ضمانات وقيود ممارسة الحقوق والحريات العامة في ظل الإصلاحات السياسية

د. جبار صلاح الدين
جامعة البليدة

أدى بروز الدولة الدستورية ، إلى فتح مجال الممارسات السياسية الديمقراطية أمام المواطنين ، خاصة ما تعلق بالحقوق والحريات العامة ، تحقيقا للعدالة ، إلا أن ذلك لا يتحقق إلا بقيام المشرع بوضع قيود و ضوابط لتنظيم هذه الحقوق والحريات ، وبذلك تصبح نابعة من طبيعة النظام السياسي على اختلافه بين الدول ، إذ تنبع الضمانات الدستورية من طبيعة النظام السياسي .

وهذه الضمانات ، منها السياسية التي تمثل الأسس التي يقوم عليها ، ومنها القانونية والمتعلقة بالقواعد القانونية التي تضبط السلطة وتحدد لها غايتها . إلا أن ممارسة هذه الحقوق والحريات تتأثر بالنظام العام داخل الدولة ، وقد تتأثر بالنظام العام الدولي " الخارجي " ، لذا فإن المشرع الدستوري وضع قيودا على ممارسة تلك الحقوق حفاظا على ضمانها واستمراريتها ، تكريسا للديمقراطية وتطبيقا للقانون .

وقد ارتأينا أن نجعل هذه الورقة في مطلب واحد قسمناه إلى فرعين ، نتناول في الفرع الأول : المبادئ الأساسية التي تكرس الحقوق والحريات العامة وفي الفرع الثاني : القيود التي تحكم ممارسة الحقوق والحريات العامة .

الفرع الأول

المبادئ الأساسية التي تكرس الحقوق و الحريات العامة

يقسم القانونيين هذه المبادئ إلى مبادئ سياسية ومبادئ قانونية ، ولذلك سوف نتطرق إلى المبادئ السياسية أولا ، ثم إلى المبادئ القانونية ، ثانيا .

أولا : المبادئ السياسية : تتمثل أهم المبادئ السياسية في : سيادة العمل الديمقراطي في الممارسة السياسية ، ومبدأ المساواة والعدالة الاجتماعية ، والرأي العام كضمانة لحماية الحقوق والحريات العامة. وسوف نعالج هذه النقاط فيما يلي على التوالي .

1. سيادة العمل الديمقراطي في الممارسة السياسية

إن الديمقراطية ليست عملية حكم فقط ، لأن الحقوق والحريات من بين كتل البناء الأساسية في العملية الديمقراطية للحكومة . ولما كانت الحقوق عناصر أساسية في المؤسسات السياسية الديمقراطية ، فإنها وبحكم طبيعتها تعتبر جزءا لا يتجزأ من نظام للحكم أيضا. فالحقوق والحريات لامندوحة عنها لكي تصبح الحكومة ديمقراطية . والممارسة الديمقراطية السليمة تفترض تحقق عدة شروط و تتمثل في :

. ضرورة وجود إمكانية للتغيير في الفئة الحاكمة من خلال توفر وجود مجموعة من القيم التي تسمح بالتنافس السلمي من أجل السلطة.

. يجب أن تحدد هذه القيم الغايات من التغيير والذي يفترض أن يكون دائما في إطار الصالح العام .

. أن يكون لدى المعارضة المقدرة على ممارسة حرياتها وإرادتها دون معوقات أو مؤثرات خارجية [1].

وتتنوع مفاهيم الديمقراطية[2] بتنوع المجتمعات السياسية التي تقوم فيها والمراحل التاريخية أو الاجتماعية أوالاقتصادية التي تمر بها هذه المجتمعات.

وعلي هذا الأساس يكون النظام الديمقراطي أفضل الأنظمة التي تؤمن حقوق الفرد وتمنحه الضمانات اللازمة لممارسة حرياته ضمن إطار القوانين بطريقة عقلانية منظمه . وعليه ، فإن ترسيخ العمل الديمقراطي لا يمكن أن يتم إلا في ظل الحريات والحقوق التي يتمتع بها الناس.

2 . مبدأ المساواة والعدالة الاجتماعية .

يعد مبدأ المساواة من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها الديمقراطية ، وهو الأصل في وجود كافة أنواع الحقوق والحريات ، نظرا للعلاقة الجدلية بين الديمقراطية والحريات .

فالمساواة قيمة أساسية من قيم الإنسان واحترامها لاغني عنه للسلم والتقدم وغيابها يؤدي إلى زعزعة الأمن والاستقرار ويخلق حالة من الاستياء وعدم الرضي في المجتمعات .

لذلك تعد المساواة من المبادئ الدستورية الجوهرية التي تبنى عليه كافة الحقوق والحريات وهو العمود الفقري للأنظمة الديمقراطية.

وقد جاء في ديباجة الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل ، " إن الشعب الجزائري ناضل ويناضل في سبيل الحرية والديمقراطية ، ويعتزم أن يبنى بهذا الدستور مؤسسات دستورية ، أساسها مشاركة كل جزائري وجزائرية فب تسيير الشؤون العامة ، والقدرة على تحقيق العدالة الاجتماعية ، والمساواة ، وضمان الحرية لكل فرد " . وكذلك نص المادة 29 منه " كل المواطنين سواسية أمام القانون. ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد ، أو العرق ، أو الجنس ، أو الرأي ، أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي " .

ففي ظل المساواة أمام القانون ، لا يمكن أن يكون تمييز لفرد أو اعتبار لطبقة أو اضطهاد لطائفة أو تحقير لجنس أو إعفاء من تكاليف ، مادامت الظروف واحدة والقدرات متماثلة ، مما يقضي الفوارق الاجتماعية .

