: " ذلك الحق الذي يخول لكل إنسان على قدم المساواة مع الآخرين مكنة ولوج القضاء العام في الدولة المكفول أمامه جميع ضمانات التقاضي بكافة أنواعه و درجاته للاتصاف لنفسه أو الحقوق المشروعة.

أنظر هذا في : د.أحمد عبد الوهاب أبو وردة، المرجع السابق، ص 11 .

4 - شاشوا نور الدين، الحقوق السياسية و المدنية و حمايتها في الجزائر، رسالة ماجستير كلية الحقوق جامعة أوبكر بلقايد تلمسان،

2006-2007، ص 103-111 .

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

و لذلك يجب علينا أن نؤكد في هذا المقام القول أنه لا يمكن حصر الضمانات القانونية التي وضعها المشرع لكفالة الحق في المحاكمة العادلة بشكل يمكننا من تفصيلها كجزء من البحث بل أنها تحتاج إفرادها ببحث مستقل.

ومن جهته قانون العقوبات قد رتب عقوبات متنوعة على مخالفة بعض الأحكام التي تضمن المحاكمة العادلة.

لكن ما تجدر الإشارة إليه أن الدكتور "سعدي محمد الخطيب" ذكر في مؤلف له أن الدستور الجزائري يمتاز عن كثير من الدساتير العربية بالدقة و الوضوح من حيث ضمانات الحق في التقاضي تحقيقا للمحاكمة العادلة.¹

البند الثاني: الحق في المحاكمة العادلة أثناء حالة الطوارئ

لقد أثرت حالة الطوارئ بنظامها على نطاق الحرية الشخصية و حقوق الدفاع.² رغم أنها هي الأصل، وقد جاء قانون الطوارئ ببعض القيود التي تعتبر إنقاصا من هذه الضمانات لمواجهة الخطر المحدق الذي كان سببا في إعلانها، ومنها توسيع اختصاص السلطة التنفيذية لاتخاذ تدابير ماسة بالحرية خارج اختصاص السلطة القضائية أين يعتبر هذا اختصاصا حصريا لها أو تحت إشرافها. كما يوسع أعمال قانون الطوارئ سلطة النيابة العامة في التحقيق و المتابعة في قضايا أمن الدولة و يخول رئيس الجمهورية سلطة إحالة جرائم القانون العام التي تتم مخالفة لأوامر الرئيس أو من يقوم مقامه

1 - د. محمد الخطيب سعدي، المرجع السابق، ص 144 .

2 - يعرف حق الدفاع بأنه: " مجموعة من المكتات الإجرائية التي تتيح للخصم أن يقدم وجهة نظره في الخصومة و أن يناقش ما قدم فيها من عناصر".

- والمادة (10) من قانون الطوارئ المصري قضت بأنه: فيما عدا ما هو منصوص عليه من إجراءات و قواعد 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 و إجراءات نظرها والحكم فيها و تنفيذ العقوبات المقضي بها.....".

فبمقتضى هذه المادة تعتبر ضمانات الحرية الشخصية و حق الدفاع هي الأصل العام الواجب تطبيقه في حالة الطوارئ عدا ما نص عليه القانون.

- أنظر مرجعية هذا عند: د. أحمد عبد الوهاب أبو وردة، المرجع السابق، ص 13 .

و سوف يأتي الحديث عن المحاكم الاستثنائية فيما يخص استقلال القضاء و السلطة القضائية.

في تسيير حالة الطوارئ¹.

و من مظاهر الخروج على إجراءات المحاكمة العادلة: عدم التقيد بضوابط القبض على المتهم بمخالفة أوامر صادرة وفقا لنظام الطوارئ، إنشاء محاكم استثنائية. على أن الأصل في هذه القيود أنها لا تمس ضمانات حق الدفاع في المحاكمة العادلة، لأن المساس بها ليس حتميا ولازما لمواجهة الخطر الذي تسببه حالة الطوارئ المعلنة. وتقدير حالة الطوارئ ومتطلباته من اختصاص القضاء بصفته الحارس الطبيعي للحريات. فهو يمكنه أن يوازن بين المتناقضات التي تحدث في ظروف معينة، ومن بينها الحريات التي يقرها و يحميها الدستور² وبين متطلبات حفظ الأمن و النظام العام الداخلي. و لا يجوز لذلك التضحية بالحرية الشخصية، بل أن المساس بها يكون في حدود الضرورة. و تعتبر هذه القيود محض ترتيب للمبادئ الدستورية الواجبة الحماية و إعطاء أولوية لبعضها على بعض. وعن هذا عبر المجلس الدستوري الفرنسي بالقول: " أن القيود لا يجوز أن تكون تحكيمية أو مشوبة بالتعسف"³ و مع كل هذا فقد ثبت في مصر أن حق الطعن أو التظلم من أوامر الاعتقال الصادرة من سلطة الطوارئ يكون أمام جهة قضاء استثنائي لا يتوافر أمامها سمات وخصائص حق التقاضي مما يعد انتهاكا لحق الانسان في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي و اعتداء كذلك على اختصاص مجلس الدولة حارس الحريات و قاضي القانون العام باعتباره هيئة قضائية دستورية مستقلة⁴.

غير أن المشرع المصري من جهة أخرى حرص كثيرا من حيث المبدأ على رقابة أعمال السلطات حين نص صراحة في المادة (68) من دستور 1971 للساري المفعول أن "التقاضي حق مضمون و مكفول... تكفل الدولة تقريبا جهات القضاء من المتقاضي وسرعة الفصل في القضايا،

1 - د. محمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 820، 821 . (انظر حتى في الهامش)

2 - المادة 32 من التعديل الدستوري لسنة 1996 تنص على أن " الحريات الأساسية و حقوق الانسان مضمونة...".

- وتنص المادة 35 منه على: " يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق و الحريات وعلى كل ما يمس سلامة الانسان البدنية والمعنوية". - وفي المادة 139 منه نص على: " تحمي السلطة القضائية المجتمع و الحريات...".

3 - د. محمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 821.

4 - د. أحمد عبد الوهاب أبو وردة، المرجع السابق، ص 166 .

ويحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء".¹

لكن هناك الأخطر من القيد كما أشار إليه السيد محمد رزاق بارة في كلمة له بالقول: " نلاحظ و بكل أسف أنه في العديد من الدول تضطرب الظروف فتجرد المواطن من حقه في متابعة قضائية. و يصبح ملاحقا من طرف السلطات الرسمية.. خارج إطار العدالة. و بعبارة أخرى يصبح المواطن تحت رحمة إدارة تنفيذية تمارس الحق في الملاحقة من باب القوة و التعسف و خارج أي إطار قضائي". ثم يضيف مسترسلاً: "من أولى أسباب هذه الظاهرة إعلان حالة الطوارئ و مواصلة العمل بها، و هذا ما تعرفه العديد من الدول العربية و الإفريقية".²

كما ورد أيضا في الندوة أنه: " من أكبر العوائق في وجه المحاكمة العادلة هو إنشاء المحاكم الخاصة التي عادة ما تلجأ إلى الإجراءات الموجزة. وأن حق كل شخص ألا يحاكم أمام المحاكم الخاصة و إنما أمام قاضيه الطبيعي و أن توفر له المحاكمة العادلة في ظل المعايير الدولية والإقليمية...".³ و جاء في ختام الندوة توصيات موجهة للدول الإفريقية تناشدها لاتخاذ الخطوات اللازمة لتحسين حماية الحق في محاكمة عادلة بما في ذلك التصديق على الصكوك الدولية ذات العلاقة بدون تحفظ .⁴

المطلب الثاني: آثار حالة الطوارئ على الحريات

إن تلك التدابير الأمنية التي يستوجب اتخاذها إعلان حالة الطوارئ لها مساس بحريات الأفراد، والتي هي أهم ما يملكه الإنسان ، ويحرص عليه ويدافع عنه في كل الأحوال والظروف، رغم أن هذه الأخيرة قد تدفع إلى تغيير حدود ممارسة بعض هذه الحريات من جانب السلطة، فالتساؤل الذي يطرح بهذا الخصوص يتعلق بمعرفة كيفية هذا الخروج و مداه ؟. على أننا في معرض هذا نتطرق إلى عرض أهم تلك الحريات التي لها علاقة مباشرة بمبررات إعلان حالة الطوارئ أو كانت هدفا

1 - د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية و القانون الدستوري، منشأة المعارف، الاسكندرية، الطبعة الأولى 2000، ص 774 .

2 - ندوة اتحاد المحامين العرب حول الحق في محاكمة عادلة، المرجع السابق، ص 40 .

3 - نفس المرجع، ص 33 .

4 - نفس المرجع، ص 34 .

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

مباشراً بعد إعلانها. و هي: حرية التجمع و الاجتماع - حرية التنقل- و حرية الرأي و التعبير و الإعلام.

الفرع الأول: حالة الطوارئ و حرية التجمع و الاجتماع:

على نفس النهج نبين أولاً مضمون حرية التجمع و الاجتماع و أسسها القانونية، ثم يلي ذلك بيان أوجه المساس بهذه الحرية أثناء حالة الطوارئ في إطار التدابير المتخذة.

البند الأول: مضمون حرية التجمع و الاجتماع و أساسها القانوني

حرية التجمع و الاجتماع¹ من الحريات القديمة التي لازمت الإنسان منذ نشأته، و السبب في ذلك أن الإنسان اجتماعي بطبعه. يندفع إلى العيش في جماعة، يضم جهوده إلى جهود أعضائها و يتظافر معهم. و من هنا فإن الأفراد لابد أن يجتمعوا في مكان ما، فترة من الوقت ليعبروا عن آرائهم في صورة خطب، أو ندوات، أو مناقشات.² و في هذا كتب "André pouille":

"la réunion est un groupement momentané et concerté, destiné a l'échange en commun d'idée, dans un lieu déterminé, en vue de se concerter pour la défense d'intérêts ".³

فتكون حرية الاجتماع بهذه الصفة ذات طابع عالمي طالما ارتبطت بإنسانية الإنسان. و يدل على ذلك أن المواثيق الدولية العالمية⁴ و الإقليمية⁵ قد أقرتها. ولم تنق رهيبة إرادة المشرع الوطني

1 - د.حسن البدرابي، المرجع السابق، ص 300 .

2 - هناك من عرف الاجتماع على هذا الأساس بالقول: " هو ذلك التجمع في مكان ما فترة من الوقت للتعبير عن الآراء سواء في صورة خطب أو ندوات و محاضرات أو مناقشات".

- أنظر: د. حسن محمد هند، النظام القانوني لحرية التعبير (الصحافة و النشر)، دار الكتب القانونية، مصر، 2005، ص 192 .

3 - André pouille, op. cit, p 180 .

4 - المادة (20) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان نصت أنه: " لكل شخص الحق في حرية الاشتراك في الجمعيات و الجماعات السلمية- لا يجوز إرغام أحد على الانضمام إلى جمعية ما".

- و نصت أيضاً المادة (21) من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية أنه: " يعترف بالحق في التجمع السلمي، ولا يجوز وضع القيود على ممارسة هذا الحق غير ما يفرض منها تمثيلاً مع القانون و مصلحة الأمن الوطني أو السلامة العامة أو النظام العام أو ... حماية حقوق الآخرين و حرياتهم".

5 - نصت المادة (11) من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب أنه: " يحق لكل إنسان أن يجتمع بحرية مع آخرين، و لا يحد ممارسة هذا الحق إلا شرط واحد وهو القيود الضرورية التي تحددها القوانين و اللوائح خاصة منها ما تعلق بمصلحة الأمن القومي و سلامة و صحة و أخلاق الآخرين و حقوق الأشخاص و حرياتهم". كما ورد النص على هذه الحرية في المادة (24/5-6) من الميثاق العربي لحقوق الإنسان.

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

فتكون له حرية إطلاقها أو تمديدتها وحتى منعها و إنكارها على المواطن. كما أن هذه النصوص القانونية في مضامينها تشترك فيما بينها من حيث الإشارة إلى ممارسة الحق في حرية الاجتماعات السلمية و في إنشاء الجمعيات ذات الأغراض السلمية .

و عرفت المحكمة الدستورية العليا في مصر الاجتماع بأنه " انضمام عدد من الأشخاص إلى بعضهم لتبادل وجهات النظر في شأن المسائل التي تعنيهم".¹

كما ذهب القضاء الإداري المصري إلى اعتبار حرية الاجتماع القصد منها تمكين الناس من عقد الاجتماعات السلمية للتعبير عن آرائهم بأي طريق من الطرق كالخطابة، المناقشة، عقد الندوات، تنظيم حفلات، أو إلقاء محاضرات. كما أن القصد هو ليس ذلك التجمع أو اللقاء بالصدفة حيث يشكل تجمهراً، بل يجب توافر حد أدنى من التنظيم و إرادة عامة تجمع أعضاء التجمع و تضمهم . وفي نفس السياق ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى تعريف الاجتماع بأنه: " تجمع إرادي وقابل للتنظيم". وعلى ضوء هذا التعريف قررت هذه المحكمة أنه لا يعتبر اجتماعاً بالمعنى السابق للقاء بين أشخاص اجتمعوا واستمعوا في يوم واحد بعد خروجهم من المسرح في مدينة صغيرة لأحد النواب إعتلى سور سوق البلدة.² ثم أكدت محكمة القضاء الإداري أن حق الاجتماع أصيل للناس و ليس منحة من الإدارة تمنعها أو تمنحها كما تشاء.³

و يتضح من هذه الاتجاهات القضائية أن هناك فرقاً بيناً بين التجمع و الاجتماع، فالاجتماع له غاية و أغراضه مختلفة باختلاف موضوعاته. مما يجعله في مرتبة ذات أولوية بين الحقوق السياسية.

أما التجمع فهو يحصل في الشوارع و الساحات العامة، ومنه ما يحصل بشكل عفوي و طارئ و غير منظم، و منه المظاهرات التي لها غايات محددة من سياسية و اجتماعية و دينية و إنسانية .⁴

1 - د. حسن محمد هند، المرجع السابق، ص 179 .

2 - د. حسن البدر اوي، المرجع السابق، ص 301. (انظر في الهامش).

3 - د. محسن العبودي، المرجع السابق، ص 105 .

4 - محمد حسن دخيل، المرجع السابق، ص 112، 113 .

وذكر نفس المصدر أن التجمعات تعني في قسم منها التجمهرات العفوية أو المنظمة وهي ذات صفة ثقافية أو سياسية أو مطلبية، و تعني في قسم منها التجمعات الدائمة في شكل جمعيات.

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

و أهمية حرية الاجتماع تظهر في كون الإنسان بمفرده لا يستطيع في الغالب أن يؤثر على صانعي القرار ممثلي الإدارة بصفة عامة، بدفعهم إلى تغيير أو تعديل مواقفهم أو التراجع عنها بخصوص مسألة تخص الفرد. بل بواسطة الاشتراك في التجمعات التي تشترك في الرأي السياسي أو الاقتصادي أو الاجتماعي.¹ وبعبارة أخرى فإن حرية الاجتماع ترتبط مباشرة بحرية الرأي، مما يجعل الدساتير عادة إذا نصت على حرية الرأي وكفالتها، فإنها تكفل تبعاً لها حرية الاجتماع باعتباره المجال الحيوي لممارستها مثل ممارسة الشعائر الدينية، الحرية الاقتصادية و السياسية و غيرها.² و هو ما يبدو أن المشرع الدستوري تبناه رغم عدم النص على حرية الرأي و حرية الاجتماع في نص واحد.³

كما أن المشرع الجزائري نص على حرية الاجتماع في مختلف الدساتير، على أن ما تجب الإشارة إليه أن كلاً من دستوري 1963 و 1976 قيّدا هذه الحرية بشرط عدم استعمالها للمساس باستقلال الأمة و السلامة الترابية أو الوحدة الوطنية و مؤسسات الجمهورية و الطموحات الاشتراكية للشعب أو مبدأ أحادية الجبهة (المواد 19-22 من دستور 1963)، وكذلك عدم التذرع بها لضرب أسس الثورة الاشتراكية (المادة 55 من دستور 1976. في حين لم يرد أي قيد لهذه الحرية في دستور 1989 و تعديله لسنة 1996.⁴

كما جاء في المادة (41)⁵ من التعديل الدستوري لسنة 1996 أن: "حريات التعبير و إنشاء الجمعيات و الاجتماع مضمونة للمواطن". فجاءت هذه المادة مؤكدة لما جاء في دستور سنة 1989.

== أنظر تفصيل هذا في: نفس المرجع، ص 114.

و نعتقد أن هذه إشارة منه إلى التجمعات بكل أشكالها و أهدافها (سياسية، اجتماعية، ثقافية، مهنية.... إلخ). و قد خص المشرع الجزائري لكل منها نصا خاصا في الدستور و قانونا خاصا ينظمها مثل قانون الأحزاب السياسية، قانون الجمعيات، قانون المظاهرات.

1 - د. محمد الخطيب سعدي، المرجع السابق، ص 53-54 .

2 - د. حسن محمد هند، المرجع أعلاه، ص 181.

3 - انظر المادتين: (36) و (41) من التعديل الدستوري لسنة 1996 .

4 - علي بن فليس، المرجع السابق، ص 57 .

5 - هذه المادة تقابل المادة 39 من دستور 1989. أبقى المشرع الدستوري نفس صيغتها.

و خلافا لذلك فإن المادة 55 من دستور 1976 التي تقابل نفس المادة لم تتضمن "حرية إنشاء الجمعيات". و يبدو ذلك منطقيا جدا و متطابقا مع نظام الحزب الواحد وقتئذ. و ما يؤكد هذا هو تعديلها تبعاً للتحويل من نظام الأحادية الحزبية إلى التعددية الحزبية.

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

و بعد مصادقة المجلس الشعبي الوطني على قانون ضبط الاجتماعات و المظاهرات العمومية رقم 89-28.¹

و تعتبر الفترة الممتدة من إقرار دستور 1989 دستور التعددية إلى منتصف 1991 فترة التمتع الحقيقي بحرية الاجتماع، حيث نظمت في المواد من 02 إلى 20 من القانون 89-28 السالف الذكر، وكانت ممارستها تخضع لإبلاغ السلطات العمومية مسبقا بإخطار قبل 03 أيام بالنسبة للاجتماعات و 05 أيام بالنسبة للمظاهرات ثم صدر القانون رقم 91-19² يعدل و يتم القانون رقم 89-28. حيث رَفَعَ الإخطار المسبق بخصوص تنظيم اجتماعات عمومية إلى 08 أيام. و يرخص لها وزير الداخلية، أو الوالي بحسب طابعها الوطني أو المحلي حسب اختصاص كل منهما، و أن كل مظاهرة تجري دون ترخيص أو بعد حظرها تعد تجمعا يخول لوزير الداخلية و للوالي المختص إقليميا أن يفرقها. كما صدر القانون 90-31³ يتعلق بالجمعيات و شدد على طابعها الاجتماعي و الثقافي و المهني و عدم تحويلها عن غاياتها .

ثم صادق البرلمان على قانون آخر يهدف إلى تحديد شروط مساهمة الجيش الوطني الشعبي في القيام بمهام حماية الأمن العمومي خارج الحالات الاستثنائية⁴ بناء على قرار رئيس الحكومة بعد مشاوررة السلطات المدنية و العسكرية المختصة للاستجابة إلى متطلبات حفظ الأمن، أو عند توقع مخاطر جسيمة على أمن الأشخاص و الأموال و المساس المستمر بالحريات العامة الفردية، وفي هذا الخصوص يذكر أنه بتاريخ: 28 ماي 1991 حاول المتظاهرون الوصول إلى المطار الرئيسي بالدار البيضاء بالعاصمة فاعترضتهم قوات الدرك الوطني لمنعهم. و وقع الصدام و الضرب الجماعي و من

1 - القانون رقم 89-28 يتعلق بالاجتماعات و المظاهرات العمومية مؤرخ في 31 ديسمبر 1989 منشور في (ج.ج.ج) عدد رقم 04 صادرة بتاريخ 24 يناير 1990.

2 - القانون رقم 91-19 مؤرخ في 1991/12/02 يعدل و يتم القانون 89-28، منشور في (ج.ج.ج) عدد رقم 62 صادرة بتاريخ 1991/12/04 .

3 - القانون رقم 90-31 يتعلق بالجمعيات مؤرخ في 1990/12/04، منشور في (ج.ج.ج) عدد رقم 53 صادرة بتاريخ 05 ديسمبر 1990.

4 - القانون رقم 91-23 مؤرخ في 06 ديسمبر 1991 يتعلق بمساهمة الجيش الوطني الشعبي في مهام حماية الأمن العمومي خارج الحالات الاستثنائية، منشور في (ج.ج.ج) عدد رقم 63 صادرة بتاريخ 07 ديسمبر 1991.

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

هنا أصبح منع المسيرات و التجمعات الطابع الأساسي للحياة اليومية و إذا اقتضى الأمر يستعان بقوات الجيش.¹

البند الثاني: حرية الاجتماع و التجمع في حالة الطوارئ

إذا كان الأصل في الحرية إطلاقها بلا قيد حسب ما ينص عليه القانون فإن هذا الأخير اشترط كذلك عدم ممارستها بشكل يجعلها تمس بالنظام العام أو المصالح العامة و الخاصة، أو تعرقل سير مؤسسات الدولة. وهو استثناء على الأصل. و يعد هذا تماشياً مع ما تقضي به المواثيق الدولية و الإقليمية التي تعنى بحقوق الإنسان. و إذا قبلنا مقدماً أن الصراع دائم ومستمر بين السلطة و الحرية. فيجب أن نسلم نتيجة لذلك أن اتساع السلطة - ونعني خصوصاً سلطة الضبط باعتبارها ذات تأثير مباشر - يكون على حساب حدود الحرية.

و من ذلك حرية الاجتماع التي أصبحت محل اهتمام من جانب التشريعات التي تنظم حالة الطوارئ، لأن التساهل أو عدم القدرة على ضبط ممارسة هذه الحرية لا شك يهدد النظام العام أكبر الخطر.²

وحسب طبيعة هذه الحرية - باعتبارها أصيلة للناس - فلا يحتاج قراراً إدارياً أو رخصة لنشئها، بل فقط يجب على من يريد استعماله الإخطار بزمانه و مكانه و غير ذلك من البيانات التي يحددها القانون أما حق الإدارة في تضيق ممارسة هذه الحرية بالمنع، فذاك مقيد بشرط المساس بالنظام و الأمن العام بحسب الظروف الزمانية و المكانية مع الخضوع في ذلك لرقابة القضاء. وهذا رأي محكمة القضاء الإداري في مصر.³

و يتمثل تضيق حرية الاجتماع و التجمع غالباً في منع التظاهر على وجه الخصوص،⁴ لأنه يؤدي إلى إثارة الفتن و إشاعة الفوضى في البلاد مما يعد في ذاته إخلالاً بالنظام العام الذي على

1 - أ.كمال شطاب، المرجع السابق، ص 212، 213 .

2 - محمد أحمد فتح الباب السيد، سلطات الضبط الإداري في مجال ممارسة حرية الاجتماعات (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراه، بدون جامعة، و (ب.س.ن)، ص 397 .

3 - د.محسن العبودي، المرجع السابق، ص 105، 106 .

4 - محمد حسن دخيل، المرجع السابق، ص 114 .

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

الدولة أن تضمنه. و بصرف النظر عن مدى هذا القيد فإن حرية الاجتماع و التجمع لن تلقى أثناء حالة الطوارئ ما تلقاه في الظروف العادية من جانب السلطة التنفيذية¹. وهذا يطرح تساؤلا مفاده: هل كل التجمعات ممنوعة في حالة الطوارئ؟. وما هي معايير الاجتماعات و التجمعات التي تثير الفتن؟.

و في هذا نصت المادة السابعة(07) من المرسوم 92-44 الخاص بإعلان حالة الطوارئ بقولها: "يؤهل وزير الداخلية و الجماعات المحلية، و الوالي المختص إقليميا للأمر عن طريق قرار، بالإغلاق المؤقت لقاءات العروض الترفيهية، و أماكن الاجتماعات مهما كانت طبيعتها، و يمنع كل مظاهرة يحتمل فيها الإخلال بالنظام و الطمأنينة العمومية".

فَيُظهِرُ لنا هذا النص مرة أخرى إرادة المشرع إعمال السلطة التقديرية للسلطة التنفيذية القائمة على تسيير و تصريف الشؤون العامة طيلة سريان حالة الطوارئ. و كثيرا ما يكون هذا التقدير في غير محله أو يمكن اعتبار القرار الصادر بناء عليه مشوبا بعيب مخالفة القانون أو تجاوز السلطة، فكما أكدت المنظمة العربية لحقوق الإنسان أن كثيرا من حالات الحظر التي مارستها الحكومة كانت لمجرد كون الاجتماع أو التجمع ينتقد الحكومة بشكل أو بآخر.²

و من ذلك أن في ولاية قسنطينة مَنَعَتُ السلطاتُ المحليةُ الرابطةَ الجزائريةَ لحقوق الإنسان من تنظيم يوم دراسي دولي حول: "الإدارة الرشيدة" دون مبرر. و كانت الرابطة قد وجهت دعوات لجهات عديدة في الداخل و الخارج مثل: الجامعيين، الصحافيين، المنتخبين (هؤلاء بحكم قربهم في ميدان الممارسة)، المؤسسات الاقتصادية، السياسيين، المنظمات غير الحكومية، اليونسكو، الاتحاد الأوروبي، ... إلخ. و آثار رفض هذه التظاهرة تعجب أعضاء الرابطة باعتباره مناقضا للخطاب الرسمي للدولة الذي يشجع على مثل هذه المبادرات.

1 - من ذلك أنه صدر في فرنسا أمر بتاريخ 17 سبتمبر 1943 ليطبق في الجزائر باعتبارها كانت مستعمرة فرنسية، وتم تكملته بالمرسوم الصادر في 20 نوفمبر 1943. و يعنى بتنظيم ممارسة حرية الاجتماعات في ظل حالة الطوارئ (الأحكام العرفية) حيث استلزم أن تكون مسبقة بإخطار يعين فيه مكان و يوم و ساعة الاجتماع. و يعنى من هذا القيد كل الاجتماعات الدينية و الانتخابية و اجتماعات النقابات المهنية و الجماعات الرياضية و الشبانية أيضا لكن في غير الموضوعات السياسية.

- انظر: محمد أحمد فتح الباب السيد، المرجع السابق، ص 425.

2 - أ.كمال شطاب، المرجع السابق، ص 213. نقلا عن:

- المنظمة العربية لحقوق الإنسان، حقوق الإنسان في الوطن العربي، تقرير المنظمة لحالة حقوق الإنسان 2000، ص 118 .

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

و عموما فإن منع التجمهر و التظاهر صفتان طبعتا واقع الجزائر منذ إعلان حالة الطوارئ بدعوى المساس بالنظام العام. وأكدت في كثير منها أنه لا توجد مقاييس محددة لتعيين التجمعات التي تمنع عن تلك التي يسمح بها.¹

كما تجدر الإشارة إلى التطابق الموجود بين النص السابق و بين ما جاء في المادة الثامنة (08) من قانون 03 أبريل 1955 الفرنسي لحالة الطوارئ.² و يمثل النص إجراء وقائيا.

