



جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية -
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون العام



حماية حقوق الإنسان في الظروف الإستثنائية

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص القانون الدولي العام

تحت إشراف الأستاذ:
- أ/ عيادي جيلالي

من إعداد الطالبين:

- إدريسو فظيلة
- حميطوش عبد الغاني

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ: طاهير راجح، أستاذ قسم "أ"، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية ----- رئيسا
الأستاذ: أ/ عيادي جيلالي أستاذ قسم "أ"، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية ----- مشرفا ومقررا
الأستاذ: منعة جمال أستاذ قسم "أ"، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية ----- ممتحنا

السنة الجامعية: 2022-2021

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قَالَ تَعَالَى:

﴿ وَقُلْ رَبِّ ادْخِلْنِي مَدْخَلَ صِدْقٍ

وَأَخْرِجْنِي مَخْرَجَ صِدْقٍ وَأَجْعَلْ لِي مِنْ

لَدُنكَ سُلْطَانًا نَصِيرًا ﴿٨٠﴾

شُكْرٌ وَتَقْدِيرٌ

نشكر الله سبحانه وتعالى أولاً ونحمده كثيراً على أن يسّر لنا أمرنا
في القيام بهذا العمل.

كما نتقدم بأسمى آيات الشكر والإمتنان والتقدير

إلى اللذين حملوا رسالة العلم والمعرفة

ولا يسعنا في هذا المقام إلا أن نتوجه بالشكر الجزيل والإمتنان الكبير

إلى الأستاذ المشرف "عيادي جيلالي" على تولّيه الإشراف على هذه المذكرة

وعلى كل ملاحظاته القيّمة

وجزاه الله عن ذلك كل خير

كما لا يفوتنا في هذا المقام أن نتقدم بالشكر الخاص إلى الأساتذة الكرام بشكل عام

ويطيب لنا تقديم خالص الشكر والتقدير لأعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بقبول

فحص وتدقيق هذه المذكرة.

وإلى كل من ساهم في إنجاز هذا العمل وكل من ساعدنا على إتمامه،

وإلى كل من خصّنا بنصيحة أو دعاء.

نسأل الله أن يحفظهم وأن يجازيهم خيراً.

- عبد الغاني، فضيلته -



الإهداء

بسم الله الرحمن الرحيم والصلاة والسلام على أشرف المرسلين، أما بعد:

أهدي هذا العمل المتواضع

إلى أبي وأمي حفظه الله وأطال في عمرهما.

إلى أخي "لمين" أطال الله في عمره واسعد أيامه

إلى كل الأصدقاء بدون إستثناء خاصة "ريمة" و"عيسى" اسعد الله أيامهم.

إلى من تقاسمت معهم مشوار دراستي

أقول لهم ألف شكر

- عبد الغاني -



الإهداء

الحمد لله وكفى، والصلاة والسلام على الحبيب المصطفى وأهله ومن وفى أما بعد:
الحمد لله الذي وفقنا لتثمين هذه الخطوة في مسيرتنا الدراسية بمذكرتنا هذه ثمرة الجهد والنجاح
بفضله تعالى مهداة

إلى والدتي العزيزة حفظها الله وأطال في عمرها
وأتمنى لها الشفاء العاجل.

إلى والدي العزيز

إلى أخواتي اللاتي قمن بمساندتي طوال فترة إنجاز المذكرة.

وتقاسمنا معي لحظات إنجاز المذكرة.

إلى كل اللذين تقاسمت معهم مشوار دراستي صديقاتي وأصدقائي.

- فضيلتة -



قائمة المختصات

قائمة المختصرات

قائمة لأهم المختصرات

أولاً: باللغة العربية

ج.ر.ج.ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.

ج: جزء.

د.ب.ن: دون بلد النشر.

د.س.ن: دون سنة النشر.

د.ط: دون طبعة.

ص.ص: من الصفحة إلى الصفحة.

ص: صفحة.

ط: طبعة.

م.أ.م: ميثاق الأمم المتحدة

ثانياً: باللغة الفرنسية

N° : Numéro.

P : Page.

PP : de Page à la Page.

مقدمتہ

مقدمة

تعتبر مسألة حقوق الإنسان هي قضية العصر وإن احترامها والدفاع عنها تمثل الجانب المتحضر في الضمير العالمي والإنساني ولم تظهر على الصعيد العالمي إلا بظهور القيمة والأهمية الكبرى للإنسان في عملية الحضارة البشرية، علماً أن كيان الإنسان كرمه الله بأصل الخلقة نفسها كما بينه في القرآن الكريم وفي السنة النبوية⁽¹⁾.

وقد هيمن على واقع ما بعد الحرب إتجاه تجسد في الرغبة القوية للدول في أعمال الحماية الدولية لحقوق الإنسان على أساس مبدأ المساواة أو عدم التمييز، وبدأت فكرة حقوق الإنسان في الدخول إلى دائرة إهتمامات القانون الدولي وبدأت معها ملامح القانون الدولي لحقوق الإنسان في الشكل والوجود شيئاً فشيئاً، ونجد هذا المعني واضحاً في ديباجة ميثاق الأمم المتحدة والتي تشير وتوضح: "... نحن شعوب الأمم المتحدة، وقد أئنا على أنفسنا أن يؤكد من جديد إيماننا بالحقوق الأساسية للإنسان وبكرامة الفرد وقدره وبما للرجال والنساء والأمم كبيرها وصغيرها من حقوق متساوية..."⁽²⁾.

كما حددت المادة 01 من الميثاق مقاصد الأمم المتحدة ومن بينها تعزيز إحترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للناس جميعاً والتشجيع على ذلك إطلاقاً بلا تمييز بسبب العنصر أو الجنس أو اللغة أو الدين، كما نصت المادة 55 من ميثاق، كذلك على أن تشجع الأمم المتحدة على نشر الإحترام العالمي لحقوق الإنسان والحريات الأساسية للجميع دون تمييز بسبب العنصر أو الجنس أو اللغة أو العقيدة، ثم تضمنت المادة 56 من ميثاق الأمم المتحدة على تعهد دول الأعضاء بأن يقوموا مجتمعين ومنفردين بما يجب عليهم من

(1) -محمد يوسف علوان واد، محمد خليل موسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان المصادر ووسائل الرقابة، ط.2، دار

الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005، ص114.

(2) - ديباجة ميثاق الأمم المتحدة لسنة 1945.

مقدمة

عمل بالتعاون مع المنظمة لإدراك المقاصد المنصوصة عليها في المادة 55 من ميثاق الأمم المتحدة⁽³⁾.

وقد عهد الميثاق تلك المهام إلى ثلاثة أجهزة رئيسية في الأمم المتحدة وهي الجمعية العامة والمجلس الإقتصادي والإجتماعي ومجلس الوصاية، فضلا عن إختصاص مجلس الأمن ببحث مسائل حقوق الإنسان، إذ ما ترتب عن الإخلال بها تهديدا للسلم والأمن الدوليين.

وقد خولت المادة 62⁽⁴⁾ من الميثاق للمجلس الإقتصادي والإجتماعي الإختصاص بإنشاء لجان لتعزيز إحترام حقوق الإنسان، وقد أنشأ المجلس بالفعل في عام 1946 لجنة حقوق الإنسان والتي تحولت بعدها إلى مجلس حقوق الإنسان وعهد إليها بإختصاصات واسعة بصدد حقوق الإنسان على أن تقدم إقتراحاتها إلى المجلس الإقتصادي والإجتماعي ثم أنشأت هذه بعد ذلك اللجنة المسماة باللجنة الفرعية لمنع التمييز وحماية الأقليات لدراسة المسائل المتعلقة بمنع التمييز وحماية الأقليات وإعداد توصيات بشأنها ورفعها إلى لجنة حقوق الإنسان، وقد توصلت منظمة الأمم المتحدة لإعداد مشروع الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والذي وافقت عليه الجمعية العامة في 10/12/1984 وقد تضمن هذا الإعلان 30 مادة تناولت حقوق الإنسان السياسية والمدنية والإقتصادية والإجتماعية والثقافية.

فقد نصت المادة 01 من الاعلان العالمي لحقوق الإنسان: "يولد جميع الناس أحرارا ومتساويين في الكرامة والحقوق وقد وهبوا عقلا وضميرا وعليهم أن يعاملوا بعضهم بعضا بروح الإخاء"⁽⁵⁾، أما المادة 02 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان فتعلن، أن جميع الناس يتمتعون بكافة الحقوق والحريات دون تمييز من أي نوع، ثم توالت جهود الأمم المتحدة

(3) - المادة 55 من ميثاق الأمم المتحدة.

(4) - المادة 62 من ميثاق المجلس الإقتصادي والإجتماعي الإختصاص بإنشاء لجان لتعزيز إحترام حقوق الإنسان.

(5) - المادة 01 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

ومنظماتها المتخصصة في تواصل الإعداد وإصدار المواثيق والإتفاقيات المتعلقة بحماية حقوق الإنسان حتى صارت الآن بمثابة "مجموعة دولية ضخمة" منها ما هو عام ومنها ما هو خاص بحقوق خاصة أو بطائفة منها نذكر على سبيل المثال الإتفاقية الدولية لمكافحة جريمة إبادة الجنس البشري والعقاب عليها 1948 والإتفاقية الدولية لمنع التعذيب 1984 وهناك إتفاقيات خاصة لحماية الإنسان منها الإتفاقية الخاصة لمنع الإتجار بالأشخاص والإتفاقية الدولية بشأن القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، إتفاقية حقوق الطفل 1949⁽⁶⁾.

إن حياة الدول كحياة الفرد معرضة للأزمات، فمن الناحية الخارجية قد تواجه خطر الحرب أو خطر التدخل في شؤونها الداخلية بما يهدد سيادتها ومن الناحية الداخلية قد تلج بأخطار قد تفتك بها وتهدد بقائها كالصراعات المسلحة أو إنتشار الفتنة.

وعليه يترتب على هذه الظروف ظروف استثنائية التي لها جوانب قانونية لها إشكالية وتأثيراتها العميقة التي لا بد أن تفرض نفسها على أي نظام قانوني الذي يهدف إلى تأمين الحقوق والحريات الإنسانية وحمايتها، فقد كان متوقعا من المشرع الدولي أن يتدخل لإحداث نوعا من التوازن بين حق في الدفاع عن نفسها وبقائها في الظروف الإستثنائية والحفاظ على حقوق الإنسان وحرياته الأساسية وحمايتها في تلك الظروف ولذلك فقد تضمنت الإتفاقيات الدولية الرئيسية لحقوق الإنسان نصوصا صريحة تسمح للدول الأطراف بالتدخل من بعض أحكامها من ظرف الحرب أو حالات الطوارئ العامة التي تهدد حياة الأمة بالخطر، وذلك بشروط وضوابط محددة بحيث لا تترك في النهاية للدولة الحرية والتقدير المنفرد لكي تمارس سلطاتها الإستثنائية في فرض القيود على حقوق وحريات الأفراد في هذه الظروف.

(6) - عمر صدوق، دراسة في مصادر حقوق الإنسان، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص135.

إن الرغبة في تقديم الحماية يدفعها وازعان، وازع ديني مستمد من الشرائع السماوية ووازع قانوني الذي ينص على الإلتزام بإحترام حقوق الإنسان المستمد من النصوص الدولية وذلك إبتداءا من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان إلى العهدين الدوليين.

إن قضية حماية حقوق الإنسان في الظروف الإستثنائية من قضايا الساعة ذات الأولوية من حيث الاهتمام نظرا لما شهدناه فعليا من خلال الوضع المعاش يوميا والخطير في ان واحد من جراء الأضرار البالغة الأثر والإنعكاسات السلبية المنبثقة عنه التي ضربت ومست الحريات العامة والتي لا تزال ولو بدرجة أقل كما كان الأمر سابقا هنا وهناك في مختلف الدول.

الأمر يتطلب دراسة حقوق الإنسان في الظروف الإستثنائية وطرح الإشكالية التالية المتمثلة في: ما هو الإطار المفاهيمي لنظرية الظروف الإستثنائية؟ وما هي الضمانات المخولة لحماية حقوق الإنسان في الظروف الإستثنائية دوليا وداخليا؟

وعلى ضوء أهمية الموضوع والإشكالية المثارة بشأنه ونظرا لطبيعة موضوع الدراسة يتطلب الإعتقاد إلى المنهج الوصفي والتحليلي في كل من الفصلين بغرض الإجابة على الإشكالية، لذا قسمت الدراسة إلى الفصلين حيث تم التعرض إلى الفصل الأول إلى ماهية نظرية الظروف الإستثنائية، والفصل الثاني إلى الضمانات الدولية والداخلية لحماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الإستثنائية.

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي لنظريته

الظروف الاستثنائية

إن مبدأ المشروعية قائم على القانون وذلك يجعل كل من الحاكم والمحكومين خاضعين للقانون الذي يعتبر ضماناً أساسية للحقوق والحريات في الظروف العادية لكن هذه الظروف لا يمكن أن تتميز بالدوام والثبات مما تضطر الدولة حينها إلى الخروج عن مبدأ المشروعية عن طريق تحللها من بعض قواعد القانون العادي إلى قوانين استثنائية تستطيع بموجبها الدولة إتخاذ التدابير اللازمة للسيطرة على الظروف الاستثنائية بتعطيل بعض ضمانات حقوق الإنسان.

وتكون دراستنا تبعا لما سبق حول ماهية نظرية الظروف الإستثنائية (المبحث الأول)، ثم بعد ذلك نبحث في نطاق حماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الإستثنائية (المبحث الثاني).

المبحث الأول

ماهية نظرية الظروف الاستثنائية

إن نظرية الظروف الإستثنائية تؤدي إلى خلق صور جديدة للمشروعية تسمح بها للسلطات بإتخاذ الإجراءات اللازمة والسريعة تكون فعاليتها الحفاظ على السلم والأمن للدولة فقد إتسع مفهومها تدريجيا بعدما كان مرتبطا بالحرب ليشمل الأزمات الخطيرة التي قد تواجه الدولة في أوقات السلم.

وسنتناول في هذا المبحث نظرية الظروف الإستثنائية وما تشمله من تعريفات وتحديد شروطها وحالاتها.

المطلب الأول

مفهوم نظرية الظروف الإستثنائية

إن أي دولة لا يمكن أن تسير على وتيرة واحدة قوامها السلام والأمن، بل تفاجئها بين الحين والآخر أزمات عنيفة تتعرض فيها سلامتها وأمنها لأشد الأخطار لحد أنه تقصر معه التشريعات العادية عن مواجهة هذا الظرف الإستثنائي بإجراءات إستثنائية تمكنها من السيطرة على زمام الأمن في البلاد وتساعد على المحافظة على كيانها وسلامتها، فقد إختلف مفهوم الظروف الإستثنائية على الصعيد الدولي، وذلك في ضوء ما إستخدمته الإتفاقيات الدولية من مصطلحات.

الفرع الأول

تعريف نظرية الظروف الاستثنائية

أخذت النصوص الدولية وفي معرض معالجتها لموضوع الظروف الإستثنائية أكثر من مصطلح عند تحديدها للمقصود بهذه الظروف.

حيث نصت المادة 04⁽⁷⁾ من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على أن: "حالات الطوارئ الإستثنائية هي الحالات التي تهدد حياة الأمة"، والمادة 15⁽⁸⁾ من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان في وصفها لنظرية الظروف الإستثنائية بأنها: "حالة الحرب أو الخطر العام التي تهدد حياة الأمة"، أما الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان فوصفتها بأنها أوقات الحرب أو الخطر العام أو أي ظرف آخر يشكل تهديدا للأمن وإستقرار الدولة، وإن فكرة الظروف الإستثنائية ترجع إلى سببين هما: السبب الأول هو بقاء الدولة وإستمرارها ولا مجال للحديث عن مبدأ المشروعية إلا بوجود الدولة وإستمرارها.

أما عن السبب الثاني تغير الظروف، إذ في الحالات الإستثنائية التي يمكن أن تطرأ على الدولة يكون ضروريا إتخاذ الإجراءات اللازمة لمواجهة هذه الظروف وهذه الإجراءات لا تتسع لها قواعد القانون العادي فالقواعد التي وضعت لمواجهة الظروف العادية لا تصلح لمواجهة الظروف غير العادية وهو ما يدفعنا إلى تعريف الظروف الإستثنائية أين سنبين مواقف الشريعة الإسلامية منها قبل القانون الوضعي؟

أولا: تعريف نظرية الظروف الإستثنائية في الشريعة الإسلامية :

إن الشريعة الإسلامية عرفت هذه النظرية قبل أن يعرفها القانون الدستوري، ولقد سبقت غيرها من الشرائع بالأخذ بنظرية الظروف الطارئة، ذلك لأن الشريعة الإسلامية تقيم احكامها على اساس العدالة والرفق بالناس ورفع الحرج عنهم وهي تختلف عن مبدأ سلطان الإرادة لأنها تقوم على اساس مفهوم الحق⁽⁹⁾.

(7) - المادة 04 من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الموفق عليها من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة يوم 16 ديسمبر 1986، صادقت عليها الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 87-69، المؤرخ في 16 ماي 1989، يتضمن الإنضمام إلى العهد الدولي الخاص بالحقوق والسياسية والبروتوكول الإختباري المتعلق بالعهد الدولي الخاص المدنية والسياسية، ج.ج.ج عدد 11 الصادر في 19 ماي 1987.

(8) - بسيوني محمود شريف، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، ط.2، دار الشروق، القاهرة، 2003، ص.85.

(9) - الصويعي شليبيك، نظرية الظروف الطارئة: أركانها وشروطها، جامعة الشارقة، بيروت، 2007، ص.11.

وإن مقاصد الشريعة الإسلامية هي تحقيق المنافع للناس وقامت بتنظيم الظروف الغير العادية، وذلك في لقول الله تعالى بعد بسم الله الرحمن الرحيم "ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج"⁽¹⁰⁾، وكذا قول الله تعالى قول الله تعالى: "فمن إظطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه"⁽¹¹⁾، وكذا قول الله تعالى: "ولقد فصل لكم ما حرم عليكم إلا ما اضطررتم إليه"⁽¹²⁾، فهذه الآيات القرآنية صريحة في إستثناء حالة الظروف الإستثنائية والضرورة من تحريم تناول المحرمات فقد أباح الله في حالة الإظطرار أكل المحرمات.

في السنة النبوية: لقوله صلى الله عليه وسلم: "لا ضرر ولا ضرار" لا تقطع الأيدي في الغزو"⁽¹³⁾.

وإن البحث عن المبادئ العامة للشريعة الإسلامية يبين أنها تضمنت صراحة إباحة خروج عن الأحكام الشرعية والتي تعد قانونا عاما ملزما للمكلفين وذلك في حالة وقوع ظروف معينة إستنادا إلى ما قرره الفقهاء المسلمون وأطلقوا عليها مبدأ تغيير الأحكام بتغير الظروف⁽¹⁴⁾، ومن بين أبرز القضايا التي تعطل فيها حكم النص وتم تطبيق حكما آخر وفقا لحالة ما روي عن النبي عليه الصلاة والسلام قال: "لا تقطع الأيدي في الغزو"⁽¹⁵⁾، وبذلك تم تعطيل حكم السرقة وقت الغزو مع أن النص صريح في كتاب الله.

يتضح أن الإسلام أخذ بحالة الضرورة منذ بداية الدعوة النبوية لنبي محمد عليه الصلاة والسلام ولقد توقع الشارع الإسلامي في القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة بعض

(10) - سورة المائدة الآية 11.

(11) - سورة البقرة الآية 172.

(12) - سورة الأنعام الآية 119.

(13) - أبو عيسى محمد الترمذي، سنن الترمذي، دار الكتب العلمية، د.د.ن، ط.5، د.م.ن، د.س.ن، ص37.

(14) - حماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الإستثنائية، جامعة فرحات عباس، جامعة العلوم السياسية والقانونية، سطيف، إعداد الطلبة الفوج 75، السنة الجامعية 2015، ص28

(15) - بسر بن أبي أرطأه، صحيح النسائي، الحديث الصحيح، ص4994.

الحالات الضرورية وقرر لها أحكاما تخالف الحكم الأصلي المقرر في حالات السعة والإختيار ومن ذلك حالة المخصصة "حالة الجوع الشديد"، الإكراه، ظروف الحرب وقد عرف المذهب المالكي الضرورة إذ عرفها العلامة بركات الدريير بأنها الخوف على النفس من الهلاك أو شدة الضرر إذ الضرورات تبيح المحضورات⁽¹⁶⁾، وإذ تستند نظرية الظروف الإستثنائية في الشريعة الإسلامية إلى فكرة الضرورة القائمة على القاعدة الفكرية "الضرورات تبيح المحضورات في مجال كل من العبادات.

ثانيا: التعريف الوضعي للظروف الاستثنائية

يميل بعض الباحثين إلى القول أن الظروف الإستثنائية هي الظروف الشاذة الخارقة التي تهدد السلامة العامة والأمن العام والنظام في البلاد وتعرض كيان الأمة للزوال، وهي نظرية قضائية أوجدها مجلس الدولة في فرنسا لمواجهة مثل هذه الظروف، فبموجب هذه النظرية يمكن أن تعتبر بعض التدابير الإدارية الخارقة للقواعد القانونية العادية وغير الشرعية في الظروف العادية شرعية في بعض الظروف، وذلك لأنها تبدو حينذاك ضرورية لتأمين حسن سير المرافق العامة⁽¹⁷⁾.

ثالثا: التعريف التشريعي

تستعمل التشريعات المختلفة عبارة الظروف الإستثنائية وتتص بعض التشريعات والداستير على إتخاذ تدابير معينة، ففي مصر مثلا صدرت عدة شريعات بأسماء مختلفة كالقانون الخاص بإعلان حالة القسوى والقانون الخاص بالتنظيم الدفاع المدني وفي التشريع الفرنسي عرفت نظرية الظروف الإستثنائية التي جاءت بها الأحكام العرفية حيث نصت في المادة الأولى منها على: "أن تعلن الأحكام العرفية في حالة الخطر الداهم على الأمن

(16) -أحمد محمد أحمد الهجرسي، نظرية الضرورة في الشريعة الإسلامية والقانون الدستور (دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الشريعة والعلوم، جامعة الأزهر، القاهرة، 2013، ص3.

(17) -محمد حسن خليل، الحريات العامة في ظل الظروف الإستثنائية، منشورات الجبلي الحقوقية، بيروت، 2013 ص46.

الداخلي والخارجي"، وقد نظمها لأول مرة في الدستور الصادر في 1799/12/13 حيث نصت المادة 92 على أنه: "في حالة الثورة المسلحة أو الاضطرابات التي تهدد أمن الدولة فإنه يمكن بقانون أن يوقف سريان الدستور في الأماكن والمدن التي يحددها القانون" وبصدور دستور الجمهورية الخامسة الفرنسية في 1958/10/04 أصبحت المادة 16 من أشهر التشريعات الخاصة بالظروف الإستثنائية التي منحت رئيس الجمهورية سلطات واسعة في إتخاذ فيها مبدأ المشروعية بقصد معالجة الظروف الطارئة⁽¹⁸⁾.

أما التشريع الجزائري فقد نظمت الدساتير الجزائرية المتعاقبة حالات الظروف الإستثنائية من خلال النص على كيفية إعلانها، حيث نصت المادة 59 من دستور 1963 على السلطات الإستثنائية، أما عن الدستور 1976 ففي المادتين 119 إلى 123 كرست حالات الظروف الإستثنائية والمتمثلة في حالة الحصار، حالة الطوارئ، حالة الحرب والتي تستلزمها إجراءات خاصة نظرا لوجود حالة الضرورة الملحة والمتمثلة في حالات الطوارئ، حالة الحصار، حالة الحرب في حالة الطوارئ، والتي تستلزمها إجراءات خاصة نظرا لوجود حالة الضرورة الملحة، أما عن دستور 1989 فقد تطرق إليها من المواد 86 إلى 89 وعالجها التعديل الدستوري لسنة 1996 في المواد 91 إلى 95 منه موضحة شروط الموضوعية لإعلان حالة الطوارئ، أما التعديل الدستوري لسنة 2016 في المادة 107⁽¹⁹⁾ التي نصت على: "يقرر رئيس الجمهورية الحالة الإستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو إستقلالها أو سلامة ترابها ولا يتخذ مثل

(18)-طعيبة أحمد، تطبيقات نظرية الظروف الإستثنائية على الأعمال القانونية الإدارية، مذكرة تلميل شهادة الماستر في

الحقوق، تخصص إدارة مالية، جامعة زيان عاشور، كلية العلوم القانونية والسياسية، الجلفة، 2017، ص.13.

(19)-المادة 107 من القانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس سنة 2016، ج.ر.ج. عدد 14، صادر 7 مارس سنة 2016، المعدل والمتمم بموجب المرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020، المصادق عليه في

استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، ج.ر.ج. عدد 82 صادر بتاريخ 30 ديسمبر سنة 2020.

هذا الإجراء إلا بعد إستشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الدستوري والإستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء".

فتقول الحالة الإستثنائية رئيس الجمهورية أن يتخذ الإجراءات الدستورية الإستثنائية التي تستوجبها للمحافظة على إستقلال الأمة والمؤسسات الدستورية.

أما عن التعديل الدستوري 2020 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-251 مؤرخ في 15 سبتمبر 2020 فقد نصت المواد من 97 إلى 102 عن الحالات الإستثنائية المتمثلة في كل من الضرورة الملحة، حالة الطوارئ أو الحصار: "إذ يقرر رئيس الجمهورية إذا دعت الضرورة الملحة أو حالة الضرورة أو الحصار لمدة أقصاها ثلاثون يوما بعد إجتماع المجلس الأعلى للأمن وإستشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة ورئيس المحكمة الدستورية ويتخذ كل التدابير اللازمة لإستتاب الوضع"⁽²⁰⁾.

رابعاً: موقف الفقه من الظروف الاستثنائية

في ضوء الإختلافات الواردة في إستخدام المصطلحات التي جاءت هي الإتفاقيات الدولية الثلاثة بهذا الشأن فقد سعي الفقه الدولي إلى تحديد المقصود بفكرة الظروف الإستثنائية، فقد ذهب رأي إلى أن المقصود بالظرف الإستثنائي هي: الأزمات الخطيرة سواء إتخذت شكل حرب أو نزاع مسلح خارجي أو داخلي الكوارث الطبيعية، وهناك من الفقهاء

(20) - أنظر المواد 97 و102 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المصادق عليه في إستفتاء 28 نوفمبر سنة 1996، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 07 ديسمبر سنة 1996، ج.ر.ج. عدد 76، صادر بتاريخ 8 ديسمبر 1996، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل سنة 2002، ج.ر.ج. عدد 25، صادر بتاريخ 14 أبريل 2002، ومعدل ومتمم بموجب القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.ر.ج. عدد 63، صادر بتاريخ 16 نوفمبر سنة 2008، ومعدل ومتمم بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس سنة 2016، ج.ر.ج. عدد 14، صادر 7 مارس سنة 2016، المعدل والمتمم بموجب المرسوم الرئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، ج.ر.ج. عدد 82 صادر بتاريخ 30 ديسمبر سنة 2020.

من أعطي للظرف الإستثنائي تعريفا شموليا فعرفها أنها نظام إستثنائي محدد في مكان وزمان لمواجهة ظروف طارئة وغير عادية في شروط محددة لحين زوال التهديد، وإن هذه التعاريف رغم إختلافاتها، فهي تتفق على أن الظروف الإستثنائية هي نظام قانوني إستثنائي يتم اللجوء إليه من قبل الدولة التي تواجه ظروفًا غير عادية للحد من هذا الخطر⁽²¹⁾.

خامسا: موقف القضاء من الظروف الاستثنائية

فقد تم تعريف الظروف الإستثنائية على أنها التعبير القانوني في حالة أزمة تمس كل السكان وتشكل خطر على الوجود المنظم للجماعة التي يتكون منها على أساس الدولة. وكذلك تم تعريفها على أنها الظروف الشاذة الخارقة التي تهدد السلامة العامة والأمن العام والنظام في البلاد وتعرض كيان الأمة للزوال⁽²²⁾.

الفرع الثاني

شروط نظرية الظروف الاستثنائية

تكاد تتفق الدساتير المنظمة لنظرية الظروف الاستثنائية إلى تقييدها بشروط معينة حتى لا تصبح النصوص المنظمة لها وسيلة بيد السلطة التنفيذية لتحقيق مصالح شخصية هذا بالإضافة إلى إن تحديد مثل هذه الشروط يعد وسيلة لتمييز هذه النظرية عن النظريات الأخرى التي تحكم عمل الإدارة كنظرية أعمال السيادة ونظرية السلطة التنفيذية للإدارة وان مثل هذه الشروط أو القيود نجد أساسها في الفقه الفرنسي الذي ذهب إلى تقييد هذه النظرية وذلك بوضع الضوابط والشروط المحددة، والتي هي على النحو التالي:

(21)-أبوته إسحاق صلاح، "الظروف الإستثنائية وشرعية قوانينها في ضوء حماية حقوق الإنسان"، مجلة صوت القانون، العدد1، كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة خميس مليانة، 2014، ص.4.