إن مبدأ المساواة الاجتماعية يعد أحد دعائم كل النظام الديمقراطي لكفالة وحماية الحقوق والحريات العامة ، فهو من الديمقراطية بمثابة الروح من الجسد وبغيره ينتفيمعنى الديمقراطية وينهار كل مدلول للحقوق والحريات [1].

1. د . احمد أمين الجمل "عن الديمقراطية "، تأليف : روبرت ا دال ، الجمعية المصرية لنشر المعرفة و الثقافة العالمية 2000. ،ص 50.51 .

2. د. خضر خضر."مدخل إلى الحريات العامة وحقوق الإنسان "، المؤسسة الحديثة للكتاب طرابلس – لبنان ، ط 2005 ص 239 .

والمساواة يجب أن تكون ذات جوهر لا مجرد شكل ، إذ لا يكفي التأكيد على أن الناس يولدون متساوين ، أو أن أحدا منهم لن يجرد من حماية القوانين له ، بل يجب على النظام الديمقراطي تهيئة الظروف والإمكانيات أمام جميع المواطنين[2] ليتمكنوا من ممارسة حقوقهم بالتساوي.

ومبدأ المساواة قديم ، قدم الديمقراطية ذاتها ، فقد اتخذت الثورة الفرنسية مبد المساواة شعارا لها كما نص إعلان الاستقلال الأمريكي الصادر عن مؤتمر فيلادلفيا عام 1776 على أن " الناس جميعا يولدون أحرار ومتساوين"

كما حظر التعديل الدستوري الأمريكي الرابع عشر لسنة 1863 على أية ولاية " أن تضع أو تنفذ أي قانون من شأنه الإنقاص من المزايا والحصانات التي يتمتع بها المواطنون الأمريكيون ، أو أن تحرم أي شخص داخل نطاق سلطانها من حقه في حماية متساوية أمام القانون

يظهر جليا اهتمام جل الدساتير في العالم بمبدأ المساواة ، بجعله أحد النصوص الدستورية ، مما يجعل إمكانية رقابة التجاوزات من اختصاص القاضي الدستوري ومن ثم حماية الحقوق والحريات العامة .

3 . الرأي العام ضمانة لحماية الحقوق والحريات العامة .

يعرف الرأي العام بأنه " ذلك الموقف الذي تتخذه الأغلبية للتعبير عن نفسها في شكل تأييد أو معارضة لحالة محددة أو شخص معين أو اقتراح ذي أهمية واسعة النطاق ، ويشترط أن يكون هذا التعبير متمتعا بقدر كبير في القوة العددية والصلابة ، يسمح باحتمال اتخاذ إجراء فعال مباشر أو غير مباشر إزاء الهدف المقصود " [3] .

ففي الدول الديمقراطية ، يقوم الرأي العام بوظيفة الحكم ، وهذا الأخير يأتي عن طريق مناقشة الرأي والوصول به إلى رأي أخير ملزم فعال فالديمقراطية تعتمد أساسا على تكوين الرأي العام وحرية التعبير عنه ، ثم تمكين الرأي العام من أداء وظائفه في التأثير في تصرفات الحاكمين والمحكومين[4]. ومن متطلبات الديمقراطية ومستلزماتها ، إعطاء الحق لكل إنسان في المساهمة في تكوين الرأي العام ، وعلى ذلك فإن سخط الشعب على وقائع معينة دون استطاعته الإفصاح الصريح عنها ، يعد رأيا باطنا ، وإذا عبر الشعب عن هذا السخط مستخدما وسائل الإعلام ، فإن الرأي الباطن يتحول إلى عام وصريح .

وتمثل رقابة الرأي العام القاسم المشترك في كافة صور الحكم الديمقراطي ، وهذه الرقابة هي التي تميز الديمقراطية عن أنواع الحكم الأخرى ، وهي التي تجعل الديمقراطية حقيقة واقعية [5].

---

3 . د. عمر احمد فاضل حسبو ،" علم السياسة "، الناشر دار النهضة العربية، القاهرة . طبعة 2000، ص 449 .

4 . د. عبد الحكيم حسن العيلى ،" الحريات العامة في الفكر و النظام السياسي و في الإسلام " دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي، مصر، ط 1974 ص 90 .

5 . د. محمد عبد القادر حاتم ،" الرأي العام "، منشورات مكتبة الانجلو المصرية .القاهرة، الطبعة 1972 ، ص 452

. د. حسن صعب ،"علم السياسة "، منشورات دار العلم للملا يين. بيروت ، طبعة 1966 ص 362 . 4

7 . د. كريم يوسف احمد كشاش ،" الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة "، نشأة المعارف الإسكندرية، طبعة عام 1987، ص 12 .

بل يعد الرأي العام في المتجمعات الديمقراطية المتطورة هو الضامن الأساسي من الناحية السياسية لهذه الحريات ، وهو يستطيع ممارسة دور مباشر في حمايتها لا سيما عن طريق الاستفتاءات أو عن طريق سبر الآراء والاحتجاجات المباشرة كالتظاهرات وغيرها...

وحتى نكون أمام دور فعال للرأي العام في كفالة وحماية الحقوق والحريات العامة ، يجب أن تسمح الدولة بحق تكوين جمعيات وأحزاب ونقابات، حتى تتواصل معهم عن طريق الندوات الفكرية والمناقشات العلمية المتخصصة وبذلك يبرز الفكر المعارض البناء بما يخدم الصالح العام .

ثانيا : المبادئ القانونية :

أجمع الفقه القانوني على مجموعة من المبادئ القانونية يمكن من خلالها ضمان وتكريس الحقوق والحريات العامة ، كمبدأ الفصل بين السلطات ، ومبدأ خضوع أعمال الإدارة للقانون ، واستقلالية القضاء ، وأساليب عمل الإدارة وإجراءات تعديل الدستور . وسوف نعالج هذه النقاط على التوالي .