ومن جهة أخرى فإن هذه الحرية تأثرت كذلك منذ إعلان حالة الطوارئ بسبب انعدام الأمن و الأعمال الإرهابية التي طالت كثيرا من الأماكن التي يجري فيها تجمع الأشخاص. ففي 20 جوان 1996 انفجرت آلية مفخخة في قاعة شاي بالبلدية (باب السبت) خلفت 04 قتلى و 26 جريحا، و في 30 جويلية لنفس السنة انفجرت قنبلتين إحداهما في قاعة شاي بالأبيار، و الأخرى داخل مقهى بباب الوادي و خلفتا عل التوالي قتيلين و 15 جريحا، و قتيل و 04 جرحى. و في 23 ديسمبر 1996 خلف انفجار سيارة مفخخة أمام مقهى بوسط العاصمة 10 قتلى.³

و لا يخفى على أحد ما لهذه الأحداث المعاشة على أرض الواقع من أثر اتجاه تقليص حرية الاجتماعات و التجمعات على اختلاف طبيعتها و غاياتها. و خصوصا بعد تهويلها و نشرها على أوسع نطاق في أوساط المواطنين بوسائل الإعلام المختلفة داخلية كانت أو خارجية و الذي ينتج عنه خوف متزايد و قلق لا متناه حتى عندما يكون التجمع ضرورة مثل الأسواق و المراكز التجارية والمساجد و كل الأماكن التي يجري فيها تجمع الأشخاص بحكم طبيعة الخدمة التي تقدمها.

الفرع الثاني: حالة الطوارئ و حرية التنقل

و فيه نبين المقصود بهذه الحرية و أهميتها في حياة الفرد بصفة عامة مع الأسس القانونية التي تقرها، و يلي ذلك تغيرات حدود هذه الممارسة أثناء حالة الطوارئ.

1 - المرجع السابق، ص 214، 215 .

2 - د. أحمد مدحت علي، المرجع السابق، ص 123 .

3 - رشيد بن يوب، المرجع السابق، ص 29، 30 .

البند الأول: مضمون حرية التنقل و أساسها القانوني

يعتبر الحق في حرية التنقل و السفر داخل البلاد و حتى خارجها أيضا من الحقوق الملازمة للصفة الإنسانية. وهو فرع من الحريات الشخصية كما أكد عليه مجلس الدولة المصري.¹ و أورد الدكتور "عبد الغني بسيوني" في مؤلف له أن حرية التنقل يقصد بها " حق الذهاب و الإياب إلى أي مكان داخل حدود الدولة أو خارجها، و حرية العودة إلى الوطن دون قيود أو موانع. و للضرورة تقيد هذه الحرية للمصلحة العليا للبلاد و تكون في أضيق نطاق و لفترة مؤقتة. وفي الحدود التي رسمها القانون".²

كما يسمى البعض هذا الحق بـ " حرية الحركة" أو " حرية الغدو والرواح". و يكون جواً و بحراً و براً، على أن الأخير منهم هو الأكثر وضوحاً و انتشاراً. و يكون بدوره سيرا على الأقدام أو بواسطة مركبة. و نصت عليه المواثيق الدولية العالمية³ و الإقليمية⁴ و كرسته أيضا الدساتير و القوانين الداخلية. و ألحت على كفالتة و عدم المساس به دون مبرر باعتبار ذلك مجافيا للحقوق و الحريات الشخصية. كما ورد في هذه النصوص أنه لا يجب تقييد هذه الحرية بأية قيود غير تلك التي تكون ضرورية لحماية الأمن القومي أو النظام العام بجميع عناصره المتعارف عليها داخل الدولة، أو في حالة المساس بحقوق الآخرين و حرياتهم. مع ضرورة النص على هذه القيود في القانون حتى تبقى ضمن حدود و إطار مبدأ المشروعية.⁵

1 - د. محسن العبودي، المرجع السابق، ص 86 .

2 - د. عبد الغني عبد الله بسيوني، النظم السياسية (دراسة لنظرية الدولة.... و الحقوق و الحريات العانة...)، المرجع السابق، ص 405 .

3 - المادة (13) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان تنص أنه: " 1- لكل فرد حرية التنقل و اختيار محل إقامته داخل حدود كل دولة. 2- يحق لكل فرد أن يغادر أية بلاد بما في ذلك بلده، كما يحق له العودة إليه".

- و جاء في المادة (12) من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية أنه: "1- لكل فرد مقيم بصفة قانونية ضمن إقليم دولة ما الحق في حرية الانتقال و في أن يختار مكان إقامته ضمن ذلك الإقليم- 2 لكل فرد حرية مغادرة أي قطر بما في ذلك بلاده....".

4 - نصت المادة 12 من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان أنه: " 1- لكل شخص الحق في التنقل بحرية و اختيار محل إقامته داخل دولة ما شريطة الالتزام بأحكام القانون 2- لكل شخص الحق في مغادرة أي بلد بما في ذلك بلده. كما أن له الحق في العودة إليه، و لا يخضع هذا الحق لأية قيود إلا إذا نص عليها القانون و كانت ضرورية لحماية الأمن القومي، النظام العام، الصحة العامة، أو الأخلاق العامة".

5 - د. محمد بكر حسين، الحقوق و الحريات العامة- حق التنقل و السفر(دراسة مقارنة بين الشريعة و القانون)، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، الطبعة الأولى 2008، ص 09 .

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

أما بخصوص المشرع الجزائري فقد أكد حرصه في مختلف الدساتير بالتنصيص على عدم جواز حرمان الفرد من حرية التنقل بتوقيفه أو حجزه إلا في الحالات المحددة في القانون.¹

من ذلك أن التعديل الدستوري لسنة 1996 أقر في مادته الـ(44) أنه: يحق لكل مواطن يتمتع بحقوقه المدنية و السياسية أن يختار بحرية موطن إقامته، و أن يتنقل عبر التراب الوطني- حق الدخول إلى التراب الوطني و الخروج منه مضمون له".² فيتبين من هذا النص- على الأقل من ظاهره- أن ممارسة حق حرية التنقل مقصور على الجزائريين و حدهم بشرط التمتع بالحقوق المدنية و السياسية و إمكان ممارستها، أي لم يسبق الحكم عليه بعقوبة سالبة للحرية وفقا لقانون العقوبات.

فيعتبر هذا النص تجسيدا لتصديق الجزائر على المواثيق الدولية التي أقرت هذا الحق.

و أغلبية الدول العربية أقرت في دساتيرها بالحق في حرية التنقل و الإقامة بشكل صريح و واضح، باستثناء ثلاث دول لم تتضمن دساتيرها نصا صريحا لهذا الحق وهي جزر القمر، السعودية، و ليبيا.

كما توجد من بين الدول العربية حذو الجزائر بتخصيصه للمواطنين فقط مثل: تونس، جبوتي، السودان، سوريا، العراق، الصومال، المغرب، موريتانيا، اليمن، و الإمارات العربية المتحدة.

و خلافا لذلك توجد هناك من الدول العربية التي أقرت في دساتيرها هذا الحق لكل شخص بصفة عامة كما في المواثيق الدولية مثل: البحرين، سلطنة عمان، قطر، فلسطين، الكويت، و مصر.³

البند الثاني: حرية التنقل في حالة الطوارئ

كغيره من الحقوق و الحريات التي تتدخل الدولة في تنظيم ممارستها أو التمتع بها فذلك حرية التنقل ليست مطلقة ، بل يجوز للدولة أن تنظم ممارسة الأفراد لهذه الحرية بوضع قيود إذا دعت الضرورة لذلك- ممثلة في تحقيق أمن الأشخاص. و من ذلك رقابة المرور و العبور، و الرقابة لأهداف

1 - علي بن فليس، المرجع السابق، ص 53 .

2 - هذه المادة تقابلها المادة (41) من دستور 1989 و تضمنت نفس الصيغة. و تقابلها أيضا المادة (57) من دستور 1976 مع ملاحظة أن هذه المادة لم تتضمن إشارة إلى موطن الإقامة.

3 - د. محمد الخطيب سعدي، المرجع السابق، ص 99 .

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

اقتصادية أو مالية، أو لأمن الدولة الداخلي أو الخارجي. ففي هذه الأحوال و غيرها التي ينجر عنها إعلان حالة الطوارئ فإنه من الممكن للدولة أن تتخذ إجراءات تحد بها- و قد تحظر- على المواطنين (كلهم أو بعضهم) دخول بعض المناطق أو المدن، أو اشتراط تصريح خاص.¹ و في هذا نصت المادة السادسة(06) من المرسوم 92-44 الخاص بإعلان حالة الطوارئ أنه: "يخول وضع حالة الطوارئ لوزير الداخلية:

1- تحديد أو منع مرور الأشخاص و السيارات في أماكن و أوقات معينة.

2- إنشاء مناطق الإقامة المنظمة لغير المقيمين.

3- منع من الإقامة أو وضع تحت الإقامة الجبرية كل شخص راشد يتضح أن نشاطه مضر

بالنظام العام أو بسير المصالح العمومية...".

فيتبين من نص المادة الأثر المباشر الفوري على حرية التنقل. وقد جاء متوافقا إلى حد ما مع ما جاء في نصوص المواثيق الدولية التي سمحت هي الأخرى بوضع قيود على هذه الحرية متى كانت ضرورية لحماية الأمن الوطني أو النظام العام أو الصحة العامة أو الأخلاق أو حقوق و حريات الآخرين.² كما أن هذا النص في اعتقادنا مستتبط من القانون الفرنسي لحالة الطوارئ.³ إذ أن ما جاء في المادتين (05) و (06) منه يتوافق مع ما اجتمع في المادة المذكورة آنفا. و هذا مع الأخذ في الحسبان عدم صدور القانون العضوي المنظم لحالة الطوارئ في الجزائر وفقا للمادة 92 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

كما يؤكد هذا أيضا ما جرى به العمل خلال حالات الطوارئ المعلنة في كثير من البلدان، ففي الحرب العالمية الأولى سنة 1914 ضببت فرنسا الانتقال عن طريق السكة الحديدية لمسافة تزيد عن 15 كلم بضرورة الحصول على ترخيص سابق من البوليس الفرنسي.⁴ و في الجزائر أيضا أصدرت السلطة الفرنسية زمن الثورة وفي ظل العمل بقانون الطوارئ قرارًا بتحديد إقامة أحد

1 - د. محمد بكر حسين، المرجع السابق، ص 10 .

2 - أنظر : - المادة 03/29 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان .

- المادة 3/12 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية لسنة 1966.

3 - انظر: السلطات الاستثنائية التي يقرها قانون حالة الطوارئ. في: - د. أحمد مدحت علي، المرجع السابق، ص 123 .

4 - و للتذكير فان هذا الإجراء اتخذ في ظل قانون الأحكام العرفية لسنة 1849 المعدل سنة 1878 وقد سبق ذكره .

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنه على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

الأشخاص بدعوى انتمائه إلى تنظيم سري يستهدف مساعدة ثوار الجزائر و الإخلال بالأمن، و قد ألغى مجلس الدولة الفرنسي هذا القرار بتاريخ 1959/01/30 في ما يعرف بقضية "Grange" بعد ما فرض رقابته للتحقق من مدى وجود الوقائع المادية. و أوجب على الإدارة تفصيل الوقائع التي تنسبها إلى شخص قيِّد حُرَيْتَه و لا تكفي بعبارات مرسله غامضة. و يُذكر في هذه القضية أن الطاعن ادعى بناءً قرار الإبعاد على أسباب غير صحيحة مادياً و قدم دفاعاً زرع قرينة الصحة في نظر مجلس الدولة و في المقابل أهملت الإدارة في ما طلبه مجلس الدولة من أدلة إثبات و مستندات لدعم جانبها، فكان قرار المجلس بإلغاء القرار لانعدام الأسباب.¹

فيفهم من هذا القرار أن منع أو تقييد حرية التنقل قلما تلجأ إليه السلطة في الظروف العادية لانعدام المبرر، أما في الحالات الاستثنائية- و من بينها حالة الطوارئ التي ندرسها- فإنها بطبيعتها تجبر الإدارة على الحرمان من هذه الحرية. و أوضحت هذا محكمة القضاء الإداري المصرية في حكم لها بأن " قرار تحديد الإقامة يجب أن يقوم على سبب صحيح يبرر إصداره و مستمد من وقائع صحيحة و ذات دلالة، و إلا فقد القرار أساسه القانوني". و قضت نفس المحكمة أيضاً أن " مجرد انتماء الشخص إلى جماعة ذات مبادئ متطرفة أو منحرفة عن النظام الاجتماعي لا يعني حتماً وبذاته اعتباره من الخطرين على الأمن بالمعنى المقصود من هذا اللفظ في قانون الأحكام العرفية ما دام لم يرتكب الشخص أمورا من شأنها أن تصفه بهذا الوصف".²

و هكذا يظهر تأكيد القضاء المصري دوره في حماية حرية التنقل بخصوص الاعتقال لما ألزم السلطة الإدارية الاستناد إلى وقائع صحيحة قطعية الدلالة على تعرض النظام العام للخطر. فقد جاء في قرار له " إن إجراءات الاعتقال يجب ألاَّ يُلجأ إليها إلا عند الضرورة القصوى التي يستعصى

1 - د. محمد بكر حسين، المرجع السابق، ص 19، 20 .

- و أيضاً: د. عدنان عمرو، المرجع السابق، ص 42.

2 - وفي نفس السياق ألغت نفس المحكمة أوامر إبعاد مواطنين إلى مواطن إقامة غير محل إقامتهم، من ذلك أنها بتاريخ 1978/06/27 قضت بأن " خطورة الشخص يجب أن تستمد من وقائع حقيقية منتجة في الدلالة على هذا المعنى، و أن تكون هذه الوقائع أفعالاً تثبت ارتكاب الشخص لها و ترتبط ارتباطاً مباشراً بما يراد الاستدلال عليه بها... و من ثم يكون... الظاهر أن القرار المطعون فيه إنما صدر تحايلاً للوصول إلى إبعاد المدعي عن موطنه بدون سبب قانوني أو واقعي يؤيد هذا القرار... و بذلك يتوافر ركن الجدية لطلب وقف تنفيذ القرار..."

- د. محمد بكر حسين، المرجع السابق، ص 22-24 .

فيها اللجوء إلى الإجراءات العادية لما في ذلك من مساس بالحرية الشخصية و أن يكون ذلك بالقدر الضروري اللازم للمحافظة على الأمن. لان خطورة الشخص على الأمن و النظام كي تكون سببا جديا يبرر مثل هذا الإجراء المقيد للحرية يجب أن يستمد من وقائع حقيقية منتجة الدلالة على هذا المعنى. و تكون أفعالا معينة يثبت ارتكابها و ترتبط مباشرة بما يراد الاستدلال بها عليه.¹ و أكد في حكم آخر له أن مصادرة هذه الحرية لا تجوز بغير علة، و متى تمت مخالفة للقانون جاز الطعن في القرارات الصادرة بشأنها أمام القضاء الإداري بدعوى إساءة استعمال السلطة.²

و استنادا إلى المرسوم 92-44 السالف الذكر أعلنت وزارة الداخلية باعتبارها سلطة الطوارئ حظراً للتجول في عديد من الفترات. فابتداء من ليلة 05 ديسمبر 1992 ووفقا لما تقضي به المادة السادسة (06) المذكورة سابقا. أعلن قرار حظر التجول الذي شمل ولاية الجزائر العاصمة و ست (06) ولايات مجاورة هي: البليدة، بومرداس، تيبازة، البويرة، المدية و عين الدفلى. و يسري من الساعة العاشرة و النصف مساء حتى الخامسة صباحا، هذا ما قضت به المادة (01) من القرار التي حددت أيضا أماكن الحظر مثل الساحات العمومية و الطرقات. وضمت أيضا بعض الفئات التي لا تخضع لهذا الحظر استثناء لصفاتها المهنية خصوصا مثل: مستخدموا التكليف الإلزامي - كما في النص - للصحة العمومية و الجمارك بعض مصالح سونلغاز و شركة الكهرباء و شركات الطيران و قطاع النقل ... إلخ.³

هذا الإجراء مباشرة بعد اتخاذه أفرز اتجاهات متباينة في الرأي. فالمصادر الرسمية بررته بـ "الخطوة المنطقية" لضبط الوضع الأمني ووقف الأعمال الإرهابية و أيدتها بعض الأحزاب مثل التجمع من أجل الثقافة و الديمقراطية، في حين رأت فيه أحزاب أخرى إجراء استثنائياً يحد من الحرية الفردية، و اعتبره آخرون (لم نجد له سنداً ولا مرجعاً) إجراءً حربياً.⁴

1 - د.عدنان عمرو، المرجع السابق، ص 43 .

2 - د.محسن العبودي، المرجع السابق، ص 86 .

3 - قرار مؤرخ 30 نوفمبر 1992 يتضمن إعلان حظر التجول في تراب بعض الولايات منشور في (ج.رج.ج) عدد رقم 85 صادرة بتاريخ 02 ديسمبر 1992.

4 - أ.كمال شطاب، المرجع السابق، ص 204، 205 .

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

ثم بعد تمديد مدة حالة الطوارئ في فبراير سنة 1993 تم توسيع حظر التجول ليشمل عدة ولايات لم تكن ضمنه هي: الشلف، الجلفة، و المسيلة ابتداء من تاريخ 05 جوان 1993.¹

فيلاحظ أنه بخلاف إعلان حالة الطوارئ المعلنة على كامل القطر الوطني اقتصر قرار الحظر على بعض الأقاليم، و هو وجه آخر من أوجه أعمال السلطة التقديرية التي تتمتع بها سلطة الطوارئ.

و بعيدا عن المساس بحرية التنقل من جانب السلطة، فإن مساساً من نوع آخر لحق بها يتمثل في المساس الخطير بالجانب الأمني (الحق في الأمن) الذي جعل حرية التنقل ممكنة فقط لضرورة التنقل. و يدل على هذا كثير من أحداث الاغتيال التي مست عددا معتبرا من المواطنين المستعملين لوسائل النقل الجوية أو البرية. ففي 12 ديسمبر 1994 محاولة لاختطاف طائرة فرنسية في "مطار هواري بومدين" تم إفشالها من طرف قوات التدخل السريع وقتل المختطفين. ومع ذلك فأغلب شركات الطيران أعلنت وقف رحلاتها إلى الجزائر بسبب تدهور الوضع الأمني،² و في 21 جويلية 1996 مجموعة إرهابية اعترضت حافلة لنقل المسافرين بين بومرداس و البويرة مخلفة 13 قتيلا وعددا من الجرحى. و في 18 أوت 1996 أوقفت جماعة إرهابية حافلة بين الجلفة و عين وسارة فذبحت جميع ركابها. ونفس الأمر حصل بتاريخ 7 أكتوبر 1996 مع مسافرين في حاجز مزيف في منطقة بضواحي ولاية الأغواط مخلفاً 34 قتيلاً و 10 جرحى. كما تم ببوفاريك توقيف حافلة في حاجز مزيف ببن خليل و نتج عنه 20 قتيلاً و 30 جريحاً، و هذا بتاريخ 11 ديسمبر 1996، وكذلك في 24 من شهر أكتوبر لنفس السنة انفجرت قنبلة استهدفت قطاراً عند مروره على مستوى بابا علي و خلفت 08 قتلى و 30 جريحاً.³

وفي اعتقادنا أن إجراء حظر التجول المتخذ كانت له مبررات معقولة و مقبولة بالنظر إلى موجة العنف المتصاعدة و العنف المضاد الذي كانت الجماعات الإرهابية تعامل به قوات الأمن، و تفضل

1 - قرار مؤرخ في 29 ماي 1993 يتمم القرار المؤرخ في 30 نوفمبر 1992 المتضمن إعلان حظر التجول في تراب بعض الولايات، منشور في (ج.رج.ج) عدد رقم 36 صادرة بتاريخ 30 ماي 1993. و كانت فترة الحظر شهدت تعديلا يسري خلال شهر رمضان المعظم بموجب قرار صادر بتاريخ 21 فبراير لنفس السنة و منشور في (ج.رج.ج) عدد رقم 12 لسنة 1993.

2 - رشيد بن يوب، المرجع السابق، ص 26 .

3 - نفس المرجع، ص 26-30.

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

التخفي بظلمات الليل حتى تتمكن من الفرار بأسرع وقت. مما أدى إلى خلل كبير في الجانب الأمني وقد يدعم هذا الرأي أنه تم إعمال سلطة تقديرية باعتبار تحديد نطاق الحظر و لم يكن وطنياً، يعني أنه خص فقط المناطق التي قدرتها السلطة أكثر المواطنين توتراً ومصدراً لتهديد الأمن.

وهناك إجراءات أخرى تم اتخاذها و تُعدُّ اعتداءً خطيراً و مخالفة صريحة للدستور الذي أقر و كفل حماية حرية التنقل بالنظر إلى عدد المعتقلين بمراكز الأمن،¹ و الذي كشف عنه وزير الداخلية بتاريخ 30 مارس 1992 حيث بلغ نحو تسعة آلاف (9000) حالة تواجدوا بمراكز الاعتقال في الصحراء.² مع وجود تضارب في عدد الحالات المصرح بها فضلاً عن مدى مصداقية الجهة المصرحة ومصدر استعلاماتها، حيث ذكر تصريح للرئيس الراحل " محمد بوضياف" آنذاك أن عدد حالات الاعتقال شمل حوالي ثمانية أو تسعة آلاف، و هو نفس تقدير المرصد الوطني لحقوق الانسان، في حين قدرت الرابطة الجزائرية للدفاع عن حقوق الإنسان عددهم بحوالي سبع عشرة ألف (17.000) حالة، و في تقديرات من مصدر آخر أشارت أن العدد بلغ نحو أربع و ثلاثين ألف (34.000) معتقل و معظم الحالات كانت دون تهمة محددة و ظروف الاعتقال وصفها البعض بـ: غير الإنسانية. وكانت تمس كل من يشتبه في انتمائه إلى نشطاء الحزب الإسلامي.³ ومع كل هذا فقد تحدث رئيس (م.و.ح.ا) آنذاك "رزاق بارة" عن تقلص عدد المحجوزين في مراكز الاعتقال بعد غلق أغلبها و اعترف أيضاً بوجود 600 شخص رهن الاعتقال.⁴

1 - تستند مراكز الأمن إلى المادة الخامسة (05) من المرسوم 92-44 الخاص بإعلان حالة الطوارئ التي نصت على أن: " يمكن وزير الداخلية و الجماعات المحلية أن يأمر بوضع أي شخص راشد يتضح أن نشاطه يشكل خطورة على النظام و الأمن العموميين أو على السير الحسن للمصالح العمومية في مركز أمن في مكان محدد- تنشأ مراكز الأمن بقرار من وزير الداخلية و الجماعات المحلية".

و تجسيدا لها أصدر وزير الداخلية قرارات بإنشاء ثلاث مراكز أمن هي: مركز رقان للأمن، مركز عين صالح للأمن، مركز ورقلة للأمن، بموجب قرارات مؤرخة في 10 فبراير 1992 منشورة في (ج.رج.ج) عدد رقم 11 صادرة بتاريخ 11 فبراير 1992.

ويلاحظ أنها أول التدابير التي اتخذت طبقاً لمرسوم إعلان حالة الطوارئ الذي لم يتجاوز إعماله مدة يومين قبل إنشائها. و بموجب قرار إضافي مُنِح الولاية تفويضا بالإمضاء فيما يخص الوضع في تلك المراكز الأمنية بالنسبة للأشخاص الذين يشكلون خطورة على النظام العام أو على السير الحسن للمصالح العمومية بعد أخذ رأي هيئة خاصة و يخطرون وزير الداخلية بالقرارات التي يتخذونها مرفقة بعناصر تسببها.

2 - رشيد بن يوب، المرجع السابق، ص 23 .

3 - أكمل شطاب، المرجع السابق، ص 199، 200 .

4 - رشيد بن يوب، المرجع السابق، ص 26 .

و في تقرير عن المرصد فإن غلق آخر مركز اعتقال كان بإطلاق سراح 649 معتقل بموجب القرار رقم 95-1395 الصادر بتاريخ 27 نوفمبر 1995 عن وزير الداخلية يقضي نهائيا على ممارسة الاعتقال الإداري و أكد الإرادة الحقيقية للإدارة في معالجة جميع قضايا المساس بالنظام العام في إطار القانون العام.¹

الفرع الثالث: حالة الطوارئ و حرية الرأي و التعبير و الإعلام.

لكل إنسان فكر ينمو و يتطور بالتوازي مع نمو جسده و عقله، و يتأثر هذا النمو بالبيئة الأسرية و العائلية و أيضا الاجتماعية و التربوية التي تحيط به، و من هنا كان اختلاف الأفراد في تفكيرهم مبدئيا و تكوين آراء مختلفة نتيجة طبيعية، بل يعتبر ذلك حق طبيعي لهم،² لكن ممارسة هذه الحرية كحق لا بد لها من تنظيم في إطار قانوني، و لهذا نتناول مضمون هذه الحرية و تنظيمها في النصوص القانونية، ثم نبين حدود ممارستها أثناء حالة الطوارئ.

البند الأول: مضمون حرية الرأي و التعبير و الإعلام و أساسها القانوني

تعتبر حرية الرأي مقدمة أساسية في شخصية الانسان اجتماعيا و سياسيا لتكوين قناعة مستقلة لتصديق أو تكذيب أي معلومة أو تحديد موقفه من الانتماء أو عدمه لجهة معينة أو حزب أو تنظيم معين. و بدونها يكون الانسان وجوده سلبي في المجتمع. و متى كان للفرد حرية في الرأي فلا بد أيضا من إعطائه حرية التعبير عنه، و يكون مسؤولاً عما يعبر عنه من آراء في المجال السياسي أو الاقتصادي أو الاجتماعي أو الثقافي لما قد يؤدي إليه ذلك من إساءة أو مساس بالنظام العام أو أمن المجتمع أو ما يشكله من تعدٍ على الآداب والأخلاق أو حتى حقوق و حريات الآخرين.³

و لأن هذه الحرية مهمة و أساسية للفرد في حياته رغم خطورتها فقد جاء النص عليها في المواثيق الدولية العالمية⁴ و الإقليمية¹. أما في التشريع الداخلي فقد ضمن المشرع الدستوري في

1 - (م.وج.ا)، التقرير السنوي 1994-1995، مرجع سابق. ص 63 .

2 - د.محمد الخطيب سعدي، المرجع السابق، ص 47، 48 .

3 - نفس المرجع، ص 92 .

4 - نصت المادة 19 من الإعلان العالمي لحقوق الانسان أن: " لكل شخص الحق في حرية الرأي و التعبير، و يشمل هذا الحق حرية اعتناق الآراء دون أي تدخل. و استقاء الأنباء و الأفكار و تلقيها و إذاعتها بأية وسيلة كانت دون تقييد بالحدود الجغرافية".

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق والحريات العامة و ضماناتها الحمائية

الجزائر حرية الرأي بمقتضى نص المادة (36) و حرية التعبير بمقتضى المادة (41) من التعديل الدستوري لسنة 1996² و لم يخالف المشرع في هذا كثيرا من التشريعات العربية. و كان هذا النهج تجسيدا و تكريسا لتبني الجزائر معظم المواثيق و النصوص القانونية الدولية التي تعني بحقوق الإنسان.

أما في مجال تنظيم هذه الحرية فقد رأينا حرية التجمع و الاجتماع، وهي أحد فضاءات التعبير عن الرأي تتعلق بصاحب الرأي، فكيف بمن يتلقى هذا الرأي أو يبحث عنه، فهو أيضا له حق في الإعلام و التلقي، و بالتالي تكون له حرية اختيار الوسيلة التي تمكنه من الإعلام، و قد وضع المشرع بموجب قانون الإعلام رقم 90-07 الصادر بتاريخ 03 أبريل 1990³ حدا لاحتكار الدولة لكافة وسائل الإعلام من خلال منح الأحزاب و الجمعيات و الأفراد حق إصدار الصحف و إنشاء محطات إذاعية و تلفزيونية، كما أكد القانون على حق المواطن في ممارسة حريته في التفكير و الرأي طبقا للدستور.⁴ وهو ما يعزز احترام هذه الحرية.