(22)-محمد حسن دخيل، الحريات العامة في ظل الظروف الإستثنائية، ط.4، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، 2013، ص.46.

أولاً: قيام الظرف الإستثنائي

يتمثل هذا الظرف بوجود مخاطر جسيمة وحالة تهدد موضوعات دستورية مثل سلطة الدولة والنظام الاجتماعي والسياسي للدولة، والأمن الوطني، والنظام القانوني للحقوق والحريات، والوحدة الترابية والوطنية للدولة وكيان المجتمع ويستقر الفقه على وجوب توافر وصفين في هذا الخطر وهما الجسامة والحلول، يكون جسيماً إذا كان من غير الممكن دفعه بالوسائل القانونية العادية فإذا أمكن دفعه بهذه الوسائل لا يعد جسيماً، أما بالنسبة لصفة الحلول، فإن الخطر الحال يعني أن تبلغ الأحداث أو الظروف حداً تؤدي معه حالاً ومباشرة إلى المساس بالمصلحة موضوع الحماية، ما يعني وجود تهديد بخطر جسيم حال موجه ضد الدولة⁽²³⁾.

لذا فمجلس الدولة الفرنسي أتجه إلى ضرورة توافر الظرف الإستثنائي كسبب لخروج الإدارة عن مقتضيات المشروعية ذلك في قراره الصادر 1955/01/07 الذي أبطل قرار المفوض السامي لأنه وقع خارج نطاق الظروف الإستثنائية وقد جاء في حكمه " لأن المفوض السامي إتخذ القرار المطعون فيه بعد زوال الظروف الإستثنائية فلم يعد له الحق في تطبيق أحكام القرار 18 حزيران 1928، وهذا ما عتمده كذلك القضاء الأردني عندما أخرج قرار إعلان العمل بقانون الدفاع الاردني من دائرة إختصاصه وإعتبره من أعمال السيادة وتستقل السلطة التنفيذية بتقدير وجود الظرف الإستثنائي وأسباب تطبيقها لقانون الدفاع الأردني من دائرة إختصاصه وإعتبره من أعمال السيادة⁽²⁴⁾.

وتستقل السلطة التنفيذية بتقدير وجود الظرف الإستثنائي وأسباب تطبيقها لقانون الدفاع دون أية رقابة قضائية وهذا ما أكدته محكمة العدل العليا في أحد أحكامها "الرئيس الوزراء

(23) - درويش إبراهيم، نظرية الظروف الاستثنائية، مجلة إدارة قضايا الحكومة، السنة 10، العدد 4، أكتوبر وديسمبر 19 ص.107.

(24) - إسحاق صلاح أبوظه، "الظروف الإستثنائية وشرعية قوانينها في ضوء حماية حقوق الإنسان"، مركز البصيرة للبحوث والإستشارات والخدمات التعليمية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2014، ص.14.

مطلق الخيار في تقدير الأحوال والظروف التي تتطلب القيام بالأفعال المنصوص عليها في أنظمة الدفاع لتأمين السلامة العامة أو الدفاع عن المملكة وليس لمحكمة العدل أن تعترض لهذا التقدير⁽²⁵⁾.

ثانياً: استحالة مواجهة الظرف الاستثنائي بالطرق القانونية العادية

إن هذا الشرط يعني بأنه إذا ما حدث ظرف استثنائي وكانت هناك قواعد قانونية أو دستورية قادرة على مواجهة هذا الظرف فإنه ينبغي اللجوء إلى هذه القاعدة أما إذا لم تكن هناك نصوص قانونية قادرة على مواجهة هذا الظرف ففي هذه الحالة يجب اللجوء إلى نظام قانوني استثنائي لتقاضي هذا الظرف على أن يتم ذلك تحت رقابة القضاء الإداري وهو ما ذهب إليه مجلس الدولة الفرنسي في عام 1958⁽²⁶⁾.

في حين أكد على أنه إذا كان الموقف الاجتماعي أو الاقتصادي الناتج عن الحرب التي كانت دائرة في الهند الصينية بان السلطات والوسائل التي يملكها الحاكم بموجب القوانين القائمة تكفي لمواجهة متطلبات هذا الموقف دون حاجة إلى أن يتجاوز نطاق اختصاصاته المقررة في هذه القوانين وعلى هذا الأساس فإن التصرف أو الإجراء الصادر لمواجهة هذا الظرف الاستثنائي يجب أن يكون مما تقتضيه الضرورة القصوى وفي حدودها، أي أن الضرورة تقدر بقدرها فإذا ما تجاوزت الإدارة لهذا القدر فإنها تعرض نفسها للمسألة وتكون قراراتها عرضة للطعن أما القضاء بالإلغاء أو التعويض.

(25)-هديل محمد فضل العتيلي، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في الظروف الاستثنائية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، الجامعة الأردنية، 2001، ص109.

(26)-سعيد فهم خليل، حماية الدولية لحقوق الإنسان في الظروف الاستثنائية دراسة في ضوء أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان، دار النهضة العربية، مصر، 1998 ص.ص87-88.

ثالثاً: أن يكون الهدف من النظام القانوني الاستثنائي تحقيق المصلحة العامة

إن شرط المصلحة العامة هو شرط جوهري في كل الأعمال التي تصدر عن الإدارة سواء أكانت الظروف عادية أم استثنائية وان أي عمل تتخذه الإدارة يجب إن يقصد به تحقيق مصلحة عامة وألا تكون الغاية منه الوصول إلى تحقيق إغراض شخصية، وان الإدارة يجب إن تهدف إلى دفع هذه الظروف ومواجهتها للمحافظة على كيان الجماعة وهذا هو الهدف الخاص فإذا ما أخلت الإدارة واستعملت سلطتها الواسعة في أي هدف آخر من أهداف المصلحة العامة كان تصرفها مشوباً بانحراف السلطة⁽²⁷⁾.

رابعاً: إنهاء العمل بنظرية الظروف الاستثنائية

بمجرد زوال هذه الظروف التي دعت إلى تطبيقها حيث يتعين على الإدارة ممارسة صلاحياتها الاستثنائية بالخروج على قواعد المشروعية العادية في فترة حدوث الظروف الاستثنائية فيجب العودة إلى تطبيق قواعد المشروعية العادية بعد زوال الظروف الطارئة⁽²⁸⁾.

فقد لجأت عدة دول لإعلان حالة الطوارئ منها الانقلاب الفاشل في تركيا بتاريخ 15 جويلية 2016، حيث أعلن رجب طيب أردوغان عن إعلان حالة الطوارئ في البلاد بعد محاولة الانقلاب لمدة ثلاثة أشهر بموجب المادة 120 من الدستور بهدف القضائي على كافة العناصر التابعة لفتح الله غولن التي إعتبرها منظمة إرهابية.

أما عن فرنسا فقد أعلن الرئيس الفرنسي "فرنسوا هولاند" عن حالة الطوارئ في 13 نوفمبر 2015 إثر هجمات باريس على ملعب فرنسا الدولي ومطعم لبتي كامبودج في

(27) -أمير حسن جاسم، نظرية الظروف الاستثنائية وبعض تطبيقاتها المعاصرة، جامعة تكريت، العراق، كلية القانون، المتوفر على الموقع: https://www.bibliotdroit.com/2020/03/blog-post_493.html، تم الإطلاع عليه يوم 1 جوان 2022، على الساعة 20:00.

(28) -أضنين خالد عبد الرحمن، ضمانات حقوق الإنسان في ظل الظروف الاستثنائية، 2009، ص50.

ضاحية سان دوني وقاعة العروض باتاكلان، وإستند الرئيس الفرنسي قراره لقانون 1955 ومدد البرلمان حالة الطوارئ لثلاثة أشهر بعد ذلك 06 أيام.

أما عن الدولة غير الديمقراطية التي أعلنت حالة الطوارئ في نظام إستبدادي فنجد منها سوريا أين أعلن الحزب الحاكم 1963 منذ عام عن حالة الطوارئ وظل يمددها نحو أربعة عقود تحت ذرائع مختلفة قبل أن يرفعها 2012 بفضل الثورة التي إندلعت ضده 2011، وكذا في مصر فإن الرئيس السابق حسني مبارك أعن حالة الطوارئ منذ طيلة حكمه التي دامت ثلاثين سنة ولم ترفع حالة الطوارئ إلا في سنة 2012.

وفي الجزائر لجأت السلطات لفرض حالة الطوارئ عام 1992، لئيتسنى لها إلغاء الانتخابات التشريعية التي أظهرت نتائجها فوزا واسعا للجبهة الإسلامية للإنقاذ دخلت البلاد إثر ذلك في دوامة من العنف السياسي اشتعلت جذوتها لأكثر من عقدٍ من الزمان. ولم تُرفع حالة الطوارئ إلا عام 2011⁽²⁹⁾.

المطلب الثاني

مستويات تدرج الحالة الاستثنائية

إن حالات الظروف الإستثنائية هي التي تحدد متي وكيفية إتخاذ التدابير اللازمة للتصدي لهذه الحالات في أي وقت ومنها:

الفرع الأول

حالة الحرب

يقصد بها حالة قانونية تنشأ في القانون الداخلي والدولي حينما يتم إعلان حالة الحرب بين دولتين أو أكثر يترتب عنهما مجموعة من الآثار القانونية وذلك من الصعيدين الداخلي

(29) -محمد مصطفى يونس، حقوق الإنسان في حالات الطوارئ، دراسة فقهية وتطبيقية معاصرة، دار النهضة العربية، مصر، 2000، ص.238.

والخارجي، فقد نصت المادة 1/15 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان على أنه: "حالة الحرب أو الخطر العام الذي يهدد حياة الأمة، يجوز لكل دولة متعاقدة أن تتخذ تدابير تخالف الإلتزامات المبينة لإتفاقية في حدود لا تتعدى ما تحتمه مقتضيات الحال وبشرط أن لا تتعارض هذه التدابير مع الإلتزامات الأخرى في القانون الدولي"⁽³⁰⁾.

كما نصت المادة 1/27 من الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان على أنه: "في زمن الخطر العام أو أي طوارئ أخرى، تشكل أزمة أو تهديدا لأمن أو إستقلال الدولة الطرف، يمكن لهذه الأخيرة أن تتخذ الإجراءات التي من شأنها تعطيل الإلتزامات التي تحملها بمقتضى الإتفاقية"⁽³¹⁾.

بموجب هذه الإتفاقية فإن الحرب هي حالة إستثنائية، أما بالنسبة للإتفاقية الدولية لحقوق المدنية، فإن المادة 1/04 منها، فقد وردت خلوا من ذكر حالة الحرب كظرف إستثنائي، حيث جرى نصها على النحو التالي: "لا يجوز للدول الأطراف في هذه الإتفاقية في حالة الطوارئ العامة التي تهدد حياة الأمة، أن تتخذ من الإجراءات ما يحلها من إلتزاماتها التي نصت عليها هذه الإتفاقية، تبعا لما تقتضيه بدقة لمتطلبات الوضع، على أن لا تتنافى هذه الإجراءات مع إلتزاماتها الأخرى طبقا للقانون الدولي"⁽³²⁾.

1. النزاعات ذات الطابع غير الدولي

طبقا للتحديد الوارد في المادة 3 المشتركة من إتفاقية جنيف لعام 1949، ثم في المادة 01 من البروتوكول الثاني، فهي حرب تكون داخل البلد الواحد ويكون أطرافها جماعات مختلفة من السكان كل فرد يري فيها الآخر عدوا له، ويكون الهدف لدي الأطراف السيطرة

(30) - المادة 15 من ميثاق الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

(31) - المادة 27 من إتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان.

(32) - المادة 04 من ميثاق للإتفاقية الدولية لحقوق المدنية والسياسية.

على مقاليد الأمور وممارسته السادة، أما أسباب الحرب فقد تكون سياسية، دينية، عرقية، إقليمية⁽³³⁾.

2. النزاعات ذات الطابع الدولي

وقد حد حددهتها المادة الثانية المشتركة من إتفاقيات جنيف 1949، الدولية فالحرب هو ذلك العدوان الخارجي الذي تنظم إجراءاته وقواعده بنص المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة، فهناك إنتهاك صارخ لحقوق الإنسان أثناء الحرب، وتدعى جرائم الحرب وفقا لأحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية التي تعرف الحرب بأنها الإنتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان كالقتل العمدي والتعذيب، أما جريمة الإبادة الجماعية، فقد حددها النظام الأساسي لمحكمة الجنائية الدولية بقوله: "تعني الإبادة الجماعية أي فعل من الأفعال التي ترتكب بقصد إلحاق إهلاكا جزئيا أو كليا"⁽³⁴⁾.

الفرع الثاني

حالة الحصار

يطلق مصطلح الحصار في مفهوم واسع على عمل من أعمال الحرب يستهدف مكان أو مدينة وهي حالة تعيشها دولة أو أكثر نتيجة لقيام أعمال من طرف الإحتلال أو من طرف دولة تريد فرض سيطرتها على دولة أخرى.

فقد أصدر مكتب الأمم المتحدة لحقوق الإنسان ورقة تفصيلية حول التأثير المدمر للحصار في سوريا بجنيف بتاريخ 14 فبراير 2014 الذي جاء فيها أنه قد أدت الحصار التي تفرضها قوات الحكومة السورية والميليشيات الموالية للحكومة فضلا عن جماعات المعارضة إلى معاناة شديدة وقهر ووفيات بين صفوف المدنيين في خرق واضح للإلتزامات

(33) - محمد مصطفى يونس، حقوق الإنسان في حالات الطوارئ، دراسة فقهية وتطبيقية معاصرة، دار النهضة العربية، مصر، 2000، ص.122.

(34) - النظام الأساسي لمحكمة الجنائية الدولية.

التي يفرضها القانون الدولي لحقوق الإنسان، فهناك ما يقارب 240.000 شخص مازالوا واقعين تحت حصار مناطق عدة في سوريا منها ريف دمشق ودمشق وحمص وحلب وما هي هذه الحصارات إلا نبذة معبرة لظاهرة أوسع نطاقا فقد تحملت حمص القديمة مع إجلاء العائلات أفصحت عن المشقة الشديدة التي تحملتها أكثر من 600 يوم من الحياة في ظل الحصار⁽³⁵⁾.

فقد قالت المفوضية السامية إن إعتقاد التجويع كأسلوب من أساليب الحرب وفرض الحصار الذي يهدد حياة السكان المدنيين عن طريق حرمانهم من السلع الضرورية من أجل البقاء على قيد الحياة هي أساليب محظورة بموجب القانون الدولي.

تنص الورقة أنه: "في حالة الحصار القسري المفروض من قبل الحكومة، كانت هذه الظروف تترافق مع القصف والغارات الجوية التي أسفرت عن خسائر كبيرة في الأرواح وسبب الدمار لمرافق لا غني عنها لبقاء السكان المدنيين على قيد الحياة، خاصة في ريف دمشق"⁽³⁶⁾.

يعتقد أنه أكثر من 1730000 شخص لا يزالون محاصرين في الغوطة يعيشون بالكاد مع أي طعام أو غيره من الضروريات الأساسية وقد تسبب إنعدام الرعاية الصحية والتغذية بعدد من الوفيات وبحسب ما ورد فقد قام رجال الدين بإصدار الفتاوى تسمح للمحاصرين بأكل القطط والكلاب من أجل البقاء على قيد الحياة، أما في النيل والزهراء شمال حلب فهناك حوالي 45.000 شخص لا يزالون عرضة للخطر وأمراض مزمنة، ويبدو أنه ما جاء في الورقة أن قوات الحكومة إنتهكت جميع الشروط المذكورة أعلاه، وللحصار على أنواع:

(35)-الورقة التفصيلية للمفوضية السامية الصادر من الأمم المتحدة المؤرخة بتاريخ 14 فبراير 2014.

(36)-الورقة التفصيلية للمفوضية السامية الصادر من الأمم المتحدة المؤرخة بتاريخ 14 فبراير 2014.

1. الحصار البحري

هو منع دخول أو خروج من أو إلى شواطئ العدو والهدف منه إضعاف موارد العدو قطع علاقته بالخارج ويطبق هذا الحصار على العمليات التجارية بين الدول بطلب من مجلس الأمن: مثلاً بعد إحتلال العراقي للكويت 1990 فرض عليها مجلس الأمن بموجب قرار رقم 661 حظراً على الصادرات والواردات.

2. الحصار الشكلي

الحصار يقوم على مجرد إعلان دون أن تباشره أو تؤمن له القوة الكافية التي تحول دون إمكانية الوصول إلى الأماكن الخاضعة للحصار ويوصف على أنه حصار على الورق أو حصار بالإخطار فحصار قطر من قبل السعودية والإمارات والبحرين ومصر وفشل تحقيق أهدافه.

وفي هذا السياق فقد رد عضو المجلس السياسي الأعلى محمد علي الحوثي على تصريحات "جون بايدن" بشأن وقف الحرب على اليمن بالقول أن: "أي تحرك لا يحقق نتائج على الأرض بإنهاء الحصار وإيقاف العدوان نعتبره شكلي ولا يلتفت إليه"⁽³⁷⁾.

الفرع الثالث

حالة الطوارئ

تشكل حالة الطوارئ ظرفاً إستثنائياً غير عادي قد يطرأ على حياة دولة، فيتهدد الأمن والنظام العام في جزء منها أو فيها كلها، نتيجة خطر داهم حصل جراء ظروف مادية أو واقعية خارجية أو داخلية كحالة حرب أو اضطرابات داخلية أو إنتشار وباء أو كوارث عامة، تخضع الدولة لضوابط قانونية محددة الظروف التي تعجز الدولة عن مواجهتها بالقوانين العادية ليحل محلها قواعد مشروعية جديدة إستثنائية تتمثل في قوانين الطوارئ التي تقوم

(37)-محمد مصطفى يونس، النظرية العامة لعدم التدخل في شؤون الدول، دراسة فقهية وتطبيقية في ضوء مبادئ القانون الدولي العام، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1985، ص.110.

بتعطيل الحريات العامة وهنا يطرح إشكالية التوفيق بين هذه الحقوق وسلامة الدولة، وبهدف حماية حقوق الإنسان والتخفيف من وطأة أثر قوانين الطوارئ الإجتماعية والسياسية والثقافية عليها كان المشرع الدولي حاضرا من خلال التكفل بحماية حقوق الإنسان في مثل هذه الظروف وتبني ذلك مجموعة من الأجهزة واللجان الرئيسية داخل منظومة الأمم المتحدة ومتابعة تطبيق الإتفاقيات الدولية النافذة في هذا المجال إلى جانب أجهزة الإتفاقيات الإقليمية المهتمة بحقوق الإنسان وبالأخص أثناء حالة الطوارئ وتنفيذ قوانينها⁽³⁸⁾.

أولاً: تعريف حالة الطوارئ

هناك من الفقهاء من يعرف حالة الطوارئ بأنها نظام إستثنائي شرطي مبرر بفكرة الخطر المحدق بالكيان الوطني ومنهم من يعرفها بأنها: "تدبير قانوني مخصص لحماية كل أو بعض أجزاء البلاد ضد الأخطار الناجمة عن عدوان مسلح"⁽³⁹⁾.

تنقسم حالة طوارئ إلى حالة الطوارئ الحقيقية وحالة الطوارئ السياسية، فحالة الطوارئ الحقيقية تسمى كذلك حالة الطوارئ العسكرية وهذه الحالة لا تعلن إلا نتيجة قيام الحرب بين دولتين أو أكثر وعلى أماكن الحرب التي يحاصرها العدو ويترتب عليه منح للقيادة العسكرية سلطات خطيرة تتمثل في تعطيل الدستور.

أما حالة الطوارئ السياسية أو الصورية، حيث تعلن السلطة التنفيذية في كل البلاد أو في جزء منها وذلك عند قيام خطر داهم يهدد أمن وسلامة الدولة.

(38)-محبوبي بن الصغير، قوانين الطوارئ وأثرها على حقوق الإنسان في ظل القانون الدولي لحقوق الإنسان، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم، تخصص القانون الدولي، كلية الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2017، ص74.

(39)-حميد الساعدي، الوظيفة التنفيذية لرئيس الدولة في النظام الرئاسي، د.ط، دار عروة للطباعة، القاهرة، 1981، ص306.

فبرغم من أنه أمر غير مألوف إلى حد ما في الدول الديمقراطية فإن الأنظمة الديكتاتورية كثيرا ما تعلن حالة الطوارئ التي تطول إلى أجل غير مسمى ربما لمدي حياة النظام أو لفترات طويلة من الزمن حتى يتسنى إستخدام حالات الخروج عن حقوق الإنسان لمواطنيها والتي يحميها عادة العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية⁽⁴⁰⁾.

فمثلا في أستراليا أعلنت حالة الطوارئ في نيو ساوث ويلز في ديسمبر 2019 ردا على حرائق الغابات من أراضي وشجيرات ما أدى إلى خسارة أكثر من 600 منزل وفي 2019/12/27 جمر 827 منزلا وفقد 8 أشخاص أرواحهم بالإضافة إلى 3900000 هكتارا ما ترتب عليه عواقب وخيمة جدا قاسيا بالنسبة للنباتات والحيوانات في أستراليا⁽⁴¹⁾.

أما في مصر فقد عاش المصريون في ظل قانون الطوارئ القانون رقم 162 لسنة 1958 من عام 1967 إلى عام 2012، وفرضت حالة الطوارئ خلال حرب 1967 بين العرب وإسرائيل ثم أعيد فرضها بعد إغتيال الرئيس أنور السادات ويمتد القانون كل ثلاث سنوات منذ عام 1981 وبموجب القانون تم توسيع صلاحيات الشرطة وتعليق الحقوق الدستورية وإضفاء الصبغة القانونية على الرقابة حظرت المظاهرات في الشوارع واحتجز 17000 شخص بموجب القانون إنتهت فترة سريان قانون الطوارئ في 2012/05/31 وأعيد العمل به في جانفي 2013.

أما عن النظام الجزائري فحالة الطوارئ رغم إشتراكها مع حالة الحصار في العديد من الأحكام إلا أنها تعتبر أخف منها من حيث التأثيرات وإنشاء المراكز القانونية وهنا تكمن حكمة المشرع في مزج هذه الحالتين في نفس النص الدستوري، نظرا للصلة المشتركة في إعلانهما وهي حالة الضرورة الملحة، فالمرسوم رقم 92-44 المؤرخ في 9 فبراير 1992

(40)-حميد الساعدي، الوظيفة التنفيذية لرئيس الدولة في النظام الرئاسي، دار عطوة للطباعة، القاهرة، 1981 صفحة 30

(41)-أضنين خالد عبد الرحمن، ضمانات حقوق الإنسان في ظل قانون الطوارئ، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص35.

المتضمن إعلان حالة الطوارئ قد تعمد ذكر نفس المبررات وهي النظام العام وإستقرار عمل المؤسسات.

وقد جاء في مقدمة هذا الإعلان "إعتبار للمساس الخطير والمستمر للنظام العام المسجل في العديد من نقاط التراب الوطني إعتبارا للتهديدات التي تستهدف إستقرار المؤسسات والمساس الخطير والمتكرر لأمن المواطنين والسلم المدني، وأما عن غاية الإعلان، فقد نجده في نص المادة 02 من مرسوم الطوارئ على: "تهدف إلى إستتاب النظام وضمان أفضل لأمن الأشخاص والممتلكات وتأمين السير الحسن للمصالح العمومية"⁽⁴²⁾.

الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 10 لسنة 1992 أعلن هذا المرسوم حالة الطوارئ إبتداءا من 9 فبراير 1992

ثانيا: السلطة المختصة بإصدار قرار إعلان العمل بقانون الطوارئ

إن العمل بقوانين الطوارئ في الدول لا يتم تلقائيا وإنما يجب أن يسبق ذلك اجراء مهم ألا وهو إعلان العمل بهذه القوانين، وهذا الإعلان شهادة بوقوع حالة الطوارئ، وإن السلطة التشريعية هي التي تختص أصلا بتنظيم معظم السلطات الإستثنائية التي تتمتع بها السلطة التنفيذية في ظل نظام الطوارئ بإعتبارها السلطة المختصة بتنظيم وتقييد الحريات والحقوق الأساسية للشعب الذي تمثله فمن الطبيعي أن يكون نزول السلطة التشريعية عن إختصاصها بموافقة مسبقة منها على ذلك وبالتالي يكون قرار إعلان حالة الطوارئ وتطبيقها هو حق مطلق.

(42)-الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 10 لسنة 1992 أعلن هذا المرسوم حالة الطوارئ إبتداءا من 9 فبراير 1992.

فوزي أوصديق، النظام الدستوري الجزائري ووسائل التعبير المؤسساتي، ط.2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د.س.ن، ص 80.

ثالثاً: شروط إعلان حالة الطوارئ

إنّ السلطة المختصة بإعلان ووضع القيود امامها حتى يصدر قرار إعلان حالة الطوارئ لمواجهة ظرف الطارئ، فمثلا في القانون المصري فقد نص في المادة 02 من قانون حالة الطوارئ نصت على مايلي: "بيان الحالة التي أعلنت بسببها وكذا تحديد المنطقة التي يشملها وتاريخ بدء سرياتها"⁽⁴³⁾.

أما عن الدستور الجزائري فقد جمع المشرع الجزائري بين حالة الحصار وحالة الطوارئ نظرا للصلة المشتركة بينهما وهي حالة الضرورة الملحة وإستتباب الوضع، فالمرسوم الرئاسي رقم 9 فبراير 1992 المتضمن إعلان حالة الطوارئ قد تعمدت ذكر نفس المبررات وهي النظام العام وإستقرار عمل المؤسسات ويكمن إعلان حالة الطوارئ بموجب مرسوم رئاسي وهذا بعد إستشارة نفس الهيئات المخولة دستورا لإعلان حالة الحصار والإختلاف يمكن أن نلمسه فقط من خلال المدة المقدرة بـ12 شهرا، والسلطة المسيرة لحالة الطوارئ لها صلاحيات جد واسعة من وضع الأشخاص تحت الإقامة الجبرية أو في مركز الأمن وتسخير العمال في حالة الإضراب غير المرخص ويجوز لها تفتيش الأماكن والأشخاص ليلا ونهارا بصفة إستثنائية طبقا لنص المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 92-75 الصادر بتاريخ 20 فبراير 1992 الصادر بالجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية عدد14 بتاريخ 23 فيفري 1992⁽⁴⁴⁾.

(43) - المادة 02 القانون المصري قانون رقم 131 لسنة 1942، يتضمن إصدار القانون المصري، المتوفر على الموقع:

<http://www.e-lawyerassistance.com/LegislationsPDF/Egypt/CivillawAr.pdf>، تم الإطلاع عليه يوم:

3 أبريل 2022 على الساعة 23:00.

(44) - فوزي أوصديق، المرجع السابق، ص.ص.80-81.

قد جاءت المادة 04 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بشروط يمكن تصنيفها إلى نوعين⁽⁴⁵⁾:

1. الشروط الشكلية لإعلان حالة الطوارئ

أ. مبدأ الإعلان

يجب أن تعلن حالة الطوارئ رسمياً وفقاً للشروط التي ينص عليها قانون الدولة وذلك من أجل إعلام الناس بحالة الطوارئ، والإعلان مهم إذ عن طريقه يعلم الأفراد بوجود حالة الطوارئ وبالإجراءات التي سوف تتخذ لمواجهة الحالة ومدى تأثيرها على حقوق الإنسان.

ب. مبدأ الإخطار "إعلام الدول"

بخلاف الإعلان الموجه إلى الشعب داخل الدولة هناك إعلام يكون موجه إلى دول الأطراف في العهد، بحيث يجب إعلامها فوراً بحالة الطوارئ ويجب أن يكون الإعلام شاملاً للأحكام التي ترغب الدولة بعدم التقيد بها والأسباب التي دفعتها لذلك والتاريخ الذي إنتهت فيه حالة الطوارئ والإعلام يكون طريق الأمين العام للأمم المتحدة ويكون فوراً إعتبر الفقه الدولي أن إغفال إجراء الإخطار يترتب عليه حرمان الدولة الطرف في التمسك برخصة التحلل وإعتبار الإجراءات الإستثنائية التي تقدم على تطبيقها، إجراءات تقتصر إلى المشروعية الدولية، وإنتهاكاً مباشراً لأحكام هذه الإتفاقية⁽⁴⁶⁾.

ج. مبدأ التناسب

يجب أن تكون الإجراءات المتخذة ضرورية لمواجهة الظروف الطارئ ومتناسبة مع شدة الأزمة إذ يجب أن تتوفر رابطة منطقية أو صلة واقعية بين كل إجراء إستثنائي يجري تطبيقه وبين طبيعة الخطر الذي يراد التصدي له باللجوء إلى هذا الإجراء، وإن تطبيق الإجراءات الإستثنائية قد قصد به مواجهة خطر حقيقي قائم أو وشيك الحدوث وليس مجرد خطر

(45)-المادة 04 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

(46)-سكاني باية، العدالة الجنائية الدولية ودورها في حماية حقوق الإنسان، دار هومة، الجزائر، 2004، ص.142.