1 . **مبدأ الفصل بين السلطات** : يرى مونتسكيو في مبدأ الفصل بين السلطات شرطا ضروريا لحماية الحقوق الحريات الفردية عن طريق توزيع السلطة وتفتيتها بشكل يحول دون تمركزها في يد سلطة واحدة ، على أساس أن التمركز يؤدي حتما إلى استبداد تلك السلطة وإلى الطغيان على حقوق وحريات الأفراد ، دون أن يكون لإحداهما أن توقف الأخرى عند حدود مهمتها طبقا لمقولته الشهيرة " لابد على السلطة أن توقف السلطة[1]"

ويعد مبدأ الفصل بين السلطات ، إحدى الركائز الأساسية في حماية الحقوق والحريات العامة ، بمنع استبداد واستئثار الحاكم بجميع السلطات في شخص أو هيئة واحدة[2] . وان يتم ذلك عن طريق فرض رقابة عليها بالحد منها من قبل السلطات الأخرى ضمن ما يعرف بالتوازن والتكامل بين السلطات الثلاث . وقد طبق هذا المبدأ بصورة واضحة جدا في كل من الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا ، فالنظام الأمريكي يحدد دور كل سلطة ، بحيث يجعل كل سلطة من السلطات الثلاث مستقلة ومتساوية ومتعاونة فيما بينها دون خضوع أي منها للأخرى ، فالسلطة التنفيذية لا تستطيع حل السلطة التشريعية ، كما أن هذه الأخيرة لا تستطيع إقالة السلطة التنفيذية بالرغم من عدم نص الدستور الأمريكي صراحة على مبدأ الفصل بين السلطات حيث ترك ذلك لدساتير الولايات[3] ، فالملاحظ بأن هناك تمسكا شديدا بهذا المبدأ الذي يهدف إلى حماية الشعب وحقوقه في وجه أي طغيان محتمل من جانب الحكومة[4] .

أما عن التجربة الجزائرية في تعاملها مع مبدأ الفصل بين السلطات ، فإن المشرع ، بموجب الدستور الجزائري لعام 1996 ، راعى الفصل العضوي والتطبيقي دون الفصل التام بين الهيئات قصد

---

8 . د. عبد الحميد متولي ،" الحريات العامة ، نظرات في تطورها و ضماناتها و مستقبلها"، منشأ المعارف الإسكندرية القاهرة طبعة عام 1979ص 84 .

2 . Georges Burdeau . « traité de science politique ». L G. D .J paris 1970 p 385

3 د- خضر خضر، مرجع سابق ،ص 250 .

11 . د. حسن صعب ،"علم السياسة "، منشورات دار العلم للملايين. بيروت . طبعة 1966.ص 327 .

إيجاد نوع من الانسجام والتماسك والتعاون في العمل المؤسساتي للدولة ، ويبرز ذلك في الاختصاصات التي تتم ممارستها بالاشتراك بين السلطتين التشريعية والتنفيذية ، خاصة ما تعلق بالظروف الاستثنائية ، من حيث إعلانها وتمديدها ، كحالة الطوارئ والحالة الاستثنائية وحالة الحصار والتعبئة العامة وحالة الحرب وكذا المشاركة في تعديل الدستور، إذ أن هذه الحالات تعد عملا أصيلا للسلطة التنفيذية ، إلا أن المشرع الدستوري يشترط احترام بعض الإجراءات الدستورية ، من ضرورة استشارة البرلمان باعتباره ممثل للشعب ، وكذا لارتباط الأمر بالحقوق و الحريات العامة .

2 . مبدأ خضوع أعمال الإدارة للقانون .

يجب على الدولة الديمقراطية أن تكون تصرفاتها وقراراتها التي تتخذها مطابقة للقانون ، بحيث تستند مؤسساتها على أولوية القانون الذي يسود الحاكم والمحكوم على حد سواء ، وفي ذلك ضمانة حقيقية لحماية الحقوق والحريات العامة من الانحراف في استعمال السلطة[1].

وقد انتشرت هذه الفكرة إلى درجة أنها اتخذت شكل النظرية العلمية ، وذلك بحكم المكانة التي احتلها هذا المبدأ في المواثيق الدولية ، كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان وغيرها من الاتفاقيات الدولية[2]. مما أثر على جل دساتير العالم .

3 . استقلالية القضاء.

يعد استقلال القضاء ضمانة حقيقية لتحقيق العدالة في المجتمع وتكريسا فعليا لدولة القانون التي تؤمن لمواطنيها ممارسة حقوقهم وحرياتهم على قدم المساواة فالقضاء يلعب دورا أساسيا في تنظيم علاقات الأفراد بين بعضهم البعض عن طريق الفصل في المنازعات التي تنشأ بينهم ، و يكفل حقوقهم في الخلافات التي تقوم بينهم وبين الدولة .

وقد نصت معظم الدساتير على استقلال هذه السلطة عملا بمبدأ الفصل بين السلطات لكي تتمكن من القيام بدورها في تحقيق العدالة على أكمل وجه ممكن .

وقد أعطى المشرع الجزائري أهمية بالغة للقضاء وذلك بترقيته من وظيفة إلى سلطة وإقرار استقلاليته فقد نصت المادة 138 من الدستور على أن(السلطة القضائية مستقلة ، وتمارس في إطار القانون) ، كما نصت المادة 147 من الدستور على أن : (لا يخضع القاضي إلا للقانون) ، وجاء في المادة 148 من الدستور أن (القاضي محمي من كلا أشكال الضغوط والتدخلات والمناورات التي قد تضر بأداء مهمته، أو تمس نزاعة حكمه) .

4 . أساليب عمل الإدارة في حماية حقوق الفرد .