و حرية الإعلام تتمثل في حرية البحث عن الأخبار و الأفكار و استقبالها و نشرها في شكل شفوي أو مكتوب أو مطبوع، على أن يكون ذلك في إطار من المسؤولية. و هذا ما قضت به المادة (03) من القانون المذكور آنفا بنصها: "يمارس الحق في الإعلام بحرية مع احترام الشخصية الإنسانية و مقتضيات السياسة الخارجية و الدفاع الوطني". و تجسيدا للنص التشريعي تم تأسيس المجلس الأعلى للإعلام، و هو سلطة إدارية مستقلة للتنظيم في هذا المجال، تتمتع بشخصية معنوية واستقلال مالي. تضم ممثلين عن الصحافة المكتوبة و السمعية البصرية و ممثلي البرلمان.⁵ و من مهامه تنظيم و مراقبة أخلاقيات المهنة و النظر في قضايا جنح الصحافة.

== و في نفس السياق جاء نص المادة 19 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية لسنة 1996، مع ملاحظ أن هذا النص تضمن عدة فقرات أو مقاطع، كما أنه أكثر اتساعا من حيث وسيلة التعبير عن الرأي، فتكون حسب شفاة أو كتابة أو طباعة أو في قالب فني أو بأية وسيلة يختارها صاحب الرأي أو من يبحث عنه. كما تضمن قيود ممارسة حرية التعبير عن الرأي و هو ما ورد في نص مستقل من الإعلان العالمي للحقوق.

1 - مثل نص المادة 32 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان.
2 - هاتان المادتان تقابلهما المادتان (35 و 39 على التوالي) من دستور سنة 1989، و المادتان (53 و 55) من دستور سنة 1976 .
3 - صدر القانون رقم 90-07 بتاريخ 03 أبريل 1990 يتعلق بالإعلام منشور في (ج.رج.ج) عدد رقم 14 صادرة بتاريخ 04 أبريل 1990.
4 - أكمل شطاب، المرجع السابق، ص 245 .
5 - (م.وج.ا)، التقرير السنوي 1994-1995، مرجع سابق، ص 67.

البند الثاني: حرية الرأي و التعبير و الإعلام أثناء حالة الطوارئ

بعد إعلان حالة الطوارئ سارعت السلطة إلى إدخال العديد من التعديلات القانونية مست كثيرا من المجالات، وفي خضمها أيضا تم تعديل قانون العقوبات الذي قدم مشروع تعديله وزير العدل آنذاك السيد " أحمد أويحي" و صادق عليه البرلمان و قلص هذا القانون هامش حرية التعبير و الصحافة و التجمع و التظاهر بدرجات متفاوتة خصوصا في سنة 2001¹. كما أن وسائل الإعلام في الجزائر خضعت لرقابة شديدة من الدولة كما يثبتها القانون و الواقع، فقد صدر مرسوم رئاسي تحت رقم 92-320² يكمل المرسوم رقم 92-44 و جاء في المادة (03) أنه: "يمكن إصدار إجراءات لتعليق النشاط أو للغلق ضد أي شركة أو جهاز أو مؤسسة مهما كانت طبيعتها أو مهمتها عندما تعرض هذه الأنشطة للخطر النظام العمومي و الأمن العمومي و السير العادي للمؤسسات أو المصالح العليا للبلاد".

ثم صدر مرسوم تشريعي تحت رقم 93-13³ يلغي وجود المجلس الأعلى للإعلام أكبر ضمانات لحرية الإعلام. و من جهتها وزارة الداخلية و الجماعات المحلية أصدرت نصوصا تنظيمية تتعلق بمعالجة الأخبار ذات الطابع الأمني بتاريخ 7 مارس 1994، و لهذا الغرض تم إنشاء خلية للإعلام مكلفة بالعلاقات مع وسائل الإعلام، و إعداد و نشر البيانات الرسمية المتعلقة بالوضع الأمني. و هي البيانات التي كانت تعلنها وكالة الأنباء الجزائرية، و تلزم جميع وسائل الإعلام الأخرى أثناء اللقاءات العلانية مع الصحافة بنشرها بعد الأخذ عنها.

فبمقتضى هذا الإجراء يمنع من النشر أي خبر ذو طابع أمني غير مدرج كإحدى البيانات الرسمية. و أثر ذلك كثيرا على حرية الإعلام من خلال الصحافة.

1 - أ.كمال شطاب، المرجع السابق، ص 245 .

2 - المرسوم الرئاسي رقم 92-320 المؤرخ في 11 أوت 1992 يتم المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المتضمن إعلان حالة الطوارئ، منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 61 صادرة بتاريخ 12 أوت 1992.

3 - المرسوم التشريعي رقم 93-13 المؤرخ في 26 أكتوبر 1993 يخص بعض أحكام القانون 07/90 المتعلق بالأعلام، منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 69 صادرة بتاريخ 27 أكتوبر 1993.

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

هذا مما دفع رئيس الرابطة الجزائرية للدفاع عن حقوق الإنسان آنذاك لوصفها بـ: " الديكتاتورية اللطيفة"¹ فمجموع وسائل الإعلام السمعية و السمعية البصرية هي حكر على الدولة وتشمل القنوات التلفزيونية الأرضية و الفضائية، و كذا القنوات الإذاعية الدولية و الوطنية، المحلية و المتخصصة. كما عبر عن ذلك بطريقة غير مباشرة الأستاذ " سعد بوعقبة" في جريدة يومية بالقول: " الصحافة الخاصة الجزائرية من أكثر الصحف في العالم تبعية و فقداناً للحرية... لقد زجت بنفسها في الصراع الدامي الذي نشب في البلاد... و استحققت أن تكون هدفاً لطرفي الصراع... الإسلاميون اتهموا الصحافة بالتحيز و لذلك شرعوا في قتل الصحافيين، و السلطة من جهتها اتهمت الصحافة بالتحامل مع الإرهاب و لذلك سجنّت العديد من الصحافيين و أغلقت عديد الصحف. فسكنت الصحافة بدورها عن الإنزلاقات نحو تقليص الحقوق و الحريات و مصادرتها لصالح هدف القضاء على الإرهاب..."²

و منذ إعلان حالة الطوارئ تم التضييق على وسائل الإعلام بشكل موسع، فقد بلغت حوالي 36 حالة بين تعليق في صدورها و بين حجز في المطابع، و وصلت مدة التوقيف ستة (06) أشهر في حين لا تتعدى ثمانية (08) أيام في الحالة العادية. و صدرت أوامر التوقيف من الحكومة³ بدل الجهات القضائية. مما يعد إلغاء صريحاً و خرقاً مبالغاً فيه لبعض ضمانات الصحافة.

1 - أ.كمال شطاب، المرجع السابق، ص 245 .

2 - أ.مولود ديدان، المرجع السابق، ص 204، 205. (بتصرف) و يعرض نفس المصدر مقالات مختلفة تبين وجهة نظر الناشرين أنفسهم بخصوص الصحافة و حرية الرأي و التعبير و الإعلام في الجزائر، و عمل الصحافة في توجيه الرأي العام لصالح السلطة و الأحزاب و تحولها أداة حكومية لإدارة الصراع السياسي بدل نقل الرأي و الرأي الآخر. و اختصر بعضهم ذلك قائلاً: "... ما القول بحرية التعبير و حرية الصحافة في مجتمع تحكمه حالة الطوارئ إلا نفاق و خداع". أنظر الصفحات: 206 - 210.

3 - فوزارة الداخلية أصدرت عدة قرارات بتعليق إصدار الصحف مثل:

03 قرارات مؤرخة في 15 غشت 1992 تتضمن تعليق صدور يوميات " لوماتان- لاناويون- الجزائر اليوم" منشورة في (ج.ج.ج) عدد رقم 76 صادرة بتاريخ 21 أكتوبر 1992. في الجزائر.

- قرار مؤرخ في 19 غشت 1992 يتضمن تعليق صدور أسبوعية " الصح آفة" منشور في (ج.ج.ج) عدد رقم 76 صادرة بتاريخ 21 أكتوبر 1992. ولاية وهران.

- قرار مؤرخ في 31 غشت 1992 يتضمن تعليق صدور "أسبوعية بريد الشرق" منشور في (ج.ج.ج) عدد رقم 76 صادرة بتاريخ 21 أكتوبر 1992. ولاية سطيف.

- قرار مؤرخ في 28 سبتمبر 1992 يتضمن تعليق صدور نصف الشهرية "ألا أون" منشور في (ج.ج.ج) عدد رقم 76 صادرة بتاريخ 21 أكتوبر 1992. ولاية الجزائر.

- قرار مؤرخ في أول أكتوبر 1992 يتضمن تعليق صدور يومية "ليبرتي" منشور في (ج.ج.ج) عدد رقم 76 صادرة بتاريخ 21 أكتوبر 1992. ولاية الجزائر. (تعليق لمدة 15 يوماً متتالية)

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

كما بلغ التضييق ذروته بمنع صدور نهائي للمنشورات القريبة من الجبهة الإسلامية للإنقاذ المنحلة¹ مثل: البلاغ، المنقذ، الفرقان. كما تم اعتقال 24 صحفياً خلال سنتي 1992-1995 من طرف السلطة التي لعبت دور الحكم و الخصم في نفس الوقت.²

و ساعد على هذا التضييق إلغاء المجلس الأعلى للإعلام، إضافة إلى تجميد قانون الإعلام ذاته. الأمر الذي نتج عنه عدم استطلاع الرأي العام الداخلي و الدولي لحقيقة الأحداث الواقعة. رغم أن البعض يشير هنا إلى التعارض بين حقين أساسيين هما: الحق في الإعلام و الحق في الأمن. فعلى الصحافة تلبية الأول منهما. و على الدولة ضمان الثاني. مع الأخذ في الحسبان أن الثاني أهم و أولى من الأول باعتباره ركيزة أساسية للحق في الحياة. و الحكمة تقضي هنا بتحديد نطاق الحق في الإعلام لضمان الحق في الأمن. و في هذا السبيل كانت السلطة لا تقدم المعلومات و الحقائق للإعلام حفاظاً على الهدوء و النظام العام. و لكن السؤال المطروح هو: إلى أي مدى يمكن قبول هذا التبرير؟.

فقد دفع هذا الأمر فئات مختلفة من الشعب للبحث عن الحقيقة من خلال الإعلام الغربي الذي في كثير من الأحيان يعمل على تهويل و تضخيم الأحداث خدمة لمصالح أطراف عديدة في الداخل أو في الخارج على السواء.³

ومن الأمثلة على الحجز و المنع أن يومية "المستقل" علق صدورها بين 13 و 24 أبريل سنة 1994 في إطار تدابير حالة الطوارئ، يومية "الأمة" علقّت لمدة شهر (01) واحد بأمر من وزارتي الداخلية و الجماعات المحلية و البيئية لاعتبارها محطة توصيل لنشر أخبار تخريبية تمس بالنظام و الأمن العموميين، و يومية "الحوار" لسان حال جبهة التحرير الوطني علقّت لمدة ستة (06)

1 - تم الإعلان رسمياً عن حل الجبهة الإسلامية للإنقاذ في 06 مارس 1992 . - انظر: رشيد بن يوب، المرجع السابق، ص 23 .

2 - أ.كمال شطاب، المرجع السابق، ص 246.

3 - نفس المرجع، ص 247، 248 .

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

أشهر بسبب كشفها أخباراً تخريبية تتضمن مساساً بالأمن العمومي و التخلي عن أخلاق المهنة للدفاع عن المصالح العليا للبلاد.¹ كل هذا فضلاً عن المتابعات القضائية ضد مديري النشر و الصحفيين.

كما زادت حدة التضيق على وسائل الإعلام سنة 2003 إثر الأزمة المالية التي عصفت بكثير من المطابع عند مطالبتها رسمياً بتاريخ 14 أوت بدفع مستحقاتها قبل 17 أوت لنفس السنة. و شملت القضية ستة (06) يوميات هي: الخبر، ليبرتي، لوسوار دالجيري، لوماتان، لكسبريسيون، والرأي". و دفع هذا الإجراء إلى احتجاج كثير من الصحف. و جعلت من تاريخ 22 سبتمبر يوماً بلا صحافة.

و غني عن أي إضافة أخرى فإن عدد العناوين الصحفية التي صدرت بين تاريخ صدور قانون الإعلام و نهاية سنة 1991 (31 ديسمبر) ، و تلك التي صدرت خلال السنوات التالية لغاية سنة 2000 يعكس مباشرة حجم الضغوط المسلطة على الحرية الإعلامية و الرقابة الشديدة. حيث بلغت 18 يومية في الفترة الأولى و هي وجيزة جداً مقارنة مع 25 صحيفة وجدت خلال فترة تقارب عقدا من الزمن.²

1 - (م.و.ج.ا)، التقرير السنوي 1994-1995، مرجع سابق، ص 80-82.

2 - أ.كمال شطاب، المرجع السابق، ص 248، 250.

المبحث الثاني: الضمانات الحمائية للحقوق

والحريات العامة في حالة الطوارئ

إذا كان الاعتراف بالحقوق و الحريات و إقرارها في نصوص قانونية مختلفة ذات طابع دولي و آخر داخلي عملاً مشتركاً بين جميع الدول، فلا يعني ذلك أنها تتوفر على الضمانات الكفيلة بحمايتها و التمتع بها، بل لابد أن تتوفر أيضاً إرادة حقيقية لدى السلطة لاحترام القانون. ففي غياب هذه الإرادة يكون سير و عمل السلطة خاضعاً للأهواء السياسية الحاكمة التي لا ترغب في التداول على السلطة. فلا تشجع أو تحمي خصوصاً الحقوق و الحريات السياسية. و ما يكون منها في هذا الاتجاه يكون سوريا تتستر به السلطة و يوجه لحمايتها من الانتقادات الخارجية.¹ و هذه الإرادة تعكسها جملة من التدابير أو الآليات التي يجب أن تتوفر في كل منظومة قانونية، و يمكن تصنيفها قسمين رئيسيين و هما: آلية التشريع (القانون)، و آلية القضاء، كضمانتين أساسيتين لحماية الحقوق والحريات. على أن الضمانات المتعددة وجودها ضروري من حيث المبدأ أي في كل الأحوال، لكن نظراً لطبيعة موضوع هذه الدراسة التي تقتصر على ممارسة الحقوق و الحريات في حالة الطوارئ كحالة استثنائية فإننا سنورد من الضمانات ما يخدمه، أي الضمانات التي يجب الإبقاء عليها حتى في الظروف غير العادية التي تعصف بالبلاد و تدفعها إلى بعض التنازلات التي تمس بالحقوق والحريات ريثما يتم استعادة الأمور إلى حالها الطبيعي.

المطلب الأول: الضمانات القانونية

و نقصد بها تلك الضمانات التي مصدرها القاعدة القانونية و هي إما ذات طبيعة دستورية أو طبيعة تشريعية. و نوضح كلا منها فيما يلي:

الفرع الأول: الضمانات الدستورية

تعتبر هذه أهم الضمانات التي تكفل للأفراد احترام حقوقهم و حرياتهم في مواجهة ممارسي السلطة و ممثلي الدولة و تشمل:

1 - شاشوا نور الدين، مرجع سبق ذكره، ص 84 .

البند الأول: الإقرار الدستوري للحقوق والحريات العامة

إن نصوص الدستور تحتل قمة ترتيب القواعد القانونية بفضل مبدأ سمو القاعدة الدستورية، مما يعطي تنظيم الحقوق و الحريات العامة في إطار دستوري أكبر قدر ممكن من الضمانات.

و النصوص الدستورية كما يستخلص من دراستها أنها قد تقتصر على إيراد المبادئ العامة لضمانات الحقوق و الحريات و تترك تحديد نطاقها و حدود ذلك لنصوص أخرى في إطار مبادئ عامة، و قد تتضمن تفاصيل تلك الضمانات. و هذه الحالة أفضل من الأولى، غير أنها بطبيعتها صعبة التطبيق نظراً لأن القواعد الدستورية غالباً ما تقتصر على بيان الأطر العامة دون التفاصيل.¹

فكثير من الدول تناولت بيان الحقوق و الحريات في متن دساتيرها بدءاً من الديباجة² مثل:

الدستور الفرنسي الحالي لسنة 1958 جاء في ديباجته " يعلن الشعب الفرنسي رسمياً تمسكه بحقوق الانسان و مبادئ السيادة القومية كما حددتها شرعة عام 1789 و التي أثبتتها، و أكملتها مقدمة دستور عام 1946"، إضافة إلى نصوص كثيرة عن الحقوق و الحريات.³ و حدد الدستور الإيطالي لسنة 1947 الحقوق و الحريات في المواد من (13 إلى 42)، و دستور ألمانيا الاتحادية الذي أوردها في المواد (من 01 إلى 19 و 33 ، 38 ، 101 ، 103 ، و 114)، و في الولايات المتحدة الأمريكية نص الدستور الاتحادي على جملة من الحقوق و الحريات و دعمها بموجب تعديله الرابع عشر الذي منح المحكمة العليا الاتحادية سلطة واسعة في استخلاص الحقوق و الحريات التي يكفلها الدستور...⁴

وبخصوص الجزائر فنجد أنها عرفت منذ استقلالها عدة دساتير صودق عليها جميعاً بواسطة

الاستفتاء، و جاء كل منها في سياق (سياسي، اجتماعي، اقتصادي) معين، ومع ذلك تؤكد تمسك الجزائر

1 - محمد حسن دخيل، المرجع السابق، ص 23، 24.

2 - غالباً ما يتبع المشرع الدستوري طريقة الإشارة إلى الحقوق و الحريات في الديباجة مثل الإيحاء إلى المصادر التاريخية كإعلان حقوق الانسان و المواطن لعام 1789 و الإعلان العالمي لحقوق الانسان لعام 1948. و تتخذ صياغة أدبية مختلفة بذلك عن صياغة النصوص القانونية. و هنا أيضاً جدل فقهي واسع ظهر بخصوص القيمة القانونية لديباجة الدساتير و ليس هذا البحث محلاً لدراستها بتفاصيلها.

انظر أكثر التفاصيل لهذا في : تدمرتازا عمر، الحريات العامة و المعايير القانونية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق بن عكنون جامعة الجزائر، 2001-2002، ص من 10- 12 .

3 - حازم صلاح العجلة، الرقابة الدستورية و دورها في حماية الحقوق و الحريات الأساسية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق بن عكنون جامعة الجزائر، 2001-2002، ص 54 .

4 - نفس المرجع، ص 55، 56 .

-وانظر أيضاً: تدمرتازا عمر، المرجع المذكور أعلاه، ص 14 .

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

بمبادئ حقوق الانسان و ضماناتها.

فبداية نص دستور 08 سبتمبر 1963 في مادته (11) على انضمام الجمهورية الجزائرية إلى الإعلان العالمي لحقوق الانسان وكف عن نفسه عناء تحديد محتوى هذه الحقوق و الحريات،¹ ومع ذلك فقد حدد أيضا أن من الأهداف الأساسية للجمهورية هي الدفاع عن الحريات و احترام حقوق الانسان كما في المادة (10)، كما تضمنت المواد من (13) إلى (21) منه بيان بعض الحقوق والحريات الأساسية. ثم جاء استفتاء 19 نوفمبر 1976 على الدستور الذي خصص الفصل الرابع منه للحقوق والحريات الأساسية للمواطن مخصصا لها المواد من (39) إلى (73).²

أما دستور 1989 فقد ثبت باستفتاء 23 فيفري 1989 بعد أحداث 1988، و فتح هذا الأخير الطريق نحو التعددية السياسية وضمن حق إنشاء الأحزاب، و اعتبر الحقوق و الحريات إرثاً مشتركاً بين الجزائريين يقع على عاتقهم واجب نقله من جيل إلى آخر كما ورد النص عليه في المادة (31).

ثم لحق هذا الدستور تعديلا بتاريخ 28 نوفمبر 1996، فزيادة على الحقوق الجديدة³ التي أتى بها اعتُبرَ ذا أثر إيجابي في مجمله بخصوص حقوق الإنسان - كما ذكر ذلك الأستاذ الدكتور "بوزيد لزهاري" - و هذا في اتجاه السير نحو تكريس دولة القانون التي تتطلب شيئين أساسيين هما: أولاً - نصوص مكرسة لحقوق الإنسان و حرياته، وثانياً - آليات يمكن اللجوء إليها في حالة المساس والتعدي على تلك الحقوق و الحريات.⁴

1 - Mohamed Brahimi , op. cit. pp 87- 90.

2 - (م.و.ح.)، التقرير السنوي 1994-1995، المرجع السابق، ص 13 .

3 - من الحقوق الجديدة نذكر: حرية الصناعة و التجارة حسب المادة 37. و حق إنشاء الأحزاب السياسية بموجب المادة 42 بعدما كان مندرجا ضمن الجمعيات ذات الطابع السياسي مع ضمانها بشرط ألا تتخذ وسيلة للمساس بالحريات الأساسية و القيم و مكونات الهوية الوطنية ووحدة الوطن و سلامته و أمنه و استقلاله و سيادة الشعب....

و قيل أن هذا الشرط أدرج على خلفية إعلان قادة حزب الجبهة الإسلامية للإنقاذ المنحل عن نيتهم في إلغاء العملية الانتخابية بمجرد الوصول إلى الحكم. و لقي هذا التصريح معارضة شديدة من قوى سياسية أخرى.

- أنظر: أ.كمال شطاب، المرجع السابق، ص 97 .

4 - د.بوزيد لزهاري، تعديل 28 نوفمبر 1996 و حقوق الانسان، مجلة إدارة، تصدر عن المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد 7، العدد 1،

1997، ص 96 .

هو ما أكدّه أيضا الأستاذ الدكتور "مكاشة الغوتي" حين كتب:

« L'évènement de la révision constitutionnelle du 28 novembre 1996 réaffirment et consacrant le multipartisme constitutionnel, constitue t-elle une pleine et entière reconnaissance des libertés et les protège t-elle institutionnellement ».¹

وزيادة على تعداد الحقوق التي وردت في الدساتير الجزائرية فقد وضعت نصوص أخرى تكفل لها الحماية مثل نص المادة (35) من التعديل الدستوري لسنة 1996 بنصها: "يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق و الحريات و على كل ما يمس سلامة الانسان البدنية والمعنوية" و أيضا المادة (46) بنصها: "لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم". كما نصت المادة (47) على عدم إمكان المتابعة أو التوقيف أو الاحتجاز إلا وفقا لإجراءات محددة في القانون. و ذلك لأن هذه الإجراءات ماسة مباشرة بحرية الفرد و كرامته. و في المادة (48) وردت مجموعة من الضمانات التي يجب أن يتمتع بها الشخص الذي يتم توقيفه من أجل متابعة جزائية. ثم أكد الدستور أهمية الحقوق و الحريات حينما نص في المادة (139) أنه " تحمي السلطة القضائية المجتمع و الحريات، و تضمن للجميع و لكل واحد المحافظة على حقوقه الأساسية". كما ضمن حق الدفاع بالاعتراف به أولاً، و التكفل بضمانه في القضايا الجزائية ثانياً بمقتضى المادة (151).

و من ناحية أخرى فقد ضمن الدستور حق الأفراد في الطعن ضد أعمال السلطة الإدارية التي لم يمنح لها حصانة حينما نص في المادة (143) أن القضاء ينظر في الطعن في قرارات السلطات الإدارية .

و فوق كل ما ذكر فقد ضمن الدستور حق الفرد في التعويض عن الخطأ القضائي متى حاز على حكم له حجية نهائية و تتحمله الدولة، و هذا بمقتضى نص المادة (49).

لكن بغض النظر عن الممارسات و التطبيقات الخاصة بالنصوص الدستورية وأحكامها، فإن الإشارة الصريحة إلى أي قاعدة قانونية ذات صلة بحقوق الإنسان و حرياته الأساسية في صلب الدستور له دلالة كبيرة في تقييم و تصنيف الدولة من حيث مدى احترامها للالتزامات المترتبة عليها

1- D.Mekamcha Ghaouti,op. cit , P 56

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

اتجاه المواثيق الدولية لحقوق الإنسان.¹ ومع ذلك فهي تحتاج تجسيدا في الواقع من خلال النصوص والتنظيمات التي ينبغي أن تكون مطابقة شكلاً و مضموناً لما أقره الدستور. و بالخصوص تحديد نطاق الحقوق و الحريات إذا تغيرت الظروف بسبب أزمة تعصف بالبلاد قد ينتج عنها تعطيل بعض أحكام الدستور أو وقف العمل به كلية كما في حالتها الطوارئ و الحرب.

البند الثاني: مبدأ المشروعية و سيادة القانون.

رغم وجود من يعتبر الاصطلاحين للدلالة على نفس المعنى إلا أن اتجاهها آخر يفرق بينهما في الاستعمال.

فمبدأ المشروعية يقصد به " خضوع سائر سلطات الدولة للقانون، بحيث تكون تصرفات تلك السلطات محكومة بإطار قانوني محدد لها سلفاً لا تستطيع الفكاه منه".² وهذا المبدأ ليس من ابتكار الفكر القانوني الحديث بل هو نتاج تاريخ الانسانية في مواجهة تعسف السلطة خصوصا في مجال الضبط، و التزمت به الدولة حديثا. و بصيغة أخرى لتعريف هذا المبدأ أنه يعني: " سيادة القاعدة القانونية فوق إرادة كل الأشخاص القانونية في الدولة، سواء من أشخاص القانون العام أو القانون الخاص".³ و بهذا المعنى يتوسع مصدر القاعدة القانونية ليشمل القواعد المكتوبة و غير المكتوبة من كل المصادر و بجميع مراتبها.⁴

أما سيادة القانون فهو أيضا مبدأ أساسي ومهم، كثيرا ما يكون وسيلة لكفالة استمرار النظم السياسية على اعتبار أنه يعني خضوع الدولة للقانون- أي القانون الصادر عن السلطة التشريعية، وهو ما جعل فكرة المشروعية تختلط في الفقه الفرنسي بهذا المبدأ.⁵ و جعله المؤسس الدستوري الجزائري دعامة أساسية للنظام السياسي الجزائري كما ورد في ديباجة الدستور. ومنه تدرج القاعدة القانونية

1 - محمد حسن دخيل، المرجع السابق، ص 26، 27.

2 - نفس المرجع، ص 53 .

نقلا عن: د. محمد عبد الحميد أبو زيد، القضاء الإداري، دراسة مقارنة، الجزء الأول بدون دار نشر، طبعة 1985، ص 11 .

3 - د. أحمد سلامة بدر، المرجع السابق، ص 206.

4 - شاشوا نور الدين، المرجع السابق، ص 93-100.

5 - مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في الظروف الاستثنائية، المرجع السابق، ص 06. نقلا عن:

- André DE LAUBADERE, Traité élémentaire de droit Administratif, L.G.D.J., 1988, p. 260;

- Jean RIVERO, Droit Administratif, Dalloz, 1983, p. 80; D. LOSCHAK, Le principe de légalité, A.J.D.A., 1981, p. 387.