إحتمالي أو متوقع الحدوث ولا يمكن أن يبرر الموقف أو التعطيل التلقائي أو العشوائي لحقوق الأفراد أو فرض القيود الشاملة عليها بدعوى وجود حالة الطوارئ.

إن حالة الطوارئ في حالة تكرارها أو تمديدتها لعقود طويلة تعد من أكثر المخالفات شيوعا إذ واجهت براغواي هذه الحالة بدون توقف منذ عام 1954 إلى 1987، كولومبيا إستمرت فيها حالة الطوارئ لمدة 40 سنة، أما عن الجزائر، فقد فرضت حالة الطوارئ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 92-44⁽⁴⁷⁾ المؤرخ في 09 فبراير 1992، ثم بعد ذلك تم تمديد العمل بقانون الطوارئ بالمرسوم رقم 92-44 بموجب المرسوم التشريعي 93-02⁽⁴⁸⁾، من طرف الرئيس السابق عبد العزيز بوتفليقة بتاريخ 22 فبراير 2011 وفي 24 فبراير تم العمل بهذا القرار على الفور وذلك بموجب الأمر رقم 11-01⁽⁴⁹⁾ الذي المتضمن رفع حالة الطوارئ أين رفعت السلطات الجزائرية حالة الطوارئ المطبقة في البلاد منذ 19 عاما أين قامت إلغاء المرسوم الرئاسي رقم 92-44.

د. مبدأ عدم التمييز

لا يجوز للدولة أن تفرض قيود على حقوق الأفراد أو تتخلي على إلتزاماتها لسبب قائم على التمييز بين الأفراد.

(47) - المرسوم الرئاسي رقم 92-44، المؤرخ في 9 فيفري 1992، يتضمن اعلان حالة الطوارئ، ج.ر.ج. عدد 10، الصادر بتاريخ 9 فيفري 1992 (ملغى).

(48) - لمرسوم التشريعي رقم 93-02، المؤرخ في 6 فيفري 1993، يتضمن تمديد مدة حالة الطوارئ، ج.ر.ج. عدد 8، الصادر بتاريخ 7 فيفري 1993 (ملغى).

(49) - الأمر رقم 11-01، المؤرخ في 23 فيفري 2011، المتضمن رفع حالة الطوارئ، ج.ر.ج. عدد 12، الصادر بتاريخ 23 فيفري 2011.

هـ. حرية مبدأ الموافقة مع المعايير الدولية

يقصد به أنه يجب أن تكون الإجراءات والتدابير المتخذة من قبل الدولة عند إعلان حالة الطوارئ غير مخالفة للإلتزامات الدولية بموجب القانون الدولي، وإذا فعلت ذلك تعرضت للمساءلة الدولية لخرقها للقواعد القانون الدولي الواجبة الإحترام.

2. الشروط الموضوعية لإعلان حالة الطوارئ

تنص المادة 04 من العهد الدولي الخاصة بالحقوق المدنية والسياسية على نوعين من الحقوق التي لا يجوز المساس بها في حالة الطوارئ:

أ. الحقوق التي لا يجوز المساس بها في حالة الطوارئ

نصت المادة 2/04 على عدم جواز المساس بالحقوق التالية: "الحق في الحياة المادة 06، تحريم التعذيب المادة 07، التحرر من العبودية المادة 08، لا يجوز سجن أي إنسان لمجرد عدم الوفاء بإلتزاماته التعاقدية المادة 11، حظر تطبيق القانون الجنائي بأثر رجعي المادة 15، الحق في الشخصية القانونية المادة 16، حرية الفكر والوجدان والدين المادة 1/18"⁽⁵⁰⁾.

ب. الحقوق التي يجوز تقييدها في حالة الطوارئ

نصت المادة 2/04 على هذه الحقوق: "حرية النقل والسفر المادة 21، حرمة الحياة الخاصة والمراسلات المادة 17، حرية الرأي والتعبير المادة 19، حق المشاركة في الشؤون العامة المادة 25، حرية الجمعيات والنقابات المادة 22، الحق في التجمع السلمي المادة 21"⁽⁵¹⁾.

(50) -المادة 1/04 من العهد الدولي الخاصة بالحقوق المدنية والسياسية.

(51) -المادة 2/04 من العهد الدولي الخاصة بالحقوق المدنية والسياسية.

أما فيما يتعلق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية الصادر عام 1966 فمن العهد لا ينص على جواز التحلل من أوقات الطوارئ العامة ومن جانب آخر تقوم اللجنة الفرعية لمنع التمييز وحماية الأقليات في الأمم المتحدة⁽⁵²⁾.

ج. القيود التي يخضع لها إعلان حالة الطوارئ

لقد أصبحت حالة الطوارئ الغطاء القانوني في كثير من الدول لانتهاكات حقوق الإنسان وإن الغرض من التصدي لحالة الطوارئ ووضع القيود من خلال الدستور أو القانون المنظم له ليس المقصود منه وضع قيود على حق السلطة التنفيذية في إعلان حالة الطوارئ، فهذا الحق يعد عملاً من أعمال السيادة ولكن الغاية هي وضع المبادئ والقواعد المنظمة لأوضاع حقوق الإنسان في حالة الطوارئ من أجل تدارك الآثار السلبية التي تنتهك حقوق الإنسان إلى أقل ما يمكن والقيود المترتبة على قانون الطوارئ هي:

نصوص الدستور ونصوص قانون الطوارئ: فالقرار الصادر بإعلان حالة الطوارئ يعد عملاً من أعمال السيادة التي لا يجوز الطعن فيها أمام أية جهة قضائية بدعوى أن الحكومة قد أعلنت حالة الطوارئ في غير الحالات التي بينها القانون، إن الدستور والقانون يخضع إعلان حالة الطوارئ للقيود الآتية: أن يتضمن قرار الإعلان بيانات معينة وهي:

- بيان الحالة التي بسببها أعلن حالة الطوارئ.

- تحديد المنطقة التي تشملها.

- أن يتضمن قرار الإعلان بيانات معينة وهي تشملها⁽⁵³⁾.

تحديد تاريخ بد سريانها إذ أن من الإجراءات الشكلية لصحة إعلان حالة الطوارئ الإعلان الرسمي وقد ذكرت لجنة حقوق الإنسان في التعليق رقم 29 أن الإعلان شرط

(52) - أظنين خالد عبد الرحمن، المرجع السابق، ص.ص 132-134.

(53) - عدنان أمال، "القيود الواردة على سلطة الرئيس الجمهورية في إعلان رفع حالة الطوارئ في الجزائر"، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 3، العدد 3، كلية الحقوق، جامعة الوادي سوف، 2017، ص.126.

رسمي للحفاظ على مبدأي المشروعية وسيادة القانون في الأوقات التي تمس الحاجة إليهما وإذا خلا قرار الإعلان من إحدى هذه الشروط عدا هذا القرار باطل عديم الأثر، فظاهرة حالة الطوارئ تشمل جميع الدول سواء صدقت ووقعت على العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية أو لم تصدق عليها وعلى الرغم من تشابه الأثار القانونية المترتبة على إعلان حالة الطوارئ فإن معظمها ينصب في الواقع على النصوص القانونية التي تصاب بالشلل عند إعلان حالة الطوارئ⁽⁵⁴⁾.

فعندما تعلن حالة الطوارئ بشكل قانوني وفقا للمعايير الدولية تكون السلطات محددة ذو مساس اقل بحقوق الأفراد والقيود عموما تكون متعلقة بحرية التنقل وحرية التعبير وحرية التجمع، أما في الحالات التي تعلن فيها حالة الطوارئ خارج المعايير القانونية تكون السلطات مفرطة وإعتباطية ومركزة في السلطة التنفيذية وفي هذا هدر كبير لحقوق الافراد.

(54)-أظين خالد عبد الرحمن، ضمانات حقوق الإنسان في ظل قانون الطوارئ، ط1، دار حامد للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2009، ص.155.

المبحث الثاني

نطاق حماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الاستثنائية

إن نظرية الظروف الاستثنائية ضابط تطبيقها الأساسي هو متي إستجبت ظروف إستثنائية كحالة وجود نزاع مسلح والأزمات الحادة والإضطرابات والتوترات الداخلية.

نصت المادة 1/04 من العهد الدولي للحقوق المدنية على أنه: "في حالة الطوارئ الإستثنائية التي تهدد حياة الأمة والمعلن قيامها رسمياً، يجوز للدول الأطراف في هذا العهد أن تتخذ في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع تدابير لا تتقيد بالالتزامات المترتبة عليها بمقتضى هذا العهد"⁽⁵⁵⁾.

المطلب الأول

تطبيقات حماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الاستثنائية

فحسب المادة 04 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية أنه يندرج في إطار الظرف الإستثنائي وفق ما إصطلح عليه الفقه الدولي للحرب: الأزمات السياسية الخطيرة وتشمل أعمال العنف والإضطرابات الداخلية والإرهاب وأعمال العنف والكوارث الطبيعية والسؤال المطروح هنا ماهي القواعد المطبقة في هذه الظروف والحالات؟

الفرع الأول

تطبيق نظرية الإعفاء من بعض الحقوق

لدراسة تطبيق نظرية الإعفاء من بعض الحقوق يجب دراسة نظام حماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الإستثنائية على حدى:

(55)-المادة 1/04 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.

أولاً: نظام حماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الإستثنائية

من المقرر أنه تسري على حالات الحرب والنزاعات المسلحة قواعد القانون الدولي الإنساني حتى لو لم يكن هناك إقرار أو إعلان حالة الحرب، أما حالات الاضطرابات والتوترات الداخلية فهي خارج نطاق القانون الدولي الإنساني بإعتبار أن هذا النزاع من أنواع العنف المسلح لا يعتبر نزاعاً مسلحاً حسب القانون الدولي الإنساني وبالتالي تكفي فيها التدابير المتفقة في الدستور والقوانين للتصدي للحالة والتي تسري من عدة نواحي⁽⁵⁶⁾.

ثانياً: الناحية المادية "النطاق الزمني"

تطبق هذه الحالة في النزاع المسلح سواءا الدولي بين الدول والاضطرابات الداخلية فالقانون الدولي الإنساني يجيز التحلل من بعض إلتزاماتها بمقتضى هذا القانون في حالة الطوارئ

ثالثاً: الناحية الشخصية

يقصد بها الفئات التي تستفيد من الحماية في حالة الطوارئ والتي لا تقرر لها الحماية في ظل الظروف الإستثنائية.

رابعاً: الفئات المحمية

في ظل النزاعات الدولية وغير الدولية فبالرجوع إلى إتفاقيات جنيف الأربعة والبروتوكولين الإضافيين بحماية ضحايا النزاعات المسلحة فنجد أن هذه الفئات تتمثل في:

(56) -سعيد فهم خليل، حماية الدولية لحقوق الإنسان في الظروف الإستثنائية دراسة في ضوء أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان، دار النهضة العربية، مصر، 1998 ص.ص 87-88.

1. الجرحي والمرضي في ميدان القتال الحرب البرية

وفقا للبروتوكول الإضافي الأول لسنة 1977 في مادته 8 الفقرة 1 فإن الجرحي والمرضي هم الأشخاص أو المدنيون الذين يحتاجون المساعدة أو الرعاية الطبية بسبب الصدمة أو المرض أو أي اضطراب بدني أو عقلي أو ينجم عن أي عمل عدائي⁽⁵⁷⁾.

2. الجرحي أو المرضي والغرقى ومنكوبي البحار في البحرية

حدد البروتوكول الإضافي الأول لسنة 1977 المنكوبين في البحار بأنهم الأشخاص العسكريون أو المدنيون الذين يتعرضون للخطر في البحار أو أية مياه أخرى نتيجة لما يصيبهم أو يصيب السفينة أو الطائرة التي تقلهم من نكبات والذين يحجمون عن أي عمل عدائي ويستمر في إعتبار هؤلاء الأشخاص منكوبين في البحار أثناء إنقاذهم إلى أن يحصوا على وضع اخر بمقتضى الإتفاقيات⁽⁵⁸⁾.

3. أسرى الحرب

عرفت المادة 04 من الإتفاقية، أسرى الحرب بأنهم: "الأفراد الذين يقعون في يد العدو يعتقلون ويتبعون إحدى الفئات التالية:

- أ/ أفراد القوات المسلحة النظامية برية، بحرية، جوية ب/ أفراد الميلشيات.
- ج/ أفراد القوات المسلحة النظامية الذين يعلنون الولاء لحكومتهم أو لسلطة لا تعترف بها الدولة الحاجزة الافراد الذين يرافقون القوات المسلحة دون أن يكونوا جزءا منها أفراد أطقم البواخر بما فيهم القادة والملاحون ومساعدهم في البحرية التجارية والملاحون في الطائرات المدنية التابعة لأفراد النزاع والذين لا حق لهم في معاملة أكثر ملائمة بمقتضى أية أحكام أخرى في القانون الدولي د/ سكان الأراضي غير المحتلة الذين

(57) - عدنان أمال، المرجع السابق، ص129.

(58) - محمد عبد الجواد الشريف، قانون الحرب، القانون الدولي الإنساني، د.د.ن، القاهرة، 2003، ص406.

يحملون بإختيارهم عند إقتراب العدو لمقاومة القوات الغازية و/ رئيس دولة العدو ووزرائها إذ عثر عليهم العدو في الميدان 7/ يعامل الهاربون معاملة أسرى الحرب" (59).

4. المدنيون

قد يكونو ضحايا النزاعات المسلحة سواء الدولية أو غير الدولية فقد عينت إتفاقية جنيف الرابعة 1949 لهؤلاء الضحايا الحماية وتأكدت في ظل البروتوكولين الإضافيين 1977، حيث وضعت قواعد تحكم المدنيين اثناء النزاع المسلح وقواعد يخضعون لها وهم تحت الاحتلال (60).

فالحماية التي تمنحها إتفاقيات جنيف وبروتوكولها الإضافيين حماية شاملة، أما التطبيق فكان المشكلة التي طبعت خلال السنوات الماضية والحالية فلم تحترم الدول ولا الجماعات المسلحة من غير الدول إلتزاماتها وظل المدنيون يعانون معاناة فائقة في كل النزاعات المسلحة تقريبا (61).

خامسا: الفئات الخاصة

في هذه الفئة يقرر لها القانون الدولي الإنساني حماية محددة منها النساء بحمايتهن ضد كل صور الإهانة الشخصية بما في ذلك من الإغتصاب، الحماية المقررة للنساء الحوامل والاتي يرضعن، الأطفال وتتمثل أهم القواعد الواجبة التطبيق في هذا الخصوص معاملة الأطفال حديثي العهد بالولادة بنفس المعاملة المقررة للجرحى، عدم تطبيق عقوبة الإعدام علة من لم يبلغ سن 18 سنة، رجال الدين، موظفو الخدمات الطبية، المسنون، اللاجئين وعديمي الجنسية إذ لا يجوز للدولة الحاجزة أن تعامل اللاجئين الذين لا يتمتعون

(59) - المادة 04 من إتفاقية جونايف الثالثة لسنة 1949.

(60) - عبد الواحد محمد الفار، قانون حقوق الإنسان في الفكر الوضعي والشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991، ص152.

(61) - أحمد فتحي سرور، القانون الدولي الإنساني، دليل للتطبيق على الصعيد الدولي، 2003، ص.ص.55-57.

في الواقع بحماية أية حكومة كأجانب أعداء لمجرد تبعيتهم القانونية لدولة معايدة طبقا للمادة 44 من إتفاقية جوناغ الرابعة⁽⁶²⁾.

سادسا: الفئات غير المحمية

1. المرتزقة

فقد عرفتهم المادة 2/47 من البروتوكول الإضافي الأول 1977 فقد عرفت وضعه القانوني بأنه أي شخص: يجري تجنيده خصيصا، محليا أو في الخارج ليقاتل في نزاع مسلح يشارك فعلا ومباشرا في الأعمال العدائية يحفزه اساس في الإشتراك في الأعمال العدائية الرغبة في تحقيق المغنم ليس من رعايا طرف في النزاع ولا متوطنا في إقليم يسيطر عليه أحد أطراف النزاع ليس عضوا في القوات المسلحة لأحد أطراف النزاع وليس موفدا في مهمة رسمية من قبل دولة ليس طرفا في النزاع بوصفه عضوا في قواتها المسلحة⁽⁶³⁾.

ولإنطباق وصف المرتزقة على شخص ما يتعين إنطباق الشروط السابقة مجتمعة عليه، غير أنه يتمتع ببعض الضمانات التي ينص عليها البروتوكول الأول 1977 حيث أوردت المادة 45 إفتراضا لصالح أسرى الحرب، بحيث إذا ما ثار شك حول تمتع شخص ما، ممن وقعوا في قبضة الخصم، بوصف اسير الحرب، فإنه يفترض أنه أسير حرب ويظل متمتعا بهذا الوصف ويستفيد مما تقرره إتفاقية جنيف الثالثة 1949 حتى تفصل في وضعه محكمة خاصة⁽⁶⁴⁾.

⁽⁶²⁾-محمد حسن دخيل، الحريات العامة في ظل الظروف الإستثنائية، ط.2، منشورات الحلبي الحقوق بيروت، 2015، ص74.

⁽⁶³⁾- محمد عبد الجواد الشريف، المرجع السابق، ص.455.

⁽⁶⁴⁾-أحمد فتحي سرور، القانون الدولي الإنساني، دليل للتطبيق على الصعيد الدولي، 2003، ص201.

2. الجواسيس

عرفتهم المادة 29 من لائحة الحرب البرية لسنة 1907، المادة 3/46 من البروتوكول الأول 1977 بأنه الشخص الذي يعمل خفية، أو تحت ستار مظهر كاذب في جمع، أو في محاولة جمع معلومات في منطقة الأعمال الحربية لإحدى الدول المحاربة يقصد إيصال هذه المعلومات لدولة العدو.

فوفقاً لهذا المفهوم فإن الجاسوس لا يعتبر مقاتلاً شرعياً فبتالي لا يعتبر أسير حرب إذا ما وقع في قبضة العدو أثناء إرتكابه للتجسس ومن ثم فلي له الحق في التمتع بالحقوق والمعاملة المقررة لأسرى الحرب، وللدولة التي تقبض على الجاسوس فعقوبته هي الإعدام ولما كانت هذه العقوبة بالغة الشدة فقد أحاط القانون الدولي الإنساني توقيع هذه العقوبة بعدة ضمانات وهي⁽⁶⁵⁾:

لا يجوز توقيع العقوبة على الجاسوس إلا بعد محاكمته وصدور حكم نهائي بثبوت التهمة عليه بإعتبار ذلك حقا من حقوق الإنسان في جميع الحالات " المادة 2/4 "2- لا يجيز هذا النص أي مخالفة لأحكام المواد 6 و7 و8 (الفقرتين 1 و2) و11 و15 و16 و18. والمادة 2/6 من الإتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية " لا يجوز في البلدان التي لم تلغ عقوبة الإعدام، أن يحكم بهذه العقوبة إلا جزاء على أشد الجرائم خطورة وفقاً للتشريع النافذ وقت ارتكاب الجريمة وغير المخالف لأحكام هذا العهد ولاتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها. ولا يجوز تطبيق هذه العقوبة إلا بمقتضى حكم نهائي صادر عن محكمة مختصة. والمادة 30 من لائحة لاهاي 1907 التي تنص على: "لا يعاقب الجاسوس الذي يقبض عليه متلبساً بالتجسس دون محاكمة مسبقة"⁽⁶⁶⁾.

(65) - ورنيني محمد، ورنيني شريف، "أسرى الحرب في القانون الدولي الإنساني والشريعة الإسلامية"، مجلة الدراسات الإسلامية، العدد 2، كلية الحقوق، جامعة عمار ثلجي، الأغواط، 2013، ص83.

(66) - المادة 30 من لائحة لاهاي لسنة 1907.

لا يجوز محاكمة الجاسوس وتوقيع العقوبة عليه إلا إذا تم القبض عليه اثناء ارتكابه للتعسس المادة 3/46 من البروتوكول الأول 1977 والمادة 30 من لائحة لاهاي⁽⁶⁷⁾.

3. من الناحية الواقعية

ففي هذه الناحية سنتطرق إلى مدي تطبيق هذه الحماية على أرض الواقع من خلال عرض تطبيقاتها في بعض الدول.

أ. حماية حقوق الإنسان بين التشريع والتطبيق في ظل الظروف الإستثنائية

إن من أهم هذه التشريعات في هذه الظروف هو قانون الطوارئ الذي يعد قانون إستثنائياً إذ بدأت بتنظيم حالة الطوارئ بنصوص تشريعية دراء لتعسف السلطة التنفيذية في تجاوزها على حقوق الأفراد وضمانا لهذه الحقوق اثناء تلك الفترة وقد تبنت الجزائر هذا القانون من خلال نص المادة 91 من تعديل دستور 2008 بنصها: "يقرر رئيس الجمهورية إذا دعت الضرورة المسلحة حالة الطوارئ والحصار مدة معينة بعد الإجماع المجلس الدستوري ويتخذ كل التدابير اللازمة لإستبيان الوضع ولا يمكن تحديد حالة الطوارئ أو الحصار إلا بعد موافقة البرلمان بغرفتيه المجتمعين معا"⁽⁶⁸⁾.

يتضح من نص المادة 91 إن إعلان حالة الطوارئ والحصار يكون لمدة محددة لا يجوز تمديدها إلا بموافقة البرلمان ومثال العشرية السوداء التي مرت بها الجزائر التي أدت هذه الحالة الإستثنائية التي مرت بها الجزائر إلى التقليل من دائرة الحريات والحقوق كحظر التجول.

(67)- عبد الجواد شريف، نفس المرجع السابق، ص.485.

(68)- المادة 91 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2008.

ب. نظام الإعفاء من بعض الحقوق

تتمتع الدول بمقتضى القانون الدولي لحقوق الإنسان بصلاحيات واسعة بشأن تطبيق الحقوق المحمية داخل نظمها القانونية، فقد تخضع لنظام الإعفاء، وإن إدراج بنود التحلل في قوانينها.

وقد تم تعريف التحلل على أنه مجموعة من الضمانات التي تسمح للدولة بالتعليق المؤقت أو النهائي سواء لمجموع الإلتزامات أو لبعضها أو فرض إلتزامات بديلة اقل تقييدا لسلطات الدول من ذلك المفروضة في الظروف العادية عندما تظهر بعض الظروف إلى إتخاذ مثل هذه التدابير⁽⁶⁹⁾.

4. الإشكالات المتعلقة بالتدابير المتخذة من طرف الدول في الحالات المهددة لوجودها

يسعى القانون الدولي لإيجاد توافق بين السلطة السيادية للدولة وبالمقابل منع من إساءة إستعمال سلطات الطوارئ، فكانت رخصة التحلل حق لكل دولة ذات سيادة تتعرض لتهديد ذات خطورة قصوى على بقائها، تتسم المادة 4 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية بأهمية قصوى بالنسبة لنظام حماية حقوق الإنسان فمن ناحية يحق للدولة الطرف عدم التقييد بصورة إنفرادية ومؤقتة بجزء من إلتزاماتها بموجب المادة 04 ومن ناحية أخرى فإن المادة تخضع كلا الطرفين لعدم التقييد بموجب أحكام العهد، فالأمر إذن يتعلق بحل أو تخفيف التوتر بين الإنسانية وضرورات الدولة.

لقد ظهر أول إقتراح من طرف ممثل بريطانيا خلال صياغة العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية والذي جاء فيه أنه خلال نزاع مسلح لا يمكن إلزام الدولة بإحترام كل إلتزاماتها التي وافقت عليه ما دامت الإتفاقية لا تتضمن أحكاما صريحة في هذا الشأن.

(69) - عمر سعد الله، مدخل في القانون الدولي لحقوق الإنسان، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائرية، 2003، ص55.

غير أن معارضي آلية التحلل مقتنعون بوجود هذه الآلية من شأنه يطرح إشكالات تتعلق بالتفسير لأن هذا الحكم يمكن قراءته على أنه يسمح بانتهاكات أكبر من تلك المسموح بها في الظروف العادية، وإن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 هو أول صك دولي أشار بصورة ضمنية إلى رخصة التحلل من خلال إشارتها إلى المادة 29 إلى: "أن كل إنتهاك لحق من حقوق الإنسان، يجب أن يهدف إلى الدفاع عن حقوق الآخرين والدفاع عن المصلحة العامة"⁽⁷⁰⁾.

بالتالي تعتبر المادة نقطة الانطلاق لنظام الإعفاء في مختلف الصكوك الدولية، وإن إدراج بنود التحلل في إتفاقيات حقوق الإنسان يعود لعاملين أساسيين:

- الفظائح التي إرتكبت خلال الحرب العالمية الثانية.
 - الحاجة إلى السيطرة على مختلف الأوضاع السياسية في مناطق مختلفة نحو العالم.
- غير أن هذا التحلل يمكن أن يتحول للخطر إذا كانت موضوعا للإستخدامات وتفسيرات مغرضة ولتغلب على هذا المشكل وضعت شروط صارمة كنوع من الحدود المادية على حق التحلل⁽⁷¹⁾.

حيث أن المادة 04 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية تنص "في حالات الطوارئ الاستثنائية التي تتهدد حياة الأمة، والمعلن قيامها رسميا، يجوز للدول الأطراف في هذا العهد أن تتخذ، في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع، تدابير لا تتقيد بالالتزامات المترتبة عليها بمقتضى هذا العهد، شريطة عدم منافاة هذه التدابير للالتزامات الأخرى المترتبة عليها بمقتضى القانون الدولي وعدم انطوائها على تمييز يكون مبرره الوحيد هو

(70) - المادة 29 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948، إنظمت إليها الجزائر بموجب المادة 11 من دستور 1963، ج.ر.ج. عدد 64، مؤرخة في 10 سبتمبر 1963.

(71) - لفقير بولنوار، التحلل من الإلتزامات الدولية أثناء الظروف الإستثنائية بين الحفاظ على كيان الدولة وحماية حقوق الإنسان، مجلة المفكر، المجلد 14، العدد 2، جوان 2019، ص.ص 172-174.

العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل الاجتماعي، وعلى أية دولة طرف في هذا العهد استخدمت حق عدم التقيد أن تعلم الدول الأطراف الأخرى فوراً، عن طريق الأمين العام للأمم المتحدة، بالأحكام التي لم تتقيد بها وبالسبب التي دفعتها إلى ذلك. وعليها، في التاريخ الذي تنهى فيه عدم التقيد، أن تعلمها بذلك مرة أخرى وبالطريق ذاته.

تجيز المادة 04 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية للدول الأعضاء في حالة الطوارئ التحلل من بعض التزاماتها الواردة في المعاهدة، وكذلك في قواعد الحماية الدولية الإقليمية من خلال نص المادة 15 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان التي جاء في محتواها مايلي: "تسمح المادة الخامسة عشرة للدول المنضوية في هذه الإتفاقية بالانتقاص من بعض الحقوق التي تتضمنها في وقت الحرب أو غيرها من حالات الطوارئ العامة التي تهدد وجود الأمة"⁽⁷²⁾.

غير أن هذا التحلل يمكن أن يتحول لخطر إذا كانت موضوعاً للإستخدامات وتفسيرات مغرضة ولتغلب على هذا المشكل وضعت شروط صارمة كنوع من الحدود المادية على حق التحلل وتتمثل هذه الشروط:

أ. الشرط الأول

هو الشرط الذي جاء واضحاً في النصوص في صورة العبارات الآتية: "في حدود ما يتطلبه الوضع" وهذا ما ودر في المادة 4 من العهد الدولي والمادة 15 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وكذا المادة 27 من الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان التي جاء محتواها، يمكن للدولة الطرف، في أوقات الحرب أو الخطر العام أو سواهما من الحالات الطارئة التي تهدد استقلال الدولة أو أمنها، أن تتخذ إجراءات تحد من التزاماتها بموجب الإتفاقية الحالية، ولكن فقط بالقدر وخلال المدة اللذين تقتضيهما ضرورات الوضع الطارئ،

(72) - المادة 15 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لسنة 1950، والتي دخلت حيز النفاذ سنة 1953، والمعدلة بالبروتوكول رقم 11-12، والمتممة بالبروتوكول الإضافي والبروتوكولات رقم 04، 06، 07، 12 و13.

شريطة ألا تتعارض تلك الإجراءات مع التزاماتها الأخرى بمقتضى القانون الدولي وألا تنطوي على تمييز بسبب العرق، أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل الاجتماعي.

إن الفقرة السابقة لا تجيز تعليق أي من المواد التالية: المادة 03 (الحق في الشخصية القانونية) المادة 4 (الحق في الحياة) المادة 5 (تحريم التعذيب) المادة 6 (تحريم الرق والعبودية)، المادة 9 (تحريم القوانين الرجعية)، المادة 12 (حرية الضمير والدين) المادة 18 (الحق في اسم)، المادة 19 (حقوق الطفل) المادة 20 (حق الجنسية)، المادة 17 (حقوق الأسرة) والمادة 23 (حق المشاركة في الحكم)، كما لا تجيز تعليق الضمانات القضائية اللازمة لحماية تلك الحقوق⁽⁷³⁾.