يتمثل عمل الإدارة في حماية حقوق الفرد ، في اللوائح التي تضعها الإدارة قصد تحقيق الضبط الإداري وهي ذات ضرورة اجتماعية تهدف إلى ضبط ممارسة الأفراد لحرياتهم المكفولة دستوريا قصد

12 . د. أحمد فتحي سرور ،"الحماية الدستورية للحقوق والحريات "، دار الشروق ،مصر.1999.ص 123 .

13 . د. إبراهيم شيحا ،" مبادئ النظم السياسية دول وحكومات"، دار الجامعة للطباعة والنشر بيروت 1982. ص 165 .

تحقيق النظام العام فهي تضع الأسس التي تعين بموجبها الأطر السليمة التي تسمح للأفراد بالتمتع بحقوقهم [1].

وعلى الإدارة الخضوع إلى قواعد القانون التي تحدد للإفراد أساليب ممارسة حقوقهم ، انطلاقا من مبدأ سيادة القانون الذي تخضع لها على السواء حاكم ومحكوم . ويمكن لكل مواطن اللجوء إلى العدالة ضد التجاوزات التي تصدر عن الإدارة لإجبارها على تصحيح الخطأ وتعويضه تعويضا مناسبا عن الضرر الذي لحق به.

5 . **إجراءات تعديل الدستور**: الدستور هو ترجمة حقيقية للظروف و الأوضاع التي يعيشها المجتمع في مختلف المجالات ، السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية ، وقد يتطور ويتغير تبعا لتلك الظروف[2].

ورغم صفة الجمود التي تتمتع بها جل الدساتير لضمان استقرار النظام القانوني ، إلا أنها تبقى معنية بالتعديل .

وضمانا المشرع للحقوق والحريات العامة التي المكرسة في الدستور ، وضع قيودا على التعديل الدستوري ، ففي الدستور الجزائري ، هناك مواد لا تقبل التعديل على الإطلاق ، كالطابع الجمهوري للدولة والنظام الديمقراطي القائم على التعددية الحزبية والإسلام باعتباره دين الدولة ، والعربية باعتبارها اللغة الوطنية والرسمية ، والحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن ، وسلامة التراب الوطني ووحدته والعلم الوطني والنشيد الوطني . المادة 178 من الدستور .
وقد نص المشرع على إجراءين هامين لتعديل الدستور، وهما : المبادرة باقتراح التعديل الدستوري وإقرار التعديل الدستوري .

أ . **اقتراح التعديل الدستوري :**

نظرا للأهمية التي تكتسيها عملية المبادرة باقتراح التعديل الدستوري ، والتي تعتبر المرحلة الأساسية فيه ، يؤكد الرأي الغالب في الفقه الدستوري الحديث على وجوب توزيعها بين مختلف السلطات والشعب في الدولة ، فحسب sieges ، لا يمكن للشعب أن يتنازل عن سلطته التأسيسية إلى أية سلطة أخرى ، فللشعب وحده حق تغيير الدستور ، ولا يجوز حرمانه من هذا الحق ، وذلك حتى تتم عملية التعديل بطريقة ديمقراطية ، لأن التجربة أثبتت أن استئثار جهة واحدة بمبادرة اقتراح التعديل، يهيئ لها الفرصة لتمرير أي مشروع سياسي ترغب في تحقيقه [3].

14 . د .أدمون رباط ، "الوسيط في القانون الدستوري العام" ، دار العلم للملايين، بيروت ، لبنان ،1971.

15 . د. نزيه رعد، "القانون الدستوري العام "، المؤسسة الحديثة للكتاب طرابلس، لبنان، طبعة 1999 ص 68 وما بعدها.

16 _ د .أنور احمد رسلان ، "الحقوق و الحريات العامة في عالم متغير" ،الناشر دار النهضة بالقاهرة ،1993 . ص 283 .

ففي الدستور الفرنسي لسنة 1958 ، نصت المادة 99 منه على جعل مبادرة اقتراح التعديل الدستوري تعود إلى البرلمان ، بناء على اقتراح يصوت عليه مجلس النواب ومجلس الشيوخ . بشرط موافقة 3/5 أعضاء هاتين الهيأتين (المادة 3/89) .

أما بالنسبة للجزائر، فإن فإن مبادرة اقتراح التعديل الدستوري موكلة لرئيس الجمهورية ، طبقا للمادة 174 من الدستور الفقرة 1 ، التي جاء فيها :

(لرئيس الجمهورية حق المبادرة بالتعديل الدستوري وبعد أن يصوت عليه المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة بنفس الصبغة حسب الشروط نفسها التي تطبق على نص تشريعي ، يعرض التعديل على استفتاء الشعب خلال الخمسين يوما الموالية لإقراره) . كما يمكن ثلاثة أرباع أعضاء غرفتي البرلمان المجتمعتين معا ، أن يبادروا باقتراح تعديل الدستور على رئيس الجمهورية الذي يمكنه عرضه على الإستفتاء الشعبي . المادة 177 فقرة 1 من الدستور .

ب . **إقرار التعديل الدستوري .**

الحالة الأولى : في حالة اقتراح التعديل من طرف رئيس الجمهورية ، أو من طرف ¾ غرفتي البرلمان فإن رئيس الجمهورية يعرض الإقترح على الإستفتاء الشعبي ، فإذا صادق عليه الشعب ، يصدر رئيس الجمهورية التعديل الدستوري . المادتان 174 فقرة 2 و 177 فقرة 2 من الدستور .

الحالة الثانية : في حالة اقتراح أي تعديل دستوري ، فإن هذا الإقترح يعرض على المجلس الدستوري فإذا ارتأى المجلس الدستوري أن مشروع أي تعديل دستوري لا يمس البتة المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري ، وحقوق الإنسان والمواطن وحرياتهما ، ولا يمس بأي كيفية التوازنات الأساسية للسلطات والمؤسسات الدستورية ، وعلل رأيه ، أمكن رئيس الجمهورية أن يصدر القانون الذي يتضمن التعديل الدستوري مباشرة دون عرضه على الإستفتاء الشعبي ، متى أحرز على ثلاثة أرباع أصوات أعضاء غرفتي البرلمان .المادة 176 من الدستور.