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

والمساواة القانونية و سمو القاعدة الدستورية التي أقرت أن الحقوق و الحريات لا يتم إقرارها إلا عن طريق المجالس المنتخبة، و عبرت عن هذا ديباجة الدستور حينما اعتبرت الدستور فوق الجميع و هو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق و الحريات الفردية و الجماعية و يحمي حرية اختيار الشعب و يضفي الشرعية على ممارسة السلطات و يكفل الحماية القانونية و رقابة عمل السلطات العمومية في مجتمع تسوده الشرعية و يتحقق فيه تفتح الانسان بكل أبعاده.¹

غير أن تطبيق نظام الطوارئ يؤدي إلى الإخلال بمبدأ المشروعية، بل إن المشرع نفسه والقاضي أيضا يراعي عند الضرورة إعفاء الإدارة من الالتزام الشديد بقواعد سير عملها العادي. مما يجعل من الواجب تكييف مبدأ المشروعية حسب هذه الظروف.² فكان رأي البعض من رجال القانون أنه لا يتم استبعاد مبدأ المشروعية كلية، بل الصواب في ذلك أن يتم الإبقاء عليه مع توسيع نطاقه، لأن هذه الظروف الطارئة تخلق بطبيعتها صورة جديدة للمشروعية تسمح للسلطة من خلالها باتخاذ إجراءات حازمة و سريعة تكمن فعاليتها و أهميتها في حفظ الأمن و ضمان بقاء الدولة بأكثر مما يخولها القانون في الظروف العادية بشرط أن تخضع تلك الإجراءات لرقابة القضاء.³

الفرع الثاني: الضمانات التشريعية

إذا كان الدستور وثيقة لضمان الحقوق و الحريات بإقراره لها فإنه لا يجعل منها مطلقة، بل يجب تنظيم ممارستها حفاظا على النظام العام من جهة، و لتصبح ممارسة الحريات ممكنة لذاتها من جهة أخرى.⁴ فهي قد تتعارض فيما بينها لذلك و جب تنظيمها والتنسيق بينها بوضع ضوابط تضمن ممارستها لا تمس بالآخرين مثل حرية التنظيم في الأحزاب و الجمعيات و التجمعات و المظاهرات التي قد تؤدي إلى اضطراب الوضع الأمني إلخ.⁵

1 - أ.علال قاشي، الآليات الداخلية لكفالة الحقوق و الحريات الأساسية للانسان و المواطن، مجلة الحقوق و العلوم الاجتماعية تصدر عن جامعة عمار ثلجي الأغواط، العدد الأول ماي 2006، ص 52.

2 - René Chapus, op. cit, p959.

3 - محمد حسن دخيل، المرجع السابق، ص 53.

نقلا عن: د. محمد عبد الحميد أبو زيد، القضاء، المرجع السابق، ص 52.

4 - د. محمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 813.

5 - علي بن فليس، المرجع السابق، ص 64.

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

و من هنا تأتي الضمانات التشريعية في مرتبة موائية مباشرة للضمانات الدستورية. و هذا ضمن البناء القانوني للدولة. لكن يجب الإشارة هنا أن النظم السياسية التي ليس لها دستور مكتوب كما هو حال النظام البريطاني لا يعني ذلك عدم ضمانها للحقوق و الحريات، بل العكس من ذلك توجد قوانين تشريعية كثيرة تتعلق بالحقوق و الحريات في بريطانيا تم وضعها تلبية لطلبات الأحزاب المعارضة خلال فترات مختلفة من الحكم مثل: العهد الأعظم سنة 1215، ملتزم الحقوق 1628، قانون الحقوق 1689، قانون التسوية 1701.... إلخ.¹

فالحقوق و الحريات تعتبر امتيازات للأفراد في مواجهة السلطة التنفيذية التي غالباً ما تتخذ أعمالاً و تصرفات تؤدي بطبيعتها إلى تقييد الحريات العامة و الحقوق الأساسية. أو على الأقل المساس بها مما جعل كثيراً من البلدان تمنح السلطة التشريعية صلاحية تنظيم مجال الحقوق والحريات.² رغم ورودها في الدستور.

هذا ما أكده المشرع الدستوري الجزائري في مادته (122) بقوله: " يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور و كذلك في المجالات الآتية:1- حقوق الأشخاص و واجباتهم الأساسية، لا سيما نظام الحريات العمومية و حماية الحريات الفردية، و واجبات المواطنين،.....".³

فعملية التشريع في البرلمان هي التي تجعل للحقوق و الحريات قيماً على السلطة لا يجوز لها أن تتخطاه إلا في الحدود و بالكيفيات و الطرق التي يرسمها التشريع نفسه.

البند الأول: الحماية التشريعية للحقوق و الحريات

تشكل الحقوق و الحريات جوهر غاية التشريع الجزائري بشقيه العقابي و الإجرائي مما يجعلها ذات اهتمام أو عناية مزدوجة نبين وجهها فيما يلي:

1 - تدمرتازا عمر، المرجع السابق، ص 21.

2 - محمد حسن دخيل، المرجع السابق، ص 30 .

3 - المادة 122 من التعديل الدستوري لسنة 1996 . و تقابلها:

- المادة 115 من دستور 1989.

- المادة 151 من دستور 1976، و تضمنت زيادة على ما ذكر في نفس البند: " ... واجبات المواطنين في إطار الدفاع الوطني".

- أولا : في قانون العقوبات

فقانون العقوبات¹ يجسد العلاقة الوثيقة الصلة بين الحقوق و الحريات الأساسية للإنسان بصفة عامة و المواطن بصفة خاصة، و ذلك أن قانون العقوبات يجرم كل فعل من شأنه أن يشكل تهديدا أو مساسا بحق من الحقوق أو حرية من الحريات، و يحدد بموازاة ذلك عقوبة تتناسب مع حجم الضرر أو المساس الناتج عن الفعل المجرم. و هو ما يفسره تصنيف الأعمال المجرمة حسب خطورتها إلى مخالفات و جنح و جنايات، لكل صنف منها حداً أدنى و آخر أقصى للعقوبة التي يجب أن تطبق في حال ثبوت الإدانة على الشخص محل المتابعة. و الأفعال المجرمة يمكن أن تمس الشخص في جسده أو في شرفه و عرضيه أو سمعته أو في ماله أو أية مصلحة قانونية يعترف له بها قانونا.

و حفاظا على حماية الفرد من التعسف في المتابعة أو العقاب فقد أقر المشرع قاعدة أساسية ابتدأ بها قانون العقوبات في مادته الأولى (01) تقضي بأن: " لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون". و أرفها بنص وثيق الصلة بتلك القاعدة هو نص المادة (02) الذي أكد أنه: " لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة". وبهذا فقد أرسى المشرع مبدئين أساسيين لتطبيق القانون الجنائي هما: مبدأ شرعية الجريمة والعقوبة و مبدأ عدم رجعية القانون الجنائي.

و أكد المشرع من جديد حرصه على الحريات حينما خصص قسما بعنوان "الاعتداء على الحريات" يضم المواد بين (107-111) و التي تجرم خصوصا الأفعال الماسة بالحرية الشخصية أو الضمانات القانونية المرتبطة بها وهي الأفعال التي يرتكبها الموظفون و رجال القوة العمومية و مندوبو السلطة العمومية و الذين يتولون مهام القبض و التوقيف و الحجز بدون سند.

و إذا كان هذا حال الضمانات المجتملة فإن في قانون العقوبات أيضا نصوص خاصة تحمي كل حق من الحقوق أو حرية من الحريات على حدى و ردت في الباب الثاني من قانون العقوبات بدءاً من المادة (254) التي تحمي الحق في الحياة أعلى ما يملكه إنسان و عرفت هذه المادة القتل. ثم المواد (264) و ما يليها المتعلقة بالأفعال الماسة بالسلامة الجسدية المادية و المعنوية. ثم و ردت في

1 - صدر قانون العقوبات الجزائري بموجب الأمر 66-156 المؤرخ في 08 يونيو سنة 1966 و هو معدل و متمم عدة مرات آخرها بموجب القانون رقم 06-23-2006 (مذكور سابقا).

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

المواد بين (291 - 303 مكرر3) الجرائم الواقعة على الحريات الفردية و حرمة المنازل، و كذا الأفعال الماسة بشرف الأشخاص و حياتهم الخاصة و كشف أسرارهم.

و تعدت الحماية القانونية للحقوق و الحريات إلى تجريم كل فعل من شأنه تهديد أمن المواطنين و يقلق راحتهم، و صفت قانونا بالجنايات و الجنح ضد أمن الدولة¹ خصوصا منها تلك التي تهدف إلى نشر التقتيل أو التخريب أو أمن الدولة و الوحدة الوطنية و استقرار المؤسسات و سيرها العادي عن طريق: زرع الرعب وسط السكان، خلق جو اللأمن، عرقلة حرية التنقل أو التجمهر والاعتصام، الاعتداء على وسائل المواصلات و الاتصال، أو حتى عرقلة عمل السلطات أو ممارسة الحريات العامة و مؤسسات المرفق العام.

و هكذا يظهر من النصوص أنها تحمي الحقوق و الحريات من كل الجوانب و في كل الأحوال و الظروف. حتى حالة الطوارئ المستمرة حتى يومنا هذا، طالما لم يتم رفعها رسميا. ومع كل هذا فإن هذه النصوص الموضوعية لا بد أن تكملها نصوص إجرائية حتى تكتمل الغاية التي وضعت من أجلها. و هو ما يكفله قانون الإجراءات الجزائية كما سنبينه فيما يلي.

- ثانياً: في قانون الإجراءات الجزائية

يعتبر هذا القانون بمثابة الوجه الثاني للعملة التي مهمتها تنظيم التشريع الجزائي، إذ لا غنى عنه لتطبيق قانون العقوبات باعتباره مصدر المشروعية لكل عمل إجرائي للمتابعة فهو عين ضمانات الحرية الشخصية بدءاً من مرحلة التحري و البحث الأولي إلى غاية صدور حكم أو قرار قضائي نهائي واجب التنفيذ.

1 - و هو عنوان الفصل الأول من الباب الأول من الكتاب الثالث لقانون العقوبات يضم المواد من 61 إلى 96 مكرر مقسمة حسب الأقسام التالية: - القسم الأول: جرائم الخيانة و التجسس. المواد (61-64).

- القسم الثاني: جرائم التعدي الأخرى على الدفاع الوطني أو الاقتصاد الوطني. المواد (65-76).

- القسم الثالث: الاعتداءات و المؤامرات و الجرائم الأخرى ضد سلطة الدولة و سلامة أرض الوطن. المواد (77-83).

- القسم الرابع و الرابع مكرر: جنایات التقتيل و التخريب المخلة بالدولة، و الجرائم الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية. المواد (84-87 مكرر 10).

- القسم الخامس: جنایات المساهمة في حركات التمرد. المواد (88-90).

- القسم السادس: تضمن أحكاما مختلفة و يشتمل على المواد (91-96 مكرر).

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

و إذا كان استقرار المجتمع و طمأنينة أفراده يستلزمان عدم إفلات كل من يخل بنظامه و سيره العادي من العقاب فإن ذلك لن يتأتى إلا باتباع الأنظمة التي تكفل متابعة الجاني كما يحددها قانون الإجراءات الجزائية. و في هذا حماية لمصلحة المجتمع و صيانة لحقوق الأفراد.

لكن إذا كان لزاماً أن تَمَسَّ هذه الإجراءات حريات الفرد و حقوقه مثل التفتيش و القبض و التوقيف للنظر، إضافة إلى الحبس المؤقت و الرقابة القضائية و غير ذلك،¹ فإن هذا يستوجب أيضاً مزيداً من الاهتمام و العناية في تقنين هذه القواعد الإجرائية حتى ينحصر نطاق هذا المساس في أضيق الحدود، و بالقدر اللازم للوصول إلى الحقيقة.² و لا يجب إغفال التعارض القائم و المتلازم بين مصلحة المجتمع في سرعة الفصل و معاقبة الجاني الذي يخل بنظامه العام. و بين مصلحة الشخص محل المتابعة في حماية حقوقه و إثبات براءته. وهذا يقتضي بدوره توفير ضمانات الدفاع لهم و بالتالي بطء الإجراءات و إطالة مدة المحاكمة. و مدى التوفيق بين هذه المصالح يعكس من جهته مدى ديمقراطية الدولة و حمايتها للحقوق و الحريات أو تسلطها عليها.³

و قانون الإجراءات الجزائية يتولى تحديد الإجراءات اللازمة لكشف الحقيقة بخصوص الفعل المجرم المرتكب أو الشخص المتهم، و قواعده من حيث المبدأ تسري بأثر فوري مباشر كأصل عام. و تحدد الجهات القضائية المختصة بالتحقيق و المتابعة الجزائية و كيفية الحكم و إجراءات مراجعته عن طريق الطعن باختلاف أنواعه. و هي مجمل الإجراءات الواجبة الاتباع منذ وقوع الجريمة و التبليغ عنها حتى الفصل فيها نهائياً و تنفيذ ما تم القضاء به.⁴ غير أن "محمد بوديار" أشار إلى وجود ثغرة كبيرة - كما جاء على لسانه - بخصوص حق الدفاع و المتهم أثناء الجلسة حيث تمر أسئلته على رئيس الجلسة الذي له أن يقبلها أو يمررها بينما تتولى النيابة العامة توجيه أسئلتها مباشرة للمتهم أو غيره من أطراف الدعوى مما يحول جلسة الاستماع إلى استجواب في الأساس بشكل معمم. و هذا يقوي مركز النيابة بالنسبة للمتهم و يشكل اعتداءً على مبدأ تساوي الخصوم أمام القاضي

1 - تتخذ هذه الإجراءات لدواعي أمنية أو للتحقيق القضائي في إطار قانون الإجراءات الجزائي و تفصيل ضرورتها و كیفيتها في القانون الفرنسي ورد عند الأستاذ " اندري بوييه " انظر: André Pouille, op. cit, p 93- 96 .

2 - د. أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون الجزائر، الطبعة الثالثة 2003، ص 05 .

3 - نفس المرجع، ص 06.

4 - نفس المرجع، ص 07 .

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق والحريات العامة وضماناتها الحمائية

الجزائي. و في المقابل يؤدي إلى انهيار المتهم أمام وابل من أسئلة النيابة التي تتخذ شكل الاستدراج. و يصبح دور الرئيس سلبيا بحيث لا يمكنه مقاطعة النيابة أو الرد على أسئلتها.¹

و يضاف إلى ذلك تقليص عدد القضاة الشعبيين (المحلفين) منذ تعديل قانون الإجراءات الجزائية بتاريخ 1995/02/25 بسبب الأعمال الإرهابية و التخريبية و انعكاساتها، فتحول عددهم أمام محكمة الجنايات من أربعة (04) أعضاء مقابل ثلاث (03) قضاة محترفين ليصبح قاضيان شعبيين مقابل ثلاث قضاة محترفين وذلك بحجة عدم درايتهم بالأدلة و القرائن. و لذلك فإن محكمة الجنايات لا تسبب أو تعلق أحكامها. و هذا يؤدي مبدئياً إلى عدم طمأننة المتهم لمصير قضيته بخلاف الحال إذا كانت الغلبة للقضاة الشعبيين. و هذا أكثر ضماناً للمحاكمة العادلة.

و يدعم " محمد بوديار" رأيه قائلاً: أخذاً بمنطق كلما اتسعت دائرة الاستشارة كلما وصلنا إلى رأي أصوب، يكون الحكم الذي يصدره سبع (07) قضاة و لو كانت أغليبتهم غير محترفين (محلفين) أصوب من حكم يصدره 05 قضاة ولو أن أغلبهم قضاة محترفين"، كما أشار أن نظام أغلبية المحلفين أثبت جدارته على مر السنين في آلاف المحاكمات انتهت بأحكام شرفت القضاء الجزائري و جعلته محط تقدير و اعتراف من قبل أسرة الدفاع و المؤسسات الوطنية و الدولية المهتمة بحقوق الانسان.²

فرغم كل الترسانة القانونية الموجودة المتعلقة بالحقوق و الحريات و حمايتها فإنها لازالت قاصرة عن ضمانها، نظراً لأن بعض الحقوق و الحريات مازالت تعرف نقصاً في الحماية على أرض الواقع مثل استخدام الحبس المؤقت بشكل مبالغ فيه بحيث أضحي هو القاعدة بدل الاستثناء الذي انحصر في الرقابة القضائية. وهذا الإجراء يشكل أكبر مساس بالحرية فضلاً عن عمليات استمرار الحجز الإداري لمدة تفوق تلك المحددة قانوناً كما هو حال الأشخاص الذين تم اعتقالهم ووضعهم في مراكز أمن مخالفة تماماً للقواعد الإجرائية بل تمت بناء على تدابير حالة الطوارئ كما بينا، و في كثير من الحالات يستفيد الموقوف على ذمة التحقيق من أمر ألاً وجه للمتابعة أو حكم نهائي بالبراءة ولا يستفيدون من حق التعويض عن الخطأ القضائي كما نص عليه الدستور.³

1 - محمد بوديار، ضمانات المتهم بين القضاء الشعبي و القضاء المحترف، مجلة الفكر البرلماني، العدد 07 ديسمبر 2004، ص 102-103 .

2 - نفس المرجع، ص 105-107 .

3 - علي بن فليس، المرجع السابق، ص 62-63 .

البند الثاني: الرقابة البرلمانية

فالرقابة البرلمانية- كما عبر عنها الأستاذ الدكتور " عمار عوابدي " - هي من بين الأنواع الأصلية و الأساسية للنظام الرقابي في الدولة، تستهدف حماية حقوق و حريات الانسان و المواطن و الدفاع عنها زيادة على استهدافها حماية المصالح العامة الحيوية للمجتمع خلال العهدة البرلمانية حيث يعتمد البرلمان خلالها إلى التحسس المستمر لانشغالات المواطنين و تطلعاتهم و يعمل على تبليغها و المطالبة بها.¹ و هذه الرقابة تتجسد في ما يقوم به البرلمان بمختلف الوسائل المخولة له قانونا لمراقبة و محاسبة السلطة التنفيذية على جميع أعمالها، و باعتباره ممثلاً للإرادة الشعبية فهو أحرى بمراقبة احترامها و أجدر بالحرص عليها. و قد خوله الدستور صراحة- كما سبق الذكر صلاحيات تكفل الحقوق و الحريات بما يرتب مسؤولية الحكومة و ذلك باستخدام جملة من الوسائل هي:² السؤال و الاستجواب، لجان التحقيق البرلمانية، ملتصق الرقابة، التصويت بالثقة بطلب من الحكومة نفسها، بيان السياسة العامة، و مناقشة برنامج الحكومة.

فهذه الوسائل ممكنة الاستعمال في جميع الحالات التي يكون فيها البرلمان منعقداً، و منه فهي ممكنة حتى في ظل حالة الطوارئ طالما لا يتعذر انعقاد البرلمان، بل أن الدستور لم يمنع ذلك الانعقاد. و للبرلمان اختيار الوسيلة المناسبة لتحقيق غاية معينة.

فالسؤال يهدف إلى استيضاح الكثير من الأمور و التصرفات و توجيه الحكومة إلى مخالفات معينة يمكن تداركها، إضافة إلى لفت انتباهها إلى مسائل معينة قصد توليتها مزيداً من الاهتمام و العناية. و أقر الدستور ذلك شفاهة أو كتابة كما قضت به المادة (134) من التعديل الدستوري لسنة 1996 رغم أنها لم تنص على أي جزاء يترتب على أعمال هذه الوسيلة.

أما الاستجواب فبموجبه يطلب البرلمان من الحكومة توضيحاً كذلك بخصوص سياستها اتجاه مسألة معينة تتعلق بقضايا الساعة كما بينت ذلك المادة (133) من نفس التعديل، و يحدد النظام الداخلي لكل غرفة للبرلمان شروط و كيفية استخدام كل من السؤال و الاستجواب، و لا شك أن إحاطة

1 - د.عمار عوابدي، عملية الرقابة البرلمانية و دورها في الدفاع على حقوق المواطن، مجلة الفكر البرلماني تصدر مجلس الأمة، العدد الأول ديسمبر 2002، ص 69 .

2 - أ.علال قاشي، المرجع السابق، ص 50 .

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

هذا الاستعمال بشيء من الضمانات و بعض الإجراءات لدليل على خطورة هذا الإجراء مما يتطلب عقلنة استخدامه بشكل لا يعد كيدياً و لا يؤدي إلى التصادم و التعارض بين السلطتين.¹

و أضاف الدستور أيضا أن البرلمان يمكنه إنشاء لجان تتولى تحقيق أية قضية يرى من ورائها تحقيق مصلحة عامة حسب نص المادة (161). و إن كان يؤخذ على عمل هذه اللجان أنه لا يتعدى إلى قيام مسؤولية الحكومة بشأن القضية المحققة. فضلاً عن عدم نشر نتائج التحقيق مما يقلل ويضعف من تأثير هذه الوسيلة الرقابية على السلطة التنفيذية. مما يطرح التساؤل التالي حول مدى فاعلية هذه الرقابة في الدفاع عن الحقوق و الحريات؟ هذا ما يجيب عليه الدكتور "عمار عوابدي" الذي حاول تقدير و تقييم هذا النوع الرقابي بتبيان مزاياه و إيجابياته و في المقابل أيضا فقد حاول حصر السلبيات التي تتعلق به.

فأما الايجابيات فلخصها في كونها رقابة أصلية معقودة للبرلمان ممثل الإرادة الشعبية، و أنها متعددة الوسائل و الأساليب التي منها ما يرتب إسقاط الحكومة و سحب ثققتها، و هو ما لا يتوفر في وسائل رقابية أخرى كالرقابة الإدارية و الرقابة القضائية. ووجود هذه الرقابة و ممارستها حتمي في الدولة المعاصرة.

أما سلبيات هذه الرقابة فأهمها عدم تخصص كثير من الأعضاء البرلمانيين و عدم خبرتهم حتى يكون في مقدورهم القيام بمراقبة بعض القضايا و المواضيع. كما أنها غالباً ما تعتمد على البيانات الرسمية المقدمة من الحكومة و السلطات الإدارية دون دراية ميدانية حقيقية مع ما يصاحب هذا من خلفيات و أسرار و خبايا تتعلق بالنشاط الحكومي لا يمكن الوصول إليها في الغالب. كما أن هذه الرقابة تحيط بالشكوك بحيادها و موضوعيتها بسبب تغليب الاعتبارات السياسية و الحزبية الضيقة على الاعتبارات الموضوعية.² وطبعاً يرتبط هذا بما يثبته الواقع حيث تتشكل الحكومة غالباً من الأحزاب التي لها أغلبية مقاعد البرلمان. تفادياً للتعارض بينهما.

و زيادة على ذلك فإن تمحيص النصوص الدستورية يستخلص منها عدم تكافؤ المركز القانوني للسلطة التنفيذية و البرلمان حيث تتفوق الأولى بشكل يجعل عمل الثانية دون فاعلية حقيقية، أو

1 - المرجع السابق، ص 51 .

2 - د.عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 70، 71 .

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

لا ترقى إلى الدرجة المرجوة من التمسك بمبدأ الفصل بين السلطات الذي يقوم على توزيع الصلاحيات و الموازنة بينها حتى تتمكن السلطة من توقيف السلطة عند تجاوزها حدود اختصاصها.

و بهذا تبقى الرقابة البرلمانية وسيلة ضمان تكميلية لحماية الحقوق و الحريات بجانب الضمانات الأخرى.

كما أن هناك جانب آخر هو رقابة الأحزاب¹ خارج البرلمان، وهي في الغالب أحزاب المعارضة. فنشاط الأحزاب يشكل وجها للرقابة الشعبية التي تعتبر سلاحا موجهها لمصلحة حماية الأفراد في حقوقهم و حرياتهم من تعسف و استبداد السلطة الذي يهدرها أو ينتقص منها. فالمعارضة حسب درجة فعاليتها يمكنها مراقبة مدى احترام الحقوق و الحريات. وتعمل على توفير ضمانات حمايتها. هذا ما عبر عنه الأستاذ " جينيفر " بخصوص الضمانات قائلاً أقواها: " تتمثل في المعارضة البرلمانية و درجة قوة مقاومتها ضد ما قد تبديه الحكومة من انحراف في استعمال في السلطة أو من نزعة استبدادية كما تتمثل في درجة ما يبديه الرأي العام من البأس و الغيرة على حماية الحريات، بأساً يخشاه الحاكم. و إننا لنجد الرأي العام هذه القوة في الديمقراطيات الحرة الحديثة ".²

و رقابة الأحزاب تعكس نوعاً من رقابة الرأي العام كضمانة هامة أيضاً لكفالة الحقوق و الحريات التي قال فيها الأستاذ " بارتليمي ": " كلما زادت و قويت رقابة الرأي العام أصبحت الحكومة أكثر ديمقراطية ". و النوع الثاني لتجسيد هذه الرقابة هو رقابة الأفراد للسلطات المنتخبة عن طريق العمليات الانتخابية بكافة أنواعها.²

و في الأخير هناك مجموعة آليات أخرى ذات طابع وطني يمكنها المساهمة في حماية و ترقية حقوق الانسان و حرياته بفضل اهتماماتها الانسانية التي لا يمكن نكرانها و هي باختصار:

- وزارة حقوق الانسان المنتدبة، أول وزارة للحقوق في الوطن العربي، أنشئت بموجب مرسوم تنفيذي رقم 91-99 صادر بتاريخ 18 جوان 1991 و استمرت لغاية فيفري 1992 وقت إعلان

1 - يُعرّف الحزب السياسي في أبسط معانيه بأنه مجموعة منظمة من الناس لها مصالح ومبادئ واحدة و تسعى للوصول إلى السلطة و المشاركة في الحكم. و يسعى الحزب جاهداً لتجسيد أهدافه و نشر أفكاره. فيضع السياسة العامة متى وصل سدة الحكم و تولى مقاليدته، و يمارس دوره الرقابي إذا كان في المعارضة. و الأحزاب آلية أساسية لقيام التعددية السياسية.

انظر: أكمال شطاب، المرجع السابق، ص 140، 141 .

2 - نفس المرجع، ص 139 .

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

حالة الطوارئ. و هو ما اعتُبرَ مثارا لعدد التساؤلات؟؟.

- (م.و.ح.ا) أنشئ بمرسوم رئاسي في فيفري 1992 و حل محل الوزارة المذكورة آنفا.
- اللجنة الوطنية الاستشارية لترقية حقوق الانسان و حمايتها أنشئت بتاريخ 25 مارس 2001 بمرسوم رئاسي و حلت محل المرصد في مهامه.
- و يضاف لهذه الهيئات الرسمية : دور المجتمع المدني، الجمعيات، الرابطة الجزائرية للدفاع عن حقوق الانسان، الرابطة الجزائرية لحقوق الانسان، جمعية ترقية المواطنة و حقوق الانسان... إلخ.¹

المطلب الثاني: الضمانات القضائية.

إن النص الدستوري و النص التشريعي لا يكفيان لضمان ممارسة فعالية للحقوق و الحريات الأساسية في مواجهة السلطة التنفيذية عن طريق الخضوع لها ، سواء في حالة الظروف العادية أو حتى في حالة الظروف الاستثنائية التي من بينها حالة الطوارئ التي هي محل الدراسة. و لذلك لا بد من وجود وسيلة أخرى تكفل هذا الخضوع و تضمن احترام تلك النصوص بتطبيقها و ترتيب الجزاء على كل مخالفة للقانون خصوصا في مجال الحقوق و الحريات.