على كل دولة طرف تستفيد من حق التعليق أن تعلم فوراً سائر الدول الأطراف بواسطة الأمين العام-الأمريكية بالأحكام التي علقت تطبيقها، وأسباب ذلك التعليق، والتاريخ المحدد لانتهائه".

إذ لا يمكن اللجوء إلى أعمال بند التحلل للتمكن من إنقاص الحقوق إلا إذا كانت الوسيلة الوحيدة المتاحة في حين لا تكون الإجراءات العادية كافية ويتحتم على الدولة من أجل ذلك أن تثبت أن التدابير المتخذة بنفس الدرجة من الحدة من درجة الخطر، إن العلاقة التناسبية بين التدابير الإستثنائية المتخذة وما يحدث من الوقائع وطبيعة الخطر والهدف من إتخاذها هو إستعادة الوضع الذي كان سائداً، فخطورة التحلل من الإلتزامات الدولية لا تكمن في البحث عن مدي وجود الوقائع أو الظروف المدعى بها من قبل الدول بقدر ما تركز في عدم أعمال مبدأ التناسب بين مبرر التحلل ومضمونه⁽⁷⁴⁾.

(73) - لفقير بولنوار، المرجع السابق، ص175.

(74) - مكي عمر، القانون الدولي الإنساني في النزاعات المسلحة المعاصرة، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2015، ص47.

ب. الشرط الثاني

يتعلق هذا الشرط بالالتزامات الدولية الأخرى بموجب القانون الدولي سواءا كانت هذه الالتزامات ذات طبيعة إتفاقية أو عرفية فقد جاءت المادة 29 من الإتفاقية الأمريكية في نصها⁽⁷⁵⁾: "لا يجوز تفسير أي نص من نصوص هذه الاتفاقية على أساس أنه:

أ- يسمح لدولة طرف أو جماعة أو فرد بوقف التمتع وممارسة الحقوق والحريات المعترف بها في هذه الاتفاقية أو تقييدها إلى حد أكبر مما هو منصوص عليه فيها.

ب- يقيد التمتع وممارسة أي حق أو حرية معترف بهما بموجب قوانين أية دولة طرف أو بموجب أية اتفاقية أخرى تكون تلك الدولة طرفاً فيها

ج- يستبعد الحقوق أو الضمانات الأخرى الملازمة للشخصية الإنسانية أو المستمدة من الديمقراطية التمثيلية بوصفها شكلاً من أشكال الحكم

د- يلغي أو يقيد الآثار التي يمكن أن تنتج عن الإعلان الأمريكي لحقوق وواجبات الإنسان وسواه من الوثائق الدولية ذات الطبيعة عينها".

المادة 2/5 التي جاء نصها: "لا يقبل فرض أي قيد أو أي تضيق على أي من حقوق الإنسان الأساسية المعترف أو النافذة في أي بلد تطبيقاً لقوانين أو اتفاقيات أو أنظمة أو أعراف، بذريعة كون هذا العهد لا يعترف بها أو كون اعترفه بها في أضيق مدى".

وكذا تنص المادة 53 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان على: "تتعهد الأطراف السامية المتعاقدة بأن تتقبل نتائج قرارات المحكمة في أي دعوى تكون طرفاً فيها" وعلاوة على ذلك تشترط المادة 1/4 عدم تعارض أي من التدابير التي لا تنتقيد بأحكام العهد مع

(75) - المادة 29 من الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان.

الإلتزامات الأخرى الواقعة على الدولة بمقتضى القانون الدولي، ويتجلى ذلك أيضا في المادة 2/5 على عدم جواز فرض أي قيود على أي حق من حقوق الإنسان الأساسية المعترف بها في صكوك أخرى بذريعة أن العهد لا يعترف بهذه الحقوق، فيتعلق الأمر إذا بالملائمة بين الإلتزامات التي تعهدت بها الدول وتعزيز حماية حقوق الإنسان في فترات الأزمات بالتطبيق المتناسق لمجموعة القواعد التي أنشأت من أجل حماية هذه الحقوق، هذا الشرط الذي يقضي بإحترام الإلتزامات الدولية الأخرى يحد من إمكانية لجوء الدولة إلى التحلل⁽⁷⁶⁾.

ج. الشرط الثالث

يرتبط بمبدأ حظر التمييز، إذ يحظر العهد الدولي وإتفاقية الدول الأمريكية كل تدبير استثنائي ينطوي على أي تمييز قائم فقط على أساس التمييز والعرق، الجنس اللون اللغة الدين.

د. الشرط الرابع

هذا الشرط يحدد وجود خطر جدي يهدد حياة الدولة، ووجودها فهو العتبة التي ينطبق عندها بند التحلل لمواجهة الخطر الذي يتعلق بظرف إستثنائي يهدد الدولة القائمة الذي يمكن أن يكون على شكل نزاع مسلح، اضطرابات، كوارث طبيعية، إرهاب على الأقل مساعدتها لحماية كيانها كدول، غير أنه يشكل حجر الزاوية بين بقية الشروط لأنه الشرط الوحيد الذي بإمكانه إضفاء الشرعية على أعمال هذا الحق⁽⁷⁷⁾.

إلى جانب هذه الشروط هناك إلتزام على الدول بإخطار الجهاز المختص، فضلا عن تحذير بقية الدول الأطراف، هذا الإخطار يجب أن يحتوي على معلومات تتعلق بنطاق الإجراء وطبيعة الخطر والقوانين المعمول بها والضمانات المقررة، فضلا عن أن هذا

(76) - المادة 53 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لسنة 1950.

(77) -D. Prémont, C. Stenersen, I. Oseredczuk, Bruylant, Brussels, Droits intangibles et états d'exception, 1996, 644p.

الإخطار يجب أن يتم دون تأخير في هذا الصدد قررت المحكمة الأوروبية أن غياب الإخطار يشكل إنتهاكا للمادة 3/15 من الإتفاقية الأوروبية التي جاء نصها: "على كل طرف سام متعاقد يستخدم حق المخالفة سالف الذكر أن يخطر السكرتير العام لمجلس أوروبا بمعلومات كاملة عن التدابير التي اتخذها والأسباب التي دعت إليها. كما يخطر السكرتير العام لمجلس أوروبا أيضا عند وقف هذه التدابير واستئناف التنفيذ الكامل لأحكام المعاهدة"⁽⁷⁸⁾.

كما نصت ذات المادة على أنها تسمح للدول المنضوية في هذه الإتفاقية بالانتقاص من بعض الحقوق التي تضمنتها في وقت الحرب أو غيرها من حالات الطوارئ العامة التي تهدد وجود الدولة، ويجب أن تستوفي حالات الإستثناء المسموح بها في هذه المادة ثلاثة شروط موضوعية هي:

- يجب أن تكون هناك حالة الطوارئ عامة تهدد وجود الأمة.
- يجب أن تكون الإجراءات المتخذة مطلوبة بشكل ملح بحسب مقتضيات الحالة الطارئة.
- إن التدابير المتخذة يجب أن تكون خاضعة للإلتزامات الدولية الأخرى بموجب القانون الدولي.

بالإضافة لهذه الشروط الموضوعية، يجب أن يكون الخروج على هذه المادة سليما من الناحية الإجرائية، فيجب أن يكون هناك إعلان وإخطار رسمي عند مخالفة المادة وعند الإنتهاء من الخروج عليها يجب الإعلان عن أي إجراءات تؤخذ ويجب إبلاغ الأمين العام للإتحاد الأوروبي عند إنتهاء الإستثناء.

(78) - المادة 3/15 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

ففي عام 2016 احتجّت عدد من الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي حول كيفية تطبيق هذه المادة ولذلك نصّت المحكمة الأوروبية على أنّ تقييد هذه المادة والخروج عليها يكون قانونياً في حال كانت حالة الطوارئ التي تؤدي إليه تتميز بالخصائص التالية:

- حالة طوارئ قد حدثت بالفعل أو هي وشيكة الحدوث، على الرغم من أنّ الدول ليست مضطرة إلى انتظار وقع الكارثة قبل أن تبدأ في اتخاذ إجراءات وقائية.
- أن تكون حالة الطوارئ تهدّد الأمة بكاملها حتى لو كان التهديد أو الخطر محصور في منطقة جغرافية معيّنة، بحيث تُشكّل حالة الطوارئ هذه تهديداً لاستمرارية الحياة المنظمة للمجتمع والدولة أن تكون استثنائية بحيث أنّ التدابير والقيود التي تسمح بها الاتفاقية غير كافية بشكل واضح وصريح للتعامل مع حالة الطوارئ التي تواجهها الدولة من الأمثلة الشهيرة على هذه الاستثناءات: المعتقلين الذين قبض عليهم بدون محاكمة بموجب عملية (Demetrius) في بريطانيا لم يتمكّنوا من تقديم شكوى إلى المفوضية الأوروبية لحقوق الإنسان حول خرق المادة الخامسة من الاتفاقية، لأنّه في 27 يونيو 1975 كانت المملكة المتحدة قد قدّمت إشعاراً إلى الاتحاد الأوروبي معلنة: "أنّ هناك حالة طوارئ عامة في بريطانيا بالمعنى المقصود في المادة الخامسة عشرة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان"⁽⁷⁹⁾.

هـ. غياب التحل في بعض الإتفاقيات الدولية

لم تتضمن بعض الإتفاقيات الدولية في مجال حقوق الإنسان بنود التحل ومدى تأثيره على حقوق الإنسان في الظروف الإستثنائية مما يطرح السؤال نفسه عن سبب هذا الغياب، فالحقوق الواردة في الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب لم يقع ربطها بأحكام تبيح للدول الأطراف في حالات إستثنائية أن تتخذ تدابير تعفيها من الإلتزام بالقواعد العامة للميثاق، فإن عدم إدراج بند التحل في الميثاق الإفريقي هو أن القيود على حقوق الإنسان

(79) - المادة 15 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

لها من العمومية ما يجعل إدراج آلية التحلل غير ضرورية إطلاقاً والسبب الشرعي الوحيد لفر قيود على الحقوق والحريات الواردة في الميثاق الإفريقي هو ذلك الذي نصت عليه المادة 2/27 من الميثاق "تمارس حقوق وحريات كل شخص في ظل إحترام حقوق الآخرين والأمن الجماعي والأخلاق والمصلحة العامة"، فيجب فرض هذه القيود لغرض تحقيق مصالح مشروعة للدولة وتكون أثارها متناسبة تماماً مع المزايا التي يمكن الحصول عليها⁽⁸⁰⁾.

فضلاً عن أن البنود الواردة في المواد 08 إلى 14 هذه الأخيرة تسمح للدول بتقييد الحقوق المضمونة في الحدود التي تسمح بها القانون الوطني وتعطي للدولة سلطة واسعة للتدخل في الحقوق والحريات، غير أن اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان أقرت أن بعض الحقوق لا يمكن أن تخضع لأي نوع من القيود أو الإستثناءات" لا يجوز الإنتقاص من الحقوق التي يشار عادة بإعتبارها غير قابلة للإنتقاص دون أن تحدد أي الحقوق تقصد.

فغياب آلية التحلل في الميثاق الإفريقي وسكوته نسبياً يمكن تفسيره بظروف إفريقيا والأوضاع السياسية خلال سنوات الثمانيات، فمعظم الدول عاشت ظروف إستثنائية دائمة مع وجود سلطة إستبدادية، كما ان الماضي الإستعماري كان له الأثر الكبير على تطوير الأنظمة القانونية الجهوية والوطنية وهو ما يقسر الإنتهاك الواسع لحقوق الإنسان في إفريقي⁽⁸¹⁾.

وقد وضعت المادة 05 من المعاهدة الدولية للحقوق المدنية والسياسية الإطار العام لنصوص التقييد. حيث جاءت المادة في فحواها: "ليس في هذا العهد أي حكم يجوز تأويله

(80)-محمد عوض الترتودي، غادير عرفات حويحان، علم الإرهاب الأسس الفكرية والنفسية والإجتماعية والتربوية لدراسة الإرهاب، ط.2، دار حامد للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، 2006، ص.99.

(81)-محي محمد مسعد، حقوق الإنسان، دراسة تحليلية مقارنة، ط.3، مركز الإسكندرية للكتاب، الإسكندرية، القاهرة، 2006، ص.65.

على نحو يفيد انطواءه على حق لأي دولة أو جماعة أو شخص بمباشرة أي نشاط أو القيام بأي عمل يهدف إلى إهدار أي من الحقوق أو الحريات المعترف بها في هذا العهد أو إلى فرض قيود عليها أوسع من تلك المنصوص عليها فيه.

لا يقبل فرض أي قيد أو أي تضيق على أي من حقوق الإنسان الأساسية المعترف أو النافذة في أي بلد تطبيقاً لقوانين أو اتفاقيات أو أنظمة أو أعراف، بذريعة كون هذا العهد لا يعترف بها أو كون اعترفه بها في أضيق مدى⁽⁸²⁾.

وقد علق مركز حقوق الإنسان بمكتب الأمم المتحدة عليها وتوصل إلى أن المادة 05 توفر الضمانات ضد: إهدار أي حق من حقوق الإنسان، فرض أي قيد على حقوق الإنسان وقد نصت المادة 08⁽⁸³⁾ من المعاهدة الدولية للحقوق المدنية والسياسية على القيود ذاتها وجاءت المادة بما يلي:

- "لا يجوز استرقاق أحد، ويحظر الرق والاتجار بالرقيق بجميع صورهما.
- لا يجوز إخضاع أحد للعبودية.
- لا يجوز إكراه أحد على السخرة أو العمل الإلزامي، لا يجوز تأويل الفقرة 3 (أ) على نحو يجعلها، في البلدان التي تجيز المعاقبة على بعض الجرائم بالسجن مع الأشغال الشاقة، تمنع تنفيذ عقوبة الأشغال الشاقة المحكوم بها من قبل محكمة مختصة، لأغراض هذه الفقرة، لا يشمل تعبير "السخرة أو العمل الإلزامي" الأعمال والخدمات غير المقصودة بالفقرة الفرعية (ب) والتي تفرض عادة على الشخص المعتقل نتيجة قرار قضائي أو قانوني أو الذي صدر بحقه مثل هذا القرار ثم أفرج عنه بصورة مشروطة، أية خدمة ذات طابع عسكري، وكذلك، في البلدان التي تعترف بحق الاستتكاف الضميري عن الخدمة العسكرية، أية خدمة قومية

(82)-المادة 05 من المعاهدة الدولية للحقوق المدنية والسياسية.

(83)-المادة 08 من المعاهدة الدولية للحقوق المدنية والسياسية.

يفرضها القانون على المستنكفين ضميرياً، أية خدمة تفرض في حالات الطوارئ أو النكبات التي تهدد حياة الجماعة أو رفاها، "4" أية أعمال أو خدمات تشكل جزءاً من الالتزامات المدنية العادية⁽⁸⁴⁾.

وكذلك تنص المواد 3/12 على: "لا يجوز تقييد الحقوق المذكورة أعلاه بأية قيود غير تلك التي ينص عليها القانون، وتكون ضرورية لحماية الأمن القومي أو النظام العام أو الصحة العامة أو الآداب العامة أو حقوق الآخرين وحرّياتهم، وتكون متمشية مع الحقوق الأخرى المعترف بها في هذا العهد"⁽⁸⁵⁾.

كما نصت المادة 22 على أنه: "لا يجوز أن يوضع من القيود على ممارسة هذا الحق إلا تلك التي ينص عليها القانون وتشكل تدابير ضرورية، في مجتمع ديمقراطي، لصيانة الأمن القومي أو السلامة العامة أو النظام العام أو حماية الصحة العامة أو الآداب العامة أو حماية حقوق الآخرين وحرّياتهم. ولا تحول هذه المادة دون إخضاع أفراد القوات المسلحة ورجال الشرطة لقيود قانونية على ممارسة هذا الحق".

لكن قد تظهر مشكلة القيود الواردة على حرية الأفراد في ممارسة بعض الحقوق محل الحماية في أخطر صورها لإختلاف مدلول مفاهيم الأمن القومي والنظام العام والصحة العامة وتشمل إتفاقيات حقوق الإنسان في الغالب لنوعين من القيود:

القيود المتعلقة بحماية النظام العام: تتضمن إتفاقيات حقوق الإنسان حكماً قانونياً مشتركاً يعترف بحق من حقوق الإنسان، ويسمح للدول الأطراف بتقييد ممارسة الحق وجرت أدبيات القانون الدولي لحقوق الإنسان على تسميته ببند النظام العام وهي تشمل الحقوق الموصوفة وهي عادة ما تكون محلاً للتدخل الدول وتقييد التمتع بها وممارستها والحقوق الموصوفة هي

(84) -المادة 08 من المعاهدة الدولية للحقوق المدنية والسياسية.

(85) -المادة 3/12 من المعاهدة الدولية للحقوق المدنية والسياسية

مجموعة حقوق تسبب في أغلب الأحيان تزامنا أو تنازعا بين مصالح المجتمع أو حقوق الغير من جهة ومن أكثر الحقوق الموصوفة الحق في حرمة الحياة، الحياة الخاصة، حرية الدين والفكر، حرية التنقل وسبب وصف هذه الحقوق بأنها من الحقوق الموصوفة هو أن نطاقها أو مضمونها يكون مكيفا بالنظر إلى الآثار المترتبة على حمايتها على حقوق الآخرين⁽⁸⁶⁾.

ولقد تم تعريف النظام العام بأنه كل الإجراءات والأساليب القانونية والمادية والفنية التي تقوم بها السلطات الإدارية المختصة هدفها ضمان المحافظة على النظام العام ولكي يتسني للدول الإنتفاع من بند التقييد الخاص بالنظام العام يستوجب توفر حملة من الشروط:

وجوب النص على القيد في القانون: يجب أن يعرف القانون الشروط الخاصة بتقييد الحقوق والحريات بدقة حتى يكون الناس على دراية كافية بها ليتمكنوا من ضبط سلوكهم على مقتضى هذا الشرط⁽⁸⁷⁾.

مشروعية الهدف أو الغاية: يجب أن يكون هدف التقييد مشروعا كأن تتوخي السلطات العامة داخل الدولة تحقيق أو حماية مصلحة عامة للدولة مثل الأمن العام الوطني، حماية الصحة وتبرز أهمية إشتراط المشروعية في الغاية المتوخاة من وراء التقييد، فقد تكون حماية صحة الطفل وأخلاقه هدفا مشروعا لمنع والدية من أخذه لرعاية الأطفال من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية⁽⁸⁸⁾.

(86) - المادة 22 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.

(87) - محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان، ج.2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص82.

(88) - CHARLES Rousseau, Droit international publique, les relations internationales, Tom 4, Paris, 1981, p184.

ضرورة التقييد في مجتمع ديمقراطي: أشارت المادتان 21 و22 من العهد الدولي الخاص بالحقوق السياسية والمدنية إلى هذا الشرط حيث تضمنت هاتان المادتان الاعتراف بالحقوق في الإجتماع السلمي بحرية تكوين الجمعيات شرطا بتقييد هذين الحقين وإخضاعها لتدابير تكون ضرورية لمجتمع ديمقراطي، كما تضمنت الفقرة 2 من المواد 8 و11 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان شرطا مماثلا، حيث لم تعرف الإتفاقية الأوروبية فكرة المجتمع الديمقراطي ولكن أجهزة الرقابة المعينة بهذه الإتفاقية الأوروبية بحقوق الإنسان سعت في إجتهادتها المختلفة إلى توضيح سمات المجتمع الديمقراطي ومعايير تحديده.

القيد المتعلق بمنع إساءة استعمال الحقوق المحمية وتفسيرها أو تأويلها بصورة تؤدي إلى إنتقاص حقوق الآخرين وحياتهم⁽⁸⁹⁾.

تعرضت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان المتعلقة بهذا القيد في مادتها 17 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان فأضأت بعض الجوانب المتعلقة بها فالتفسير الشائع للمادة فهو الإستنادا إليها لتقييد حرية التعبير ومنع إستخدامها بطريقة تؤدي إلى نزاعات فاشية أو تمييزية ويظهر هذا القيد بأنه وسيلة لحل مشكلة التنازع بين مختلف الحقوق المحمية حيث يساهم في تحديد الحق الاولي بالرعاية في كل حالة من حالات التنازع.

الفرع الثاني

تعطيل التمتع بالحقوق المحمية

إن بند التعطيل يحمل شرعية إستثنائية محل الشرعية العادية التي تقضي بها إتفاقيات حقوق الإنسان وذلك في حالات الطوارئ العامة أو في الأوضاع الإستثنائية وكما أن بند التعطيل محكوم بشروط إجرائية أو شكلية وعلى دول الأطراف الراغبة في هذا البند أن

(89) - محمد يوسف علوان، المرجع السابق، ص91.

تخطر الجهاز الإداري المختص بمقتضى الإتفاقيات المعنية الأمين العام للأمم المتحدة، الأمين العام لمنظمة الدول الأمريكية، الأمين العام لمجلس أوروبا.

فالدول الأطراف لا تمتلك بتاتا الإنتفاع من هذا البند إذا لم يصدر عنها إعلان رسمي بتعطيل أو إيقاف العمل بالحقوق المحمية، مما لا شك فيه أن أعمال بند التعطيل يؤدي إلى تهميش مبدأ سيادة القانون، فهو ينتصر في الواقع لما عرف في الفلسفة السياسية " بمنطق الدولة على حساب العقل (la raison de l'état) لذا نصت أجهزة الرقابة على الموازنة بين حقوق الأفراد وحماية المجتمع الديمقراطي، إنطلاقاً من مبدأ سيادة القانون وهذا ما قامت به بريطانيا بإصدار قوانين مكافحة الإرهاب عقب أحداث 11 سبتمبر⁽⁹⁰⁾.

أولاً: شروط تطبيق بنود التعطيل

1. وجود خطر يهدد حياة الأمة

يتضمن هذا الشرط مسألتين هما الهدف من الإجراء التعطيلي والباعث على إتخاذهِ.

أ. الهدف من وراء الإجراء التعطيلي

تكون الغاية من التعطيل حماية حياة الأمة ووجودها وليس كل هدف مرتبط بالنتج العام يمكن أن يبرر التعطيل، فالهدف الذي يمكن أن يبرر إجراء كهذا هو حماية الأمة.

ب. الباعث عن التعطيل

تتمتع دول الأطراف في إتفاقيات حقوق الإنسان سلطة تعطيل أو إيقاف الحقوق المحمية في حالة الحرب أو الخطر العام، وهناك عدد من الحقوق الغير القابلة للمساس

(90) - مكي عمر، المرجع السابق، ص 98.

تستثني من هذه السلطة منها الكوارث الطبيعية، النزاعات المسلحة وإن زال التعطيل يصبح خرقاً للإلتزامات الدول الأطراف الناشئة عن إتفاقيات حقوق الإنسان⁽⁹¹⁾.

2. ضرورة الإجراءات التعطيلية

يجب أن تكون التدابير التعطيلية ضرورة لا غني عنها مطلقاً، كما يجب أن تتناسب تدابير التعطيل مع الظرف الإستثنائي الذي تمر به الدولة، فلا تملك الدول الأطراف تعطيل التمتع بالحقوق المحمية أو ممارستها، إلا إذا كان التمتع سيمنعها من مواجهة الحظر العام الذي يحدق بها، فلا بد من وجود علاقة وثيقة بين الإجراء التعطيلي والتهديد الذي يعرض حياة الأمة للخطر⁽⁹²⁾.

3. عدم المساس بالإلتزامات الدولية الناشئة عن القانون الدولي

إن دول الأطراف في الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وفي العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية في الوقت ذاته لا تستطيع تطبيق بند التعطيل الوارد في المادة 15 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان بصورة تخالف إلتزاماتها الواقعة على كهلها بمقتضي بند التعطيل أو عدم التقييد المنصوص عليه في المادة 1/04 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية خاصة وأن هذا الأخير يتضمن الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، فبتالي فإن التدابير التعطيلية يجب أن لا يتعدى على الحقوق الغير قابلة للمساس بها والتي يتوجب على الدول إحترامها بمقتضي إلتزاماتها التي وافقت عليها جميعها وليس بمقتضي الإتفاقيات المتضمنة لبند التعطيل الذي تستند عليه⁽⁹³⁾.

(91)– FRIDERIC Suder, Droit internationale et européen des droits l’homme, 2^{eme} Edition, R.C.A.D.I, Paris, 1970, p255.

(92)–مكي عمر، المرجع السابق، ص98.

(93)–مرجع نفسه، ص102.

المطلب الثاني

الحقوق التي لا يمكن المساس بها حتى في الظروف الاستثنائية

هناك حقوق مهما كانت الظروف الإستثنائية وهي الحقوق ذات الصلة بسلامة الإنسان تتصل بسلامة البدنية، الحق في تحريم التعذيب أو العقوبة الإنسانية القاسية، ونذكر منها.

الفرع الأول

الحقوق الصلبة في ظل الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان

لقد نصت هذه الحقوق في المواد 02، 03، 07 و15⁽⁹⁴⁾ من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، حيث ورد في نص:

المادة 2: 1 حق كل إنسان في الحياة يحميه القانون، ولا يجوز إعدام أي شخص عمدا إلا لتنفيذ الحكم القضائي، بإدانته في جريمة يقضي فيها القانون بتوقيع هذه العقوبة.

2 لا يعتبر القتل مخالفا لحكم هذه المادة إذا وقع نتيجة إستخدام القوة التي لا تتجاوز حالة الضرورة: أ/ للدفاع عن أي شخص ضد عنف غير مشروع.

ب / إلقاء القبض على شخص لتنفيذ لقرار مشروع، أو لمنع شخص مقبوض عليه وفقا لأحكام القانون من الهرب.

ج/ لإتخاذ الإجراءات المشروعة التي تهدف إلى قمع الشغب أو الخروج عن السلطة الشرعية.

كما جاء في **المادة 3: 3** لا يجوز إخضاع أي إنسان للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة المهينة للكرامة.

المادة 4: 1 لا يجوز إسترقاق أو تسخير أي شخص

(94) -المواد 02، 03، 07 و15 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

2 لا يجوز أن يطلب من أي إنسان أداء عمل جبرا أو سخرة

3 لا يشمل إصلاحا جبرا أو سخرة في نطاق هذه المادة ما يلي:

أي عمل يطلب إنجازه في الظروف المعتادة طبقا لنصوص المادة 5 من هذه المعاهدة أو خلال الإفراج عنه تحت شرط.

أي خدمة لها صفة عسكرية أو أي خدمة بديلة للخدمة العسكرية بالنسبة لمن يأبى ضميرهم الإشتراك في الحرب في الدول التي تسمح لهم بذلك.

أي خدمة تطلب في حالة الطوارئ أو الكوارث التي تهدد حياة المجتمع أو رخائه.

أي عمل أو خدمة شكل جزءا من الإلتزامات المدنية المعتادة

المادة 7: 1 لا يجوز إدانة أي شخص بسبب إرتكابه فعلا أو الإمتناع عن فعل لم يكن يعتبر وقت وقوع الفعل أو الإمتناع جريمة في القانون الوطني أو القانون الدولي ولا يجوز توقيع عقوبات أشد من تلك المقررة وقت إرتكابه الجريمة.

2 لا تحل هذه محاكمة أو عقوبة أي شخص بسبب إرتكابه فعلا أو إمتناعه عن فعل يعتبر وقت فعله أو الإمتناع عن فعله جريمة وفقا للمبادئ العامة للقانون في الأمم المتحدة.

إلى جانب **المادة 15⁽⁹⁵⁾: 1** في وقت الحرب أو الطوارئ العامة الأخرى التي تهدد الأمة، يجوز لأي طرف سام متعاقد ان يتخذ تدابير تخالف إلتزاماته الموضحة بالإتفاقية في أضيق حدود تحتملها مقتضيات الحال بشرط الا يتعارض هذه التدابير مع إلتزاماته الأخرى في إطار القانون الدولي.

(95) -المواد 15 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

2 الفقرة السابقة لا تجيز مخالفة المادة الثانية إلا فيما يتعلق بالوفيات الناتجة عن أعمال حربية مشروعة، كما لا تجيز مخالفة المواد الثالثة والرابعة الفقرة 1 والسابعة.

3 على كل طرف سام متعاقد يستخدم حق المخالفة سالف الذكر أن يخطر السكرتير العام لمجلس أوروبا أيضا عند وقف هذه التدابير وإستئناف التنفيذ الكامل لأحكام المعاهدة.

يتبين أن نص المادة 2/15 إستتنت بعض الحقوق كالحق في الحياة، تحريم التعذيب، عدم إدانه أي شخص من دون نص، إلا أنها لم تورد بعض الحقوق التي أنها جديرة بعدم المساس في ظل الظروف الإستثنائية كالحق في المحاكمة العادلة الواردة في المادة 6، الحق في الحرية التفكير والعقيدة الواردة في المادة 9، أي أن الإتفاقية الأوروبية ضيقت من الحقوق الصلبة ووسعت بذلك إمتيازات السلطة⁽⁹⁶⁾.