الفرع الثاني

القيود التي تحكم ممارسة الحقوق و الحريات العامة

تسعى السلطة الحاكمة من خلال القاعدة الدستورية إلى جعل الأهداف والمخططات السياسية تخدم الأغلبية سواء في الحالة العادية أو في الظروف الاستثنائية لذا أوجد القانون المقارن قيودا على ممارسة الحقوق الحريات العامة في الحالتين ، وهذا ما سنتناوله فيما يلي :

أولا : قيود ممارسة الحقوق والحريات العامة في الظروف العادية .

تنطلق هذه القيود في الظروف العادية ، من سلطات رئيسية تتمتع بها الدولة بصفتها من يقرر الحقوق ويضمن حمايتها ، وذلك من أجل ضمان أمن المجتمع واستقراره .

وهذا ما أدى بالفقيه " دومينيك روسو" للقول بأن الرقابة الدستورية وجدت لتأسيس علاقة دستورية جديدة فهي تشمل الحاكم أو المحكوم ، وذلك بفرضها احترام أجهزة الدولة لحقوق المحكومين [1] .

.17Dominique rousseau. « **Droit contentieux constitutionnel** ». .4eme .Edit.1995

وبما أن هذه القيود ضرورية لتوازن المجتمع وتطوره ، وتتلخص في العناصر التالية :

1 . الحماية ضد الغير.

وتعني حماية الفرد في ممارسته لحريته الخاصة ، من إمكان تقييد هذه الحرية أو الانتقاص منها أو الإضرار بها قبل فرد أو أفراد آخرين في المجتمع . وعلى هذا الأساس ، يصبح المبدأ القائل بأن " حرية الفرد مقيدة بحرية الآخرين " ، من صلب اختصاص القانون ، لأن القاعدة القانونية هي تعبير عن الإرادة العامة ، فهي القادرة على تحديد النظام العام للحقوق والحريات العامة . وهكذا يتمكن الفرد من معرفة حقوقه وواجباته بما لا يتعارض مع المصلحة العامة للمجتمع .ويكون كل إضرار بالحقوق والحريات العامة للفرد أو الجماعة يعرض مرتكبها للعقوبات المنصوص عليها في هذا القانون .

2 حماية النظام العام:

وهو يتكون إجمالا من ثلاثة عناصر هي : الأمن العام والهدوء العام والسلامة العامة . وبما أن المحافظة على الحريات العامة تصب أساسا في خدمة هذه العناصر الثلاثة ، فإنه لا بد من وضع سلم أولويات تكون فيه بعض الحريات مقيدة نسبيا لمصلحة حريات أخرى أكثر أهمية ، فحماية المجتمع تقتضي عدم السماح للإفراد أو المجموعات بالوصول في ممارستهم لحرياتهم الأساسية إلى حد تهديد هذا الكيان .

إن الفرد أثناء ممارسته لحقوقه وحرياته قد يصطدم مع حريات الآخرين ، وعلية كان لزاما على السلطة وضع قيود لتجمع وتؤلف بين الحرية والنظام العام . لذا فإن تنظيم وضبط النظام العام يلعب دورا بالغا في حماية الحقوق والحريات العامة ، بشرط أن لا تمس بالضمانات التي كفلها الدستور في إطار الحماية الدستورية لهذه الحقوق و الحريات .وتقوم الإدارة بتنظيم هذه الحريات وضبطها من أجل الصالح العام ، وذلك بإتباع الوسائل التي يجيزها القانون وهي :

أ . **التنظيمات** : وهي القواعد التي تضعها السلطة الإدارية المختصة للمحافظة على النظام العمومي والأمن العمومي والسكينة والصحة العمومية . فهي عبارة عن قيود تضعها هذه السلطة على الحريات الفردية ، وتتضمن عقوبات جزائية لكل مخالف لها [1].

أو كما يسمى بالنظام الزجري régime expressif ، وهو النظام الذي يوصف بالأكثر ملاءمة لممارسة الحريات باعتباره يسمح لنشاط الإنسان بالتحرك والنمو ، ولا يتدخل إلا لمنع التجاوزات التي يمكن أن تؤدي إليها هذه الممارسة إذا خرجت عن الحدود التي يفرضها القانون .

ويمنح للقضاء توقيع الجزاء في حال تجاوز الحرية المكفولة ، بصفته ضمانة أساسية ، لما يتمتع به القضاء من نزاهة واستقلالية ، وما يحيط المحاكمة من ضمانات قانونية ، ويشترط في التنظيمات أن تكون أكثر دقة وانسجاما مع روح الدستور ، حتى لا تدع أي مجال للتفسير والتأويل.

ب . **القرارات الإدارية الفردية أو القرارات ذات الطابع الخصوصي** : تصدر هذه القرارات قصد تطبيقها على فرد أو عدد من الأفراد معينين بذواتهم ، وفي حالات معينة ، وهذا يجعلها وسيله من وسائل المحافظة على النظام العمومي[1]. كما يسمى النظام الوقائي régime préventif ومعنى آخر يهدف إلى منع

. 18 . jean rauché – André douille .« liberté publique ». Dalloz. paris 11em édit 1995 p 34

حصول التجاوز أي انه نظام الرقابة المسبقة على ممارسة الحريات ، أي أن السلطات الإدارية تتدخل بموجب هذا النظام للسماح بممارسة الحريات أو بمنع ذلك على قاعدة تثبيت النظام العام .