أغلب النظم القانونية تخول هذه المهمة لجهة تسهر على مراقبة السلطة التنفيذية في أعمالها في جميع الظروف و الأحوال، تلك هي الرقابة القضائية التي تتولاها السلطة القضائية.²

و هي آخر الضمانات³ التي تكفل احترام التمتع بالحقوق و ممارسة الحريات في إطار القانون و مراعاة التوازن بين مصلحة الأفراد و مصلحة المجتمع مع الأخذ بالاعتبار الظروف

1 - المرجع السابق، ص 118-140 .

2 - أ.مراد بدران، موقف النصوص الجزائية من مبدأ الفصل بين السلطات و أثر ذلك على النظام القضائي في مجال حماية الحقوق والحريات العامة، المرجع السابق، ص 38 .

3 - هذا ما عبر عنه "علي بن فليس" بالقول: " يعتبر ارتقاء القضاء إلى مرتبة السلطة و إقرار مبدأ استقلاليتها دستوريا لهو أنجع الضمانات لممارسة الحريات الفردية و الجماعية".

- انظر: ، علي بن فليس، المرجع السابق، ص 59 .

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

الزمانية و المكانية التي بتغيرها يتغير حتما نطاق المصالح السالفة الذكر لصالح إحداها على حساب الأخرى.

و بقيام السلطة القضائية يكتمل تحقق مبدأ الفصل بين السلطات الذي نادى به الفقيه "مونتيسكيو" في دفاعه المستمر عن حقوق و حريات الأفراد مردداً أن " السلطة توقف السلطة" و أن " السلطة مفسدة و السلطة المطلقة مفسدة مطلقة". و هذه القول ينسب أيضا إلى اللورد "Acton"، في حين عبر عالم الاجتماع "غوستاف لوبون" عن السلطة و التسلط قائلا: " السلطة نشوة تلعب بالرووس كنشوة (دوار) الخمر، و أغلب الزعماء السياسيين بدأت حياتهم بنزعة مثالية كالتضحية لأجل مبادئ تمسكوا بها، فإذا تولوا الحكم و جمعوا السلطة بين أيديهم أصبحت كلمتهم هي العليا... لأن السلطة لعبت برووسهم نشوتها فأسكرتهم، و عبثت شهوتها بنفوسهم فأفسدتها...".¹

و دافع " مونتيسكيو" عن هذا المبدأ مورداً في كتابه المشهور "روح القوانين" أن : " ثمة تجربة أبدية، وهي أنه لا بد لكل إنسان يتمتع بسلطة، أن يميل إلى الإساءة في استعمالها، و هو يظل متجهاً نحو هذه الإساءة إلى أن يجد حدوداً أمامه...".² و عبر عن هذا المبدأ و أهميته بالنسبة للحقوق الأستاذ الدكتور "مكاشة الغوتي" بالقول: " لا وجود إطلاقاً للحريات بدون فصل بين السلطات و توزيع السلطة".³

و يُشارُ هنا أن النظام الدستوري الجزائري لم يأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات طوال فترة النظام الاشتراكي الذي يتنافى مبدئياً معه بالمفهوم السابق لقيامه على وحدة السلطة، هي سلطة الدولة التي تتفرع عنها عدة وظائف من بينها وظيفة القضاء، كما أكد ذلك الباب الثاني من دستور سنة 1976 حيث ورد بعنوان " السلطة و تنظيمها" و تضمن ست وظائف من بينها الوظيفة القضائية عنواناً للفصل الرابع.⁴

1 - د.عبد الحميد متولي، الحريات العامة، مرجع سبق ذكره، ص 22 .

2 - محمد حسن دخيل، المرجع السابق، ص 54.

3 - D.Mekamcha Ghaouti, op. cit., p 59 .

« il n'y a point de liberté sans séparation des pouvoirs, sans division du pouvoir »

4 - أ.مراد بدران، موقف النصوص الجزائرية من مبدأ الفصل بين السلطات و أثر ذلك على النظام القضائي في مجال حماية الحقوق

والحريات العامة، المرجع السابق، ص 40 .

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

غير أن تغير الظروف السياسية و تعديل الدستور على إثرها ساعد بدوره على اعتناق الجزائر مبدأ الفصل بين السلطات مستبدلاً اصطلاح الوظيفة بالسلطة في الباب الثاني منه بعنوان "تنظيم السلطات" و أفرد فصلاً كاملاً بعنوان " السلطة القضائية". و كان هذا في دستور 1989 و بقي على حاله في تعديله سنة 1996.

و ما يهمننا في موضوع دراستنا، أن أعمال حالة الطوارئ يمس مباشرة بالمبدأ السالف الذكر، إذ أنه يؤثر من جهة على الحقوق و الحريات، و من جهة ثانية يؤدي إلى تركيز السلطة أحيانا في يد السلطة التنفيذية بحكم الضرورة. فتكون في حالة استنفار تخولها بعضاً من صلاحيات سلطة أخرى.

لهذا فإن المواطن نفسه أحوج ما يكون للالتجاء إلى قاضي تتوافر فيه السمات و الخصائص الرئيسية لضمان حق التقاضي من أجل حمايته من تعسف سلطة لطارئ بما لها من سلطات استثنائية. و في هذا يذكر أن مجلس الدولة الفرنسي يبسط رقابته على تصرفات سلطة الطوارئ، كما أن كلا من النظامين الفرنسي و الانجليزي أيضا يخضعان نظام الطوارئ برمته لرقابة السلطة القضائية بخلاف المشرع المصري الذي أسند نظر الطعن في أوامر الاعتقال التي تصدرها سلطة الطوارئ إلى جهة قضاء استثنائي.¹

أما الأزمة السياسية في الجزائر بداية من إلغاء الانتخابات التشريعية التعددية الأولى في تاريخها فقد رتبت: فراغا دستوريا و جب العمل على معالجته، فتم سده بإنشاء هيئة استشارية من خمسة أعضاء.² و ترأسه محمد بوضياف الذي استدعي لهذه المهمة بعدما اقترحه " خالد نزار" الذي رفضها أولاً. و في هذا كتب " Bachir Ridouh " ما يلي:

== و نصت المادة (164) من دستور 1976 أنه: " يضمن القضاء للجميع و لكل واحد المحافظة المشروعة على حرياتهم و حقوقهم الأساسية.

1 - د. أحمد عبد الوهاب أبو وردة، المرجع السابق، ص 166 .

2 - إعلان مؤرخ في 14 يناير 1992 يتضمن إقامة مجلس أعلى للدولة، منشور في : ج.ج.ج. رقم 03 صادرة بتاريخ 15/01/1992. و تكون المجلس من خمسة أعضاء و هم: محمد بوضياف رئيساً- و عضوية كل من: خالد نزار، علي كافي، تيجاني هدام، و علي هارون.

« Khaled Nezzar sera l'homme clé du moment : il refusera d'être a la tête du Haut comite d'Etat, ... Mais c'est lui qui appuyera la candidature de Boudiaf ».¹

و أسندت لها مهمة التنظيم و التشريع معا. و هو صورة جديدة لإهدار مبدأ الفصل بين السلطات، و منه تخلف ضمانات أخرى من ضمانات حقوق و حريات الأفراد. و هذا بالرغم من التفرقة بين عملي المجلس بإصدار العمل الحكومي في مراسيم. و تسمية القوانين التي يصدرها بـ " المراسيم التشريعية".² لأن العبرة في ذلك بالفصل العضوي لا بالفصل الوظيفي قبل أن يتم تأسيس " المجلس الوطني الاستشاري بتاريخ 22 أبريل 1992 و الذي ضم ستين (60) عضوا.³

لكن مهما كانت وضعية السلطة القضائية طبقا للفصل المطلق أو النسبي لمبدأ الفصل بين السلطات فينبغي أن تتوفر - كضمانة للحقوق و الحريات- على مجموعة من الشروط و المتطلبات نوردتها تباعا فيما يلي:

الفرع الأول: وحدة القضاء و استقلاله

- البند الأول: وحدة القضاء

وحدة القضاء التي نتحدث عنها في هذا البحث ليس تلك التي يقصد بها أحد النظم القضائية المعتمدة في معظم الدول حيث يقابلها نظام ازدواجية القضاء، إذ المقصود هنا وجود سلطة قضائية هي " مجموع المحاكم في بلد معين، و هي الجهات المختصة بتطبيق القانون و الفصل في المنازعات".⁴ أي تختص بنظر مختلف القضايا التي تعرض عليها مهما كانت الظروف الزمانية و المكانية التي تعصف بالدولة من حين لآخر. فكثير من البلدان إذا حل بها ما يستوجب إعلان حالة الطوارئ أو غيرها من الحالات الاستثنائية فإنها تلجأ في إحدى تدابيرها لإنشاء جهات قضائية استثنائية تتولى بعض مهام القضاء الرسمي في الدولة.

1 - P.Bachir Ridouh, Op. cit, p 24.

2 - أ.مراد بدران، موقف النصوص الجزائرية من مبدأ الفصل بين السلطات و أثر ذلك على النظام القضائي في مجال حماية الحقوق و الحريات العامة، المرجع السابق، ص 46- 48 .

3- P.Bachir Ridouh,Op. cit, p 32- 34.

4 - أ.ميلود ذبيح، الفصل بين السلطات في التجربة الدستورية الجزائرية، دار الهدى عين مليلة الجزائر، 2007، ص 62 .

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

ومنها تلك التي ترتبت عن إعلان حالة الطوارئ في الجزائر، فطبقا للمادة (05) من المرسوم الرئاسي 92-44 و بتفويض من وزير الداخلية للولاية داخل دائرة اختصاصهم الإقليمية تم إنشاء مراكز أمنية مثل مركز رقان الذي ضم 2400 معتقلاً احتجزوا دون تهمة أو محاكمة.¹ وبالتبعية لذلك استحدثت الدولة أجهزة قضائية جديدة تمثلت في المجالس الجهوية للطعن في تدابير الوضع في المراكز الأمنية. كما تم إنشاء المجالس الخاصة التي تولت الفصل في قضايا الأعمال الإرهابية و التخريب التي نص عليها المرسوم التشريعي رقم 92-03.²

و أنشأ هذا المرسوم ثلاث "مجالس قضائية خاصة" (م11) يتكون كل منها من خمسة (05) قضاة (م12) و قاضي نيابة و مساعدوه (م13) و يضم غرفة أو أكثر للتحقيق، وأخرى لمراقبة التحقيق (14، 15). إضافة إلى كتابة ضبط (م16). و أشار هذا المرسوم إلى تعيين قضاة المجالس الخاصة الذي يتم بمرسوم رئاسي بالنسبة لرئيس المجلس و مساعدوه و رؤساء الغرف و قضاة النيابة باقتراح من وزير العدل. و يعين باقي القضاة إضافة إلى كتاب الضبط بقرار وزير العدل. و لا تنتشر هذه المراسيم أو القرارات تحت طائلة العقاب. المادة (17). كما تضمن المرسوم قواعد إجرائية مكملة لتلك الواردة في قانون الإجراءات الجزائية (18). و هي تخص هذه المجالس دون غيرها من هيئات القضاء الأخرى.

و تم إنشاء هذه المجالس التي تعقد جلساتها في مدن: الجزائر، وهران، قسنطينة حسب المادة الثانية من المرسوم التنفيذي 92-387³ وعند الضرورة تتعقد في مقر إحدى المجالس القضائية العادية التابعة لاختصاصها الإقليمي.⁴

و تعتبر هذه الهيئات غير دستورية في مجملها كونها تتعارض مع مبدأ عدم رجعية القانون لشمولها جرائم وقعت قبل صدور هذا القانون إضافة إلى محاكمة القصر (ابتداء من 16 سنة كاملة

1 - أ.كمال شطاب، المرجع السابق، ص 111 .

2 - المرسوم التشريعي 92-03 يتعلق بمكافحة التخريب و الإرهاب، مؤرخ في 30 سبتمبر 1992 منشور في (ج.رج.ج) عدد رقم 70 صادرة بتاريخ 01 أكتوبر 1992.

3 - المرسوم التنفيذي رقم 92-387 مؤرخ في 20 أكتوبر 1992 يحدد المقر و الاختصاص الإقليمي للمجالس القضائية الخاصة، منشور في (ج.رج.ج) عدد رقم 76 صادرة بتاريخ 21 أكتوبر 1992 .

و تضمنت المواد: 3، 4، 5 منه امتداد الاختصاص الإقليمي لكل مجلس.

4 - بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون الجزائر، الطبعة الثالثة 2003، ص 237 .

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق والحريات العامة و ضماناتها الحمائية

حسب المادة (38) و تمديد مدة التوقيف للنظر من 48 ساعة إلى 12 يوما و تجاوزت في الواقع العملي عدة شهور.¹

كما أن عدم دستوريتهما ثبتت من خلال الإجراءات الخاصة التي ميزت عمل هذا المجالس طبقا للمرسوم الذي أنشأها. ومنها عدم التقيد بأحكام المادتين (45) و (47) من قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بالتفتيش إلا فيما يخص الحفاظ على السر المهني. و هذا قبل تعديلها بموجب القانون 06-22. و كذلك اعتبار كثير من الإجراءات الوجوبية من حيث الأصل تحت طائلة الإبطال اختيارية أمام هذه المجالس (م 25)، وجوب إنهاء التحقيق خلال ثلاثة (03) أشهر ابتداء من إخطار قاضي التحقيق (م 26)، و وجوب إصدار قرار الإحالة الذي تصدره غرفة مراقبة التحقيق خلال شهر (01) واحد من تاريخ إخطارها. و قرارها لا يقبل الطعن (م 27، و 28).... إلخ و قد دفعت هذه التدابير الاستثنائية بالمحامين إلى مقاطعة هذه المجالس.²

و للإشارة فقد وجد مثل هذا القضاء الاستثنائي خلال وقف العمل بدستور الجمهورية لسنة 1963 إعمالا للمادة 59 منه و سميت الجهات بـ "المحاكم الجنائية الثورية" و أنشئت بالأمر رقم 64-02 المعدل و المتمم في مدن الجزائر، وهران، و قسنطينة، ثم أنشئ مجلس قضائي ثوري بمدينة وهران و له اختصاص إقليمي شامل، و ذلك بموجب الأمر 68-609، ثم حل محله مجلس أمن الدولة المنشئ بموجب الأمر 75-46. و هذا الأخير ألغي بموجب القانون رقم 89-06. و كل هذه المجالس تتميز بتشكيلتها و إجراءات عملها الخاصة و الجرائم التي تختص بنظرها.³

و المجالس الخاصة ألغيت بموجب الأمر 95-10.⁴ إذ نصت المادة (15) منه بأن: "تلغى جميع الأحكام المخالفة لهذا الأمر لا سيما المرسوم التشريعي 92-03 المؤرخ في 30 سبتمبر

1 - أ.كمال شطاب، المرجع السابق، ص 112 . و أيضا 201 .

2 - بوبشير محند أمقران، المرجع السابق، ص 239-242 .

3 - القانون رقم 89-06 مؤرخ في 25 أبريل 1989 يتضمن إلغاء مجلس أمن الدولة، منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 17 صادرة بتاريخ 26 أبريل 1989.

و لتفصيل أكثر بخصوص جهات القضاء الاستثنائي يراجع في ذلك المرجع التالي:

- المرجع السابق، ص 231-237 .

4 - الأمر 95-10 مؤرخ في 25 فبراير 1995 يعدل و يتمم قانون الإجراءات الجزائية، منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 11 صادرة بتاريخ 01 مارس 1995.

1992 المتعلق بمكافحة التخريب و الإرهاب المعدل و المتمم"، و أحييت القضايا التي كانت لا تزال عالقة إلى المحاكم الجنائية العادية المعروفة حالياً وفق إجراءات حددها نفس الأمر.

البند الثاني: استقلالية القضاء

لما كان استقلال القضاء أحد ضمانات المحاكمة العادلة،¹ فإن دساتير دول العالم تنص عليه. و تسعى جاهدة في سبيله. هذا ما أكدته توصيات ندوة اتحاد المحامين العرب حول الحق في المحاكمة العادلة: " أن استقلال القضاء شرط لا بد منه للاحترام المحلي للحق في محاكمة عادلة. فعلى الدول الإفريقية الالتزام و احترام المبادئ الأساسية حول استقلال القضاء بالإضافة إلى المبادئ الأساسية حول دور المحامين، يقع على عاتق الدول أساساً ضمان أن يؤدي القضاء و المدافعين عن حقوق الانسان عملهم بدون مضايقة و تعقب أو تدخل".²

فالدستور المصري الصادر بتاريخ 1971/09/11 نص في مادته (165) أن: " السلطة القضائية مستقلة، و تتولاها محاكم على اختلاف أنواعها و درجاتها، و تصدر أحكامها وفق القانون". و أضافت المادة (166) أن " القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم غير القانون، و لا يجوز لأية سلطة التدخل في القضايا أو في شؤون العدالة". و أكدت المادة (168) أن " القضاة غير قابلين للعزل و ينظم القانون مساءلتهم تأديبياً".³

كما أن المشرع الفرنسي في الدستور الصادر بتاريخ 1958/10/04 نص في المادة (1/64) صراحة على أن " رئيس الجمهورية هو ضامن استقلال السلطة القضائية". و أكد هذا أيضاً الرئيس الفرنسي " شارل ديغول" في خطاب له سنة 1958 " إن حسن ضمان أهلية و كرامة و نزاهة الدولة يتوقف على كفاءة استقلال القضاء و استمراره في المحافظة على حرية كل فرد".⁴ و ربما لا نجد مثلاً يحتذى به رغم خصوصيته كما هو حال النظام الأمريكي الذي تلعب فيه السلطة القضائية

1 - شاشوا نور الدين، المرجع السابق، ص 104.

2 - ندوة اتحاد المحامين العرب حول الحق في محاكمة عادلة، المرجع السابق 34 .

3 - د. ماجد راغب الحلو، المرجع السابق، ص 775 .

- و انظر أيضاً: نور الدين فكايير، استقلالية القضاء، مجلة موسوعة الفكر القانوني، تصدر عن دار الهلال للخدمات الإعلامية، العدد الثاني، (ب.س.ن)، ص 105 .

4 - أ. ميلود ذبيح، المرجع السابق، ص 75 .

و انظر أيضاً: نور الدين فكايير، المرجع السابق، ص 106 .

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

دوراً ريادياً مقارنةً بنظيرتها التنفيذية و التشريعية. حيث يمارس القضاء رقابته على أعمال السلطة التنفيذية التي يجسدها الرئيس الاتحادي كما يمارس رقابته الدستورية على القوانين الصادرة من الكونغرس فيمكنه الامتناع عن الأخذ بعمل أي منهما متى رأى أنه مخالف للدستور، و للقضاء الأمريكي دور أيضا في فض ما يثور من نزاع بين الرئيس و الكونغرس، كما كان له فضل كبير في المحافظة على النظام الدستوري الأمريكي منذ تأسيسه. و كل هذه السطوة و المكانة التي يحتلها نابعة من استقلالية القضاء بما يعززها من ضمانات.¹

أما المشرع الجزائري فقد أكد بصريح المادة (129) من دستور سنة 1989 أن " السلطة القضائية مستقلة". و نص في المادة (138) أنه " لا يخضع القاضي إلا للقانون"، ثم أضاف في المادة (139) أن " القاضي محمي من كل أشكال الضغوط و التدخلات و المناورات التي قد تضر بأداء مهمته أو تمس نزاهة حكمه".² و هي عموما لا تختلف عما جاء في الدستوري المصري.

ولكن كما سبق القول فإن النصوص الدستورية لا بد من تجسيد مضمونها عمليا، مما يطرح تساؤلاً عن كيفية تحقيق الاستقلالية المنشودة؟. بل هناك من ذهب أبعد من ذلك فالدكتور " سعد عصفور" اعتبر الارتباط بين القضاء و الاستقلال وثيق جداً. و هو يتساءل بهذا الخصوص قائلاً: هل يمكن أن يكون للقضاء وجوداً إذا لم يُعترف له بكيان متميز و مستقل؟.

يجيب الأستاذ " نور الدين فكايير " أن تكريس استقلال القضاء يكون نظاماً (الاستقلال المالي و الإداري) و رجالاً (الاستقلال العضوي الشخصي).

- أولاً: الاستقلال المالي و الإداري.

فينبغي أن تُمكن السلطة القضائية من سلطة إعداد ميزانيتها و تسييرها و تحديد أجور موظفيها على غرار السلطتين التشريعية و التنفيذية كما هو معمول به في كثير من الدول، لأن استمرار الإشراف الإداري و المالي للسلطة التنفيذية خصوصاً على السلطة القضائية يمكن استخدامه

1 - أ.ميلود ذبيح، المرجع السابق، ص 74 .

2 - هذه المواد تقابلها المواد 138، 147، 148 بهذا الترتيب من التعديل الدستوري لسنة 1996 و تضمنت نفس الصياغة، على أن المادة 138 أضيف لها الشرط الثاني " و تمارس في إطار القانون" و اعتبر مهماً جداً للدلالة على أن الاستقلال المقصود هو ليس إطلاق يد القاضي بدون قيود، بل في إطار حدود يحددها القانون نفسه وهذا يحسب لصالح حقوق الانسان و حرياته. انظر: د.بوزيد لزاهري، المرجع السابق، 95.

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

وسيلة ضغط و تدخل تؤثر في استقلال و حياد العمل القضائي من خلال إعداد ميزانية وزارة العدل لتسيير و تجهيز الإدارة المركزية و الهيئات القضائية باختلاف أنواعها و درجاتها. و خلافاً لذلك فإن غرفتي البرلمان مخولتان لتحديد ميزانيتينهما بموجب المادة (109) من دستور 1989.¹

فينبغي أيضاً تحويل السلطة القضائية سلطة إجاد أجور رجال القضاء، فكثير من الدول تُولي هيئةً عليا من كبار رجال القضاء شؤون القضاء و القضاة تنظيمياً و تنفيذياً و رقابةً لتحقيق الاستقلال الأمثل للقاضي، بتهيئة كل السبل التي تسهم في أداء القاضي وظيفته في تحقيق العدل و تطبيق القانون حماية للحقوق و الحريات على أكمل وجه.² كيف لا و هو حامي الحقوق و الحريات!.

- ثانياً: الاستقلال الشخصي للقضاة.

و المقصود هنا أن يكون القاضي آمناً في حكمه على نفسه، و مطمئناً على حاضره و مستقبله حسبما يوفر له من ضمانات كفيلاً بحمايته من جميع أشكال الضغوطات و المؤثرات من أي نوع و من أي مصدر. و نذكر بهذا الخصوص أن مقومات استقلال القاضي تختلف من نظام إلى آخر، لكن أهمها على الخصوص ما يلي: اختيار القضاة إما بواسطة الانتخاب ، و إما بواسطة التعيين المباشر.

أ أسلوب الاختيار

فبعض الدول تتولى فيها السلطة التشريعية اختيار القضاة، وذلك باعتبار تمثيل الشعب. ويسود هذا النظام خصوصاً في دول الاتحاد السوفييتي سابقاً و كذا ألمانيا و يوغسلافيا و الصين الشعبية.... إلخ.

لكن يؤخذ على هذا الأسلوب أنه يحرر القضاة من تبعية السلطة التنفيذية و يخضعهم لقبضة السلطة التشريعية، و نظراً لطغيان الاعتبارات السياسية على اعتبار الكفاءة العلمية و الخبرة و حسن

1 - تقابلها المادة 115 من التعديل الدستوري لسنة 1996 .

و تم تجسيد هذه المادة الدستورية بإصدار النصوص التالية:

- القانون العضوي رقم 99-04 المؤرخ في 08 مارس 1999 المتضمن القانون العضوي لتنظيم المجلس الشعبي الوطني و مجلس الأمة وعلاقتهم الوظيفية بالحكومة. منشور في (ج.ر.ج) عدد رقم 15 صادرة بتاريخ 09 مارس 1999 .

- النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني، منشور في (ج.ر.ج) عدد رقم 53 صادرة بتاريخ 13 أوت 1997.

- النظام الداخلي لمجلس الأمة، منشور في (ج.ر.ج) عدد رقم 84 صادرة بتاريخ 28 نوفمبر 1999.

2 - نور الدين فكايير، المرجع السابق ، ص 107 .

الخلق فإن الحياد المفترض وجوده ينعدم و بالنتيجة سوء اختيار القضاة.¹

وتوجد طائفة ثانية من الدول تلجأ للاقتراع العام المباشر لاختيار القضاة لفترة محددة قابلة للتجديد مثل الولايات المتحدة الأمريكية التي أخذت به بخصوص قضاة الولايات خلافا لقضاة المحاكم الاتحادية التي يعتمد فيها على التعيين .

هذه الطريقة أيضا أثبتت فشلها الذريع لأنها تجعل القضاة في قبضة ناخبهم تبعا لاختلاف ميولاتهم السياسية و نزعاتهم الحزبية و خاصة انتماءاتهم الطبقية في المجتمع.

و في هذا الخصوص يذكر أن لجنة المؤتمر الدولي لرجال القانون المنعقد بمدينة "نيودلهي" عام 1959 لاحظت ما يهدد استقلال القضاء من جهة القضاة المنتخبين، كما أكد رجال القانون الأمريكي تدني مستوى كفاءة قضاة الولايات و أرجعوا ذلك إلى أسلوب اختيارهم. و المثال الأبرز للدلالة على ما ذكر أنفا هو نتائج انتخاب عام 1885 بولاية " ميتشغان" (MICHIGAN) أين خسر القاضي المحنك "توماس كولي" و له أكثر من (21) سنة خدمة بالمحكمة العليا، و هو أحد أعظم القضاة التاريخيين لأمريكا، و خسر أمام خصم له و هو خريج كلية الزراعة.²

ب : أسلوب التعيين

غالبية الدول تتبع هذا الأسلوب بعدما لقي استحساناً من جهة أن السلطة التنفيذية يفترض فيها القدرة على حسن الاختيار لأن رجالها أكثر كفاءة من الناخبين، و مع ذلك بقي التخوف قائماً من الخضوع لسلطة التعيين. فتمت معالجة الأمر بواسطة التشريع حيث خول لهيئة عليا تعيين القضاة³ ونقلهم و سير عملهم و سير سلمهم الوظيفي، و تضمن انضباط القضاة و احترام القانون الأساسي للقضاء، فتعتبر هذه الهيئة أهم ضمان لاستقلالية القضاء مبدئياً⁴. هذا ما جاء به المشرع الدستوري الجزائري في المادة (146)⁵ من دستور سنة 1989 مسائرا في ذلك المشرع الدستوري الفرنسي،⁶

1 - المرجع السابق، ص 108 .

2 - المرجع السابق ، ص 108 .

3 - يتم تعيين القضاة بمرسوم رئاسي طبقا للمادة 7/78 من التعديل الدستوري لسنة 1996 .

4 - علي بن فليس، المرجع السابق، ص 60 .

5 - تقابلها المادة 155 من التعديل الدستوري لسنة 1996 .

6 - نور الدين فكير، المرجع السابق ، ص 109 .

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعنونة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

و كرسته المادة (03) من القانون الأساسي للقضاء،¹ حيث تقضي بأن تعيين القضاة يتم بمرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير العدل و بعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء.