الفرع الثاني

الحقوق الصلبة في ظل العهد الدولي لحقوق الإنسان المدنية والسياسية

هناك عدة إقتراحات في مكتب لجنة حقوق الإنسان التابع لمنظمة الأمم المتحدة وفي الدورة الخامسة للجنة المنعقدة 1949، إقترحت المفوضية البرلمانية قائمة بالحقوق التي يمكن أن تعتمد فعليا من طرف الدول وتضمنت هذه القائمة الحق في الحياة، تحريم إخضاع الشخص دون رضاه للتجارب الطبية والعلمية، تحريم التعذيب، تحريم الرق وحظر تطبيق القانون بأثر رجعي.

غير أن اللجنة حسمت الموضوع في دورتها السادسة المنعقدة 1950 لتتضمن قائمة الحقوق الصلبة ما يلي: الحق في الحياة المادة 6، تحريم التعذيب المادة 7، تحريم الرق، المادة 1/8 و 2/ تحريم سجن أي إنسان لمجرد عجزه عن الوفاء بإلتزماته التعاقدية، المادة

(96) - نابي محمد أمين، بدري مباركة، "المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بين الفعالية والتقصير في حماية حقوق الإنسان"، مجلة الدراسات الحقوقية، المجلد 6، العدد 2، جامعة طاهر مولاي، سعيد، 2019، ص 295.

11، حظر تطبيق قانون العقوبات بأثر رجعي المادة 15، الإعتراف بالشخصية القانونية المادة 16، حرية الفكر والمعتقد المادة 18 ولقد جاء في المادة 04 من العهد الدولي لحقوق الإنسان المدنية والسياسية ما يلي⁽⁹⁷⁾:

أولاً: في حالة الطوارئ الإستثنائية التي تهدد حياة الأمة والمعلن قيامها رسمياً، يجوز للدول الأطراف في هذا العهد أن تتخذ في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع، تدابير لا تنقيد بالالتزامات المترتبة عليها بمقتضى هذا العهد شريطة عدم منافاة هذه التدابير للالتزامات الأخرى المترتبة عليها بمقتضى القانون الدولي وعدم إنطوائها على تمييز يكون مبرره الوحيد هو العرف أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل الاجتماعي.

ثانياً: لا يجوز هذا النص أي مخالفة لأحكام المواد: المادة 6 " ليس في هذه المادة أي حكم يجوز التذرع به لتأخير أو منع إلغاء عقوبة الإعدام من قبل أية دولة طرف في هذا العهد" و7 و8 الفقرتين 1 و2 والمواد 11 و15 و16 و18 والملاحظ أن الحقوق الواردة في المادة 4 في العهد الدولي لحقوق الإنسان المدنية والسياسية والتي لا يمكن المساس بها حسب الفقرة 2 المادة 4 هي أوسع من تلك الحقوق الواردة في المادة 2/15 من الإتفاقية الأوروبية.

كما ورد في المادة 7: " لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو للإنسانية أو الحاطة بالكرامة، وعلى وجه الخصوص، لا يجوز إجراء أية تجربة طبية أو علمية على أحد دون رضاه الحر.

المادة 8: " يتوجب إبلاغ أي شخص يتم توقيفه بأسباب هذا التوقيف لدى وقوعه كما يتوجب إبلاغه سريعاً بأية تهمة توجه إليه "

المادة 11: " لا يجوز سجن أي إنسان لمجرد عجزه عن الوفاء بالتزام تعاقدية".

(97) - المادة 04 من العهد الدولي لحقوق الإنسان المدنية والسياسية.

المادة 15: لا يدان أي فرد بأية جريمة بسبب فعل أو إمتناع عن فعل لم يكن وقت ارتكابه يشكل جريمة بمقتضى القانون الوطني أو الدولي، كما لا يجوز فرض أية عقوبة تكون أشد من تلك التي كانت سارية المفعول في الوقت الذي ارتكبت فيه الجريمة، وإذا حدث بعد ارتكاب الجريمة إن صدر قانون ينص على عقوبة أخف وجب أن يستفيد مرتكب الجريمة من هذا التخفيف⁽⁹⁸⁾.

ثانياً: ليس في هذه المادة من شيء يخل بمحاكمة ومعاقبة أي معاقبة أي شخص على أي فعل أو إمتناع عن فعل كان حين ارتكابه يشكل جرماً وفقاً لمبادئ القانون العامة التي تعترف بها جماعة الأمم.

المادة 16: لكل إنسان في كل مكان، الحق أن يعترف له بالشخصية القانونية.

المادة 18⁽⁹⁹⁾: لكل إنسان حق في حرية الفكر والوجدان والدين، ويشمل ذلك حريته في أن يدين بدين ما، وحرية في إعتناق أي دين أو معتقد يختاره وحرية في إظهار دينه أو معتقده بالتعبد وإقامة الشعائر والممارسة والتعليم بفرده أو مع جماعة الملائم أو على حدة.

2 لا يجوز تعريض أحد للإكراه من شأنه أن يخل بحريته في أن يدين ما، أو بحريته في إعتناق أي دين أو معتقد يختاره.

3 لا يجوز إخضاع حرية الإنسان في إظهار دينه أو معتقده إلا للقيود التي يفرضها القانون والتي تكون ضرورية لحماية السلامة العامة أو النظام أو الصحة العامة أو الآداب العمة أو حقوق الآخرين وحررياتهم الأساسية.

(98) – المواد 07، 08، 11 و15 من العهد الدولي لحقوق الإنسان المدنية والسياسية.

(99) – المواد 16 من العهد الدولي لحقوق الإنسان المدنية والسياسية.

4 تتعهد الدول الأطراف في هذا العهد بإحترام حرية الآباء أو الأوصياء عند وجودهم في تأمين تربية أولادهم دينيا وخلقيا لقناعاتهم الخاصة⁽¹⁰⁰⁾.

الفرع الثاني

الحقوق الصلبة الواردة في الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان

لقد أجازت المادة 27⁽¹⁰¹⁾ من الإتفاقية للدول الأطراف تعليق بعض الضمانات في أوقات الحرب أو الخطر أو سواهما من الحالات الطارئة التي تهدد إستقلال الدولة أو أمنها، غير أن الفقرة 2 من نفس المادة لم تجز تعليق أي من المواد الآتية:

المادة 03 الحق في الشخصية القانونية، المادة 04 الحق في الحياة، المادة 5 تحريم التعذيب، المادة 6 تحريم الرق والعبودية، المادة 09 تحريم القوانين الرجعية، المادة 16 حرية الضمير والدين، المادة 17 حقوق الأسرة، المادة 18 الحق في الإسم، المادة 19 حقوق الطفل، المادة 20 حق الجنسية / المادة 23 حق المشاركة في الحكم.

وهنا يمكن القول بأن الإتفاقية الأمريكية قد وسعت نطاق الحقوق التي لا يمكن المساس بها في ظل الظروف الإستثنائية أفضل من العهد الدولي لحقوق المدنية والسياسية والإتفاقية الأوروبية.

إن النزاعات الداخلية من أهم الأسباب إنتهاكا لحقوق الإنسان لغياب النظام الديمقراطي، خصوصا في الدول العربية وهذا لغياب ثقافة إحترام الرأي الآخر وخير على ذلك قانون الطوارئ الذي فرض في الجزائر 1991 ورغم إنتهاك الظروف الطارئ، إلا أن

(100) – المواد 18 من العهد الدولي لحقوق الإنسان المدنية والسياسية.

(101) – المادة 27 من الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان.

القانون ظل معمولاً به إلى غاية 2011 وكان قانون الطوارئ فقد ميزته كقانون إستثنائي وأصبح يتميز بالديمومة⁽¹⁰²⁾.

⁽¹⁰²⁾ -نابي محمد أمين، بدري مباركة، المرجع السابق، ص 261.

الفصل الثاني

ضمانات حماية حقوق

الإنسان في ظل الظروف

الاستثنائية

مع إزدياد شأن حقوق الإنسان في ظل الظروف الإستثنائية والتطورات الحديثة في المجتمع الدولي إهتزت بشدة الكثير من الأصوات المنادية بحقوق الإنسان من أجل كفالتها واحترامها، إذ أنّ حقوق الإنسان هو أمر يهم الإنسانية بأسرها، لما لذلك من ارتباط وثيق بالإنسانية نفسها خاصة في الظروف الإستثنائية التي يصعب فيها التدخل بالأشكال العادية للتكفل بالمدينين المتضررين في هذه الظروف، وعليه تدخل الدول بالشكل في تنظيم قانوني يضمن هذه الحقوق في الظروف الإستثنائية أمر يخص الكافة بصرف النظر عن النظام القانوني الذي ينتمي إليه الفرد بجنسيته، ولذلك فلا يجوز أن تصطدم حقوق الإنسان.

بالتالي، في ظل الظروف الاستثنائية التي تمس المدينين المتضررين لابد على الدول البحث عن كيفية مواجهة حالات الطوارئ، وكذا ضمان الحد الأدنى من الحقوق الأساسية للإنسان على المستوى الداخلي والدولي.

وعلى هذا الأساس سنقوم بدراسة الأليات الدولية لحماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الاستثنائية (المبحث الأول)، وكذا دراسة الضمانات الداخلية المتعلقة بحماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الاستثنائية (النموذج الجزائري) (المبحث الثاني).

المبحث الأول

الآليات الدولية لحماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الاستثنائية

لقد حرصت كل من الإتفاقيات الدولية الثلاث للحقوق المدنية والسياسية والأوروبية لحقوق الإنسان والأمريكية لحقوق الإنسان على أن تضمن النصوص المعالجة للظروف الإستثنائية، عددا من القيود أو الضوابط التي يجب على الدول الأطراف التي تلتزم بها إلى استخدام الرخصة المقررة لها في تلك النصوص لتحل من التزاماتها الناشئة عن هذه الإتفاقيات حتى تظل تصرفاتها أثناء هذه الظروف في نطاق المشروعية إذ تعتبر هذه القيود أو الضوابط بالأحكام العامة للمشروعية الدولية للظروف الإستثنائية⁽¹⁰³⁾.

المطلب الأول

الآليات الدولية في الإطار الإقليمي

لقد شجع ميثاق الأمم المتحدة قيام تنظيمات أو وكالات إقليمية تعالج الأمور المتعلقة بحقوق الإنسان بما ينسجم مع مقاصد ميثاق الامم المتحدة، كما أشار الكثير من الفقهاء في كتاباتهم لمعالجة هذا الموضوع إذ أشار الدكتور محمد عصفور إلى إن الأجدى من الناحية العملية القيام بمحاولة حماية حقوق الإنسان في نطاق دولي اضيق، أي في نطاق المنظمات الإقليمية التي تكون نظمها وعقلياتها وأيديولوجياتها متقاربة أو متجانسة، وهكذا نستطيع أن نفسر إن المصادر الإقليمية لحقوق الإنسان تشكل مجموع الإتفاقيات والإعلانات.

(103) - شبل بدر الدين، "ضمانات حقوق الإنسان وحرياته الأساسية في الجزائر"، مجلة البحوث والدراسات، المجلد 1، العدد 1، كلية الحقوق، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، 2004، ص47.

الفرع الأول

الحماية الأوروبية لحقوق الإنسان

وضعت الدول الأوروبية الأعضاء في مجلس أوروبا في 1950/11/04 على الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والتي دخلت حيز النفاذ في 1953/12/03 وإنظم للإتفاقية جميع دول الأعضاء في مجلس أوروبا، وإشتملت الإتفاقية على أهم الحقوق والحريات التي وردت في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وتعترف الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان بالتالي: حيث نصت المادة 53⁽¹⁰⁴⁾ على حماية حقوق الإنسان المعترف بها: "لا يجوز تفسير أحكام هذه الإتفاقية على أنها قيد أو تنتهك حقوق الإنسان والحريات الأساسية التي يمكن الإعتراف بها تطبيقاً لقوانين كل طرف متعاقد أو تطبيقاً لكل إتفاقية أخرى يكون هذا الطرف المتعاقد أو تطبيقاً لكل إتفاقية أخرى يكون هذا الطرف المتعاقد طرفاً فيها"، كما نصت المادة 13 على حق الإنتصاف الفعال، وقد نصت المادة 14 على منع التمييز والمادة التي تهم هذه الإتفاقية هي المادة 15 التي تتعلق بحالة الطوارئ والتي تنص على أنه: "1/ في حالة الحرب أو الخطر العام الذي يهدد حياة الأمة يجوز لكل دولة سامية ومتعاقدة أن تتخذ تدابير تخالف الإلتزامات المبينة بالإتفاقية في حدود لا تتعدى ما تضمنته مقتضيات الحال بشرط ألا تتعارض هذه التدابير مع الإلتزامات الأخرى المقررة في القانون الدولي.

2 الفقرة التي تجيز أية مخالفة لحكم المادة الثانية إلا في حالة الوفاة نتيجة أعمال حربية مشروعة كما أنها لا تجبر أية مخالفة لأحكام المواد الثالثة والرابعة الفقرة أو السابعة

(104) -المواد 53 من الإتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان.

3 يتعين على كل على كل دولة سامية متعاقدة تستخدم حق المخالفة المتقدم الذكر أن تواصل إمداد السكرتير العام لمجلس أوروبا بيانات كاملة عن التدبير التي تتخذها والأسباب التي أدت إليها، كما يتعين عليها أيضا أن تبلغ السكرتير العام تاريخ وقف التدابير المشار إليها الإنسان في ظل قانون الطوارئ⁽¹⁰⁵⁾.

من خلال النص يتبين أهم الشروط التي احتوتها هذه المادة:

- حدث حرب أو خطر عام أي لا بد من وجود مبرر لإعلان حالة الطوارئ وقد حددتها المادة 15 من الإتفاقية بحالة الحرب أو الخطر وهذه الأسباب تبرر إعلان حالة الطوارئ وتعطي للدولة الحق أن تتحلل من إلتزاماتها المفروضة عليها، بموجب هذه الإتفاقية وقد فسرت المحكمة الأوروبية حالة الطوارئ هذه بكونها تشير إلى موقف أزمة إستثنائية تؤثر على جميع السكان وتشكل تهديدا للحياة المنظمة للمجتمع التي تتكون منه الدول.
- ومما يؤخذ على هذه المادة هو أن تعبير حالة الحرب أو الخطر العام الذي إستخدم في نص المادة والتي تعطي للدولة الحق في وقف العمل بأحكام هذه الإتفاقية يؤخذ عليه عدم التحديد الواضح لهذه المصطلحات وخاصة حالة الخطر العام وكان من الأفضل إستخدام عبارات محددة واضحة حتى لا تترك للدول الأعضاء المجال لتفسير الواسع الذي قد يدفعها إلى إعلان حالة الطوارئ.
- مبدأ التناسب: التناسب بين الخطر الذي تتعرض له الدولة وبين الإجراء المتخذ لحماية نفسها من هذا الخطر بحيث يجب عليها أن لا يتجاوز هذا الخطر بإتخاذ تدابير لا مبرر لها تشكل خطورة كبيرة على حياة الأفراد وخرق ل ضماناتهم بل لا بد أن تكون التدابير المتخذة من قبل حكومة الدولة بالقدر التي تتطلبه على وجه التحديد مقتضيات الموقف⁽¹⁰⁶⁾.

(105)-المواد 14 و 53 من الإتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان.

(106)-أظنين خالد عبد الرحمان ، ضمانات حقوق الإنسان في ظل قانون الطوارئ، ط.2، دار التنوير للطباعة والنشر والتوزيع، 2009، ص100.

الفصل الثاني ضمانات حماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الإستثنائية

وقد إستقرت آلية المعاهدة الأوروبية لحقوق الإنسان "اللجنة الأوروبية والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان على عدة مبادئ قضائية تركز قاعدة التناسب بين تدابير الطوارئ والخطر الذي يهدد الأمة واكتسب لقياس مدي ضرورة تدابير الطوارئ وهي:

- يجب أن تفشل الإجراءات المتبعة في الأوقات العادية في مواجهة الأوضاع الخطرة التي تهدد حياة الأمة.
- أن لا يكون هناك تدابير أخرى ذات أثر اقل على حقوق الإنسان وقادرة على حل المشكلة المعنية.
- إن الإتفاقية الأوروبية لم تقتصر على بيان حقوق الإنسان فحسب وإنما وضعت آلية لضمان إحترام وحسن تطبيق مواد الإتفاقية من قبل الأطراف المتعاقدة⁽¹⁰⁷⁾، لذا فأنشأت كل من:

أولاً: المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان

لما تبنت الأمم المتحدة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي يهدف إلى تعزيز الاعتراف العالمي بالحقوق المنصوص عليها فيه ومن أجل تعزيز حماية حقوق الإنسان على المستوى الدولي أنشئ مجلس أوروبا في لندن 1949/05/5 ورأي أعضاء المجلس أن إعلان الأمم المتحدة يسعى إلى ضمان الاعتراف العالمي والفعال وتطبيق الحقوق المنصوص عليها في الإعلان⁽¹⁰⁸⁾.

تأسست المحكمة في 1959/01/21 على أساس المادة 19 من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان التي جاءت بما يلي: لضمان إحترام الإلتزامات التي تعهدت بها الأطراف السامية المتعاقدة في هذه المعاهدة تنشأ:

(107) - نابي محمد أمين، بدري مباركة، المرجع السابق، ص300.

(108) - بن نولي زرزور، الحماية الدولية لحقوق الإنسان في إطار منظمة الأمم المتحدة، ط.2، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2017، ص.ص.94-95.

الفصل الثاني ضمانات حماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الإستثنائية

- لجنة أوروبية لحقوق الإنسان، يشار إليها فيما بعد بإسم " اللجنة " .
- محكمة أوروبية لحقوق الإنسان يشار إليها "المحكمة " .

وعدد أعضائها 47 وتقوم بدراسة الشكاوي المقدمة من أفراد أو دول الأعضاء، بأن أحد الدول الأعضاء تخرق حقوق الإنسان المنصوص عليها في الإتفاقية وبرتوكولاتها. تأسست بموجب الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان تأسست 1959 وعدد أعضائها 47 وتقوم بدراسة الشكاوي المقدمة من أفراد أو دول الأعضاء، بأن أحد الدول الأعضاء تخرق حقوق الإنسان المنصوص عليها في الإتفاقية وبرتوكولاتها ويعتبر علماء القانون الدولي المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان المحكمة الدولية الأكثر فعالية لحقوق الإنسان في العالم.

يقع مقرها في ستراسبورغ، لهذه المحكمة إختصاص بالنظر في قضايا الدول الأعضاء في المجلس الأوروبي والذين قبلوا بإختصاص هذه المحكمة إختياريا بمجرد أن تكون الدولة قد أخذت بهذا الخيار تصبح كل قرارات المحكمة المتعلقة بها ملزمة لها ويتم إختيار قضاة هذه المحكمة من قبل الجمعية البرلمانية للمجلس الأوروبي، فقد زاد عددها من 16 قضية علم 1960 1975 إلى 119 قضية عام 1997 تقبل المحكمة طلبات مستعجلة لخرق حقوق الإنسان من قبل الأفراد والدول ولقبول أي طلب مقدم للمحكمة لا بد من إستنزاف كافة الإجراءات والحلول القانونية المتاحة داخليا للمدعين بالإضافة لما يلي: "لا بد من عرض القضية على المحكمة خلال 6 أشهر من خلال صدور أمر حكم داخلي بها لا بد أن تكون المسألة متعلقة بخرق لحق من الحقوق المنصوص عليها بالمعاهدة الأوروبية السابقة ولا بد

الفصل الثاني ضمانات حماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الإستثنائية

من أن يكون مقدم الشكوى ضحية، ولا يمكن للمشتكي أن يكون مجهولاً، لا يمكن أن تتضمن شكواه موضوع شكوى سابقة⁽¹⁰⁹⁾.

تتكون من 9 قضاة من أصل 7 بمن فيهم قاض من الدولة المدعى ضدها ويمكن الطعن بالقرار الصادر من المحكمة أمام المحكمة العليا مالم يصبح نهائياً وقطعياً بمرور 3 أشهر من صدوره وقرارات المحكمة العليا دائماً تكون قطعية⁽¹¹⁰⁾.

وقد ذهبت المحكمة الأوروبية إلى أن من الأولى أن تكون لكل دولة متعاقدة بحكم مسؤوليتها نحو حياة الأمة الحق في أن تحدد إذا ما كانت حياة الأمة مهددة بحالة الطوارئ عامة.

فقد تركت المادة 1/15⁽¹¹¹⁾ من الإتفاقية الأوروبية للسلطات هامشا واسعا من التقدير إلا أن اللجنة الأوروبية والمحكمة الأوروبية يقيمان مدى معقولية أسباب إعلان أية حالة الطوارئ، وقد حرصت اللجنة الأوروبية على أن تتولى بنفسها تحديد ما إذا كان الأمر يستوجب إعلان حالة الطوارئ العامة أو حتى في الحالات المحدودة.

على الدول أن لا تخالف إلتزاماتها الدولية الأخرى المفروضة عليها بموجب القانون الدولي بحجة إعلان حالة الطوارئ، إذن يجب أن لا تكون التدابير المتخذة من قبل الدولة المواجهة لحالة الطوارئ والتي تعطى الحق في التحلل من بعض إلتزاماتها بموجب هذه الإتفاقية.

⁽¹⁰⁹⁾ -محمد نعيم علوه، القانون الدولي الإنساني، الجزء 9، موسوعة القانون الدولي العام، مكتبة زين الحقوق مركز الشرق الأوسط الثقافي، 2010، ص.ص. 284-286.

⁽¹¹⁰⁾ -المرجع نفسه، ص 287.

⁽¹¹¹⁾ - المادة 1/15 من الإتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان.

وإن المادة 15⁽¹¹²⁾ من الإتفاقية الأوروبية التي نصت: " 1. في وقت الحرب أو الطوارئ العامة الأخرى التي تهدد حياة الأمة، يجوز لأي طرف سام متعاقد أن يتخذ تدابير تخالف إلتزاماته الموضحة بالإتفاقية في أضيق حدود تحتمها مقتضيات الحال، وبشرط ألا تتعارض هذه التدابير مع إلتزاماته الأخرى في إطار القانون الدولي.

2 الفقرة السابقة لا تجيز مخالفة المادة الثانية إلا فيما يتعلق بالوفيات الناتجة عن أعمال حربية مشروعة، كما لا يجيز مخالفة المواد الثالثة والرابعة فقرة الأولى والسابعة.

3 على كل طرف سام متعاقد يستخدم حق المخالفة سالف الذكر أن يخطر السكرتير العام لمجلس أوروبا بمعلومات كاملة عن التدابير التي إتخذها والاسباب التي دعت إليها، كما يخطر السكرتير العام لمجلس أوروبا أيضا عند وقف هذه التدابير وإسائناف التنفيذ الكامل لإحكام المعاهدة⁽¹¹³⁾.

فلم تنص على شرط رسمي لحالة الطوارئ كما فعلت ذلك المادة 04⁽¹¹⁴⁾ من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية التي ذكرت بما يلي:

"في حالات الطوارئ الإستثنائية التي تهدد حياة الامة، والمعلن قيامها رسميا، يجوز للدول الأطراف في هذا العهد أن تتخذ في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع، تدابير لا تتقيد بالإلتزامات المترتبة عليها بمقتضي هذا العهد، شريطة عدم منافاة هذه التدابير للإلتزامات الأخرى المترتبة عليها بمقتضي القانون الدولي وعدم إنطوائها على تمييز يكون مبرره الوحيد هو العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل الاجتماعي".

(112) – المادة 15 من الإتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان.

(113) – المادة 15 من الإتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان.

(114) – المادة 04 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.

بالتالي، فهي نصت على إعلام السكرتير لمجلس أوروبا مع بيانات تزويده ببيانات كاملة تشمل التدابير التي إتخذتها والأساس التي دفعتها إلى ذلك وتاريخ بدء هذه التدابير وإنتهائها وتاريخ إستئنافها لتطبيق أحكام الإتفاقية 5 أوجبت المادة 15 من هذه الإتفاقية عدم المساس بمجموعة من الحقوق حتى في حالة إعلان حالة الطوارئ وأعدت المساس بها خرق لأحكام الإتفاقية ووردت هذه الحقوق في المواد التالية:

- حماية حق الحياة عدا في حالات الموت الناتجة عن الأعمال المشروعة في الحرب.
- يحرم إخضاع أحد للتعذيب أو العقوبات والمعاملات غير الإنسانية أو المحطة للكرامة.
- يحرم الإسترقاق والإستبعاد وتسخير الفرد وحمله على القيام بأي عمل عنوة.
- لا يجوز إدانة شخص عن فعل أو إمتناع عن فعل لا يشكل جريمة عند ارتكابه لذلك العمل أو الإمتناع وفقا للقانون الوطني أو الدولي، وكذلك لا يجوز توقيع عقوبة أشد من التي كانت مقررة⁽¹¹⁵⁾.

ثانيا: اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان

قد عرفت حالة الطوارئ على أنها أزمو أو موقف إستثنائي خطير حال أو وشيك الوقوع، يؤثر على مجموع شعب الدولة ومن شأنه أن يشكل تهديدا لحياة المجتمع فيها وقد طرحت اللجنة توافر أربعة عناصر لإمكان تطبيق المادة 15⁽¹¹⁶⁾ من الميثاق الأوروبي لحقوق الإنسان والحريات الأساسية المتعلقة بالحالات الإستثنائية:

- وجود أزمة أو موقف إستثنائي خطير حال أو وشيك الوقوع.
- أن تؤثر على مجموع الشعب.

(115) - المادة 15 من الإتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان.

(116) - المادة 15 من الميثاق الأوروبي لحقوق الإنسان والحريات الأساسية.

- أن تهدد إستمرار الحياة العادية وإيقاعها المنتظم داخل المجتمع الذي تتكون منه الدولة.
- ألا يكفي في مواجهتها تطبيق الإجراءات أو القيود العادية التي تجيزها الإتفاقية للمحافظة على السلامة العامة أو الصحة العامة⁽¹¹⁷⁾.

الفرع الثاني

الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان

هذه الإتفاقية الهامة وقعت في سان خوسيه 1969 والتي تتكهن من 81 مادة وقد ورد في الفصل الرابع منها تحت عنوان تعليق الضمانات، التفسير والتطبيق في الفقرة الأولى من المادة 27⁽¹¹⁸⁾ مايلي:

- يمكن للدولة الطرف، في أوقات الحرب أو الخطر العام أو سواهما من الحالات الطارئة التي تهدد إستقلال الدولة أو أمنها أن تتخذ إجراءات تحد من إلتزاماتها بموجب الإتفاقية الحالية ولكن بالقدر وخلال المدة التي تقتضيها ضرورات الوضع الطارئ، شريطة ألا تتعارض تلك الإجراءات مع إلتزاماتها الأخرى بمقتضى القانون الدولي وألا تتطوي على تمييز سبب العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل الإجتماعي.

إن الفقرة السابقة لا تجيز تعليق أي من المواد الأتية: المادة 03 الحق في الشخصية القانونية، المادة 04 الحق في الحياة، المادة 05 تحريم التعذيب، المادة 06 تحريم الرق والعبودية، المادة 09 تحريم القوانين الرجعية، المادة 12 حرية الدين، المادة 17 حقوق الإنسان، المادة 18 الحق في الإسم، المادة 19 حقوق الطفل، المادة 20 الحق في الجنسية

(117) - وائل أحمد علام، حماية حقوق الأقليات في القانون الدولي، ط.2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص128.

(118) - المادة 27 من الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان.

الفصل الثاني ضمانات حماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الإستثنائية

والمادة 23 حق المشاركة في الحكم، كما لا تجيز تعليق الضمانات القضائية اللازمة لحماية تلك الحقوق⁽¹¹⁹⁾.

- على كل دولة تستفيد من حق التعليق أن تعلم فوراً سائر الدول الأطراف بواسطة الأمين العام لمنظمة الدول الأمريكية بالأحكام التي علقت تطبيقها، وأسباب ذلك التعليق والتاريخ المحدد لإنتهائه.

إن الإتفاقية الأمريكية قد أنشأت طبقاً للمادة 33⁽¹²⁰⁾ منها اللجنة الأمريكية والمحكمة الأمريكية إذ جاءت المادة كالتالي:

أولاً: اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان

فهي جهاز مستقل لها دور أساسي في ترقية الإحترام والدفاع عن حقوق الإنسان ويقوم بدور إستشاري في منظمة الدول الأمريكية، مقرها واشنطن، تتكون من 7 أعضاء منحدرين من دول مختلفة يعينون عن طريق الإنتخاب من طرف الجمعية العامة لمنظمة الدول الأمريكية من بين قائمة مرشحين مقترحة من طرف دول الأعضاء، كل دولة تقترح حتى 3 مرشحين، وقد تم في الفصل الأول وفي المادة 01⁽¹²¹⁾ بذكرها وذلك على النحو التالي:

- إن اللجنة الأمريكية بشأن حقوق الإنسان هي كيان مستقل بذاته لمنظمة الدول الأمريكية، وظيفتها الرئيسية تشجيع مراقبة حقوق الإنسان، والدفاع عنها، والعمل كهيئة إستشارية للمنظمة في هذه المنطقة وقرها لدى منظمة الدول الأمريكية في واشنطن.