ويأخذ هذا النظام صورة الترخيص أو المنع أو الأمر ومثال ذلك ترخيص منع اجتماع أو مظاهرة أو مسيرة [1] لأن السلطة تملك حق الرد أو الموافقة أو الرفض على ممارسة نشاط معين ، وتختلف صلاحيات الإدارة حسب طبيعة النشاط المستهدف ، فتكون مقيدة أكثر تجاه الحريات المحددة والمجسدة في القانون. كما أن سلطتها تكون واسعة تجاه النشاطات غير المحددة كالمسيرات والمظاهرات وغيرها ....مثال ذلك ، قرار منع المسيرات في الجزائر العاصمة .

إلا أن ترك سلطة الإدارة دون حدود ، قد يؤدي إلى المساس بالحقوق وحريات الأشخاص ، لأن قرارات الإدارة تتأرجح بين تحقيق أهداف وباعث العمل الإداري في المحافظة على النظام العام ، وبين إلزامية حماية الحقوق وحريات المواطنين . فعلى الإدارة أن تتقيد بمبدأ المشروعية من جهة ، وأن تخضع للقضاء المحاط بضمانات وإجراءات كفيلة بحماية الحقوق والحريات العامة من جهة أخرى .

ثانيا: قيود ممارسة الحقوق والحريات العامة في الظروف الاستثنائية : أول ما ظهر هذا المصطلح كان مرتبطا بحالة الضرورة ، والذي ضمنته عددا من الدول في دساتيرها . ويعني بالضرورة ، أن الدولة أو احد مؤسساتها تعفى من احترام الدستور والقوانين السارية المفعول لدواعي تتطلبها المصلحة العليا للبلاد ، والتي تجد مكانتها في العبارة الرومانية " أن سلامة الشعب فوق سلامة القانون " .

فالظروف الاستثنائية ، تعني وجود خطر داخلي أوخارجي يهدد كيان وأمن واستقلال الدولة ، وعلى إثرها تقوم الدولة ، ممثلة في الإدارة ، باتخاذ جملة من الإجراءات تتناسب مع الظروف الاستثنائية .

لكن هذه الإجراءات لا ينبغي أن تؤثر على السير العادي للسلطات العامة وهذا ما يقتضي إدخال بعض القيود من طرف على ممارسة الأفراد لحرياتهم .

وتؤول بذلك للسلطة التنفيذية المتمثلة في الإدارة سلطة التشريع ، قصد التحكم في الظروف الاستثنائية ، بدل السلطة التشريعية ، وقد تؤثر الظروف الإستثنائية حتى على اختصاصات السلطة القضائية ، وعلى مبدأ المشروعية ، لأن الأوامر والقرارات الصادرة ، قد تتجاوز القانون ، بل حتى الدستور.

ومن الطبيعي أن تتعارض الإجراءات المتخذة من طرف الإدارة مع والأوضاع القانونية في الأحوال غير العادية ، وغالبا ما تكون الحقوق والحريات العامة ضحية . الضرورة . التي يفرضها الحفاظ على النظام العام . ويبرز ذلك من خلال ما يلي [2]:

. اتساع صلاحيات سلطة الإدارة ، المطلوب منها القيام بالخدمة العامة .

19 . د. لباد ناصر،"الوجيز في القانون الإداري ، التنظيم الإداري ، النشاط الإداري"، الطبعة الأولى ، 2006. ص164 .

20 . د. بوغرالة محمد ناصر: محاضرة في الظروف الاستثنائية .ألقيت على طلبة ماجستير تخصص الأمن و السلم و الديمقراطية .كلية الحقوق . جامعة البليدة . السنة الجامعية 2005 – 2006 .

. استبعاد القواعد القانونية العادية المتعلقة بالصلاحيات والإجراءات والشكل وشرعية الأعمال التي تقوم بها سلطة غير مؤهلة في الظروف العادية.

. وجود إمكانية واسعة لدى السلطة الإدارية لتقرير تطبيق الإجراءات المقيدة للحرية الفردية ، والتي هي ليست من صلاحياتها أصلا ، وتحويل الانتهاك الذي تمارسه على الحريات العامة الأساسية إلى مجرد عمل إدارة عادي.

وما يجب الإشارة إليه أن جل المواثيق الدولية والدساتير قد أشارت إلى الظروف الاستثنائية ، وأتاحت اتخاذ كل الإجراءات لمواجهة تلك الأوضاع ، حتى وإن كان ذلك على حساب الحقوق والحريات العامة . وقد أثار الفقه المقارن عدة حالات للظروف الاستثنائية من حالة الطوارئ وحالة الحصار والحالة الاستثنائية وحالة الحرب ، والتي نتناولها في كل من فرنسا والجزائر.

1 . نظرية الظروف الاستثنائية في فرنسا .

اعتبر مجلس الدولة الفرنسي حسب J. EIVERO أن الحرب هي الحالة الأولى المنشئة لنظرية الظروف الاستثنائية ، ففي هذه الظروف يكتفي القاضي الإداري عندما يعرض عليه الموضوع ، بملاحظة اتساع ممارسة سلطات الضبط المنظمة قانونا.

وقد عرف النظام الفرنسي ، حالة الحصار أو الإحكام العرفية ، والتي هي ذات طابع عسكري إذ نجد أصلها في قوانين 1849 و 1878 وأيضا في المادة 36 من دستور 1958. وتطبق في حالة خطر داهم ناجم عن حرب خارجية أو عصيان مسلح.

ويضفي القاضي المشروعية على الإجراءات المتخذة مستندا في ذلك إلى نظرية السلطات أثناء الحرب ونظرية الظروف الاستثنائية ، ومثال ذلك ، القرار الصادر في 06 أوت 1915 الذي بموجبه أعلن مجلس الدولة الفرنسي ، أن حالة الحرب تخول لجهات الضبط إصدار قرارات لا تكون من صلاحياتها في وقت السلم .