و بصدر المرسوم التشريعي 92-05 المؤرخ في 24 أكتوبر 1992²، و تعديل جزئي لقانون الإجراءات الجزائية تم استثناء بعض المناصب النوعية في القضاء وهي: الرئيس الأول للمحكمة العليا، النائب العام لدى المحكمة العليا، رئيس المجلس القضائي و النائب العام لدى المجلس، رئيس المحكمة و وكيل الجمهورية، و قاضي التحقيق. حيث يعينون بمرسوم رئاسي بناء على اقتراح وزير العدل و دون أي دور يذكر للمجلس الأعلى للقضاء. و نفس الحكم بخصوص إنهاء مهام هذه الفئات و نقلهم.³ هذا ما نصت عليه المادة (14) من المرسوم التشريعي السابق. و عموما يؤخذ على هذا التعديل أنه جرد القانون الأساسي للقضاء من جل الضمانات الواجبة للقاضي، مما يعد إنقاصا من حماية الحقوق و الحريات و خطرا بالغا عليها.⁴ حيث لا يخفى على أحد ما لسلطة التعيين على المعين المعين من تأثير و ضغط حتى و لو كان ذلك مخالفا لقاعدة قانونية. علما أن المرسوم التشريعي صدر بعد إعلان حالة الطوارئ .

و تجدر الإشارة أيضا أن المشرع الجزائري تبنى نظام المسابقة كطريقة أصلية لتوظيف القضاة و حصر التعيين المباشر في حالات استثنائية بصفة مستشار بالمحكمة العليا أو مجلس الدولة، حيث خص به: حملة دكتوراه الدولة بدرجة أستاذ التعليم العالي في الحقوق أو الشريعة و القانون أو العلوم المالية أو الاقتصادية أو التجارية الممارسين لمدة 10 سنوات فعلية في اختصاصات ذات صلة بالقضاء، و كذا المحامين المعتمدين لدى المحكمة العليا الممارسين لمدة 10 سنوات على الأقل بهذه الصفة. وذلك بناء على اقتراح وزير العدل و بعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء و في حدود نسبة

1 - صدر القانون الأساسي للقضاء تحت رقم: 89-21 بتاريخ 12 ديسمبر 1989، و تم إلغاؤه بعد صدور القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر يتضمن القانون الأساسي للقضاء، منشور في (ج.ج.ج) عدد رقم 57 صادرة بتاريخ 08 سبتمبر 2004 .
و من أهم الضمانات التي تضمنها لصالح القاضي و دعما لاستقلاله أن نقل القاضي يكون فقط بطلبه أو بموافقته. انظر: علي بن فليس، المرجع السابق، ص 65 . وهو ما قضت به المادة (26) من نفس القانون العضوي حيث نظمت الحركة السنوية للقضاة .
كما نصت على ذلك المادة 16 المعدلة بموجب المرسوم التشريعي 92-05. و تقابلها المادة 26 من القانون العضوي 04-11.
2 - و هو المرسوم التشريعي المعدل و المتمم للقانون رقم 89-21. منشور في الجريدة الرسمية عدد رقم 77 لسنة 1992 .
3 - نور الدين فكايير، المرجع السابق، ص 109 .
4 - علي بن فليس، المرجع السابق، ص 65 .

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

20 % من المناصب الشاغرة بالمحكمة العليا حسب المادة (41)¹ من القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء.

لكن إذا كان هذا حال الاستقلال في النصوص القانونية فهل يتوافق فعلا مع واقع القضاة؟، لا شك أن في الواقع تجاوزات و تعديات و تأديب للقضاة تبعا لنوعية الأحكام التي يصدرونها، وإجبارهم على اتخاذ مواقف موالية متوافقة مع رغبات أطراف نافذة في السلطة- ففي كثير من البلدان قد يتأثر مسار القاضي مهنيا بذوي النفوذ ممثلاً في النقل والعزل و الترقية كما تؤكد الأمثلة التالية التي نذكرها :

ففي مصر مثلاً سنة 1955 تم عزل رجل القانون الكبير الفقيه الأستاذ الدكتور " عبد الرزاق السنهوري" من منصبه كرئيس لمجلس الدولة المصري بحجة سبق توليه مناصب سياسية و حزبية زمن ما قبل الثورة، و كان قد تم الاعتداء عليه بالضرب داخل أروقة المجلس. و تمت التنحية تحت غطاء إعادة تشكيل المجلس و تم أيضا استبعاد (20) عضواً آخر من أعضائه.²

و بتاريخ 21 أغسطس 1969 صدرت قرارات جمهورية بعزل أكثر من 200 من رجال القضاء من مستويات مختلفة و شملت رئاسة محكمة النقض و سميت العملية بـ " حركة تطهير القضاء". و بلغ تدخل السلطة التنفيذية المصرية في شؤون السلطة القضائية إلى حد تشكيل جهاز سياسي سري يضم عدداً من رجال القضاء أنفسهم لكتابة تقارير عن زملائهم، و تم أيضا استعمال الانتدابات و التنقلات كوسيلة للترعيب و التهيب. و يرجع البعض أسباب عزل القضاة في مصر سنة 1969 إلى ما يلي:

1 - صدور بيان جمعية القضاة بتاريخ 28 مارس 1968 بعد هزيمة حرب يونيو/ جوان 1967 و تضمن مطالبة باستقلال القضاء و إبعاده عن التنظيمات السياسية، فصدرت أوامر بمنع الصحف من نشر البيان، غير أن القضاة قاموا بطبعه و توزيعه على رجال القضاء و كل من له اهتمام بسيادة القانون و حرية المواطن.

1 - تقابلها المادة 32 من القانون رقم 89-21 و كانت نسبة التعيينات في حدود 15% من المناصب المتوفرة .

2 - د. ماجد راغب الحلو، النظم السياسية و القانون الدستوري، منشأة المعارف، الاسكندرية، الطبعة الأولى 2000، ص 779 .

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة وضماناتها الحمائية

2 - اعتراض القضاة على إحقاق النيابة العامة بالسلطة التنفيذية بدل السلطة القضائية.

3 - صدور عدد من الأحكام القضائية وفق اتجاهات ورغبات ذوي النفوذ السياسي، مثل قضية " السمني " هذا الذي أتهمه رئيس الدولة علنا في إحدى خطبه باختلاس أموال الدولة و التلاعب فيها ثم صدر بعد ذلك حكم ببراءته.

و مثال آخر عن ذلك أنه صدر حكم تسبب في فصل أحد المستشارين الذي فصل في جنابة بتاريخ 18 يناير 1968 و ذكر فيه أن المتهمين تعرضوا للتعذيب الوحشي من طرف رجال الأمن العسكري. و جاء في آخر حيثيات القرار " أن المحكمة تهيب بالسيد رئيس الجمهورية أن يسارع في وضع حد لهذا الجهاز الرهيب الذي يمارس ألوان التعذيب على المواطن. فأصبح غير آمن على نفسه أو عرضه أو ماله أو سلامته..." و حكم المستشار بالألا وجه للمتابعة في حق المتهمين بناء على تقرير الأمن العسكري. كما تعرضت أيضا أسرة المستشار لإرهاب جهاز المخابرات.¹

لكن بعيدا عن هذه الأحداث الثابتة بالواقع فإن مجرد تمحيص تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء كهيئة تتولى تسيير ورقابة العمل القضائي في الجزائر يتضح لنا جليا تبعيته المبالغ فيها للسلطة التنفيذية، فحسب المادة (63) من المرسوم التشريعي يتشكل المجلس من: وزير العدل، أربع (04) شخصيات خارج سلك القضاة يختارهم رئيس الدولة، كل من مدير الشؤون (المدنية- الجزائية- الموظفين و التكوين)- وهؤلاء ممثلين عن السلطة التنفيذية. إضافة إلى قاضيان (02) من المحكمة العليا، قاضي حكم وقاضي للنيابة من المجالس القضائية، قاضي حكم و آخر للنيابة من المحاكم. إضافة إلى رئيس المجلس و هو نفسه رئيس الجمهورية رئيس السلطة التنفيذية القاضي الأول في البلاد. (09 أعضاء للفئة الأولى مقابل 06 للفئة الثانية)، فهل حقيقة يمكن الحديث عن استقلالية القاضي و السلطة القضائية في ظل مجلس أعلى يغلب فيه الطابع التنفيذي على الطابع القضائي رغم نسبه إلى السلطة القضائية؟. إذاً فلا عجب إذا وجدنا أن هناك من كان يطالب بإعادة النظر في هذه التشكيلة لتغليب الصفة القضائية بتعديل القانون الأساسي للقضاء.² وقد استجاب المشرع الجزائري بعد فترة لهذه النداءات مؤكداً من جديد حرصه على تجسيد استقلال القضاء كما ورد في الدستور، حيث

1 - المرجع السابق، ص 780-781.

2 - نور الدين فكايير ، المرجع السابق، ص 110 .

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

زاد عدد أعضاء المجلس و أعاد ترجيح الصفة القضائية فيه بإصداره القانون العضوي المتضمن خصوصاً تشكيل المجلس و عمله و صلاحياته تحت رقم 04-12.¹

فموجب المادة (03) منه أصبح المجلس يتشكل من: وزير العدل (نائباً للرئيس)، (06) شخصيات خارج سلك القضاء يختارهم رئيس الجمهورية لكفاءتهم. إضافة إلى رئيس المحكمة العليا ونائب عام المحكمة، عشرة (10) قضاة من جهات القضاء المختلفة (المحكمة العليا-2- مجلس الدولة-2- المجالس القضائية-2- المحاكم الإدارية-2- المحاكم العادية-2)، إضافة إلى رئيس الجمهورية بصفته رئيساً للمجلس. و مدة العضوية أربع (04) سنوات غير قابلة للتجديد المادة (04).

الفرع الثاني: الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية في حالة الطوارئ

أفرز إخضاع عمل السلطة التنفيذية منذ إعلان حالة الطوارئ لرقابة القضاء جدلاً واسعاً على المستويين الفقهي و القضائي. حيث اختلف في تحديد الطبيعة القانونية لهذا العمل خاصة و أن السلطة التنفيذية تمارس نوعين من الأعمال و يصعب التفريق بينهما في كثير من الأحيان. كما أن ممارسة هذه الرقابة تختلف تبعاً للطبيعة القانونية التي يتم إسناد العمل التنفيذي لها. و هذا ما سنبينه في ما يلي:

البند الأول: طبيعة العمل التنفيذي في حالة الطوارئ

فالأعمال التي تصدر عن السلطة التنفيذية ليست كلها أعمالاً إدارية، فبعضها يدخل ضمن ما اصطلح عليه الفقه " أعمال السيادة " التي اهتم بها كثيراً مجلس الدولة الفرنسي و أخرجها من مجال رقابته، و غالباً ما تتجسد هذه الأعمال في العلاقة بين السلطتين التنفيذية و التشريعية و في مجال العلاقات بين الدول.²

و ينقسم عمل السلطة التنفيذية المكلفة بالطوارئ إلى قسمين:

فهناك إعلان حالة الطوارئ، و هو عمل تختلف الجهة التي تتولاه باختلاف النظم القانونية زماناً و مكاناً. فقد يختص به رئيس الدولة أو رئيس الوزراء، أو يشترط موافقة البرلمان أو إشراكه في القرار. و هناك أيضاً أعمالاً يرتبها هذا الإعلان تتولاها جهة ما يمكن تسميتها سلطة الطوارئ .

1 - القانون العضوي رقم 04-12 مؤرخ في 06 سبتمبر 2004 يتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء و عمله و صلاحياته، منشور في (ج.ر.ج) عدد رقم 57 صادرة بتاريخ 08 سبتمبر 2004 .
2 - جميل عبد الله القائفي، المرجع السابق، ص 227، 228 .

أولاً: إعلان حالة الطوارئ:

في مصر اختلف الفقه و القضاء بهذا الخصوص.

فالفقه ذهب جانب منه إلى اعتبار إعلان حالة الطوارئ بقرار من رئيس الجمهورية الإجراء الوحيد من أعمال الحكومة المتعلقة بالأمن و النظام العام في الداخل الذي لا يزال من أعمال السيادة فيخرج من رقابة القضاء على أساس أن له قوة القانون، و منه يخضع للرقابة السياسية التي يمارسها أعضاء السلطة التشريعية، و حين يثبت لهم مخالفته للدستور لا يوافقون عليه، و قد أوجب الدستور المصري عرض هذا القرار على البرلمان خلال مدة (15) يوماً من الإعلان ليقرر بشأنه، و إذا كان منحللاً فيجوز تأجيل العرض لحين اجتماع المجلس الجديد.¹ و نفس الخلاف عرفته فرنسا بهذا الخصوص، إلا أن مجلس الدولة الفرنسي قبل عدة طعون رفعت ضد قرار أو مرسوم إعلان حالة الطوارئ العسكرية (الحصار أو الأحكام العرفية) باعتبارها صادرة عن سلطة إدارية. و هذا يوحي بميله إلى استبعاده من مجال أعمال السيادة التي بطبيعتها لا تخضع للرقابة.² لكنه بمناسبة تطبيق المادة 16 من الدستور الفرنسي سنة 1961 ميز قرار إعلان عن حالة الطوارئ عن بقية الإجراءات المتخذة تطبيقاً له و اعتبره من أعمال السيادة. التي تخرج بطبيعتها من دائرة الرقابة القضائية. أما في الجزائر فليس هناك حكم قضائي يشير إلى رأي محدد.³

بينما ذهب جانب فقهي آخر إلى اعتبار إعلان حالة الطوارئ عملاً دستورياً مادام يوجد به نص دستوري. و يعتبر عملاً سيادياً في الدول التي لا يوجد بها مثل هذا النص الدستوري.⁴

أما القضاء المصري فقد استقر على اعتبار إعلان حالة الطوارئ عملاً سيادياً و بالنتيجة لا رقابة للقضاء عليه. و تم التأكيد على هذا الرأي في عديد الأحكام، فقد جاء في قرار للمحكمة الإدارية العليا أن " قرار إعلان حالة الطوارئ من أعمال السيادة التي تصدر عن الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة إدارة بحسب أنه من الإجراءات العليا التي تتخذ في سبيل الدفاع عن كيان الدولة

1 - المرجع السابق، ص 231 .

وانظر أيضاً: د.أحمد سلامة بدر، المرجع السابق، ص 669 .

2 - د.أحمد سلامة بدر، المرجع السابق، ص 671، 672 و أيضاً الصفحات من 674 - 682.

3 - نصر الدين بن طيفور، المرجع السابق، ص 152، 153 .

4 - جميل عبد الله القافني، المرجع السابق، ص 232 .

واستتباب الأمن أو النظام العام بها .." و قررت نفس المحكمة أيضا أن " إعلان حالة الطوارئ هو من بين أعمال السيادة... و عليه فلا يخضع للرقابة و لا تقبل الدعوى بشأن بطلاته أمام مختلف المحاكم". كما دأبت نصوص قانون مجلس الدولة المصري أن تصرح بأن " لا تختص محاكم مجلس الدولة بالنظر في الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة"¹.

ثانيا: التدابير التي يخولها إعمال نظام الطوارئ

و أما الأعمال التي تقوم بها سلطة الطوارئ ممثلة في وزير الداخلية بصفته المفوض قانونا في إطار تدابير حالة الطوارئ، فلا خلاف حول خضوعها جميعا لرقابة القضاء انطلاقا من خضوعها لمبدأ المشروعية الاستثنائية. و هي تمثل الدولة في مجال التنظيم لممارسة الحقوق و الحريات بما يحافظ على ضمان الأمن العام و النظام العام و في هذا أكد مجلس الدولة المصري أن أعمال الضرورة في جميع الأحوال تخضع لرقابة القضاء من حيث مدى توفر أركان الضرورة من عدمه، و اعتبر المجلس أيضا أن إغلاق سبيل الطعن بمثابة منح الإدارة حق التحرر من القيود القانونية التي ترد على أعمالها و تصرفاتها مما لا يمكن قبوله. و تكون رقابتها إلغاءً و تعويضاً و دفعا بعدم المشروعية. و نفس الحكم انتهت إليه محكمة القضاء الإداري.²

وتوالى أحكام القضاء المصري لتكرس نفس القاعدة مما يعد معه القضاء المصري حقيقة حامى الحقوق و الحريات من تعسف السلطة. فمن صور هذا القضاء:³

1- إن نظام الطوارئ يعطي القائم على تسييرها اختصاصات بالغة الاتساع مما لا يجوز معها تعدي نطاقها الواسع.

2- إن مرسوم إعلان الطوارئ هو عمل سيادي دون نزاع، لكن التدابير المتخذة أثناء حالة الطوارئ من قبل القائمين عليها سواء كانت تدابير فردية أو تنظيمية تظل دائما في دائرة الأعمال الإدارية التي تخضع لرقابة القضاء الإداري إلغاءً و تعويضاً.

3- إن سلطة إدارة الطوارئ رغم اتساعها ينبغي ألا تتعدى الحدود الدستورية، و ألا تتغول على

1 - المرجع السابق، ص 232، 233 .

2- نفس المرجع، ص 239 .

3- نفس المرجع، ص 241، 242 .

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

الحريات العامة بدون مبرر قانوني، و إلا شابها عدم المشروعية و انبسطت عليها رقابة القضاء الإداري إلغاءً و تعويضاً.

4- أن المنع من سماع أي دعوى ضد أي تصرف صادر عن سلطة الطوارئ يعتبر إعفاءً لها من أية مسؤولية رغم مخالفة القانون، و حرمانا مطلقا للناس من اللجوء إلى القضاء. و هو حق طبيعي كفله الدستور كغيره من الحقوق. و ما دام مخالفا للدستور فهو يقع باطلاً.

و بهذا يكون القضاء المصري قد استطاع فعلاً- و لو نظرياً- إيجاد طريقة تكفل تحقيق التوازن بين مقتضيات الصالح العام في أوقات الأزمات الطارئة من جهة، و بين مقتضيات مبدأ المشروعية و سيادة القانون و حماية الحقوق و الحريات الأساسية للفرد من جهة أخرى.

أما بخصوص الوضع في الجزائر فليس في القضاء ما يستخلص منه أي اتجاه . لكن هناك من اعتقد بحق القاضي في بسط رقابته على هذه الأعمال طالما أنه لا يوجد نص صريح يحصن تلك الأعمال، و يستند إلى استعمال الدستور اصطلاح " إجراءات " دون " قوانين " مما يفيد اعتبارها أعمال إدارية و ليست تشريعية.¹ و أكد الأستاذ الدكتور "مسعود شيهوب" أيضاً أنه ليس هناك نص يشير إلى رقابة القضاء بعد رفض الطعن الإداري ضد قرار الوضع في مراكز الأمن الذي يرفع إلى الوالي ليحيله إلى المجلس الجهوي² للفصل فيه خلال 15 يوماً من إخطاره. و يضيف أن ذلك لا يعني استبعاد القضاء لأسباب عدة طالما لا يتعلق الأمر بأعمال السيادة، كما يؤكد أن ضمان احترام شروط الوضع في مركز أمن لا يضمنها سوى القضاء. ولم تشر النصوص كذلك إلى الطعن القضائي ضد تدابير الإقامة الجبرية و المنع من الإقامة و التفتيش وغيرها... . كما كان عليه الحال في حالة الحصار التي هي أكثر مساسا بالحريات.³

و نظرا لطبيعة المسألة لتعلقها بالأمن فإنه يصعب في الواقع الحصول على دليل قضائي يثبت خضوع هذه التدابير للرقابة القضائية أو خروجها منها بسبب عدم نشرها كما لا يتم نشر أسماء القضاة الذين تولوا القضاء الاستثنائي.

1 - نصر الدين بن طيفور، المرجع السابق، ص 153 .

2 - يضم المجلس الجهوي: رئيسا يعينه وزير الداخلية، و ممثل عن الوزير، ممثل لوزير الدفاع، ثلاث شخصيات مستقلة يعينها وزير حقوق الانسان آنذاك يعرف عنها التمسك بالصلحة الوطنية. حسب المادة (04) من المرسوم التنفيذي 92-75 المؤرخ في 20 فيفري 1992 .

3 - مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 41.

البند الثاني: الجهة المختصة بالرقابة على أعمال سلطة الطوارئ

مهما كان مقبولا التذرع بأي ظرف استثنائي لإعمال نظام الطوارئ و اتخاذ ما يخوله من إجراءات ضرورية فلا بد من وجود حدٍ أدنى من الضمانات و الحدود لمنع كل مغالاة و تسرر لانتهاك المشروعية التي تحمي الحقوق و الحريات. و لا يتم ذلك إلا من خلال تمكين القضاء الإداري من ممارسة مهمته الرقابية في كل الأحوال و الظروف.¹

و طبيعي جداً أن يكون القضاء المختص بهذه الرقابة مختلفا باختلاف النظام القضائي² الذي يسود في كل بلد، فهناك نظام وحدة القضاء الذي تبنته الدول الأنجلوساكسونية و أخذ به المشرع الجزائري في دستور 1989.³ و هناك أيضا نظام ازدواجية القضاء الذي تتميز به الدول اللاتينية و يقضي بوجود سلطة قضائية مكونة من هيئات خاصة للقضاء العادي تضم المحاكم الابتدائية و المجالس القضائية و على رأسه المحكمة العليا، و إلى جانبها توجد هيئات قضائية تختص بالقضاء الإداري تضم المحاكم الإدارية و مجلس الدولة. و لأجل التنازع في الاختصاص بينهما تنشأ هيئة عليا تسمى " محكمة التنازع ".⁴

وهذا النظام الثاني هو ما ابتدعه مجلس الدولة الفرنسي بمفهومه الجديد لمبدأ الفصل بين السلطات فأنشأ قضاء مستقلا عن القضاء العادي، و هو ما يفسر تبعية مجلس الدولة الفرنسي للسلطة التنفيذية بدل السلطة القضائية.

ثم إن مجلس الدولة الفرنسي أيضا يعود له الفضل في تأسيس نظرية الظروف الاستثنائية- التي من صورها حالة الطوارئ، و مع ذلك فقد بسط رقابته على القرارات و الإجراءات التي تتخذها سلطة الطوارئ بهدف استعادة النظام العام و ضمانه و ضمان استمرارية المرفق العام. فقد قضى المجلس بشرعية قرار تحية عمدة مدينة رغم أن الإدارة لم تحترم الإجراءات التأديبية المتعلقة

1 - د. محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية 2007، ص 209 .

2 - Ahmed Mahiou, op. cit, p 279.

و كتب الأستاذ محيو في هذا قائلا: الرقابة على سلطة الضبط تتم من طرف القاضي. و تمارس أمام القاضي الإداري و أمام القاضي العادي.

3 - بالنظر إلى وجود الغرفة الإدارية على مستوى المجالس القضائية و المحكمة العليا فإن نظام وحدة القضاء تم اعتماده شكلا.

4 - أ. ميلود زبيح، المرجع السابق، ص 76، 77 .

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

بضمانات حق الدفاع التي يقرها قانون الإدارة المحلية. و كان هذا اعتباراً للظرف الاستثنائي الذي صدر فيه.¹

و نفس المجلس أقر أنه بحكم الضرورة لسلطة الطوارئ أن تتخذ قرارات مقيدة للحرية خارج حدود القوانين و التنظيمات العادية مثل الاعتقال لبعض الأشخاص الخطرين، و تقييد حرية التنقل، الإخلاء و الإبعاد ...².

و إثر الاضطرابات التي شهدتها فرنسا في شهر ماي سنة 1968 و نتج عنها استقالة الجنرال ديغول قضى أيضا مجلس الدولة بأنها تشكل ظرفا استثنائيا يبرر عدم مراعاة الحكومة لما يتطلبه القانون من مراعاة بعض الشكليات لاتخاذ بعض القرارات.³

أما المشرع الجزائري فقد تبني النظامين القضائيين السابقين عبر مرحلتين منذ استقلال البلاد سنة 1962، فأخذ بنظام وحدة القضاء قبل و بعد دستور 1989 الذي أعلنت حالة الطوارئ في ظله، ثم في التعديل الدستوري لسنة 1996 تبنى نظام ازدواجية القضاء متبعا النهج الفرنسي، لكن اختلف عنه في تبعية مجلس الدولة الذي ألحقه بالسلطة القضائية بصريح نص المادة 152 و 153 من التعديل الدستوري. وكان الأخذ بهذه الازدواجية تماشيا مع تكريس ازدواجية السلطة التنفيذية كما في دستور 1989، و إقرار ازدواجية السلطة التشريعية سدا للفراغ الدستوري الذي ميز الدستور السابق. وكل هذا كان تعزيزاً إيجابياً في تنظيم مؤسسات الدولة.

و كان الأخذ بهذا النظام مبرراً بكون الإدارة لها مركزا متميزا عن الأفراد العاديين و ذلك يتطلب قانونا خاصا و إجراءات خاصة تتناسب مع طبيعة نشاطها و أساليبها و امتيازاتها.⁴ وهو ما تم تأكيده بصور " قانون الإجراءات المدنية و الإدارية" الجديد الذي خص جزءاً مستقلا منه بالإجراءات الواجبة لسير دعاوي أمام الجهات القضائية الإدارية وهي المواد من 800 إلى 1061.⁵

1 - د. محمد رفعت عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 218 .

2 - نفس المرجع ، ص 219 .

3 - نفس المرجع ، ص 224 .

4 - أ. ميلود ذبيح، المرجع السابق، ص 77 .

5 - القانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية منشور في (ج.ج.ج) عدد رقم 21 صادرة بتاريخ 23 أبريل 2008.

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

و يفهم مما سبق أن الغرفة الإدارية لدى المحكمة العليا سابقا، و مجلس الدولة حاليا، و كذا الغرف الإدارية (في انتظار تجسيد المحاكم الإدارية واقعا بعد تأسيسها قانونا) هي التي تولت مهمة رقابة سلطة الطوارئ في ما تتخذه من تدابير بمقتضى نظام الطوارئ. و هو ما تؤكد العينة القليلة من الأمثلة القضائية التي أمكننا الوصول إليها بطريقة غير مباشرة، وهي ملاحق خاصة بقرارات المحكمة العليا و مجلس الدولة ومنها :

بتاريخ 24 ديسمبر 1995 أصدرت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا قرارها في دعوى قائمة بين والي ولاية مستغانم ضد الجمعية الإسلامية للحماية الاجتماعية لنفس الولاية بعدما صرح المجلس القضائي برفض عريضة الحل المقدمة من والي على أساس مخالفة نشاط الجمعية للقانون رقم 90-31 المؤرخ في 1990/12/04 الخاص بالجمعيات و لقانونها الأساسي. فقضت المحكمة بإلغاء القرار المطعون فيه و صرحت بعد التصدي بحل الجمعية المطعون ضدها.¹

و بتاريخ 14 ماي 2001 فصل مجلس الدولة في الاستئناف القائم بين ابن قانة بشير و مدير الضرائب لولاية تلمسان بعدما حصل المستأنف على قرار نهائي بالبراءة بعدما كان رهن الحبس لمدة سنتين، و التمس إعادة إدماجه فأحيل ملفه على السلطات الأمنية لإبداء رأيها عملا بالمرسوم الوزاري رقم 319-95 المؤرخ في 1995/08/30. إلا أنها لم تبدي رأيها مما سبب له رفض طلب إعادة الإدماج. ما اعتبره المجلس أمرا غير قانوني نظرا للقوة القاهرة، و قضى بإلغاء القرار المستأنف وقضى من جديد بإبطال مقرر التوقيف المؤرخ في 1994/12/31 و بإبطال مقرر الطرد المؤرخ في 1995/12/31 و قضى بإعادة إدماج السيد " ابن قانة بشير" في منصب عمله الأصلي.²

1 - قرار الغرفة الإدارية رقم الفهرس 793 مؤرخ في 1995/12/24، مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية. المرجع السابق، ص 346، 347.

2 - قرار مجلس الدولة رقم الفهرس 300 مؤرخ في 2001/05/14، مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية. المرجع السابق، ص 361، 362.

الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية

و بنفس الكيفية و على نفس الأساس قضى مجلس الدولة بإلغاء قرار التوقيف عن العمل والإدراج من جديد في المنصب للسيد " ابن المندي جمال" بصفته حارسا بجامعة الأمير عبد القادر بعدما رفع استئنافا في القرار المعاد وكان قد استفاد قضائيا من البراءة بعد توقيفه تحفظيا.¹

و هكذا يتبين لنا من هذه العينة من القرارات التي لا يتضح لنا صراحة أنها تتصل مباشرة بحالة الطوارئ و تدابيرها إلا أنها تعكس نوعاً ما حرصَ القضاء الإداري الجزائري على حماية الحقوق و الحريات من تعسف السلطة و تجاوزاتها حتى في الظروف غير العادية التي تتذرع بها متى ثبت للقضاء خروج العمل الإداري عن إطار المشروعية الاستثنائية التي يسمح بها للإدارة في حالة الطوارئ و غيرها من الحالات الاستثنائية كما في حالة الحصار التي شهدت أيضا كثيرا من القرارات الإدارية بالعزل من المنصب بسبب أعمال اتصلت مباشرة بأسباب إعلان حالة الحصار.

و يتبين من هذه القرارات أن ممارسة الرقابة القضائية على أعمال السلطة الإدارية حتى في الحالات غير العادية- أي كما في حالة الطوارئ- تؤدي إلى مراجعة العمل و بالنتيجة إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة عن طريق دعوى الإلغاء. أو إقامة مسؤولية الدولة و إلزامها بتعويض المضرورين جراء الأعمال الضبطية.²

وبهذا نكون قد وصلنا إلى نهاية هذه الدراسة التي نختمها بالنتائج المتوصل إليها و المبرزة في الخاتمة التالية.

1 - قرار مجلس الدولة رقم الفهرس 500 مؤرخ في 2001/07/30، مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية. المرجع السابق، ص 363، 364.

2 - Ahmed Mahiou, op. cit, p 279.

خاتمة:

لما كانت حالة الطوارئ حقيقةً لا يمكن إنكارها فإن النتيجة الطبيعية لذلك تكون الاعتراف للدولة بسلطات استثنائية لمواجهة ذلك بتحويلها نسبياً من إطار المشروعية العادية إلى المشروعية الاستثنائية.

لكن حالة الطوارئ في النظم المقارنة أخذت مفهوماً يختلف ضيقاً واتساعاً فيما بينها، بحيث استغرقت في بعضها كامل حالات الظروف الاستثنائية. ولم تفرق هذه التشريعات بين أسباب إعلانها رغم اختلافها الحقيقي الثابت من جهة خطورتها وآثارها المترتبة بين سبب وآخر.

و رأينا في ذلك أن المشرع الدستوري الجزائري قد ضيق كثيراً من مفهوم حالة الطوارئ ذلك أنه حدد مبررات إعلانها في نطاق ضيق رغم اعتماده على السلطة التقديرية لمدى المساس بالنظام العام. و يدل على ذلك إفراده لكل ظرف استثنائي أو غير عادي تطبيقاً مختلفاً عن الآخر. وبهذا الشكل نخلص إلى أن النظام القانوني الجزائري تنتظم فيه الظروف الاستثنائية كما يلي:

1) حالة الكوارث العامة و التي أوجب فيها التأمين الوجوبي. و يمكن فيها إعلان منطقة أو مناطق منكوبة. و هذه الحالة الوحيدة التي لم يرد بها نص دستوري.

2) حالة الطوارئ التي خصصنا لها هذه الدراسة.

3) حالة الحصار التي تقترب كثيراً من حالة الطوارئ.

4) الحالة الاستثنائية باعتبارها الدرجة الثالثة من حيث الخطورة.

5) حالة الحرب و هي أخطر حالات الظروف الاستثنائية. و محددة بمعايير دولية. و بذلك لا تقبل إعمال السلطة التقديرية.

و مهما يكن من النصوص الاستثنائية المنظمة لأي حالة مع تنوعها، فلا يمكنها أن تعالج كل الاحتمالات الممكنة، طالما أن المسألة في جوهرها مبنية على الاحتمالية بالكامل و يصعب التنبؤ بها. مما يفتح مجال التقدير باتخاذ جملة من التدابير وفق ما تقتضيه ظروف الحال.

فتبعاً للاختلاف في المفهوم و التنظيم يختلف أيضاً ما تخوله حالة الطوارئ من تدابير تكون بطبيعة الحال مغايرة لتلك المعتمدة في الحالة العادية. وهي حتماً تمس بدرجات متفاوتة الحقوق والحريات الأساسية للمواطن رغم ضرورتها أحياناً. ومع هذا فيجب ضمان بقاء تلك التدابير في حدود الضرورة المبررة قانوناً. حيث تتلخص الضمانات أساساً في تلك الآليات والإجراءات المستندة إلى قواعد قانونية ملزمة هدفها حماية و تعزيز احترام حق من الحقوق أو حرية من الحريات. و هي تنطلق من الإقرار الدستوري ابتداءً، وصولاً إلى التنظيم القانوني (التشريعي)، و انتهاء برقابة قضائية في تطبيق نظام الطوارئ.

وإذا ما حاولنا استقراء المنظومة القانونية لبلادنا لاشك أننا نقف عند كثير مما يشير إلى تبني تلك الضمانات. مما يُنمّي عن الوجه الإيجابي الذي يحسب له. و مهما يكن أعمال التدابير المتعلقة بحالة الطوارئ بطريقة قانونية من الناحية الشكلية، إلا أن المواطن عموماً يشعر بتجاوزات وتعسف السلطة، وبالتالي يدفعه لضرورة رفض و مقاومة كل تدبير طالما تعلق بالحقوق و الحريات التي لا بد له منها مهما تغيرت الظروف.

وللخروج من دائرة الصراع المحتوم بين السلطة و الحرية، و للتدخل من نظام الطوارئ الذي لم يعد استثناء بل أصبح هو الحالة العادية- بعدما قاربت مدة إعماله قرابة عقدين من الزمن- لابد من اتخاذ الاستعدادات اللازمة لتجسيد المبادرات التالية:

(1) **أولاً:** على البرلمان الجزائري الإسراع بمبادرة تتضمن القانون العضوي المنظم لحالة الطوارئ استكمالاً لتجسيد إرادة المشرع الدستوري منذ تعديل 28 نوفمبر 1996، وينبغي أن يتضمن تنظيمًا خاصاً يضمن كيفية ممارسة الحقوق و الحريات أثناء العمل بنظام الطوارئ. كما يجب تفعيل دور البرلمان في جميع الأحوال التي تستوجب الموازنة بين دواعي حفظ النظام العام بكافة عناصره، و بين الحقوق والحريات.

(2) **وثانياً:** على كل الجهات التي تعنى بحقوق الإنسان داخلها السعي الحثيث لرفع حالة الطوارئ المعلنة منذ سنة 1992 و ذلك باستخدام الوسائل القانونية التي يخولها إياها نظامها القانوني، فلم يعد هناك مسوغاً للإبقاء عليها إذا أخذنا بالاعتبار الانفراج الإيجابي الكبير في الجانب

الأمني و معالجة الأسباب التي استدعت إعلانها. و إن الحجج المتمسك بها حالياً تبريراً لاستمرارها لا تعدو سوى كونها ورقة رابحةً ووسيلةً ناجعةً في يد السلطة لتبرير بعض تصرفاتها و إسقاط مسؤوليتها عن كثير من الأعمال التي تشكل تعدياً صارخاً على كثير من الحقوق و الحريات المنصوص عليها صراحة في الدستور. و لا شك أن هذا الأخير يسمو بطبيعته على نظام الطوارئ رغم صفته الاستثنائية و هو يستمد مشروعيته من الدستور بصفة مباشرة أو غير مباشرة.

3) وأخيراً: لا يبقى للمواطن غير السلطة القضائية التي يجب عليها أن تعيد الاعتبار لنفسها أولاً بتجسيد استقلالها المقرر دستورياً، و ثانياً بأخذ المبادرة لتمارس مهمتها في إحقاق التوازن بين السلطة و الحرية عن طريق التدخل و تقدير المشروعية الاستثنائية و إقامة المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ و المخاطر. كل ذلك تجسيداً و ضمانا لسيادة القانون، وإعمالاً لمبدأ التلازم بين السلطة والمسؤولية. و نأمل أن يكون القضاء الجزائري على عهد قريب ليقوم بدور ريادي في تكريس دولة القانون و الحق من خلال ما يصدره من قرارات و اجتهادات تعكس استقلاله الحقيقي الذي يؤهله حقيقة لمهمة حراسة الحقوق و الحريات و ضمانها.

و في الأخير لا يسعني إلا القول أن هذا البحث هو محض اجتهاد حاولت فيه جاهدا الالتزام بضوابط و منهجية البحث العلمي القويم للدراسات القانونية. و في كل اجتهاد عيوب و نقائص، أمل معها أن تكون مادة أولية ونقطة بداية لمزيد من الدراسات و البحوث المستقبلية في مجال الحقوق و الحريات.

ملخص

يتعلق موضوع الدراسة بحالة الطوارئ إحدى صور الظروف الاستثنائية التي أصبحت ظاهرة تميز حياة كثير من شعوب الدول ومنها الجزائر منذ عام 1992 بعد إعلانها لأسباب مست النظام العام و لا يزال الحديث و الجدل قائما بخصوص كونها موجبة (تستحق) لإعلان حالة الطوارئ أم لا. و هذا بسبب السلطة التقديرية المعمول بها.

كما تم تمديدها بشكل جعل مهمة رفعها إشكالية حقيقية بسبب عدم الفصل في الطبيعة القانونية لهذه التمديد . هل هو عمل تشريعي أو تنظيمي؟.

و خلال فترة الطوارئ تتخذ السلطة جملة من التدابير التي تمس بدرجة متفاوتة الحقوق والحريات بدءاً من القيد ووصولاً إلى المنع أو الحرمان، بسبب الشروط و الإجراءات المفروضة رغم ما لهذه الحقوق و الحريات من أهمية في حياة المواطن، مثل حريته في التنقل و الرأي و التعبير والإعلام و حريته في التجمع و الاجتماع مع غيره. إضافة إلى حقه في الأمن و المحاكمة العادلة و حقه في حياة خاصة. و كل هذا باسم الضرورة التي أوجبت إعلان حالة الطوارئ.

و عليه فان الإشكالية الجوهرية لهذه الدراسة هي كيفية الموازنة بين متطلبات الحقوق والحريات و متطلبات حفظ النظام العام؟.

لهذا تضمنت الدراسة في الأول بيان ماهية حالة الطوارئ ونظامها القانوني في التشريع الجزائري بعرض مفهوميها و شروطها الموضوعية و الإجرائية . ثم يلي ذلك بيان كيفية مساسها بالحقوق و الحريات. لتنتهي بالضمانات و الآليات التي بفضلها نحقق ممارسة للحقوق و الحريات في ظل أعمال نظام الطوارئ مع مراعاة حفظ النظام العام. و هي عموماً النصوص الدستورية والتشريعية المكرسة و المدعمة للحقوق و الحريات، و آليات الرقابة التي يلجأ إليها في حال التعدي خصوصاً السلطة القضائية التي كلفها الدستور بمهمة حماية الحقوق و الحريات بمقتضى نص المادة 139 من التعديل الدستوري لسنة 1996. فهذه السلطة هي الوحيدة بفضل استقلالها و حيادها يمكنها مراجعة تدابير السلطة في فترة الطوارئ و تحديد المسؤولية إعمالاً لقاعدة تلازم السلطة و المسؤولية.

Résumé

L'objet de l'étude est l'état d'urgence qui est l'un des circonstances exceptionnelles devenue un phénomène caractérisant la plupart des peuples du pays et même l'Algérie depuis 1992, après sa déclaration, pour des raisons qui ont touché l'ordre public, et en y parle encor et encor.. fallait-il déclarer cette urgence ?. est-elle obligatoire ou non?.

On l'a également prolongée ce qui fait on ne peut pas la soulever à cause de l'absence de séparation dans la nature juridique de cette prolongation. Est-ce un acte législatif ou réglementaire?.

Au cour de cette période d'urgence, l'Autorité, prend des mesures touchant les divers degrés les droits et les libertés partant de l'enregistrement et arrivant au refus en raison des conditions et procédures imposées bien que ces droits et ces libertés ont d'importance dans la vie des citoyens tels que: la liberté de mouvement, d'opinion, d'expression et des médias, et la liberté de réunion et d'association avec d'autres. En plus de son droit à la sécurité, à un procès équitable et à son droit à la vie privée.

Et tout cela en raison de la nécessité qui a mené à la déclaration d'un état d'urgence.

Ainsi, la problématique fondamental de cette étude est de savoir comment équilibrer entre les exigences des droits et libertés et les celles de maintien de l'ordre public?.

Pour cela, cette étude a consacré dès le début ce qui est l'état d'urgence, et leur système juridique dans la législation algérienne exposant ses conditions objective et ses procédure. vient ensuite une

déclaration des façon dont elle affecte les droits et libertés. Pour mettre fin à des garanties et des mécanismes par lesquels nous exerçons des droits et libertés en réalisant le système d'urgence en tenant compte du maintien de l'ordre public.

Généralement, il y a des textes constitutionnelles et législatifs consacrées à soutenir les droits et libertés, et de mécanismes de contrôle que le pouvoir judiciaire y recourt en cas d'infraction car la Constitution lui a confié la tâche de protéger les droits et libertés en vertu de l'article 139 de la révision constitutionnel pour l'année 1996. Ce pouvoir est le seul, grâce à son indépendance, à son impartialité, peut voir les mesures dans la période d'urgence et la limitation de responsabilité en vertu de la corrélation de base de pouvoir et de responsabilité.



الملاحق

ملحق رقم -1- : قرار الغرفة الإدارية رقم 793 مؤرخ في 1995/12/24

ملحق رقم -2- : قرار مجلس الدولة رقم 300 مؤرخ في 2001/05/14

ملحق رقم -3- : قرار مجلس الدولة رقم 500 مؤرخ في 2001/07/30

ملحق رقم -1-

المحكمة العليا الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

الغرفة الإدارية باسم الشعب الجزائري

ملف رقم : 137166 فصلا في الخصام القائم بين :

فهرس رقم : 793 السيد : والي ولاية مستغانم - مستأنف

قرار بتاريخ : وبين : الجمعية الإسلامية للحماية الاجتماعية

والكائن مقرها بالمركز الثقافي بسيدي علي 1995/12/24

ولاية مستغانم - مستأنف عليها

حيث أنه بموجب عريضة مؤرخة في 1994.10.20 استأنف والي ولاية مستغانم القرار الصادر بتاريخ 1994.04.26 عن الغرفة الإدارية لمجلس قضاء مستغانم و الذي تطبيقا لمقتضيات المادتين 12-13 من ق.إ.م صرح بعدم قبول عريضته الرامية إلى الأمر بحل الجمعية الإسلامية للحماية الاجتماعية لسيدي علي.

حيث أن المستأنف يعرض :

أنه التمس حل الجمعية الإسلامية للحماية الاجتماعية والتي تمارس نشاطات غير مشروعة ومخالفة لمقتضيات المادة 12 من القانون 90-12 المؤرخ في 1990.12.04 الخاص بالجمعيات (والحقيقة أن الأمر يتعلق هنا بالقانون رقم 90-31 و ليس 90-12).

أنه على أساس المادة 35 من القانون المذكور أعلاه التمس حل الجمعية تطبيقا للمادة 8 من القانون المذكور.

حيث أن المستأنف يثير وجها وحيدا مأخوذا من أن العريضة الأصلية قد استوفت الشروط المذكورة في المادتين 12-13 من ق.إ.م.

حيث أن عريضة الإستئناف قد بلغت المستأنف عليه بمعرفة كاتب الضبط بالطرف البريدي المتضمن لهذه العريضة، قد أرجع بعبارة « غير مطالب به » وأن القرار الذي سيصدر سيعتبر غيابيا.

وعليه

عن قبول أو عدم قبول العريضة الأصلية :

حيث أنه للتصريح بعدم قبول العريضة الأصلية قدر قضاة الدرجة الأولى أن هذه الأخيرة لا تستجيب للشروط الصريحة المنصوص عليها في المادتين 12-13 من ق.إ.م.
حيث أن المقتضيات المذكورة تتعلق بإجراءات أمام المحاكم وهي مذكورة فيما يتعلق بقضية الحال، ويعرض النزاع على الغرفة الإدارية في المادة 169 من القانون المذكور.
حيث أن العريضة الأصلية تحتوي على البيانات المنصوص عليها، وأن قضاة الدرجة الأولى قد أخطؤوا عندما صرحوا بعدم قبولها.

في الموضوع :

حيث أنه وتطبيقا لمقتضيات المادة 35 من القانون 90-31 المؤرخ في 04.12.1990 فإن حل الجمعية عن طريق القضاء يمكن أن يحصل بطلب من السلطات العمومية عندما تمارس الجمعية المذكورة نشاطات مخالفة للقوانين المعمول بها أو مخالفة لقانونها الأساسي.
حيث أنه وفي قضية الحال يؤخذ على الجمعية المستأنف عليها على أنها كانت لها تصرفات ونشاطات مخالفة للقانون ولقانونها الأساسي، وأن ما نسب لهذه الجمعية ثابت، ومن ثم فإن الوالي محق في التماسه حل هذه الجمعية.

لهذه الأسباب

تقضي المحكمة العليا :

- إلغاء القرار المطعون فيه. وبعد التصدي وفصلا من جديد الأمر بحل الجمعية المستأنف عليها.
- الحكم عليها بالمصاريف.

ملحق رقم -2-

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مجلس الدولة

باسم الشعب الجزائري

الغرفة الرابعة

فصلا في الخصام القائم بين :

رقم الملف :

ابن قانة بشير، الساكن بحي س القائم في حقه الأستاذ X المحامي المعتمد

000921

لدى المحكمة العليا الكائن مقره بحي س.

رقم الفهرس :

وبين :

300

مدير الضرائب لولاية تلمسان القائم في حقه الأستاذ X المحامي المعتمد

قرار بتاريخ :

لدى المحكمة العليا الكائن مقره بحي س.

2001/05/14

في الشكل :

حيث أن الإستئناف جاء مستوفيا للأجال والأشكال القانونية المنصوص عليها في المادة 277

من قانون الإجراءات المدنية، مما يتعين على الغرفة قبوله شكلا.

في الموضوع :

حيث أن المستأنف تأسس استئنافه للقرار المعاد لكونه لم يطعن في قرار الطرد الذي صدر قبل

الفصل في الدعوى الجزائية، وذلك يعتبر مخالفة لأحكام الفقرة الثانية من المادة 131 من المرسوم

59-85 المنظم للقانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات، وعليه فإن قرار الطرد

تعسفي لكون العارض كان رهن الحبس الاحتياطي ولم يكن متغيب بمحض إرادته، وإنما مرغم ولم

يكن كذلك قد صدر في حقه قرار قضائي نهائي بإدانته.

حيث أن المستأنف عليه أكد بأن المستأنف تم عزله بتاريخ 1995/12/31 ابتداء من

1994/12/12، من طرف المجلس التأديبي، وأن المستأنف قد طلب إعادة الإدماج بعد الحكم عليه

بالبراءة بعد سنتين قضاها في الحبس، فأحيل الملف على السلطات الأمنية لإبداء الرأي في موضوع إدماجه عملاً بالمرسوم الوزاري المؤرخ في 30/08/1995 تحت رقم 319 إلا أن السلطات الأمنية لم تعبر بعد عن رأيها في شأن إعادة إدماج بن قانة بشير في وظيفته، وعليه فالمستأنف عليها لا يمكن الاستجابة لطلب المستأنف.

حيث أنه وطبق كل انتظار و عوض البت في صلب الموضوع فإن قضاة الدرجة الأولى قضوا بإلزام المستأنف عليه مدير الضرائب بإحالة المدعي على لجنة التأديب طبقاً للمنشور المؤرخ في 21/12/1993 الصادر عن المديرية العامة للتوظيف العمومي، ويكونون بذلك قد جانبوا الصواب ولم يفصلوا في الموضوع المطروح عليهم، وعليه مما يعرض قضاءهم للإلغاء.

حيث أنه ثبت من خلال الملف بأن المستأنف قد تخلى عن منصبه بسبب قوة القاهرة بحيث أنه كان رهن الحبس الاحتياطي ولم يتغيب بمحض إرادته، وإنما كان مرغم على ذلك وكان على الإدارة الوصية أخذ هذا الأمر بعين الاعتبار، وأنه في هذه الحالة تكون علاقة العمل معلقة فحسب، وأنه عند خروجه من السجن قد قام المستأنف بطلب الإدماج في إدارته، إلا أن طلبه قوبل بالرفض على أساس أن السلطات الأمنية لم تبد برأيها في شأن إدماجه، وهذا عذر غير قانوني.

وعليه ونظراً لكون قرار التوقيف الصادر في 31/12/1994 وقرار الطرد في 31/12/1995 الصادرين عن المدير الولائي للضرائب ضد بن قانة بشير جاء بصفة غير قانونية، غير مشيرين على سند القانون لأن المستأنف لم يرتكب أي خطأ يطرد من شأنه، وعليه يتعين إلغاء القرار المستأنف، وتصدياً للفصل من جديد يتعين إبطال القرارين للطرد المؤرخين في 31/12/1994 و31/12/1995 الصادرين عن المدير الولائي للضرائب ضد السيد بن قانة بشير، مع إدماج العارض إلى منصب عمله الأصلي.

حيث أن المصاريف القضائية تكون على عاتق الخزينة العامة بمفهوم قانون المالية.

لهذه الأسباب

يقضي مجلس الدولة : علانياً، نهائياً وحضورياً.

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : إلغاء القرار المعاد وتصديا للفصل من جديد القضاء بإبطال المقررين للطرد المؤرخين في 1994/12/31 و 1995/12/31 الصادرين عن المدير الولائي للضرائب السيد بن قانة بشير، مع إدماج المستأنف إلى منصب عمله الأصلي.

حيث أن المصاريف القضائية تكون على الخزينة العامة.

ملحق رقم -3-

مجلس الدولة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

الغرفة الرابعة

باسم الشعب الجزائري

رقم الملف :

فصلا في الخصام القائم بين :

ابن المندي جمال، حارس بجامعة الأمير عبد القادر، الساكن بحي س، القائم

003379

في حقه الأستاذ X المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا الكائن مقره بحي س.

رقم الفهرس :500

وبين :

رئيس جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، شارع س، القائم في حقه

قرار بتاريخ :

الأستاذ X المحامي المعتمد لدى المحكمة العليا الكائن مقره بحي س.

2001/07/30

في الشكل : حيث أن الاستئناف جاء مستوفيا وفقا للأجال والأشكال القانونية مما يتعين على الغرفة قبوله شكلا طبقا للمادة 277 من قانون الإجراءات المدنية.

في الموضوع : حيث أن المستأنف أسس استئنافه للقرار المعاد الذي أكد بأن المستأنف تغيب عن العمل وبعد الإجراءات التي قام بها المستأنف عليه لإلزامه بالالتحاق بمنصب عمله بدون نتيجة، إضطر إلى إصدار ضده في 1997/05/27 قرارا يقضي بتوقيفه عن العمل، وأضاف بأن رجوع المستأنف للعمل يتوقف على مدى مشروعية القرار بعد الطعن فيه قبل تسجيل هذه الدعوى، الشيء الذي يجعل الدعوى مرفوضة لعدم التأسيس.

حيث أن المستأنف يؤكد بأن القرار لم يبلغ وأن هذا القرار تحفظي فقط، وبالتالي الطعن بالبطلان فيه يكون بدون جدوى، وعليه فإن هذا الإجراء صحيح، إلا أنه غير كاف بل كان على المستأنف عليها أن تستدعي المعني بالأمر أمام اللجنة المتساوية الأعضاء، إلا أنه لم يتم استدعاؤه. أما التسريح فقد تم عن طريق عدم الرد على الرسائل التي بلغ المستأنف إلى المستأنف عليها والتي بلغ عن طريقها رغبته في

الرجوع إلى منصب عمله بعد البراءة التي استفادة بها قضائياً، وعليه فإن المستأنف يلتمس الحكم بإعادة إدراجه إلى العمل مع تسديد له جميع رواتبه.

حيث أن المستأنف عليها تذكر بأن المستأنف لم يأت بالحجة المقنعة التي تدفع إلى تغيير منطوق القرار وأن رجوعه إلى منصبه متوقف على مدى صحة وشرعية قرار الوقيف.

ولكن حيث أنه من المقرر قانوناً أن إيقاف موظف عن عمله لا يشكل عقوبة تأديبية حسب مفهوم المواد 54-55-56 عن القانون العام للوظيفة العمومية، إلا أنه يعتبر تدبير إبعاد من المصلحة فرضه سلوك هذا الموظف، ومن تم فإن الطعن ببطلان القرار الإداري المتضمن اتخاذ هذا التدبير لا يمكن رفعه أمام القضاة المكلفين بإبطال قرارات تجاوز السلطة.

حيث أنه والحالة تلك تتضح من خلال الملف بأن المستأنف لم يخضع إلى الإجراءات القانونية المؤدية إلى تسريحه، وعليه يتعين إلغاء قرار التسريح الضمني وذلك بعد إلغاء القرار المستأنف، والقول بإدراج المستأنف إلى منصب عمله فوراً.

حيث أنه فيما يخص طلبات المستأنف المتعلقة بالرواتب والتعويض فإن المنفق عليه أن الراتب يقابله عمل وأن في قضية الحال كان المستأنف معتقل بأنه لم يطرد من طرف الإدارة إلا بعد حبسه، وعليه فإن ذلك لا يفتح مجالاً للتعويض، وعليه يتعين رفض هذين الطلبين مجتمعين.

حيث أن خاسر الدعوى ملزم بالمصاريف القضائية طبقاً للمادة 270 من قانون الإجراءات المدنية.

لهذه الأسباب

يقضي مجلس الدولة : علانياً، نهائياً وحضورياً.

في الشكل : قبول الدعوى.

في الموضوع : إلغاء القرار المستأنف وفصلاً من جديد القضاء بإدراج المستأنف في عمله ورفض ما زاد عن ذلك من طلبات.

- المصاريف القضائية على عاتق المستأنف.

قائمة المصادر و المراجع:

1. المصادر:

أ- الدساتير

1. دستور الجزائر لسنة 1963.
2. دستور الجزائر لسنة 1976.
3. دستور الجزائر لسنة 1989.
4. التعديل الدستوري الجزائري لسنة 1996.

ب- القوانين العضوية

1. القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر يتضمن القانون الأساسي للقضاء، منشور في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد رقم 57 صادرة بتاريخ 08 سبتمبر 2004 .
2. القانون العضوي رقم 04-12 مؤرخ في 06 سبتمبر 2004 يتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء و عمله وصلاحياته، منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 57 صادرة بتاريخ 08 سبتمبر 2004.
3. القانون العضوي رقم 99-04 المؤرخ في 08 مارس 1999 المتضمن القانون العضوي لتنظيم المجلس الشعبي الوطني و مجلس الأمة و علاقتهما بالحكومة. منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 15 صادرة بتاريخ 08 مارس 1999.