تتألف اللجنة من سبعة أعضاء يتم إنتخابهم بصفتهم الشخصية من قبل الجمعية العامة للمنظمة، ويكونون أشخاصاً ذوي مكانة أخلاقية عالية، وإختصاص معترف به في مجال حقوق الإنسان.

(119) - المواد 03، 04، 05، 06، 09، 12، 17، 18، 19، 20 و 23 من الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان.

(120) - المادة 33 من الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان.

(121) - المادة 01 من الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان.

وقد نصت المادة 31⁽¹²²⁾ من لائحة اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان على أنه اجذ اللجنة في الإعتبار الإلتزامات التي تتعلق بالإنتهاكات المزعومة لحقوق الإنسان المحددة في الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان من قبل دولة طرف عندما تفي فقط هذه الإلتزامات بالشروط المذكورة في تلك الإتفاقية وفي النظام الأساسي وفي هذه اللائحة.

فهي تختص بالنظر بصلاحيات كثيرة أهمها النظر في الإنتهاكات التي تقع على حقوق الإنسان الواردة في ميثاق منظمة الدول الأمريكية التي يمكن أن تحدث من جانب دولة عضوة في الإتفاقية ضد دولة أخرى ليست عضوة، أما بالنسبة للشكاوى الافراد فقبولها إختياري بالنسبة للجنة وللجنة أن تتحقق من أن الإجراءات وطرق الردع الداخلية في الدولة العضو التي ليست طرفا في الإتفاقية قد طبقت وإستنفذت⁽¹²³⁾.

ثانيا: المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان

تعتبر جهازا قضائيا ذاتيا مستقلة تأسست في 1979 05/22 ويقع مقرها في مدينة سان خوسيه كوستاريكا وتشكل نظام حماية لحقوق الإنسان يهدف إلى تطبيق وتفسير الإتفاقية، وهذا حسب المادة 01 من النظام الأساسي للمحكمة الأمريكية التي جاءت: "المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان هي قضية قضائية مستقلة غرضها تطبيق وتفسير الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، وتمارس المحكمة وظائفها وفقا لأحكام الإتفاقية المذكورة أعلاه وهذا النظام الأساسي"⁽¹²⁴⁾.

حيث تختص المحكمة الأمريكية حسب المادة 2 من النظام الأساسي للمحكمة الأمريكية "تباشر المحكمة الإختصاص الإستشاري والقضائي:

(122) - المادة 31 من لائحة اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان.

(123) - وائل أحمد علام، المرجع السابق، ص. 135.

(124) - المادة 01 من النظام الأساسي للمحكمة الأمريكية لحماية حقوق الإنسان.

- يحكم إختصاصها القضائي أحكام المواد 61، 62، 63 من الاتفاقية.
- ويحكم إختصاصها الإستشاري أحكام المادة 64 من الاتفاقية.

بالفصل في القضايا المتعلقة بالانتهاكات التي تقرها الدول الأعضاء للحقوق التي تكلفها الإتفاقية، فضلا عن تلك فإنها تمتلك صلاحيات تقويم الآراء الإستشارية المتعلقة بتفسير وبعض معاهدات حقوق الإنسان الأخرى.

وحسب المادة 61 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان فإن الأطراف واللجنة من لخم الحق في رفع قضية امام المحكمة إذ جاء نصها كالتالي:

- للدول الأطراف واللجنة فقط الحق في رفع قضية أمام المحكمة.
- من الضروري لكي تنتظر المحكمة في قضية ما أن تكون الإجراءات المبينة في المواد 48 إلى 50 قد إستنفذت⁽¹²⁵⁾، وللمحكمة إختصاصان:

1. إختصاص قضائي

لا بد من هذه الحالة من أن تكون الشكوى قد مرت على اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان، غير أن المحكمة غير ملزمة بما جاء في تقرير اللجنة، كما يمكن للمحكمة أن تطالب بإتخاذ إجراءات إحتياطية ويمكن أن تجنب الأشخاص خسائر لا يمكن تعويضها، ويمكن للمحكمة أن تصدر احكاما بتعويضات مادية وأحكام المحكمة نهائية غير قابلة للنقض، وطبقا للمادة 28 تمثل اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان كطرف أمام المحكمة في كافة القضايا في نطاق الإختصاص القضائي للمحكمة وفقا للمادة 1/02 من هذا النظام الأساسي⁽¹²⁶⁾.

(125)-المادة 61 من النظام الأساسي للمحكمة الأمريكية لحماية حقوق الإنسان.

(126)-المادة 1/02 من النظام الأساسي للمحكمة الأمريكية لحماية حقوق الإنسان.

2. إختصاص إستشاري

طبقا لما جاء في المادة 64 من الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان يمكن للمحكمة أن تعطي آراء إستشارية فيما يتعلق بالإتفاقية الأمريكية وكل إتفاقية أخرى تتعلق بحقوق الإنسان فيما بين الدول الأمريكية، ويقدم الطلب الإستشاري من أجهزة منظمة الدول الأمريكية والدول الأطراف أو من لجنة حقوق الإنسان وتمتلك صلاحيات تقويم الآراء الإستشارية المتعلقة بتفسير الإتفاقية وبعض معاهدات حقوق الإنسان الأخرى⁽¹²⁷⁾.

تتألف المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان من 7 قضاة حيث جاء في المادة 4 من النظام الأساسي للمحكمة الأمريكية إذ جاء منها: "1 تتكون المحكمة من سبعة قضاة من مواطني الدول أعضاء منظمة الدول الأمريكية يتم إنتخابهم بشكل فردي من بين القضاة ذوي المكانة الاخلاقية العالية وذوي الإختصاص المعترف به في مجال حقوق الإنسان والذين لهم المؤهلات المطلوبة لمباشرة اعلى المهام القضائية بموجب قانون الدولة التي هم مواطنون لها أو الدولة التي تقدمهم كمرشحين، ولا يجوز أن يكون إثنان من القضاة من مواطني نفس الدولة"⁽¹²⁸⁾.

يتم ترشيحهم وإنتخابهم من الدول التي إنضمت إلى الإتفاقية ومركز المحكمة بكوستاريكا، ولم يتم تأليف المحكمة إلا عام 1979 وذلك بعد مضي 20 عاما تقريبا على تشكيل اللجنة.

(127)-المادة 64 من الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان.

(128)-المادة 61 من النظام الأساسي للمحكمة الأمريكية لحماية حقوق الإنسان.

الفرع الثالث

الميثاق العربي لحقوق الإنسان

صدق على هذا الميثاق مجلس جامعة الدول العربية في سبتمبر 1994 وقد إعتد من قبل القمة العربية السادسة عشر التي إستضيفتها تونس بتاريخ 2004/05/23 في نسختها الأحدث وقد جاء في ديباجته⁽¹²⁹⁾ كما يلي: "انطلاقاً من إيمان الأمة العربية بكرامة الإنسان الذي اعزه الله منذ بدء الخليقة وبأن الوطن العربي مهد الديانات وموطن الحضارات ذات القيم الإنسانية السامية التي أكدت حقه في حياة كريمة على أسس من الحرية والعدل والمساواة.

وتحقيقاً للمبادئ الخالدة للدين الإسلامي الحنيف والديانات السماوية الأخرى في الأخوة والمساواة والتسامح بين البشر. واعتزازاً منها بما أرسته عبر تاريخها الطويل من قيم ومبادئ إنسانية كان لها الدور الكبير في نشر مراكز العمل بين الشرق والغرب ما جعلها مقصداً لأهل الأرض والباحثين عن المعرفة والحكمة.

وإيماناً منها بوحدة الوطن العربي مناضلاً دون حريته، مدافعاً عن حق الأمم في تقرير مصيرها والمحافظة على ثرواتها وتنميتها، وإيماناً بسيادة القانون ودوره في حماية حقوق الإنسان في مفهومها الشامل والمتكامل، وإيماناً بأن تمتع الإنسان بالحرية والعدالة وتكافؤ الفرص هو معيار أصالة أي مجتمع. ورفضاً لأشكال العنصرية والصهيونية كافة التي تشكل انتهاكاً لحقوق الإنسان وتهديداً للسلم والأمن العالميين، وإقراراً بالارتباط الوثيق بين حقوق الإنسان والسلم والأمن العالميين، وتأكيداً لمبادئ ميثاق الأمم المتحدة والإعلان العالمي لحقوق الإنسان وأحكام العهدين الدوليين للأمم المتحدة بشأن الحقوق

(129) - ديباجة الميثاق العربي لحماية حقوق الإنسان لسنة 2004.

الفصل الثاني ضمانات حماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الإستثنائية

المدنية والسياسية والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية ومع الأخذ في الاعتبار إعلان القاهرة بشأن حقوق الإنسان في الإسلام⁽¹³⁰⁾.

يشكل الميثاق العربي لحقوق الإنسان موجة الإصلاح، وكان الميثاق قد دخل حيز التنفيذ في مارس 2008 وقد صادقت عليه 10 دول عربية: الجزائر، البحرين، الأردن، ليبيا وفلسطين، قطر، السعودية، سوريا، الإمارات العربية المتحدة، اليمن، فيعتبر مراجعة لوثيقة وضعت لعام 1994 هو جزء من عملية أوسع لتحديث الجامعة العربية تشمل إنشاء مجلس السلم والأمن وبرلمان عربي، وتكمن أهميته في أنه أداة منبثقة عن المنطقة، جري التفاوض عليها بين دول المنطقة لذا فهو يملك القدرة على أن يقلص تشكيك الدول العربية المستمرة بواجباتها في مجال إحترام حقوق الإنسان في مجالات عدة وحمايتها، ولكن السؤال الذي يبقى مطروح هو مدى فعالية هذا الميثاق في إحترام الدول العربية لحقوق الإنسان؟⁽¹³¹⁾.

في حالات الطوارئ الاستثنائية التي تهدد حياة الأمة والمعلن قيامها رسمياً يجوز للدول الأطراف في هذا الميثاق أن تتخذ في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع تدابير لا تتقيد فيها بالالتزامات المترتبة عليها بمقتضى هذا الميثاق، بشرط ألا تتنافى هذه التدابير مع الالتزامات الأخرى المترتبة عليها بمقتضى القانون الدولي وألا تنطوي على تمييز يكون سببه الوحيد هو العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل الاجتماعي.

لا يجوز في حالات الطوارئ الاستثنائية مخالفة أحكام المواد الآتية، المادة 5 والمادة 8 والمادة 9 والمادة 10 والمادة 13 والمادة 14 فقرة "6" والمادة 15 والمادة 18 والمادة 19 والمادة 20 والمادة 22 والمادة 27 والمادة 28 والمادة 29 والمادة 30، كما لا يجوز تعليق الضمانات القضائية اللازمة لحماية تلك الحقوق.

(130) - ديباجة الميثاق العربي لحماية حقوق الإنسان لسنة 2004.

(131) - طاهر رابع، "سبل تطوير حماية وترقية حقوق الإنسان في العالم العربي"، المجلة الأكاديمية للحث القانوني، المجلد 8، العدد 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018، ص90.

الفصل الثاني ضمانات حماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الإستثنائية

على أية دولة طرف في هذا الميثاق استخدمت حق عدم التقيد أن تعلم الدول الأطراف الأخرى، وقد أكدت كذلك المادة 05⁽¹³²⁾ على: "1- الحق في الحياة حق ملازم لكل شخص 2 يحمي القانون هذا الحق، ولا يجوز حرمان أحد من حياته تعسفاً.

المادة 8: يحظر تعذيب أي شخص بدينياً أو نفسياً أو معاملته معاملة قاسية أو مهينة أو حاطة بالكرامة أو تحمي كل دولة طرف كل شخص خاضع لولايتها من هذه الممارسات، وتتخذ التدابير الفعالة لمنع ذلك وتعد ممارسة هذه التصرفات أو الإسهام فيها جريمة يعاقب عليها لا تسقط بالتقادم.

كما تضمن كل دولة طرف في نظامها القانوني إنصاف من يتعرض للتعذيب وتمتعه بحق رد الاعتبار والتعويض.

المادة 09: لا يجوز إجراء تجارب طبية أو علمية على أي شخص أو استغلال أعضائه من دون رضائه الحر وإدراكه الكامل للمضاعفات التي قد تنجم عنها، مع مراعاة الضوابط والقواعد الأخلاقية والإنسانية والمهنية والتقيد بالإجراءات الطبية الكفيلة بضمان سلامته الشخصية وفقاً للتشريعات النافذة في كل دولة طرف. ولا يجوز بأي حال من الأحوال الاتجار بالأعضاء البشرية.

المادة 10: 1 يحظر الرق والاتجار بالأفراد في جميع صورهما ويعاقب على ذلك، ولا يجوز بأي حال من الأحوال الاسترقاق والإستعباد.

2 تحظر السخرة والاتجار بالأفراد من أجل الدعارة أو الاستغلال الجنسي أو استغلال دعارة الغير أو أي شكل آخر أو استغلال الأطفال في النزاعات المسلحة.

(132) - المادة 05 من الميثاق العربي لحماية لحقوق الإنسان.

المادة 13 - لكل شخص الحق في محاكمة عادلة تتوافر فيها ضمانات كافية وتجريها محكمة مختصة ومستقلة ونزيهة ومنشأة سابقا بحكم القانون. وذلك في مواجهة أية تهمة جزائية توجه إليه أو للبت في حقوقه أو التزاماته، وتكفل كل دولة طرف لغير القادرين مالياً الإعانة العادلة للدفاع عن حقوقهم.

2- تكون المحاكمة علنية إلا في حالات استثنائية تقتضيها مصلحة العدالة في مجتمع يحترم الحريات وحقوق الإنسان⁽¹³³⁾.

المادة 6/14: لكل شخص حرم من حريته بالتوقيف أو الاعتقال حق الرجوع إلى محكمة مختصة تفصل من دون إبطاء في قانونية ذلك وتأمراً بالإفراج عنه إذا كان توقيفه أو اعتقاله غير قانوني.

المادة 15: لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص تشريعي سابق، ويطبق في جميع الأحوال القانون الأصح للمتهم.

المادة 18: لا يجوز حبس شخص ثبت قضائياً إكساره عن الوفاء بدين ناتج عن التزام تعاقدي.

- المادة 19: لا يجوز محاكمة شخص عن الجرم نفسه مرتين. ولمن تتخذ ضده هذه الإجراءات أن يطعن في شرعيتها ويطلب الإفراج عنه.

لكل متهم ثبتت براءته بموجب حكم بات الحق في التعويض عن الأضرار التي لحقت به..

-المادة 20: 1 يعامل جميع الأشخاص المحرومين من حريتهم معاملة إنسانية تحترم الكرامة المتأصلة في الإنسان.

(133)- المواد 09، 10 و13 من الميثاق العربي لحماية لحقوق الإنسان.

2- يفصل المتهمون عن المدانين ويعاملون معاملة تتفق مع كونهم غير مدانين.
3يراعى في نظام السجون أن يهدف إلى إصلاح المسجونين وإعادة تأهيله".

المادة 27: - لا يجوز بشكل تعسفي أو غير قانوني منع أي شخص من مغادرة أي بلد بما في ذلك بلده أو فرض حظر على إقامته في أية جهة أو إلزامه بالإقامة في هذا البلد. لا يجوز نفي أي شخص من بلده أو منعه من العودة إليه⁽¹³⁴⁾.

المادة 28 كل شخص الحق في طلب اللجوء السياسي إلى بلد آخر هرباً من الاضطهاد ولا ينتفع بهذا الحق من يجري تتبعه من أجل جريمة تهم الحق العام ولا يجوز تسليم اللاجئين السياسيين.

لكل شخص الحق في التمتع بجنسية ولا يجوز إسقاطها عن أي شخص بشكل تعسفي أو غير قانوني.

المادة 29: للدول الأطراف أن تتخذ الإجراءات التي تراها مناسبة وبما يتفق مع تشريعاتها الداخلية الخاصة بالجنسية في تمكين الأطفال من اكتساب جنسية الأم مع مراعاة مصلحة الطفل في كل الأحوال.

- لا ينكر حق الشخص في اكتساب جنسية أخرى مع مراعاة الإجراءات القانونية الداخلية لبلده.

-المادة 30: لكل شخص الحق في حرية الفكر والعقيدة والدين ولا يجوز فرض أية قيود عليها إلا بما ينص عليه التشريع النافذ.

2- لا يجوز إخضاع حرية الإنسان في إظهار دينه أو معتقده أو ممارسة شعائره الدينية بمفرده أو مع غيره إلا للقيود التي ينص عليها القانون والتي تكون ضرورية في

(134) - المواد 6/14، 15، 18، 19، 20 و 27 من الميثاق العربي لحماية لحقوق الإنسان.

مجتمع متسامح يحترم الحريات وحقوق الإنسان لحماية السلامة العامة أو النظام العام أو الصحة العامة أو الآداب العامة أو لحماية حقوق الآخرين وحرياتهم الأساسية.

3- للآباء أو الأوصياء حرية تأمين تربية أولادهم دينياً وخلقياً⁽¹³⁵⁾.

والى جانب المواد المذكورة فإنه ما يهمنا في هذا الميثاق هي المادة 04⁽¹³⁶⁾ التي تتعلق بحالة الطوارئ ومن أهم الشروط التي جاءت بها هي:

وجود حالة الطوارئ تهدد حياة الأمة أو ما يعد ضروريا لحماية الأمن والإقتصاد، حيث نلاحظ مدى عمومية الألفاظ المستخدمة لتبرير حالة الطوارئ، حيث أن هذا التحديد يعتبر حماية لحقوق الإنسان من تعسف السلطات لأنها تقيد بها هذه الحالات المحددة مسبقا.

أعطي هذا الميثاق الحق للدولة الطرف التي تمر بحالة الطوارئ أن تتحلل من إلتزاماتها المفروضة عليها بموجب الميثاق إلى الحد الضروري لمعالجة الحالة الطارئة.

الميثاق لم يفتح الباب أمام المساس بكل الحقوق وحريات الأفراد المصونة بل منع بعض الحقوق من أن تمس حتى في حالة الطوارئ وهذه الحقوق هي حظر التعذيب، الإهانة والعودة إلى الوطن، واللجوء السياسي والمحاكمة العادلة⁽¹³⁷⁾.

وما يمكن ملاحظته أن المادة 04 لم تبين بدقة الشروط الواجبة على الدول إتباعها عند مرورها بحالة الطوارئ ولا يحتوي على أية آلية جادة يلتجئ إليها الفرد في عالم العربي تكفل له الحماية من تدخل الحكومات خاصة وأن الدول العربية من الدول التي تعيش في حالة الطوارئ طويلة الأمد إذ أصبح الوضع دائما وليس إستثناءا.

(135) - المواد 28، 29 و30 من الميثاق العربي لحماية لحقوق الإنسان.

(136) - المادة 04 ميثاق الأمم المتحدة.

(137) - محبوبي خالد، الظروف الاستثنائية وحماية حقوق الإنسان في ظل القانون الدولي لحقوق الإنسان، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم، تخصص القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2010، ص78.

وخير دولة في هذا السياق بعد الجزائر مصر التي تعتبر من أكبر الدول إنتهاكا لحقوق الإنسان، فهي تعاني من ضعف شديد لحقوق الإنسان، فورغم إنضمامها إلى الميثاق العربي وإلى المعاهدات الدولية إلا أنه يعتبر انضمام شكلي، ولا تعمل ببنود تلك الإتفاقيات خاصة منذ ثورتها 23 يوليو وما يجري من إنتهاكات وممارسات الأجهزة الأمنية للقمع خاصة في ظل حالة قانون الطوارئ ورغم أن أحد أهم مطالب الثورة المصرية هو إيقاف التعذيب في السجون والمعتقلات إلا أنها لم تتوقف وتوجد الكثير من إنتهاكات جماعية مثل ما حدث في متحف مصر 2011/03/09 عندما كانت مواجهات بين نظام الرئيس حسني مبارك آنذاك والمتظاهرين ضده أدى إلى إقتحام المتحف وسرقة قطع أثرية، ومجزرة الرابعة العدوية، وقد تم محاكمة "المدنيين" في المحاكم العسكري ويعتبر سجن ومحاكمة الرئيس الشرعي السابق لمحمد مرسي وإعدام وسجن العديد من أعضاء جماعة الإخوان المسلمين في السجون المصرية بدون أية محاكمة عادلة من أكبر مظاهر إنتهاك حقوق الإنسان لإنعدام شفافية العدالة لذا فإن منظمة مراسلون بلا حدود للأمم المتحدة متهمة للإعتقال الممنهج للصحافيين الناقدين بما فيه توظيف الحبس الإحتياطي لإسكات الصحفيين⁽¹³⁸⁾.

وقام أيضا الإنقلاب العسكري بقطع بث عدة قنوات فضائية بزعم أنها مقربة من جماعة الإخوان المسلمين مثل قناة مصر 25، كما قطع عدة قنوات دينية منها قناة الناس، الرحمة والشباب فهي صنفت بأنها تابعة للتيار الإسلامي وكانت مؤيدة للرئيس الشرعي محمد مرسي.

فلقد حذرت منظمات حقوقية من بينها مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان والجمهية المصرية لحقوق الإنسان في مذكرة أرسلوها للأمين العام للأمم المتحدة من " ترهيب وسائل الإعلام المصرية التي باتت إما رهن التأميم أو تحت قيود أمنية تعسفية، فضلا عن ترهيب

(138) - شهاب طالب الزوبعي، الحماية الدولية والإقليمية لحقوق الإنسان، ط.1، مركز الكتاب الأكاديمي، الأردن، 2017، ص.ص.152-153.

الإعلاميين والمدونين والمحاولات المستمرة لإخراس الوسائل المتبقية للمواطن لمعرفة ما يحدث في بلده والعالم⁽¹³⁹⁾.

فقد إرتفع أعداد المحكوم عليهم بالإعدام في عهد السيسي غير الشرعي حيث إرتفع العدد من 109 في عام 2013 إلى 509 إلى عام 2014 وقد تم إعدام ما لا يقل عن 179 شخصا في الفترة 2014 إلى 2019 وهناك تزايد محاكمة المدنيين أمام المحاكم العسكرية.

ومن هنا نجد أن الدول العربية إن لم تأخذ بعين الإعتبار بنود هذا الميثاق فسوف يظل مستقبل هذا الميثاق العربي لحقوق الإنسان معلقا بين تمسك منظمات المجتمع المدني بميثاق عربي "مثالي" لحقوق الإنسان وبين حرص الحكومات العربية الشديد على ألا يلفت من يدها بأي شكل من الاشكال زمام التحكم في هذا الملف بجميع تفاصيله.

لذا فقد إعتبر الميثاق العربي لحقوق الإنسان الذي تبناه مجلس الجامعة العربية "ولد ميتا" وإن عدم وجوده أفضل من وجوده، لأن التحفظات التي أبدتها عدة دول قد أفرغته من مضمونه وأدخلته في تعارض مع ما جاء في المواثيق الدولية التي وقعت عليها الدول⁽¹⁴⁰⁾.

الفرع الرابع

الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان

أنت فكرة صياغة وثيقة لإنشاء الية لحماية حقوق الإنسان في إفريقيا لأول مرة في أوائل الستينات في المؤتمر الأول للحقوقيين الأفارقة الذي عقد في لاغوس نيجيريا في عام 1961 يدعو الحكومات إلى إعتقاد إتفاقية إفريقية لحقوق الإنسان التي إنضمت الجزائر إلى هذه الإتفاقية بموجب المرسوم الرئاسي رقم 06-62 المؤرخ في 11 فبراير 2006 مع

(139)–المرجع نفسه، ص158.

(140)– الميثاق العربي لحقوق الإنسان.

الفصل الثاني ضمانات حماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الإستثنائية

محكمة ولجنة ومع ذلك في الوقت الذي لم تبذل الحكومات الإفريقية جهودا جادة لتعزيز هذا المفهوم، لم يفرض الميثاق لمنظمة الوحدة الإفريقية أي التزام صريح على الدول الأعضاء بحماية حقوق الإنسان على النحو المنصوص عليه في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في علاقاتها الدولية، فقد تجاهلت الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان التي ارتكبتها بعض زعماء الأفارقة المستبدين بشكل تعسفي ضد مواطنيهم، وفي المؤتمر الأول للحقوقيين الأفارقة المنعقد في داكار 1976 أعاد المشاركون إحياء فكرة قانون لاغوس حول الحاجة إلى حماية إقليمية لحقوق الإنسان في إفريقيا طلب المشاركون من لجنة الحقوقيين الدولية النظر في التشاور مع المنظمات الإفريقية الأخرى في إمكانية إنشاء آلية إقليمية لحقوق الإنسان في إفريقيا⁽¹⁴¹⁾.

وفي عام 1979 طلبت جمعية رؤساء دول وحكومات منظمة الوحدة الإفريقية المنعقدة في لبيريا من الأمين العام لمنظمة الوحدة الإفريقية عقد لجنة خبراء لصياغة صك إقليمي لحقوق الإنسان لإفريقيا.

لكن نتيجة لعداء بعض الحكومات الإفريقية للحماية الإقليمية لحقوق الإنسان في إفريقيا لم يكن من الممكن عقد مؤتمر للمفوضين المقرر في إثيوبيا لإقرار مشروع الميثاق الذي كان تحت تهديد في خضم هذا الجو المتوتر وبدعوة من الأمين العام لمنظمة الوحدة الإفريقية فقد عقد رئيس غامبيا مؤتمرين وزاريين في غامبيا، حيث تم اعتماد مشروع الميثاق وتم تقديمه لاحقا إلى جمعية منظمة الوحدة الإفريقية وتم إعماله من قبل جمعية منظمة

(141) - طاهير رابح، "سبل تطوير حماية وترقية حقوق الإنسان في العالم العربي"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 16، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2017، ص 89.

الوحدة الإفريقية في 1981/07/28، بعد تصديق الأغلبية المطلقة من الدول الأعضاء في منظمة الوحدة الإفريقية⁽¹⁴²⁾.

يتكون من 68 مادة وفي المقابل لا ينص الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب عن حالات الطوارئ، كما أكدت اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب على عدم القدرة على عدم التقيد بموجب الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان التي وجدت أن الحقوق المعترف بها في الميثاق الإفريقي لا يمكن تقييدها وذلك بسبب حالات الطوارئ فعلى سبيل المثال، في أجندة حقوق وسائل الإعلام ضد نيجيريا، ذكرت اللجنة الإفريقية ما يلي:

على النقيض من أدوات حقوق الإنسان الدولية الأخرى، لا يحتوي الميثاق الإفريقي على شرط عدم التقيد. ولذلك، لا يمكن تبرير القيود المفروضة على الحقوق والحريات المنصوص عليها في الميثاق بحالات الطوارئ أو الظروف الخاصة، وتم العثور على الأسباب المشروعة الوحيدة لتقي حقوق وحريات الميثاق الإفريقي في المادة 2/27 التي جاءت في نصها " تمارس حقوق وحريات كل شخص في ظل إحترام حقوق الآخرين والأمن الجماعي والأخلاق والمصلحة العامة " أي أن حقوق الإنسان يجب أن تمارس مع إحترام حقوق الآخرين⁽¹⁴³⁾.

المطلب الثاني

الضمانات الدولية لحماية حقوق الإنسان

إذا كانت القوانين الداخلية قد إهتمت بحقوق الإنسان بقصد توفير وسائل حماية فعالة لها، فإن النظام القانوني سار على نفس المسار بعد أن تكونت لدى الدول القناعة لدى الدول العالم أن الإنسان يعاني من ويلات من جراء إنتهاكات لحقوقه من ويلات الحروب

(142) - منظمة الوحدة الإفريقية لسنة 1979.

(143) - وثيقة الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب الذي تم صياغته في 27 جويلية 1981 ودخل حيز النفاذ في 21 أكتوبر 1986 والذي إنضمت إليه الجزائر بموجب المرسوم رقم 87-87 المؤرخ في 3 فبراير 1987.

والصراعات الدولية لذا فقد إلتجأ المجتمع الدولي إلى خلق أليات لتكريس القانون الإنساني لحماية الحريات الأساسية وحقوق الإنسان وهي منظمة الأمم المتحدة، المحكمة الجنائية، منظمة العفو الدولية.

الفرع الأول

حماية حقوق الإنسان في ظل منظمة الأمم المتحدة

جاء ميثاق الأمم المتحدة ليمثل حيز الزاوية في التنظيم القانوني الخاص بكفالة حقوق الإنسان وهو أول وثيقة دولية ذات طابع عالمي تضمنت النص على مبدأ حقوق الإنسان وصدر الميثاق عام 1945 والذي يعد في نظر أهل القانون معاهدة حماية توافقت فيها إرادة أعضاء المجتمع الدولي ودخل حيز التنفيذ في 14/10/1945، رغم أنه لم يعطي تعريفا دقيقا لحقوق الإنسان إلا أنه نجد في ديباجة الميثاق نجد أنه جاء فيه: "نحن شعوب الأمم المتحدة وقد ألبنا على أنفسنا أن ننقذ الأجيال المقبلة من ويلات الحرب التي خلال جيل واحد جلبت على الإنسانية مرتين أحزان يعجز عنها وصفها وإن نوكد من جديد إيماننا بالحقوق الأساسية للإنسان وبما للرجال والنساء والأمم كبيرها وصغيرها من حقوق متساوية"⁽¹⁴⁴⁾.