أما حالة الحصار فإنها تتخذ بمرسوم من مجلس الوزراء ، وتمتد لأكثر من اثني عشر يوما ، وتشترط موافقة البرلمان . أما عن حالة الطوارئ [1]، فهي ذات طابع إداري ، نصت عليه قوانين 1955 و 1958 ، وتكون بسبب حالة خطر داهم ناجم عن انتهاكات خطيرة للنظام العام ، أوبسبب كوارث طبيعية ، وتعلن بمرسوم . وتتمتع الإدارة خلالها بصلاحيات البوليس ، كمنع تنقل الأشخاص والسيارات ، والمنع من الإقامة والطرد بسبب عرقلة نشاط السلطات العامة ، كما يتمتع وزير الداخلية خلالها بصلاحيات واسعة تخوله فرض الإقامة الجبرية والتفتيش ليلا ونهارا ومراقبة الصحف والمنشورات [2].

. 21 Ahmed mahiou. « COURS d'institutions administratif » 2eme . édit (o p u) ALGER. 1979 P 281

22 . تميمي نجاة ، حالة الظروف الاستثنائية وتطبيقاتها في الدستور الجزائري "، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر ، 2003 ، ص 111 .

إلا أن المشرع الفرنسي وضع قيودا على الإدارة في القرارات المتخذة في حالة الطوارئ ، بإخضاعها للمراجعات الإدارية ، والطعن بسبب تجاوز السلطة وذلك لأجل ضمان حد أدنى لحماية الحقوق والحريات العامة ، كما يستطيع القضاء الإداري بسط رقابته على القرارات المتخذة في هذه الحالة .

وقد طبقت حالة الطوارئ منذ 1958 ثلاث مرات ، مرتين في الجزائر أثناء الحقبة الاستعمارية ، ومرة واحدة في فرنسا . وقد طالب المجلس الدستوري المشرع بأن يعدل هذا النظام الذي يتضمن مخاطر على الحريات العامة .

2 . نظرية الظروف الاستثنائية في الجزائر.

لقد تأثرت جل الدساتير في الدول بنظرية الظروف الاستثنائية ، نظرا لأهميتها وخطورتها ، من حيث قيودها على ممارسة الحقوق والحريات العامة . ولقد عرفت دساتير الجزائر هذه النظرية ، انطلاقا من دستور 1963 في مادته 59 التي تنص على أنه " في حالة الخطر الوشيك الوقوع ، يمكن لرئيس الجمهورية اتخاذ تدابير استثنائية لحماية استقلال الأمة ومؤسسات الجمهورية ، ويجتمع المجلس الوطني وجوبا " ، حيث اكتفى فيها المشرع الجزائري بالنص على السلطات الاستثنائية المخولة لرئيس الجمهورية ، والتي تقابلها أحكام المادة 16 من الدستور الفرنسي لسنة 1958 ، التي أعطت لرئيس الجمهورية صلاحيات واسعة تسمح له باتخاذ كافة القرارات بما يعالج الظروف انقاذا للنظام العام ،حتى وإن كان ذلك على حساب ممارسة الحقوق والحريات العامة [1]. أما دستور سنة 1976 ، فقد نص على هذه الحالات في المواد من 119 إلى 123 ، والتي تشمل حالة الطوارئ حالة الحصار ، الحالة الاستثنائية حالة الحرب . وهي الحالات التي تتسع فيها سلطات الإدارة ويتغير فيها مفهوم المشروعية العادية إلى مشروعية الحالة الاستثنائية [2].

وأعاد دستور 1989 تبني هذه الحالات في المواد من 86 إلى 91 . واحتفظ دستور لسنة 1996 المعدل بنفس الحالات في المواد من 91 إلى 96 .

وقد عرفت الجزائر عدة تطبيقات [3]:

كإعلان حالة الطوارئ أثناء زلزال الأصنام"الشلف " وأثناء الأحداث السياسية التي هزت الجزائر سنة 1991 [4]. وبعدها ثم إعلان حالة الحصار [5]. وأثناء إعلان حالة الطوارئ ، يتمتع وزير الداخلية والجماعات المحلية بصلاحيات واسعة ، على غرار نظيره في فرنسا . إلا أن القرارات المتخذة في الجزائر في

23 . سحنين امحمد ، "الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر"، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر ، 2005 ، ص 129 وما بعدها .

24 . د. مسعود شهوب، "الحماية القضائية للحرية الأساسية في الظروف الاستثنائية "،م .ج . ع . ق رقم 1 . ص 25 .

. سحنين امحمد ، المرجع السابق . ص 99 . 3

26 . المرسوم رقم 80-253 المؤرخ في : 13 أكتوبر 1990 يتضمن تعيين القائد العام للمناطق المنكوبة الجريدة الرسمية رقم 42 .

27 . أنظر المرسوم الرئاسي رقم : 91-196 المؤرخ في : 04 جوان 1991 المتضمن إعلان حالة الحصار الجريدة الرسمية رقم : 29 . والمرسوم الرئاسي رقم 91-336 المؤرخ في :22 سبتمبر 1991 المتضمن رفع حالة الحصار. الجريدة الرسمية رقم : 44.

حالة إعلان الطوارئ [1]، لا يوجد ما يدل على أنها تخضع للرقابة الدستورية كما في النظام الفرنسي ، حيث تخضع القرارات الإدارية في حالات الظروف الاستثنائية لرقابة القاضي الإداري. وقد أثرت الحالات الإستثنائية في الجزائر على ممارسة الحقوق والحريات العامة، فلم تحصل أحزاب سياسية وجمعيات .