ج- القوانين و الأوامر و المراسيم التشريعية

1. القانون رقم 89-28 مؤرخ في 31 ديسمبر 1989 يتعلق بالاجتماعات و المظاهرات العمومية، منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 04 صادرة بتاريخ 24 يناير 1990.
2. القانون رقم 90-07 مؤرخ في 03 أبريل 1990 يتعلق بالإعلام منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 14 صادرة بتاريخ 04 أبريل 1990.
3. القانون رقم 90-31 مؤرخ في 04/12/1990 يتعلق بالجمعيات، منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 53 صادرة بتاريخ 05/12/1990.
4. القانون رقم 91-19 مؤرخ في 02/12/1991 يعدل و يتمم القانون 89-28، منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 62 صادرة بتاريخ 04/12/1991 .
5. القانون رقم 91-23 مؤرخ في 06 ديسمبر 1991 يتعلق بمساهمة الجيش الوطني الشعبي في مهام حماية الأمن العمومي خارج الحالات الاستثنائية، منشور ب(ج.ر.ج.ج) عدد رقم 63 صادرة بتاريخ 07 ديسمبر 1991.
6. المرسوم التشريعي 92-03 يتعلق بمكافحة التخريب و الإرهاب، مؤرخ في 30 سبتمبر 1992 منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 70 صادرة بتاريخ 01 أكتوبر 1992.
7. المرسوم التشريعي 93-02 مؤرخ في 06 فبراير 1993 يتضمن تمديد مدة حالة الطوارئ، منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 08 صادرة بتاريخ 07 فبراير 1993.

8. المرسوم التشريعي رقم 93- 13 مؤرخ في 26 أكتوبر 1993 يخص بعض أحكام القانون رقم 90- 07 المتعلق بالإعلام، منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 27 صادرة بتاريخ 27 أكتوبر 1993.
9. القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002، يتضمن تعديل الدستور منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 25 صادرة بتاريخ 14 أبريل 2002.
10. الأمر رقم 03- 12 مؤرخ في 26 غشت 2003، يتعلق بالزامية التأمين على الكوارث الطبيعية و تعويض الضحايا، منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 52 الصادرة بتاريخ 27 غشت 2003.
11. القانون رقم 06- 23 مؤرخ في 20 ديسمبر 2006 يعدل و يتم قانون العقوبات، منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 84 صادرة بتاريخ 24 ديسمبر 2006 .
12. القانون رقم 06- 22 مؤرخ في 20 ديسمبر 2006 يعدل و يتم قانون الإجراءات الجزائية، منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 84 صادرة بتاريخ 24 ديسمبر 2006.
13. القانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 21 صادرة بتاريخ 23 أبريل 2008.
14. القانون رقم 08-19 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، يتضمن تعديل الدستور منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 63 صادرة بتاريخ 16 نوفمبر 2008.

د- المراسيم التنظيمية

1. المرسوم الرئاسي رقم 89- 196 المؤرخ في 24 أكتوبر 1989 يتضمن تنظيم و عمل المجلس الأعلى للأمن، منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 45 صادرة بتاريخ 25 أكتوبر 1989.
2. المرسوم الرئاسي رقم 91- 196 المؤرخ في 04 يونيو 1991، يتضمن تقرير حالة الحصار، منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 29 صادرة بتاريخ 12 جوان 1991.
3. المرسوم الرئاسي رقم 91- 336 المؤرخ في 22 سبتمبر 1991 يتضمن رفع حالة الحصار منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 44 صادرة بتاريخ 25 سبتمبر 1991.
4. المرسوم الرئاسي رقم 92- 44 المؤرخ في 09 فبراير 1992 يتضمن إعلان حالة الطوارئ، منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 10 ، صادرة بتاريخ 09 فبراير 1992 .
5. المرسوم الرئاسي رقم 92- 320 المؤرخ في 11 أوت 1992 يتم المرسوم الرئاسي رقم 92- 44 المتضمن إعلان حالة الطوارئ، منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 61 صادرة بتاريخ 12 أوت 1992.
6. - المرسوم التنفيذي رقم 92- 387 المؤرخ في 20 أكتوبر 1992 يحدد المقر و الاختصاص الإقليمي للمجالس القضائية الخاصة، منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 76 صادرة بتاريخ 21 أكتوبر 1992 .
7. المرسوم التنفيذي رقم 04- 268 المؤرخ في 29 غشت/أوت 2004، يتضمن تشخيص الحوادث الطبيعية المغطاة بالزامية التأمين على آثار الكوارث الطبيعية، منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 55 صادرة بتاريخ أول سبتمبر 2004.

هـ - القرارات

1. - 03 قرارات مؤرخة في 10 فبراير 1992 تتضمن إنشاء مراكز أمن في: رقان- عين صالح- ورقلة، منشورة في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 11 صادرة بتاريخ 11 فبراير 1992.
2. - 03 قرارات مؤرخة في 15 غشت 1992 تتضمن تعليق صدور يوميات: " لوماتان- لاناصيون- الجزائر اليوم" منشورة في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 76 صادرة بتاريخ 21 أكتوبر 1992.
3. - قرار مؤرخ في 19 غشت 1992 يتضمن تعليق صدور أسبوعية " الصح آفة" منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 76 صادرة بتاريخ 21 أكتوبر 1992.
4. - قرار مؤرخ في 28 سبتمبر 1992 يتضمن تعليق صدور نصف الشهرية "ألا أون" منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 76 صادرة بتاريخ 21 أكتوبر 1992.
5. - قرار مؤرخ في 31 غشت 1992 يتضمن تعليق صدور "أسبوعية بريد الشرق" منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 76 صادرة بتاريخ 21 أكتوبر 1992.
6. - قرار مؤرخ في أول أكتوبر 1992 يتضمن تعليق صدور يومية "ليبرتي" منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 76 صادرة بتاريخ 21 أكتوبر 1992.
7. - قرار مؤرخ 30 نوفمبر 1992 يتضمن إعلان حظر التجول في تراب بعض الولايات منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 85 صادرة بتاريخ 02 ديسمبر 1992.
8. - قرار مؤرخ في 29 ماي 1993 يتم القرار المؤرخ في 30 نوفمبر 1992 المتضمن إعلان حظر التجول في تراب بعض الولايات، منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 36 صادرة بتاريخ 30 ماي 1993.

و- نظم وإعلانات

1. النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني، منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 53 صادرة بتاريخ 13 غشت/أوت 1997.
2. النظام الداخلي لمجلس الأمة، منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 84 صادرة بتاريخ 28 نوفمبر 1999.
3. إعلان مؤرخ في 14 يناير 1992 يتضمن إقامة مجلس أعلى للدولة، منشور في (ج.ر.ج.ج) عدد رقم 03 صادرة بتاريخ 15/01/1992.

II. المراجع

أ- باللغة العربية

أولاً: الكتب

* الكتب المتخصصة

1. الدكتور أحمد عبد الوهاب أبو وردة، حق الإنسان في التقاضي بين مقتضيات الاحترام ومواطن الإخلال (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.
2. الدكتور أحمد مدحت علي، نظرية الظروف الاستثنائية (سيادة القانون- حالة الضرورة- القوانين الاستثنائية) الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1978.
3. أحمد يوسف، عزت أحمد يوسف، قانون الطوارئ و أمن الدولة، المكتب الفني للإطارات القانونية، مصر، بدون سنة نشر.

4. جميل عبد الله القائفي، سلطات رئيس الجمهورية في الظروف الاستثنائية وفقا لأحكام الدستور اليمني، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2006.
5. الدكتور سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع، أم البواقي الجزائر، 1990.
6. الدكتور الشافعي محمد بشير، قانون حقوق الإنسان(مصادره وتطبيقاته الوطنية و الدولية)، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الخامسة، 2009.
7. الدكتور عبد الحميد الشواربي، شريف جاد الله، شائبة عدم دستورية ومشروعية قراري إعلان ومد حالة الطوارئ و الأوامر العسكرية، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، طبعة 2000.
8. الأستاذ شطاب كمال، حقوق الانسان في الجزائر بين الحقيقة الدستورية و الواقع المفقود (1989-2003)، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، القبة الجزائر، 2005.
9. الدكتور محمد الخطيب سعدي، حقوق الانسان و ضماناتها الدستورية في اثني و عشرين دولة عربية (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، الطبعة الأولى 2007.
10. محمد حسن دخيل، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان- الطبعة الأولى 2009.

** الكتب العامة

1. إبراهيم الشريبي، حراسات الطوارئ- دراسة شاملة للحراسات التي فرضت استنادا إلى الأحكام العرفية و قانون الطوارئ منذ الحرب العالمية الثانية حتى الآن، دار المعارف بمصر، 1964.
2. الدكتور أحمد سلامة بدر، الاختصاص التشريعي لرئيس الدولة في النظام البرلماني، دراسة مقارنة(مصر- فرنسا- إنجلترا)، دار النهضة العربية القاهرة، 2003.
3. الدكتور أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون الجزائر، الطبعة الثالثة 2003.
4. الأستاذ أحمد محيو، محاضرات في المؤسسات الإدارية- ترجمة د.محمد عرب صاصيلا- ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون الجزائر، الطبعة الرابعة 2006.
5. الدكتور إسماعيل البدوي، اختصاصات السلطة التنفيذية في الدولة الإسلامية و النظم الدستورية المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى 1993.
6. بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون الجزائر، الطبعة الثالثة 2003.

7. الدكتور ثروت عبد الهادي خالد الجوهري، مدى ضرورة السلطات الاستثنائية في جمهورية مصر العربية و الرقابة عليها (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
8. جورج قودويل، بيار دلقولقيه، القانون الإداري- الجزء الأول- ترجمة منصور القاضي، المؤسسات الجامعية للدراسات والنشر و التوزيع، لبنان، الطبعة الأولى، 2001.
9. الدكتور حسن البدرابي، الأحزاب السياسية و الحريات العامة، دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة في: إجراء تكوين الأحزاب، النشاط الحزبي، تداول السلطة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2000.
10. الدكتور حسن محمد هند، النظام القانوني لحرية التعبير (الصحافة و النشر)، دار الكتب القانونية، مصر، 2005.
11. الدكتور خالد خليل الظاهر، القانون الإداري (دراسة مقارنة) الكتاب الثاني،.. الضبط الإداري..، دار المسيرة للنشر و التوزيع و الطباعة، عمان الأردن، الطبعة الأولى 1997.
12. رشيد بن يوب، دليل الجزائر السياسي ، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية،الجزائر، الطبعة الأولى 1999.
13. الدكتور سامي جمال الدين، القضاء الدستوري (الرقابة على أعمال الإدارة. مبدأ المشروعية) دراسة مقارنة، منشأة المعارف بالاسكندرية، 2003.
14. الدكتور عبد الحميد متولي، الحريات العامة (نظرات في تطورها و ضماناتها- مستقبلها)، منشأة المعارف الاسكندرية، 1975.
15. الدكتور عبد العظيم عبد السلام، الدور التشريعي لرئيس الدولة في النظام المختلط (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى 1996.
16. الدكتور عبد الغني عبد الله بسيوني:- القانون الإداري، دراسة مقارنة لأسس و مبادئ القانون الإداري و تطبيقها في لبنان، الدار الجامعية، بيروت لبنان، ب.س.ن.
17. - النظم السياسية (دراسة لنظرية الدولة الحقوق و الحريات..)، الدار الجامعية، بيروت، ب.س.ن، ص 168 .
18. الدكتور عدنان عمرو، مبادئ القانون الإداري(نشاط الإدارة ووسائلها)، منشأة المعارف الاسكندرية، الطبعة الثانية 2004.
19. الدكتور ماجد راغب الحلو، النظم السياسية و القانون الدستوري، منشأة المعارف، الاسكندرية، الطبعة الأولى 2000.
20. الدكتور محسن العبودي، مبدأ المشروعية و حقوق الإنسان، دراسة تحليلية في الفقه و القضاء المصري و الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.
21. محمد أحمد فتح الباب السيد، سلطات الضبط الإداري في مجال ممارسة حرية الاجتماعات(دراسة مقارنة)، بدون بلد، (ب.س.ن).

22. الدكتور محمد باهي أبو يونس، أحكام القانون الإداري، القسم الخاص، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 1996،
23. الدكتور محمد بكر حسين، الحقوق و الحريات العامة- حق التنقل و السفر(دراسة مقارنة بين الشريعة و القانون)، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، الطبعة الأولى 2008.
24. الدكتور محمد رفعت عبد الوهاب، القضاء الإداري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2007.
25. الدكتور محمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري-(الشرعية الدستورية في قانون العقوبات و قانون الإجراءات الجنائية)، دار الشروق، القاهرة، الطبعة الثالثة 2004.
26. الدكتور محمد فؤاد عبد الباسط، القضاء الإداري(مبدأ المشروعية...)، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، 2005.
27. موريس نخلة، الحريات، منشورات الحلبي، بيروت لبنان، طبعة 1999.
28. الأستاذ مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري، دار الكتاب للنجاح، الجزائر، الطبعة الأولى 2005 .
29. الأستاذ ميلود ذبيح، الفصل بين السلطات في التجربة الدستورية الجزائرية، دار الهدى عين مليلة الجزائر، 2007.

ثانيا: الرسائل

1. عبد الحفيظ الشيمي، القضاء الدستوري لحماية الحريات الأساسية في القانون المصري و الفرنسي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق بجامعة القاهرة، (ب.س.ن).
2. محمد أحمد فتح الباب السيد، سلطات الضبط الإداري في مجال ممارسة حرية الاجتماعات - دراسة مقارنة- رسالة دكتوراه، بدون جامعة، (ب.س.ن).
3. محمد محمد مصطفى الوكيل، حالة الطوارئ وسلطة الضبط الإداري(دراسة مقارنة). رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 2002.
4. مراد بدران، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في ظل الظروف الاستثنائية، رسالة دكتوراه، جامعة جيلالي البابس سيدي بلعباس، 2004 - 2005.
5. تمدرتازا عمر، الحريات العامة و المعايير القانونية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق بن عكنون جامعة الجزائر، 2001-2002.
6. تميمي نجا، حالة الظروف الاستثنائية و تطبيقاتها في الدستور الجزائري، رسالة ماجستير من كلية الحقوق بن عكنون جامعة الجزائر، 2002-2003.
7. حازم صلاح العجلة، الرقابة الدستورية و دورها في حماية الحقوق و الحريات الأساسية، رسالة ماجستير من كلية الحقوق بن عكنون جامعة الجزائر، 2001-2002.
8. شاشوا نور الدين، الحقوق السياسية و المدنية و حمايتها في الجزائر، رسالة ماجستير من كلية الحقوق جامعة أوبوكر بلقايد تلمسان، 2006 - 2007.
9. شماخي عبد الفتاح، آثار حالة الطوارئ(دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير من كلية الحقوق بن عكنون جامعة الجزائر، 1996-1997.

10. عبد الرزاق برقوق، ضوابط السلطة التنفيذية في الظروف الاستثنائية في ضوء النظام القانوني الجزائري الحالي، رسالة ماجستير من كلية الحقوق جامعة الجزائر، 2001-2002.
11. عمران قاسي، الحريات الأساسية و حقوق الانسان و المواطن و آليات حمايتها في نص التعديل الدستوري لعام 1996، رسالة ماجستير من كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2001-2002.

ثالثا: المقالات

1. الدكتور بوزيد لزهاري، تعديل 28 نوفمبر 1996 و حقوق الانسان، مجلة إدارة، تصدر عن المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد 7، العدد 1، 1997.
2. الأستاذة خرياشي عقيلة، حدود سلطة الدولة في حفظ النظام العمومي في ظل الظروف غير العادية بعد 1996، مجلة دراسات قانونية تصدر عن كلية الحقوق جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، العدد الخامس 2008.
3. الدكتور عبد الله أوهابية، تفتيش المساكن في القانون الجزائري، (م.ج.ع.ق.إ.س)، جامعة الجزائر، الجزء 36 رقم 02، 1998.
4. الأستاذ العربي بوكعبان، معايير المحاكمة العادلة في القانون الدولي لحقوق الانسان، مجلة العلوم القانونية و الإدارية، تصدر عن كلية الحقوق جامعة سيدي بلعباس، العدد الثاني أبريل 2006.
5. الأستاذ علال قاشي، الآليات الداخلية لكفالة الحقوق و الحريات الأساسية للانسان و المواطن، مجلة الحقوق و العلوم الاجتماعية تصدر عن جامعة عمار ثلجي الأغواط، العدد الأول ماي 2006.
6. علي بن فليس، الحريات الفردية و الجماعية في الدساتير الجزائرية، (م.ج.ع.ق.إ.س)، تصدر عن جامعة الجزائر، الجزء 36 رقم 2، 1998.
7. الدكتور عمار عوابدي، عملية الرقابة البرلمانية و دورها في الدفاع على حقوق المواطن، مجلة الفكر البرلماني تصدر عن مجلس الأمة، العدد الأول ديسمبر 2002.
8. الأستاذة كريمة كريم، حماية الحق في الخصوصية من التعدي في ظل مجتمع المعلوماتية، مجلة العلوم القانونية و الإدارية، تصدر عن جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس، العدد الثاني أبريل 2006، ص 130-132.
9. الدكتور محسن محمد العبودي، التدابير الأمنية و انعكاساتها على الحريات الشخصية للأفراد، دراسات وبحوث. 2008. من الموقع الالكتروني: www.policemc.gov.bh/researches.aspx
10. محمد بوديار، ضمانات المتهم بين القضائي الشعبي و القضاء المحترف، مجلة الفكر البرلماني، تصدر عن مجلس الأمة، العدد السابع ديسمبر 2004.
11. الأستاذ مراد بدران، موقف النصوص الجزائرية من مبدأ الفصل بين السلطات و أثر ذلك على النظام القضائي في مجال حماية الحقوق و الحريات العامة، (أشغال ملتقى حول حقوق الانسان و الحريات- الحماية و الضمانات)، مجلة العلوم القانونية و الإدارية تصدر عن جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، عدد خاص، 20-21 نوفمبر 2000

12. الدكتور مسعود شيهوب، الحماية القضائية للحريات الأساسية في الظروف الاستثنائية، (م.ج.ع.ق.ا.س)، تصدر عن جامعة الجزائر، الجزء 36 رقم 1- 1998.
13. ندوة إتحاد المحامين العرب حول الحق في محاكمة عادلة بالقاهرة يومي 6-7 ديسمبر 1995. مجلة حقوق الإنسان تصدر عن (م.و.ج.ا) العدد 10- سبتمبر 1995 .
14. الأستاذ نصر الدين بن طيفور، الضمانات الدستورية لحماية الحقوق و الحريات العامة عند استعمال رئيس الجمهورية سلطاته الاستثنائية،(أشغال الملتقى حول حقوق الانسان و الحريات- الحماية و الضمانات)، مجلة العلوم القانونية والإدارية تصدر عن جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، عدد خاص، 20-21 نوفمبر 2000.
15. الدكتور نصر الدين مروك، الحق في الخصوصية، مجلة موسوعة الفكر القانوني، تصدر عن دار الهلال للخدمات الإعلامية، العدد الثاني، (ب.س.ن).
16. الأستاذ نور الدين فكايير، استقلالية القضاء، مجلة موسوعة الفكر القانوني، تصدر عن دار الهلال للخدمات الإعلامية، العدد الثاني، (ب.س.ن).
17. هيثم المالح، دراسات- حالة الطوارئ و أثرها على حقوق الانسان، مجلة العدالة (مجلة سورية فصلية)، العدد السابع. من الموقع الالكتروني : www.shrc.org/justice/arabic/7/contents.htm -

خامسا: وثائق دولية و تقارير

1. الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948.
2. العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية 1966.
3. الميثاق الإفريقي لحقوق الانسان الموقع من قبل الرؤساء الأفارقة بنيروبي في يونيو/جوان 1981 .
4. الميثاق العربي لحقوق الانسان الذي صادق عليه مجلس الجامعة العربية بتاريخ 2004/05/23 .
5. المرصد الوطني لحقوق الانسان ، التقرير السنوي 1994- 1995 مصادق عليه في 14 فيفري 1996 من قبل الجمعية العامة للمرصد.

ب- باللغة الفرنسية

A- LES OUVRAGES

1. Ahmed Mahiou : cours d'institutions administratives, office des publications universitaires, Hydra Alger. 3e édition 1981.
2. André Pouille : libertés publiques et droit de l'homme , Dalloz 15° édition 2004.
3. Bachir Ridouh : la dynamique Boudiaf ; la mécanique Boumaarafi ; l'analyse psychiatrique B.Ridouh, Editions RSM Alger, 2000.
4. Mohamed Brahimi : Le pouvoir en Algérie et ses formes d'expression institutionnelle , Office des publication universitaires ; Alger, 1995.
5. Pierre-Laurent Frier, jacques petit: précis de droit administratif, Montchrestien.EJA, paris, 4e édition, 2006.
6. René Chapus : droit administratif général- tome 1, Montchrestien delta, paris, 9e édition.
7. Yves Gaudemet, Traité de droit Administratif –Tome1- droit administratif général, édition delta Liban, 16e édition 2002.

B- LES ARTICLES

1. **Dominique** Rousseau : « **L'état d'urgence, un état vide de droit(s)** », Ceras revue Projet n°291, Mars .[http/ www.ceras-projet.com/index.php](http://www.ceras-projet.com/index.php).
2. D.Mekamcha Ghaouti : **la reconnaissance constitutionnelle des libertés publiques, et leur protection**, Revue Algérienne des sciences juridiques ; économiques ; et politiques, Alger, N 1- 1998 .

فهرسة المحتويات :

01	مقدمة:
06	الفصل الأول: الإطار المفاهيمي والقانوني لحالة الطوارئ.
08	المبحث الأول: مفهوم حالة الطوارئ.
08	المطلب الأول: تعريف حالة الطوارئ.
09	الفرع الأول: التعريف البريطاني و الأمريكي لحالة الطوارئ.
10	الفرع الثاني: التعريف الفرنسي لحالة الطوارئ.
12	الفرع الثالث: التعريف المصري لحالة الطوارئ.
14	الفرع الرابع: تعريف حالة الطوارئ في الجزائر.
17	المطلب الثاني: خصائص حالة الطوارئ.
18	الفرع الأول: المشروعية الاستثنائية.
20	الفرع الثاني: التطبيق الجوازي.
22	الفرع الثالث: التطبيق المؤقت.
22	المطلب الثالث: أنواع حالات الطوارئ.
23	الفرع الأول: حالة الطوارئ الحقيقية و حالة الطوارئ السياسية.
23	البند الأول: حالة الطوارئ الحقيقية.
25	البند الثاني: حالة الطوارئ السياسية.
26	الفرع الثاني: حالة الطوارئ الجزئية و حالة الطوارئ الكلية.
26	البند الأول: حالة الطوارئ الجزئية.
27	البند الثاني: حالة الطوارئ الكلية.
27	المطلب الرابع: أساليب تنظيم حالة الطوارئ.
27	الفرع الأول: أسلوب التنظيم السابق.
31	الفرع الثاني: أسلوب التنظيم اللاحق.
33	المبحث الثاني: التنظيم القانوني لحالة الطوارئ.
36	المطلب الأول: الشروط الموضوعية لإعلان حالة الطوارئ.
37	الفرع الأول: شرط الضرورة الملحة:
44	الفرع الثاني: شرط تحديد مدة حالة الطوارئ و تمديدها:
47	المطلب الثاني: الشروط (الإجراءات) الشكلية لإعلان حالة الطوارئ.
48	الفرع الأول: اجتماع المجلس الأعلى للأمن.
49	الفرع الثاني: استشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني.

49	الفرع الثالث: استشارة رئيس مجلس الأمة.....
50	الفرع الرابع: استشارة الوزير الأول.....
50	الفرع الخامس: استشارة رئيس المجلس الدستوري.....
53	المطلب الثالث: تمييز حالة الطوارئ عن باقي الحالات الاستثنائية.....
53	الفرع الأول: حالة الطوارئ و حالة الحصار.....
56	الفرع الثاني: حالة الطوارئ و الحالة الاستثنائية.....
59	الفرع الثالث: حالة الطوارئ و حالة الحرب و التعبئة العامة.....
62	الفصل الثاني: آثار حالة الطوارئ المعلنة على الحقوق و الحريات العامة و ضماناتها الحمائية.....
66	المبحث الأول: آثار حالة الطوارئ على الحقوق والحريات.....
66	المطلب الأول: آثار حالة الطوارئ على الحقوق.....
67	الفرع الأول: حالة الطوارئ والحق في الأمن.....
67	البند الأول: مضمون الحق في الأمن و أساسه القانوني.....
68	البند الثاني: الحق في الأمن أثناء حالة الطوارئ.....
70	الفرع الثاني: حالة الطوارئ و حق حرمة الحياة الخاصة.....
70	البند الأول: مضمون حق حرمة الحياة الخاصة و أساسه القانوني.....
73	البند الثاني: حق حرمة الحياة الخاصة أثناء حالة الطوارئ.....
76	الفرع الثالث: حالة الطوارئ و الحق في المحاكمة العادلة.....
76	البند الأول: مضمون الحق في المحاكمة العادلة و أساسه القانوني.....
79	البند الثاني: الحق في المحاكمة العادلة أثناء حالة الطوارئ.....
81	المطلب الثاني: آثار حالة الطوارئ على الحريات.....
82	الفرع الأول: حالة الطوارئ و حرية التجمع و الاجتماع.....
82	البند الأول: مضمون حرية التجمع و الاجتماع و أساسها القانوني.....
86	البند الثاني: حرية الاجتماع و التجمع في حالة الطوارئ.....
88	الفرع الثاني: حالة الطوارئ و حرية التنقل.....
89	البند الأول: مضمون حرية التنقل و أساسها القانوني.....
90	البند الثاني: حرية التنقل في حالة الطوارئ.....
96	الفرع الثالث: حالة الطوارئ و حرية الرأي و التعبير و الإعلام.....
96	البند الأول: مضمون حرية الرأي و التعبير و الإعلام و أساسها القانوني.....
98	البند الثاني: حرية الرأي و التعبير و الإعلام أثناء حالة الطوارئ.....
102	المبحث الثاني: الضمانات الحمائية للحقوق و الحريات العامة في حالة الطوارئ.....
102	المطلب الأول: الضمانات القانونية.....

102	الفرع الأول: الضمانات الدستورية.....
103	البند الأول: الإقرار الدستوري للحقوق والحريات العامة.....
106	البند الثاني: مبدأ المشروعية و سيادة القانون.....
107	الفرع الثاني: الضمانات التشريعية.....
108	البند الأول: الحماية التشريعية للحقوق و الحريات.....
109	أولاً: في قانون العقوبات.....
110	ثانياً: في قانون الإجراءات الجزائية.....
113	البند الثاني: الرقابة البرلمانية.....
116	المطلب الثاني: الضمانات القضائية.....
119	الفرع الأول: وحدة القضاء و استقلالته.....
119	البند الأول: وحدة القضاء.....
122	البند الثاني: استقلالية القضاء.....
123	أولاً: الاستقلال المالي و الإداري.....
124	ثانياً: الاستقلال الشخصي للقضاة.....
124	أسلوب الاختيار.....
125	أسلوب التعيين.....
129	الفرع الثاني: الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية في حالة الطوارئ.....
129	البند الأول: طبيعة العمل التنفيذي في حالة الطوارئ.....
130	أولاً: إعلان حالة الطوارئ.....
130	ثانياً: التدابير التي يخولها إعمال نظام الطوارئ.....
133	البند الثاني: الجهة المختصة بالرقابة على أعمال السلطة التنفيذية. (سلطة الطوارئ).....
137	خاتمة.....
140	ملخص باللغة العربية.....
141	ملخص باللغة الفرنسية.....
144	ملاحق.....
152	قائمة المصادر و المراجع.....
161	الفهرسة.....