يعد موضوع حقوق الإنسان من أهم المواضيع التي تناولتها منظمة الأمم المتحدة والجهود التي بذلتها في إحترام ومراعاة حقوق الإنسان فقد أسهمت في تمتين العلاقات بين الدول وفي تحسين الاوضاع لإحلال السلم وفق ميثاق الأمم المتحدة حقوق الإنسان⁽¹⁴⁵⁾، ومن خلال إدراج العديد من الإتفاقيات وإنشاء العديد من الأجهزة الدولية لحماية هذه الحقوق لهذا السبب فقد أنشأت الجمعية العامة منصب:

(144) - جابر إبراهيم الزاوي، حقوق الإنسان وحياته الأساسية في القانون الدولي والشريعة الإسلامية، ط2، دار وائل

للنشر، الأردن، 2016، ص 191

(145) - ميثاق الأمم المتحدة لحماية حقوق الإنسان.

أولاً: مفوض الأمم المتحدة السامي لحقوق الإنسان

هي وكالة دولية تابعة لمنظمة الأمم المتحدة تهدف للترويج وحماية حقوق الإنسان بحسب ما ورد في الإتفاقيات والمواثيق الدولية التي نص عليها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان فهو المسؤول الأول المعني بحقوق الإنسان في الأمم المتحدة فهو يضطلع بالمهام التي أوكلتها إليه على وجه التحديد الجمعية العامة في قرارها 141/48 المؤرخ في 1993/12/20⁽¹⁴⁶⁾، فبموجب هذا القرار فقد أنشأت المفوضية السامية الموقع الشبكي للمفوضية وهي تتلقي شكاوى الأفراد المقدمة إلى هيئات الأمم المتحدة ويتمثل كذلك مهامه في ضمان التمتع بجميع حقوق الإنسان على المستوى العالمي بواسطة لبا تطبيق العملي لإرادة وقرارات المجتمع الدولي التي عبرت عنها الأمم المتحدة وتستند المفوضية مهامها على مواد الميثاق الأمم المتحدة بما في ذلك المادة 55 المرتكزة على مبادئ المساواة في الحقوق وتعزيز مصير الشعوب.

فقد قدمت المفوضية تقريراً حول اللاجئين أين بينت أن هذه الظاهرة في تفاقم كبير إذ أبلغ المفوض السامي في اليوم العالمي للاجئين 2006 بأن عدد اللاجئين في العالم بلغت أدنى مستويات لها منذ ما يزيد على 25 عاماً وأن التدفقات المكثفة من اللاجئين الجدد إلى الدول المجاورة في عام 2005 هي الأقل منذ 29 عاماً.

ثانياً: لجنة حقوق الإنسان سابقاً (مجلس حقوق الإنسان حالياً)

تعد لجنة حقوق الإنسان⁽¹⁴⁷⁾ الجهاز الأساسي المعني بحقوق الإنسان داخل الأمم المتحدة وهي تضطلع بمهامها في هذا الشأن في إطار ميثاق الامم المتحدة وتحت إشراف

(146) - طاهير راجح، "دور المفوضية السامية لحقوق الإنسان للأمم المتحدة في حماية وترقية حقوق الإنسان" نشاط المفوضية في إفريقيا نموذجاً"، *المجلة الأكاديمية للبحث القانوني*، المجلد 12، العدد 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2022، ص.ص. 460-462.

(147) - هي هيئة فرعية تابعة للمجلس الاقتصادي والاجتماعي والتي تحولت بعدها إلى مجلس حقوق الإنسان بداية من مارس 2006، بموجب القرار رقم 251-30، وهي هيئة حكومية دولية داخل منظمة الأمم المتحدة، وهي مسؤولة عن

المجلس الإقتصادي والإجتماعي تتمتع بنظام قانوني خاص بها إذ أنها الوحيدة التي خصها الميثاق بحكم تضمنته المادة 68⁽¹⁴⁸⁾ وتشكل هذه اللجنة من 9 أعضاء لتقوم بتقديم التقارير إلى المجلس، كما تقدم له المقترحات والتوصيات في مسائل حقوق الإنسان وحماية الحريات الأساسية في صورة إعلانات أو مشروعات معاهدات وقد خولت هذه اللجنة إختصاصات وصلاحيات في دراسة تقديم وتحقيق الشكاوى الخاصة بالإنتهاكات التي ترتكب ضد حقوق الإنسان في أي مكان في العالم.

وبناء على طلب اللجنة ضمن إستراتيجية الأمم المتحدة التي تستهدف إعطاء الإهتمام العاجل بالنظر في الوسائل والطرق التي تزيد فعالية المنظمة الدولية في وقف الإنتهاكات التي ترتكب ضد حقوق الإنسان هناك ثلاثة قرارات تتمثل في:

- قرار المجلس الإقتصادي والإجتماعي رقم 728 الصادر بتاريخ 1959/07/30 والذي منح اللدنة إختصاص تلقي الشكاوى المقدمة من الأفراد أو الجماعات والمتعلقة بإنتهاكات حقوق الإنسان، وفي ظل هذا الإختصاص خولت اللجنة إعداد قوائم سرية بهذه الإنتهاكات وإبلاغها إلى الدول المعنية دون الإفصاح عن مصادرها.
- قرار المجلس الإقتصادي والإجتماعي رقم 1235 الصادر بتاريخ 1967/07/6 والذي منح اللجنة فحص الشكاوي التي تتلقاها من الأقليات التابعة لها.
- قرار المجلس الإقتصادي والإجتماعي رقم 1503 الصادر بتاريخ 1970/05/27 والذي أنشأ إختصاصات اللجنة بفحص الشكاوى التي تتلقاها بموجب القرار رقم 728 وذلك بإجراءات سرية معقدة⁽¹⁴⁹⁾.

تدعيم وتعزيز جميع حقوق الإنسان في جميع أرجاء العالم، وتتألف من 47 دولة عضوة في الأمم المتحدة تنتخبها الجمعية العامة.

(148) - المادة 68، من ميثاق الأمم المتحدة.

(149) - شهبوب مسعود، "الحماية القضائية للحريات الأساسية في الظروف الاستثنائية"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية

الاقتصادية والسياسية، المجلد 36، العدد 1، كلية حقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 1998، ص 45.

ومن خلال تلك الإجراءات العلنية والسرية التي تقوم بها اللجنة فقد تطرقت اللجنة لبحث أوضاع حقوق الإنسان في أكثر من أربعين دولة لحد الآن.

فتعد الإجراءات الخاصة التي طبقتها للتحقيق في أوضاع حقوق الإنسان في الشيلي وفي الإنتهاكات الجسيمة التي إرتكبت فيها عقب الإنقلاب العسكري في 1973 بمثابة نموذج لإدراءات التحقيق الدولي لإقترانها حالات الطوارئ ودفع حكومة الشيلي إلى تغيير سياستها تجاه حقوق الإنسان والعدول عن ممارستها التعسفية وإنهاء حالة الطوارئ طويلة الأمد، غير أن حكومة الشيلي إعتزضت على قيام اللجنة بهذه الإجراءات في مواجهتها بمقولة أنها تطبق ضدها بطريقة تمييزية ويعد تدخلا في شؤونها الداخلية.

وكذلك أحداث الصين في عام 1989 لإنتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان أثناء حالة الطوارئ، فأحداث الوحشية التي إرتكبتها الجيش للتصدي للمظاهرات الطلابية السلمية قد هزت الضمير الإنساني في كل أنحاء العالم الأمر الذي أدى إلى إعادة النظر في إيجاد نظام جديد يمكن اللجنة من عقد جلسات طارئة وإتخاذ إجراءات فورية للتحقيق الدولي لكون اللجنة حقوق الإنسان لا تستطيع عقد إجتماعات طارئة كالجمعية العامة ومجلس الأمن وإنما لها أن تعقد جلسات عادية سنويا.

الفرع الثاني

حماية حقوق الإنسان في ظل منظمة العفو الدولية.

منظمة العفو الدولية هي منظمة غير حكومية يقع مقرها بلندن نشأت عام 1961 وتركز أعمالها على كل القضايا التي تتعلق بحقوق الإنسان والتي تقترن بوجود حالة الطوارئ في الواقع الدولي، حيث تعمل على تحقيق ثلاثة أهداف رئيسية⁽¹⁵⁰⁾:

(150)-إبراهيم علي بدوي الشيخ، "حقوق الإنسان بين المجتمع الدولي والمجتمعات القومية"، الجمعية المصرية للقانون الدولي، المجلد 34، القاهرة، 1989، ص87.

- 1/3 العمل على الإفراج عن المعتقلين السياسيين أو السجناء الراي في مختلف دول العالم بسبب معتقداتهم السياسية أو الدينية أو بسبب جنسهم أو أصلهم العرقي وتشرط المنظمة من هؤلاء الأشخاص أن لا يكون لجأوا إلى العنف أو دعوا لإستخدامه للإعلان عن رأيهم أو معتقداتهم.

- 2/3 متابعة إجراءات المحاكمات الجنائية المتعلقة بالمتهمين السياسيين ومراقبة مدى قانونية الأحكام.

- 3/3 مناهضة عقوبة الإعدام والسعي إلى إلغائها في كل الظروف ومكافحة التعذيب والعقوبات اللإنسانية⁽¹⁵¹⁾.

تستند المنظمة على بحوث دقيقة وعلى المعايير التي إتفق عليها المجتمع الدولي المتعلقة بإحترام حقوق الإنسان وهي منظمة مستقلة عن كافة الحكومات والمعتقدات السياسية والعقائد الدينية وهي لا تؤيد ولا تعارض أي حكومة أو نظام سياسي، وهذا بالإضافة إلى إمكاناتها في رصد ومتابعة أوضاع حقوق الإنسان على المستوى الدولي، حيث تثير أحدث البيانات إلى أنه هناك الان فروعاً لهذه المنظومة في سبعة وأربعين دولة وأكثر من ثلاثة الاف وخمسمائة مجموعة عمل، تعمل في مختلف دول العالم وتضم سبعمائة عضو⁽¹⁵²⁾.

الفرع الثالث

حماية حقوق الإنسان من ظل المحكمة الجنائية الدولية

إن ميزة المحكمة الجنائية الدولية الرئيسية هي أنها مخصصة لمحاكمة الأشخاص وليس الدول وهي مؤهلة لنظر في الجرائم الأكثر خطورة بحق الجماعة الدولية مثل حروب الإبادة وجرائم الحرب، والجرائم ضد الإنسانية ويقع مركزها في هولندا وهي تتألف من 18

(151)-محمد مصطفى يونس، حقوق الإنسان في حالات الطوارئ، دراسة فقهية وتطبيقية معاصرة، دار النهضة العربية، مصر، 2000، ص124.

(152)- أيت عبد المالك نادية، " النظام القانوني لحقوق الإنسان في حالات الطوارئ في ظل القانون الدولي الإنفاقي"، مجلة صوت القانون، المجلد 1، العدد 1، جامعة خميسي مليانة، 2014، ص68.

الفصل الثاني ضمانات حماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الإستثنائية

قاضيا لولاية من ثلاث سنوات ست وتسع سنوات وتعتبر المحكمة الجنائية نداء الصحة وتحذير لكل من ينتهك حقوق الإنسان في كل مكان بأنهم لن يكون لهم ملذا لأعداء الإنسانية⁽¹⁵³⁾.

يتكون نظام روما للمحكمة الجنائية من ديباجة و128 مادة موزعة على عشرة بابا ويعد أول خطوة عملية في إتجاه تأسيس قضاة دولي جنائي دائم أما عن الجرائم الداخلة في صلاحيات المحكمة فهي طبقا لنص المادة 59 من النظام الأساس للمحكمة⁽¹⁵⁴⁾:

1. جرائم الحرب

وتظم معظم الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني الوارد ذكرها في إتفاقيات جنيف لعام 1949 والتي تم إرتكابها أثناء النزاعات المسلحة الدولية وغير الدولية.

2. جرائم الإبادة

فقد تم تحديد جريمة الإبادة كأحد الأعمال الواردة أدناه بهدف تدمير مجموعة وطنية، عرقية أو دينية وهي: قتل أعضاء الجماعة، إخضاع الجماعة عمدا لشروط تؤدي إلى تدميرها الجسدي الكلي أو الجزئي⁽¹⁵⁵⁾.

3. الجرائم ضد الإنسانية

تنص المادة 07 من نظام المحكمة على أن هذه الجرائم لم تتضمن الأفعال الواردة أدناه في إطار هجوم عام ضد السكان المدنيين وهي: القتل، الإبادة، التحويل إلى العبودية، النقل الإجباري للسكان، السجن أو أي شكل آخر من الحرمان الخطير من الحرية الجسدية،

⁽¹⁵³⁾—شهيوب مسعود، المرجع السابق، ص50.

⁽¹⁵⁴⁾—محمد مصطفى يونس، المرجع السابق، ص127.

⁽¹⁵⁵⁾—إبراهيم علي بدوي الشيخ، المرجع السابق، ص110.

التعذيب، الإغتصاب، الإسترقاق الجنسي، التعقيم الإجباري، إظهار أية فئة أو جماعة محددة لأسباب ذات طابع سياسي، عرقي، وطني، ثقافي، ديني⁽¹⁵⁶⁾.

إن أهمية وجود المحكمة الجنائية الدولية فعالة لضمان إحترام مبادئ القانون الدولي وحماية حقوق الإنسان وإنصاف الضحايا وفي ظل عدم وجود آلية أخرى دائمة وفعالة لمسألة الأشخاص الذين ينتهكون قواعد القانون الدولي، فالمحكمة الجنائية تستطيع ان تقوم بدور كآلية علاجية بعد إقتراف الجرائم فحسب وإنما كآلية وقائية رادعة أيضا فهي تساهم في إستقرار العالم الذي يعتبر من ضمن وجود المحكمة الجنائية الدولية⁽¹⁵⁷⁾.

الفرع الرابع

حماية حقوق الإنسان في إطار إتفاقيات جنيف لعام 1949 والبروتوكولان الإضافيين لعام 1977 من الطوارئ

تقع إتفاقيات جنيف وبروتوكولاتها الإلزامية في صلب القانون الدولي الإنساني وهي عصب القانون الدولي الذي ينظم السوك أثناء النزاعات المسلحة ويسعى إلى الحد من تأثيراتها، تحمي الإتفاقيات على حج التحديد الاشخاص الذين لا يشاركون في الأعمال العدائية " المدنيين وعمال الصحة وعمال الإغاثة" والأشخاص الذين توقفوا عن المشاركة في الأعمال العدائية من قبيل الجرحى والمرضى والجنود الناجين من السفن الغارقة وأسرى الحرب.

تدعو الإتفاقيات وبروتوكولاتها إلى الإدراءات التي يتعين إتخاذها منعا لحدوث كافة الإنتهاكات أو وضع حد لها، وتشمل قواعد صارمة للتصدي لما يعرف بالإنتهاكات الخطيرة.

⁽¹⁵⁶⁾ -هبة عبد العزيز المدور، الحماية من التعذيب في إطار الاتفاقيات الدولية والإقليمية، ط.1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص95.

⁽¹⁵⁷⁾ -نبيل عبد الرحمان نصر الدين، ضمانات حقوق الانسان وحمايتها وفقا للقانون الدولي والتشريع الدولي، ط.1، المكتب الجامعي الحديث الاسكندرية، القاهرة، 2006، ص156.

إتفاقيات جنيف 1949⁽¹⁵⁸⁾: تحمي الجرحي والجنود والمرضي في الحرب البرية:

- **إتفاقية جنيف الأولى**: لا تقتصر هذه الإتفاقيات على حماية الجرحي والمرضي، بل تشمل أيضا موظفي الصحة والوحدات الدينية ووسائل النقل الطبي، كما تعترف الإتفاقية بالشارات المميزة وبطاقة نموذجية لموظفي الصحة والدين.

- **إتفاقية جنيف الثانية**: تحمي الجرحي والجنود الناجحين من السفن الغارقة في وقت الحرب، وحلت هذه الإتفاقية محل إتفاقية لاهاي 1907 تكييفا لمبادئ إتفاقية جنيف لتطبيقها في حالة الحرب البحرية وتشبه الإتفاقية إلى حد كبير الأحكام الواردة في إتفاقية جنيف الأولى هيكلًا ومحتوىً وتظم 63 مادة تنطبق على وده التحديد على الحرب البحرية حيث توفر على سبيل المثال السفن البحري.

- **إتفاقية جنيف الثالثة**: حلت هذه الإتفاقية محل إتفاقية أسرى الحرب 1929 وتضم 143 مادة وتم توسيع نطاق فئات الأشخاص الذين لهم الحق في التمتع بوضع أسرى الحرب طبقا للإتفاقيتين الأولى والثانية وتم صياغة تعريف أدق لظروف الإعتقال ومكانة خاصة ما يتعلق بعمل أسرى الحرب ومواردهم المالية والإعانات التي يتسلمونها والإجراءات القضائية المتخذة ضدهم، وقد أقرت الإتفاقية مبدأ إطلاق راح الأسري وإعادتهم إلى وطنهم دون تأخير بعد إنتهاء الأعمال العدائية⁽¹⁵⁹⁾.

- **إتفاقية جنيف الرابعة**: توفر الحماية للمدنيين بما في ذلك الأراضي المحتلة فقد إنصبت هذه الإتفاقية التي إعتمدت على المحاربين فقط دون المدنيين وقد أظهرت أحداث الحرب العالمية الثانية العواقب الوخيمة التي نتجت عن غياب إتفاقية لحماية المدنيين في زمن الحرب، وتضم الإتفاقية 159 مادة لحماية المدنيين ولكنها لم تتصدي للأعمال العادية في حد ذاتها إلى أن تم مراجعتها في البروتوكولين الإضافيين لعام 1977،

(158) - إتفاقيات جنيف الأربعة لسنة 1949.

(159) - محمد فهاد الشالدة، القانون الدولي الإنساني، ط.2، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2005، ص127.

ويتناول معظم مواد الإتفاقية مسائل وضع الأشخاص المتمتعين بالحماية ومعاملتهم وتوضح الإتفاقية كذلك وضع الأجانب في إقليم أحد أطراف النزاع من وضع المدنيين في الإقليم المحتل وتوضح مواد الإتفاقية أيضا قوة الإحتلال تجاه السكان المدنيين وتضم أحكام تفصيلية بشأن الإغاثة الإنسانية في الإقليم المحتل وتضم نظاما معيناً لمعاملة المعتقلين⁽¹⁶⁰⁾.

المادة 03 المشتركة بين إتفاقيات جنيف الأربعة

حيث شملت لأول مرة من حالات النزاعات المسلحة غير الدولية حيث تضم الحروب الأهلية التقليدية والنزاعات المسلحة الداخلية التي تتسرب إلى دول أخرى أو النزاعات الداخلية تتدخل فيها دولة ثالثة أو قوات متعددة الجنسيات إلى جانب الحكومة وتنص المادة 3 المشتركة على القواعد الأساسية التي لا يجوز إستثناء أي من أحكامها وتطالب بمعاملة إنسانية لجميع الأشخاص المعتقلين عند العدو وعدم التمييز ضدهم أو تعريضهم للأذى وتحرم على وجه التحديد القتل والتشويه والتعذيب والمعاملات القاسية الانسانية وإحتجاز الرهائن والمحاكمات غير العادلة⁽¹⁶¹⁾.

وبمأن معظم النزاعات المسلحة في الوقت الراهن نزاعات غير دولية، فإن تطبيق المادة 03 المشتركة أمر في غاية الأهمية ويقضي إحترامها بالكامل.

(160) – إتفاقية جنيف لسنة 1949.

(161) – محمد فهاد الشالدة، المرجع السابق، ص 129.

2/5 البروتوكولان الإضافيين لإتفاقية جنيف

أ/ البروتوكول الإضافي الأول لإتفاقية جنيف :

فقد جاءت المادة الأولى على أنه تتعهد الأطراف السامية المتعاقدة بأن تحترم وأن تفرض إحترام هذا الملحق " البروتوكول " في جميع الأحوال.

لذا فعلى الدول الأطراف أن تعمل بما يحتويه من قواعد إذ يحظر إستعمال أساليب ووسائل الحرب التي يمكن أن تسبب إصابات لا ضرورة لها أو تلحق بالبيئة اضرار بليغة وواسعة الإنتشار وطويلة الأمد التي تحدث عند حدوث نزاع مسلح التي تخضع لعيد من القواعد سواء المنصوصة عليها في البروتوكول الإضافي الثاني أو في إتفاقيات جنيف.

ب/ البروتوكول الإضافي الثاني لإتفاقية جنيف :

يطبق هذا البروتوكول في النزاعات غير الدولية أي النزاعات التي تحدث بين القوات المسلحة لإحدى الحكومات وقوات مسلحة منشقة أو جماعات مسلحة نظامية أي تمارس السيطرة على جزء من أراضيها ويؤكد هذا البروتوكول على ضرورة المعاملة الإنسانية دون تمييز مجحف لجميع الأشخاص الذين لا يشتركون بصورة مباشرة أو الذين يكفون عن الإشتراك في الأعمال الحربية ويورد هذا البروتوكول بعض الأفعال المحظورة حظرا تاما من خلال المادة 11 يحضر تعريف الأشخاص المذكورين فيه لأي إجراء طبي لا تقتضيه صحته الجسدية، عمليات البتر، إستئصال الأنسجة، التجارب العلمية والطبية⁽¹⁶²⁾.

يلاحظ أنه لا تختلف الحقوق التي يتمتع بها الأشخاص في ظل النزاعات المسلحة غير الدولية إختلافا جوهريا عن تلك الممنوحة لهم أثناء النزاعات المسلحة الدولية إذ يجب معاملة الأشخاص معاملة إنسانية ويمنع المساس بحياة وصحة سلامة الأشخاص.

(162)-نبيل عبد الرحمان نصر الدين، المرجع السابق، ص180.

المبحث الثاني

الضمانات الداخلية المتعلقة بحماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الاستثنائية (الجزائر نموذجاً)

تعتبر الضمانات الدستورية من أهم الوسائل الكفيلة بحماية حقوق الإنسان التي تبرر من خلال الرقابة الدستورية الناتجة عن إحترام الشرعية الدستورية لضمان حقوق الإنسان، لذا فإن المشرع الجزائري قد أدرك الأهمية البالغة لحماية حقوق الإنسان وعمل على النص عليها في الدساتير الجزائرية علماً أن الجزائر قامت على المصادقة على مجموعة من المعاهدات والإتفاقيات الدولية التي تهدف إلى حماية حقوق الإنسان

فماهي الضمانا الدستورية وكيف إلتزم المشرع الجزائري بتنفيذ حماية حقوق الإنسان في الظروف الإستثنائية ؟

المطلب الأول

تطبيقات نظرية الظروف الإستثنائية في التشريع الجزائري

الفرع الأول

السوابق الدستورية لعملية تنظيم حالة الظروف الاستثنائية في دستور 1963

لقد نص الدستور الجزائري 1963 في مادته 59⁽¹⁶³⁾ على أنه: "في حالة الخطر الوشيك الوقوع، يمكن لرئيس الجمهورية إتخاذ تدابير إستثنائية لحماية إستقلال الأمة ومؤسسات الجمهورية ويجتمع المجلس الوطني وجوباً " فنجد أن هذه المادة نلاحظ أنها تترك مجالاً واسعاً في إستخدام سلطة رئيس الجمهورية لسلطاته الواسعة، كما أن المادة

(163) - المادة 59 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الجزائرية لسنة 1963.

تخول لرئيس الجمهورية سلطة كاملة في تقدير الظروف المحيطة بحالة الخطر ومن ثم يكون له وحده أن يقرر وقوع الخطر الذي يستوجب تدخله وتقدير الضرر".

الفرع الثاني

السوابق الدستورية لعملية تنظيم حالة الظروف الإستثنائية في الدستور لسنة 1976 من السوابق أيضا لنظرية حالة الظروف الإستثنائية في الجزائر ما تنص عليه أحكام المواد 119 على: "في حالة الضرورة الملحة يقرر رئيس الجمهورية في إجتماع لهيئات الحزب العليا والحكومة، حالة الطوارئ أو الحصار، ويتخذ كل الإجراءات اللازمة لإستتباب الوضع" (164).

وكذا المادة 120 التي تنص على "إذا كانت البلاد مهددة بخطر وشيك الوقوع على مؤسساتها أو على إستقلالها أو سلامة ترابها، يقرر الحالة الإستثنائية، يتدخل مثل هذا الإجراء أثناء إجتماع الهيئات العليا للحزب والحكومة، تخول الحالة الإستثنائية لرئيس الجمهورية أن يتخذ الإجراءات الخاصة التي تتطلبها المحافظة على إستقلال الأمة ومؤسسات الجمهورية، يجتمع المجلس الشعبي الوطني وجوبا بإستدعاء من رئيسه، تنتهي الحالة الإستثنائية حسب نفس الأشكال وبناء على نفس الإجراءات المذكورة أعلاه التي أدت إلى تقريرها".

122"في حالة وقوع عدوان فعلي أو وشيك الحصول حسبما نصت عليه الترتيبات الملائمة لميثاق الامم المتحدة يعلن رئيس الجمهورية الحرب بعد إستشارة هيئة الحزب القيادية وإجتماع الحكومة والإستماع إلى مجلس الأعلى للأمن، يجتمع المجلس الشعبي الوطني بحكم القانون، يوجه رئيس الجمهورية خطابا للأمة يعلمها بذلك".

123 " يوقف العمل بالدستور مدة حالة الحرب ويتولى رئيس الدولة جميع السلطات ".

(164) - المواد 119، 120، 122، 123 من دستور الجمهورية الديمقراطية الشعبية لسنة 1976.

يتبين أن دستور 1976 نص على ثلاثة تطبيقات للحالة الإستثنائية تتسع فيها سلطات الإدارة ويتغير فيها مفهوم المشروعية من المشروعية العادية إلى المشروعية الإستثنائية وهذه الحالات تتمثل: الحالة التي تكون فيها المؤسسات الدستورية والإستقلال الوطني والوحدة الوطنية مهددة.

حالة الحصار وحالة الطوارئ اللتان تناولتهما المادة 119 وتتعلقان بوجود ضرورة ملحة تتطلب إتخاذ إجراءات من أجل إستتباب الوضع.

الفرع الثالث

السوابق الدستورية لعملية تنظيم حالة الظروف الإستثنائية في دستور 1989 ودستور

1996

وهو الشيء الذي أعاده دستور 1989 إذ كرسته أحكام المواد 86 و87 و89 و90 منه دستور .

المادة 86: "يقرر رئيس الجمهورية، إذا دعت الضرورة الملحة حالة الطوارئ أو الحصار، لمدة معينة بعد إجتماع المجلس الأعلى للأمن وإستشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس الحكومة ورئيس المدلس الدستوري ويتخذ كل التدابير اللازمة لإستتباب الوضع ولا يمكن تمديد حالة الطوارئ أو الحصار إلا بعد موافقة المجلس الشعبي الوطني".

المادة 87: "يقرر رئيس الجمهورية، الحالة الإستثنائية إذ كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو إستقلالها أو سلامة ترابها ولا يتخذ مثل هذا الإجراء إلا بعد إستشارة المجلس الدستوري والإستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء"⁽¹⁶⁵⁾.

(165) - المواد 86 و87 من دستور الجمهورية الديمقراطية الشعبية لسنة 1976.

تخول الحالة الإستثنائية رئيس الجمهورية أن يتخذ الإجراءات الإستثنائية التي تستوجبها المحافظة على إستقلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية يجتمع المجلس الشعبي الوطني وجوبا.

تنتهي الحالة الإستثنائية حسب الأشكال والإجراءات السالفة الذكر التي أوجبت إعلانها"

المادة 89: إذا وقع عدوان فعلي على البلاد أو يوشك أن يقع حسبما نصت عليه الترتيبات الملائمة لميثاق الأمم المتحدة يعلن رئيس الجمهورية الحرب بعد إجتماع مجلس الوزراء والإستماع إلى مجلس الأمن، يجتمع المجلس الشعبي الوطني وجوبا ويوجه رئيس الجمهورية خطابا للأمة يعلمها بذلك.

المادة 90: يوقف العمل بالدستور مدة الحرب ويتولى رئيس الجمهورية جميع السلطات.

كما إحتفظ التعديل الدستوري لسنة 1996 بنفس الحالات وهذا ما أكدته أيضا أحكام المواد 91، 92، 93، 94، 95، 96 فقد جاءت محتواها كالتالي⁽¹⁶⁶⁾:

المادة 91: "يقرر رئيس الجمهورية إذا دعت الضرورة الملحة، حالة الطوارئ أو الحصار لمدة معينة منه كما أن ورود النص في الدستور على حالة الحصار وحالة الطوارئ قبل النص على الحالة الإستثنائية بعد إجتماع المجلس الأعلى للأمن وإستشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة ورئيس الحكومة ورئيس المجلس الدستوري ويتخذ كل التدابير اللازمة لإستتباب الوضع، ولا يمكن تمديد حالة الطوارئ أو الحصار، إلا بعد موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعين معا".

(166) - المواد 89، 90، 91، 92 و93 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996.