الخاتمة:

إن تطور مفهوم الديمقراطية في الجزائر ، من حكم الشعب بالشعب وللشعب إلى ديمقراطية دستورية ، جعل للقضاء دورا بارزا في وجه كل من يريد أن يحقق ميول الأنظمة الحاكمة على حساب الحقوق والحريات . وعليه، يجب :

. إحاطة القضاء بضمانات دستورية تكون نابعة من الإيمان بقواعد الديمقراطية في تكريس وحماية الحقوق الأساسية.

. تدعيم مبدأ الفصل بين السلطات ، حماية للحقوق والحريات الأساسية .

. التقليل من القيود الواردة على الحريات في الظروف العادية .

. عدم المبالغة في فرض القيود على الحقوق والحريات العامة ، في الحالات الإستثنائية دون مبررات ضرورية .

. إقرار ضمانات قانونية تحد من تسلط الإدارة والمساس بحقوق المواطن ، خاصة في الظروف العادية .

. تبسيط الإجراءات أمام المواطن للحصول على حقوقه وممارسة حرياته ، واتباع الشفافية في تعريف المواطن بحقوقه .

. يجب أن تخضع قرارات السلطات الإدارية في الحالات العدية والإستثنائية لرقابة القضاء الإداري بهدف عدم تجاوز حدود الضرورة ، فعلى القضاء الإداري أن يلعب دوره حتى يكبح جماح السلطات الإدارية في تجاوز الحدود المرسومة لها في الدستور.

. تدعيم الأساليب المنتهجة في الرقابة بما يتماشى ومتطلبات التطور الحاصل في الديمقراطية ، ضمانا للحقوق والحريات .

. فتح باب الدفع بعدم الدستورية أمام الأحزاب السياسية والأفراد وإعطاء الرقابة السياسية دورها الفعال في المجتمع .

المراجع :

1 . <u>الكتب :</u>

_ د. احمد أمين الجمل ، "**عن الديمقراطية** "، تأليف : روبرت ا دال ، الجمعية المصرية لنشر المعرفة والثقافة العالمية 2000.

28 . أنظر : المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المؤرخ في : 09 فيفري 1992 المتضمن حالة الطوارئ الجريدة الرسمية رقم :10 . والمرسوم الرئاسي رقم 93-02 المؤرخ في : 06-02-1993 .الجريدة الرسمية رقم : 08 المتضمن تمديد حالة الطوارئ إلى أجل غير مسمى .(وقد تم رفع حالة الطوارئ مؤخرات ، بعد الثورات التي عرفتها بعض الدول العربية كرغبة من السلطة في التوجه نحو انفتاح ديمقراطي أكثر مرتقب من جميع الفعاليات السياسية والمدنية).

. د. حسن صعب ،"**علم السياسة** "، منشورات دار العلم للملايين. بيروت . طبعة 1966.

. د. أحمد فتحي سرور ،"**الحماية الدستورية للحقوق والحريات** "، دار الشروق ،مصر،1999.

. د. إبراهيم شيحا ،" **مبادئ النظم السياسية دول وحكومات**"، دار الجامعة للطباعة و النشر بيروت 1982.

. د .أدمون رباط ، **"الوسيط في القانون الدستوري العام**" ، دار العلم للملايين، بيروت ، لبنان ،1971.

_ د . خضر خضر ، "**مدخل إلى الحريات العامة وحقوق الإنسان**" ، المؤسسة الحديثة للكتاب طرابلس ، لبنان ، 2005.

_ د. نزيه رعد، "**القانون الدستوري العام**" ،المؤسسة الحديثة للكتاب طرابلس ،لبنان ، 1999 .

_ د .أنور احمد رسلان ، "**الحقوق و الحريات العامة في عالم متغير**" ، دار النهضة بالقاهرة ،1993 .

. د. لباد ناصر،"الوجيز في القانون الإداري ، التنظيم الإداري ، النشاط الإداري"، دار هومة 2006الطبعة الأولى .

Dominique rousseau. « **Droit contentieux constitutionnel** ». .4eme .Edit.1995

jean rauché – André douille .« liberté publique ». Dalloz. paris 11em édit 1995

Ahmed mahiou. « COURS d'institutions administratif » 2eme . édit (o p u) ALGER. 1979

2 . **المذكرات والمحاضرات :**

. سحنين امحمد ، "الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية في الجزائر "، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر ، 2005 ، ص 129 وما بعدها . تميمي نجاة ، حالة الظروف الاستثنائية وتطبيقاتها في الدستور الجزائري "، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر ، 2003 ، ص 111 .

. د. بوغرالة محمد ناصر : محاضرة في الظروف الاستثنائية .ألقيت على طلبة ماجستير تخصص الأمن و السلم و الديمقراطية .كلية الحقوق . جامعة البليدة . السنة الجامعية 2005 – 2006 .

3 . المقالات :

. د. مسعود شيهوب، "الحماية القضائية للحريات الأساسية في الظروف الاستثنائية "،م .ج . ع . ق 2003 الغدد 1 .

4 . التشريعات :

. الدستور الجزائري .

. المرسومالرئاسي رقم 80-253 المؤرخ في : 13 أكتوبر 1990 يتضمن تعيين القائد العام للمناطق المنكوبة الجريدة الرسمية رقم 42 .

. المرسوم الرئاسي رقم : 91-196 المؤرخ في : 04 جوان 1991 المتضمن إعلان حالة الحصار الجريدة الرسمية رقم : 29 .

. المرسوم الرئاسي رقم 91-336 المؤرخ في :22 سبتمبر 1991 المتضمن رفع حالة الحصار. الجريدة الرسمية رقم : 44.

. المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المؤرخ في : 09 فيفري 1992 المتضمن حالة الطوارئ .الجريدة الرسمية رقم :10 .

. المرسوم الرئاسي رقم 93-02 المؤرخ في : 06-02-1993 .الجريدة الرسمية رقم : 08 المتضمن تمديد حالة الطوارئ إلى أجل غير مسمى .