المادة 92 " يحدد تنظيم حالة الطوارئ وحالة الحصار بموجب قانوني عضوي "

المادة 93 " يقرر رئيس الجمهورية الحالة الإستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو إستقلالها أو سلامة ترابها ولا يتخذ مثل هذا الإجراء إلا بعد إستشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة والمجلس الدستوري والإستماع إلى مجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء."

تخول الحالة الإستثنائية رئيس الجمهورية أن يتخذ الإجراءات الإستثنائية التي تستوجبها المحافظة على إستقلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية ويجتمع البرلمان وجوبا وتنتهي الحالة الإستثنائية حسب الأشكال والإجراءات السالفة الذكر التي أوجبت إعلانها"

المادة 94: "يقرر رئيس الجمهورية التعبئة العامة في مجلس الوزراء بعد الإستماع إلى المجلس الأعلى للأمن وإستشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس مجلس الأمة "

المادة 95: " إذا وقع عدوان فعلي على البلاد أو يوشك أن يقع حسبما نصت عليه الترتيبات الملائمة لميثاق الأمم المتحدة، يعلن رئيس الجمهورية الحرب، بعد إجتماع مجلس الوزراء والإستماع إلى المجلس الأعلى للأمن وإستشارة رئيس المجلس الوطني ورئيس مجلس الأمة ويجتمع البرلمان بغرفتيه ويوجه رئيس الجمهورية خطابا للأمة يعلمها بذلك."

المادة 96⁽¹⁶⁷⁾: يوقف العمل بالدستور مدة حالة الحرب ويتولى رئيس الجمهورية جميع السلطات وإذا إنتهت المدة الرئاسية لرئيس الجمهورية تمدد وجوبا إلى غاية نهاية الحرب.

في حالة إستقالة رئيس الجمهورية تمدد وجوبا إلى غاية نهاية الحرب، في حالة إستقالة رئيس الجمهورية أو وفاته أو حدوث أي مانع آخر له، يخول رئيس مجلس الأمة بإعتباره

(167) - المواد 94، 95 و96 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996.

رئيساً للدولة، كل الصلاحيات التي تستوجبها حالة الحرب حسب الشروط نفسها التي تسري على رئيس الجمهورية.

وقد عرفت الجزائر حالة الحصار في ظل دستور 1976 بمناسبة أحداث أكتوبر 1988، حيث أعلن الرئيس آنذاك حالة الحصار يوم 1988/10/06 في العاصمة وبدون إصدار أي نص قنتوني بشأنها ثم إعلان حالة الحصار للمرة الثانية بموجب المرسوم الرئاسي 91-96 المؤرخ في 1991/06/04 بمناسبة أحداث جوان المتعلقة بإضراب الجبهة الإسلامية للإنقاذ على قانون الإنتخابات⁽¹⁶⁸⁾.

الفرع الرابع

الحالات الإستثنائية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020

تتمثل إختصاصات رئيس الجمهورية في الظروف غير العادية في إعلان حالة الحصار وإعلان حالة الطوارئ وإعلان الحالة الإستثنائية وإعلان حالة الحرب فكيف نظم المؤسس الدستوري هذه الحالات وما هي الضمانات الممنوحة للحقوق والحريات الفردي في ظل تعديل دستور 2020؟

إن الدستور الجزائري نص على الحالات الإستثنائية في المواد 97 إلى 102 من التعديل الدستوري 2020 من خلال منح لرئيس الجمهورية العديد من الإختصاصات لمواجهة الظروف العادية فجاءت محتوى المواد كالتالي:

المادة 97: يقرر رئيس الجمهورية إذا دعت الضرورة الملحة، حالة الطوارئ أو الحصار لمدة أقصاها ثلاثون يوما بعد إجتماع رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني والوزير الأول أو رئيس الحكومة، حسب الحالة ورئيس المحكمة الدستورية، ويتخذ كل

⁽¹⁶⁸⁾-للوش عالية وتونصر عائشة، أثر الظروف الإستثنائية على الحقوق والحريات العامة، مذكرة نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الإداري، جامعة أحمد دراية أدرار، 2016، ص65.

التدابير اللازمة لإستتباب الوضع ولا يمكن تمديد حالة الطوارئ أو الحصار إلا بعد موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه المجتمعين معا، يحدد قانون عضوي تنظيم حالة الطوارئ وحالة الحصار.

المادة 98⁽¹⁶⁹⁾: يقرر رئيس الجمهورية الحالة الإستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو إستقلالها أو سلامة ترابها لمدة أقصاها ستون يوما، لا يتخذ مثل هذا الإجراء إلا بعد إستشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس المحكمة الدستورية والإستماع إلى المجلس الأعلى ومجلس الوزراء وتخول الحالة الإستثنائية رئيس الجمهورية إتخاذ الإجراءات الإستثنائية التي تستوجبها المحافظة على إستقلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية، يوجه رئيس الجمهورية في هذا الشأن خطابا للأمة يجتمع البرلمان وجوبا، لا يمكن تمديد الحالة الإستثنائية إلا بعد موافقة أغلبية أعضاء غرفتي البرلمان المجتمعين مع.

تنتهي الحالة الإستثنائية حسب الأشكال والإجراءات السالفة الذكر التي أوجبت إعلانها، يعرض رئيس الجمهورية بعد إنقضاء مدة الحالة الإستثنائية القرارات التي إتخذها أثناءها على المحكمة الدستورية لإبداء الرأي بشأنها⁽¹⁷⁰⁾.

المادة 100: إذا وقع عدوان فعلي على البلاد أو يوشك أن يقع حسبما نصت عليه الترتيبات الملائمة لميثاق الأمم المتحدة، يعلن رئيس الجمهورية الحرب بعد إجتماع مجلس الوزراء والإستماع إلى مجلس الأعلى للأمن وإستشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس المحكمة الدستورية، يجتمع البرلمان وجوبا، يوجه رئيس الجمهورية خطابا للأمة يعلمها بذلك.

(169) - المادة 47 من دستور الجمهورية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020.

(170) - للوش عالية، تونسر عائشة، أثر الظروف الإستثنائية على الحقوق والحريات العامة، مذكرة نيل شهادة الماستر تخصص القانون الإداري، جامعة أحمد دراية أدرار، 2016، ص70.

المادة 101، يوقف العمل بالدستور مدة حالة الحرب، ويتولي رئيس الجمهورية جميع السلطات، إذا إنتهت المدة الرئاسية لرئيس الجمهورية، فإنها تمدد وجوبا إلى غاية نهاية الحرب.

المادة 102: يوقع رئيس الجمهورية إتفاقيات الهدنة ومعاهدات السلم، يلتزم رئيس الجمهورية رأي المحكمة بشأن الإتفاقية المتعلقة بهما، يعرض رئيس الجمهورية تلك الإتفاقية فورا على كل غرفة من البرلمان لتوافق عليهما صراحة.

فنتمثل صلاحيات رئيس الجمهورية في الظروف غير العادية في حالة الطوارئ، حالة الحصار، حالة الإستثنائية، حالة الحرب.

فقد نص المؤسس الدستوري عن حالتي الطوارئ وحالة الحصار دون التمييز بينهما في المادة 97⁽¹⁷¹⁾ من التعديل الدستوري 2020، فقد منح المؤسس الدستوري لرئيس الجمهورية صلاحية إعلان حالتي الحصار والطوارئ دون غيره حسب المادة 97 ولا يمكن لرئيس الجمهورية تفويض هذه الصلاحية للوزير الأول أو رئيس الحكومة بناء على المادة 3/93⁽¹⁷²⁾ من التعديل الدستوري لسنة 2020 كما أنه قيد المؤسس الدستوري لرئيس الدولة في حالة عجز رئيس الجمهورية عن أداء مهامه لإعلانه لحالتي الطوارئ أو الحصار إلا بموافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه على أساس أن البرلمان مؤسسة دستورية تمثل الشعب ويكون ذلك بعد إستشارة المحكمة الدستورية ورئيس المجلس الأعلى للأمن.

و عليه فإنه لا يمكن لرئيس الجمهورية إعلان حالة الطوارئ أو حالة الحصار إلا بعد إستنفاد الإدارات والشكليات المنصوصة عليها في المادة 97: إجتماع المجلس الأعلى للأمن الذي يرأسه رئيس الجمهورية بغرض تقديم الأراء في كل القضايا إستشارة رئيس

(171) – المادة 97 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020.

(172) – المادة 3/93 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020.

الجمهورية لرئيس مجلس الأمة وكذا : إجتماع المجلس الأعلى للأمن الذي يرأسه رئيس الجمهورية بغرض تقديم الأراء في كل القضايا إستشارة رئيس الجمهورية لرئيس مجلس الأمة وكذا استشارته لرئيس المجلس الشعبي الوطني وكذا إستشارته للوزير الأول أو رئيس الحكومة وكذا إستشارة رئيس الجمهورية لرئيس المحكمة الدستورية، ويتعين إعلان حالة الطوارئ لمدة 30 يوما عن طريق مرسوم رئاسي لا تتجاوز هذه المدة⁽¹⁷³⁾.

وهنا نلاحظ أن المادة 97 لم تحدد إمكانية تمديد هذه المدة من عدمها وإن تحديد المؤسس الدستوري لمدة محددة لإعلان الطوارئ والحصار يعتبر ضمانا هامة لحماية الحقوق والحريات.

أولا: الحالة الإستثنائية

يقصد بالحالة الإستثنائية "أحد الإبداعات الحديثة لمواجهة الأحداث المستجدة التي تنتج عنها تسنجات خطيرة ويأتي ذلك عن طريق تدارك عجز التشريع القائم الذي ليس بوسعه حماية نظامه وأمن ووحدة الدولة ونص عنها المؤسس الدستوري في المادة 98 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

تستدعى هذه الحالة ضرورة فرضها ظروف أخطر من تلك التي تستدعيها حالتها الحصار والطوارئ وذلك مرتبط بوجود خطر وشيك الوقوع يهدد اركان الدولة ومؤسسات البلاد أو إستقلالها أو سلامة ترابها⁽¹⁷⁴⁾.

ويتم إعلان الحالة الإستثنائية من قبل رئيس الجمهورية حسب المادة 98 من التعديل الدستوري 2020 كما أنه لا يمكن لرئيس الجمهورية تفويض هذه الصلاحية للوزير الأول ورئيس الحكومة حسب الحالة بناء على نص المادة 3/93، كما أنه لا يمكن لرئيس الدولة

(173) -مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري، ط.1، دار النجاح للكتاب، الجزائر، 2005، ص388.

(174) - غربي أحسن المرجع السابق، ص43.

الفصل الثاني ضمانات حماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الإستثنائية

المعين في حالة عجز رئيس الجمهورية عن أداء مهامه أو شغور منصب الرئيس حيث لا يمكن إعلان الحالة الإستثنائية من قبل رئيس الدولة إلا بموافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه ويعلم رئيس الدولة الحالة الإستثنائية بعد إستشارة المحكمة الدستورية ورئيس المجلس الأعلى للأمن.

فطبقاً لأحكام المادة 98 من التعديل الدستوري هناك عدة شروط شكلية وإجرائية يجب إحترامها ألا وهي:

إستشارة رئيس مجلس الأمة إستشارة رئيس المجلس الشعبي الوطني إستشارة رئيس المحكمة الدستورية الإستماع إلى رئيس المجلس الأعلى للأمن الإستماع إلى مجلس الوزراء توجيه رئيس الجمهورية خطاباً للأمة إجتماع البرلمان بغرفتيه الإستماع إلى مجلس الوزراء تعلن الحالة الإستثنائية لمدة أقصاها ستون يوماً ولتمديد الحالة الإستثنائية يتعين حصول رئيس الجمهورية على موافقة أغلبية أعضاء البرلمان.

يتمثل الهدف من وراء تقرير إعلان حالة الإستثنائية طبقاً لنص المادة 98 من التعديل الدستوري لسنة 2020 في المحافظة على إستقلال الدولة والمؤسسات الدستورية التي تقوم عليها الدولة حيث تضمنت المادة عبارة " تستوجب المحافظة على إستقلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية"⁽¹⁷⁵⁾.

ثانياً: حالة الحرب

لقد نص المؤسس الدستوري على حالة الحرب في المواد 100 إلى 102 من التعديل الدستوري لسنة 2020، فتعلن حالة الحرب من قبل رئيس الجمهورية، غير أنه يمكن ممارستها من قبل رئيس الجولة في حال شغور منصب رئيس الجمهورية أو عجزه البدني

(175) -أحسن غربي، الحالات الإستثنائية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، مجلة الشاملة للحقوق، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2021، ص48.

الفصل الثاني ضمانات حماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الإستثنائية

المثبت قانونا ولا يمكن إعلان الحرب إلا بعد إتباع الإجراءات التالية: إجتماع مجلس الوزراء والذي يرأسه رئيس الجمهورية الإستماع إلى رئيس المجلس الأعلى للأمن الذي يرأسه رئيس الجمهورية إستشارة رئيس مجلس الأمة إستشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس المحكمة الدستورية. إجتماع البرلمان بغرفتيه توجيه رئيس خطاب للأمة ليعلمها⁽¹⁷⁶⁾.

أما عن الآثار المترتبة على إعلان حالة الحرب فقد حددتها المادتين 101 و102 من التعديل الدستوري لسنة 2020 والمتمثلة:

- يتم توقيف العمل بالدستور طيلة مدة إعلان الحرب ويقوم رئيس الجمهورية بجمع جميع السلطات في يده حيث يصبح هو السلطة التنفيذية والتشريعية والقضائية يمكن لرئيس الجمهورية تعديل القوانين القائمة أو إلغائها يتولى رئيس الدولة في حالة شغور منصب رئيس الجمهورية خلال مدة الحرب نفس الصلاحيات الممنوحة دستوريا لرئيس الجمهورية.
- القرارات التي تتخذها السلطات المختصة أثناء حالة الحرب لا تخضع لرقابة القضاء.
- توقيع رئيس الجمهورية إتفاقيات الهدنة والمعاهدات السلم ويلتمس رأي المحكمة الدستورية بشأن الإتفاقيات المتعلقة بهما ويقوم بعرض هذه الإتفاقيات فورا على كل غرفة من غرفتي البرلمان بغرض الموافقة الصريحة لهذه الإتفاقيات.
- ضرورة تمديد العهدة الرئاسية وجوبا إذا صادفت نهايتها مع حالة الحرب ويسري التمديد إلى غاية إنتهاء حالة الحرب⁽¹⁷⁷⁾.

(176) - أحسن غربي، المرجع السابق ص48.

(177) - أنظر المادتين 101، و102، من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020.

المطلب الثاني

أثار تطبيق حالة الظروف الاستثنائية على النظام القانوني وعلى الحقوق والحريات العامة تؤثر حالة الظروف الإستثنائية بمجرد توافر شروط ودوافع النظام القانوني للدولة وكذا على حقوق وحريات الأفراد وذلك طيلة قيامها.

الفرع الأول

أثار تطبيق حالة الظروف الإستثنائية على النظام القانوني

تعطي قيام حالة الظروف الإستثنائية لسلطات الدولة صلاحيات مؤقتة عن مبدأ المشروعية من أجل درء الخطر المحدق الذي يهدد أمن وسلامة الدولة لأن قيامها سيؤثر حتما على كيفية تطبيق الدستور وعن صلاحيات سلطات الدولة وكما يؤثر عن حقوق وحريات الأفراد.

العمل بالدستور: حسب الفقه والقضاء إن إعلان حالة الضرورة والظروف الإستثنائية يؤدي إلى إيقاف العمل مؤقتا بالدستور بمعنى تعطيله جزئيا عن بعض موادته دون تجميده كليتا أو إلغائه

ذلك لأن السلطات المخولة لرئيس الجمهورية في ظل الظروف الإستثنائية تستهدف إلى عودة الحياة الطبيعية لمؤسسات الدولة العامة في أقصر مدة ممكنة.

الفرع الثاني

أثار إعلان حالة الظروف الإستثنائية على مبدأ الفصل بين السلطات

إن تطبيق حالة الظروف الإستثنائية يؤثر حتما على مبدأ الفصل بين السلطات بصورة مؤقتة بمجرد إعلان حالة الضرورة فتتوسع سلطات رئيس الجمهورية على حساب السلطات

الفصل الثاني ضمانات حماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الإستثنائية

الدستورية الأخرى لا سيما مبدأ الشرعية بحيث تجتمع وترتكز السلطات التشريعية والتنفيذية في يد رئيس الجمهورية⁽¹⁷⁸⁾.

ويترك لرئيس الجمهورية مطلق الحرية والتقدير ليقرر ما يراه مناسباً من الإجراءات لإعادة السير المنتظم لمؤسسات الدولة إما بالوسائل التنفيذية أو التشريعية، فالبتالي يعد كل إجراء أو تدبير يتخذه رئيس الجمهورية في تلك الظروف مشروعاً مشروعياً إستثنائياً ويستند في مشروعيته تلك إلى أحكام الدستور ذلك لكون رئيس الجمهورية في تلك الأونة لا يعتبر رئيساً للسلطة التنفيذية فحسب وإنما يتصرف بإعتباره رئيساً للدولة والمسؤول على سلامة الدولة.

فقد تم إعلان عن حالة الطوارئ في الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 44/92 المؤرخ في 1992/02/09 والتي مدت لمدة غير محددة بموجب المرسوم التشريعي رقم 02/93 المؤرخ في 1993/02/06 وهذه الأخيرة قد رفعت بموجب الأمر رقم 01/11 المؤرخ في 2011/02/23 المتضمن رفع حالة الطوارئ

ولذلك فقد منحت المادة 3/124 من دستور 1996 على: "يمكن لرئيس الجمهورية أن يشرع بأوامر في الحالة الإستثنائية المذكورة في المادة 93 من الدستور، وعليه على المشرع عند خروجه من مبدأ الفصل بين السلطات أن يضع نصب عينيه تحقيق المصلحة العامة وحماية حقوق والحريات العامة بالقدر اللازم لتحقيق المصلحة العامة"⁽¹⁷⁹⁾.

(178) - غربي أحسن، "الحالات الإستثنائية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020"، المجلة الشاملة لحقوق، العدد 2، كلية الحقوق، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2021، ص 44.
(179) - المادة 3/124 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996.

الفرع الثالث

أثار تطبيق حالة الظروف الاستثنائية "الحصار والطوارئ" على الحقوق والحريات

لقد حاولت الجزائر إحتواء الأزمة السياسية التي عرفتها الجزائر بمناسبة شغور رئيس الجمهورية على إثر الإستقالة المفاجئة لرئيس شاذلي بن جديد إذ أجبر الجزائر على الدخول في حالة الظروف الإستثنائية وتجسيدها على أرض الواقع بنصوص قانونية، فكان إعلان حالة الحصار بموجب المرسوم الرئاسي رقم 196/91 المؤرخ بتاريخ 1991/06/04 والذي إتبعته بالمراسيم التنفيذية رقم 201/91، 202/91، 203/91، 204/91، التي جاءت لضبط وتحديد كيفية تطبيق المواد 04، 07 و 08، من المرسوم الرئاسي 91/196 ثم جاء المرسوم الرئاسي 91/336 المؤرخ في 1991/09/22 يتضمن رفع حالة الحصار، أما حالة الطوارئ فقد تم الإعلان عنها لاحقا بموجب المرسوم الرئاسي 44/92 وقد تم تمديد حالة الطوارئ بموجب المرسوم التشريعي رقم 02/93 المؤرخ بتاريخ 1993/01/06.

فحالة الحصار حسب نص المادة 02 من المرسوم 169/91 هي حالة تسمح لرئيس الجمهورية إتخاذ كافة الإجراءات القانونية والتنظيمية بهدف الحفاظ على إستقرار مؤسسات الدولة الديمقراطية والجمهورية وإستعادة النظام العام وكذلك السير العادي للمرافق العمومية فهي تعلن عن أوضاع إستثنائية داخلية ولقد نص في المادتين 3 و 4 من عن إحلال الجيش محل السلطة المدنية والشرطة، كما نص المرسوم على جملة من الإجراءات التي فيها المساس بالحريات الفردية والجماعية ويمكن ذكر منها:

إعتداء على الإختصاص الطبيعي المقرر للسلطات القضائية، فقد نصت المادة 04 منه على الإعتقال الإداري من غير أن يسبقه صدور حكم قضائي علما أن هذا الإجراء مخالف لنص المادة 44⁽¹⁸⁰⁾ من دستور 1989 التي نصت لا يتابع أحد ولا يوقف أو يحجز

(180) - المادة 44 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1989.

الفصل الثاني ضمانات حماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الإستثنائية

إلا في الحالات المحددة في القانون وطبقا للأشكال التي نص عليها ومخالف كذلك لشرعية الجزائية التي نصت عليها أنه: "لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن إلا بغير قانون".

كما سمح هذا القانون من خلال المادة 04⁽¹⁸¹⁾ منه: "بإتخاذ إجراءات الوضع تحت الإقامة الجبرية ضد أي شخص يكون نشاطه خطيرا على النظام العام وعلى الأمن العمومي"، فهذا الإجراء يعتبر مخالفا لنص المادة 41⁽¹⁸²⁾ من دستور 1989 الذي يسمح للأفراد بإختيار موطن إقامتهم بحرية وينتقلون عبر التراب الوطني الذي جاء فيها: "يحق لكل مواطن يتمتع بحقوقه المدنية والسياسية أن يختار بحرية موطن إقامته وأن ينتقل عبر التراب الوطني والخروج منه مضمون".

خولت المادة 07 من المرسوم رقم 91-196 صلاحية إجراء التفتيش ليلا ونهارا في المحالات العمومية أو الخاصة، وكذا المساكن وهذا يعد مخالفا للمادة 38 من ستور 1989 التي نصت: "تضمن الدولة عدم إنتهاك حرمة المسكن إلا بمقتضي القانون وفي إطار إحترامه ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة"⁽¹⁸³⁾، وكذا خالت نص المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية التي تمنع التفتيش ليلا بعد الساعة الخامسة مساء والساعة الثامنة صباحا.

كما تم حظر التجوال ليلا من الساعة 10 ليلا إلى الساعة الخامسة صباحا وذلك بموجب بيان السلطة العسكرية 1991/06/06 الذي إستنتي بعض الفئات منها الإسعاف الأطباء... وقد إشتطت السلطة العسكرية على الذين تدفعهم الضرورة لتنتقل أن يحوز رخصة التنقل وهو إجراء يقيد حرية التنقل.

(181) - المادة 04 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1989.

(182) - المادة 41 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1989.

(183) - المادة 07 من المرسوم الرئاسي رقم 91-196، المؤرخ في 4 جوان 1991، المتضمن تقرير حالة الحصار، ج.ر.ج.ج عدد 29، الصادرة بتاريخ 12 جوان 1991.

كذلك المرسوم 91-196 قد تعدي على مهام السلطة التشريعية عندما أعطي السلطة التنفيذية أعمالا تشريعية تدخل بحسب الأصل في ولاية البرلمان وهو مت نصت عليه المادة 09 من المرسوم تتعرض لتوقيف كل النشاطات بواسطة مرسوم تنفيذي، الجمعيات مهما كان قنونها الأساسي أو جهتها التي يقوم بها قادتها أو أعضائها، خاصة القانون رقم 89-11⁽¹⁸⁴⁾ المتعلق بالجمعيات ذات الطابع السياسي مما يفسر المراسيم التنفيذية في حالة الحصار لها قوة القانون تسمو على القانون العادي ويعتبر خرق لمبدأ تدرج القوانين ويعد كذلك مخالفا لنص المادة 32 من دستور 1989 التي تنص: "الدفاع الفردي عن طريق الجمعية عن حقوق الإنسان وعن الحريات الفردية والجماعية مضمون"، وتخالف أيضا نص المادة 39 منه: "حريات التعبير وإنشاء الجمعيات"، وكذا المادة 40 "حق إنشاء الجمعيات ذات طابع سياسي معترف به"⁽¹⁸⁵⁾.

وهكذا يتبين أن حالة الحصار عند تطبيقها عرفت مساسا واضحا للحريات الفردية وخروجها عن مبدأ الفصل بين السلطات.

أما عن حالة الطوارئ هي حالة أخف من الحصار فقد جاءت حالة الطوارئ في المرسوم رقم 92-44، إلا أنها تختلف عن الحصار لكون بقاء السلطات المدنية صاحبة الإختصاص في تسير حالة الطوارئ وكذا مدة العمل بها فأطولها 12 شهرا مقابل حالة الحصار هي أربعة أشهر دون تمديد وإن حالة الطوارئ أثرت على الحريات الفردية والجماعية ويمكن تلخيص أهم القيود التي فرضها المرسوم المعلن لحالة الطوارئ بمايلي:

(184) - القانون رقم 89-11، المؤرخ في 5 جويلية 1989، يتعلق بالجمعيات ذات الطابع السياسي، ج.ر.ج. عدد 27، الصادرة بتاريخ 5 جويلية 1989.

(185) - المواد 39 و40 من الدستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1989.

الفصل الثاني ضمانات حماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الإستثنائية

حيث خولت المادة 06 من المرسوم 44-92⁽¹⁸⁶⁾ لوزارة الداخلية والجماعات المحلية

الوالي على إمتداد ولايته سلطة القيام بما يلي:

- تحديد أو منع مرور السيارات في أماكن وأوقات معينة وهذا الإجراء يعد مخالفة لأحكام المادة 41 من الدستور 1989.

- تنظيم نقل المواد الغذائية والسلع الضرورية وتوزيعها.

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

- تسخير العمال للقيام بنشاطهم المعتاد خلال الإضراب غير المرخص به.

مكنت المادة 07 من المرسوم وزير الداخلية والوالي المختص إقليميا بناء على توجيهات الحكومة له صلاحية إغلاق المؤقت لاماكن الإجتماعات والقاعات الترفيهية طيلة حالة الطوارئ كما تمنع المظاهرات التي يحتمل فيها الإخلال بالنظام العام وطمأنينة العمومية ويعتبر كل ذلك مساسا بحرية الإجتماع المكفول دستوريا وقانونيا بموجب قرارات المتعلقة بالإجتماعات والمظاهرات بموجب القانون رقم 89-28⁽¹⁸⁷⁾.

أما المادة 08 من المرسوم المعن لحالة الطوارئ فقد أشارت عن غلق وحل المجالس المحلية والمنتخبة أو الهيئات التنفيذية البلدية عند الإقتضاء إذ مارست نشاطات تعطل العمل الشرعي للسلطات العمومية أو قامت بمعارضة نشاط تلك السلطات وفي هذه الحالة تقوم السلطة الوصية بتعويض هذا الفراغ بتعين مندوبيات تنفيذية وهذا ما حدث فعلا في الجزائر إذ تعنت ممثلي المجالس المنتخبة المنتمون إلى أحزاب سياسية معارضة لنظام، خاصة بعد

(186) - أنظر المادة 06 من المرسوم رقم 92-44، المؤرخ في 9 فيفري 1992، المتضمن إعلان حالة الطوارئ، ج.ر.ج. عدد 10، الصادرة بتاريخ 9 فيفري 1992.

(187) - القانون رقم 89-28، المؤرخ في 31 ديسمبر 1989، يتعلق بالإجتماعات والمظاهرات العمومية، ج.ر.ج. عدد 4، الصادرة بتاريخ 24 جانفي 1990.

إلغاء نتائج الإنتخابات التشريعية التي أجريت 1991/12/21 أحدث تدهورا في الوضع الأمني دفع بالسلطات على اللجوء على تطبيق المادة 09 بإستبدال القوات المدنية الشرطة بالقوات العسكرية فحدث هذا الإستبدال أثاره البالغة على الحيات الفردية.

إن الممارسات الجزائرية في الظروف الإستثنائية التي عاشتها الجزائر وأعلنها الرئيس السابق عبد العزيز بوتفليقة التي إستغرقت فترة زمنية طويلة من 1992 إلى غاية 2011 إذ وما يمكن قوله أنه تعتبر الظروف الإستثنائية هي الحالة العادية والظرف العادي هي الحالة الإستثنائية علما أنه خلفت هذه الحقبة من الزمن بعد إعلان حالة الطوارئ مباشرة بعد إلغاء نتائج الإنتخابات التشريعية التي منحت الفوز للجبهة الإسلامية للإنقاذ المحظورة حاليا في جانفي 1992 وما صاحب ذلك في دخول البلاد في دوامة سياسية وأمنية ألحقت المساس بالتقيد بالحقوق والحريات الأساسية للفرد أين إنتهج النظام سلسلة من الاعتقالات وزج في السجون بدون أي محاكمة إذ أصبح الحبس الإحتياطي الذي كان لأيام إنتقل لسنوات، فهناك من السجناء من مكث في السجن 20 سنة في الحبس وبعدها إستفادوا بحكم البراءة ذلك بسبب البيروقراطية في إجراءات الحبس الإحتياطي⁽¹⁸⁸⁾.

وهناك حوالي 10 الاف جزائري متواجدين في السجن دون محاكمة وأكد الفاروق القسنطيني رئيس اللجنة الإستشارية لترقية وحماية حقوق الإنسان أن عدد الجزائريين الذين يكابدون عقوبة الحبس المؤقت تتجاوز 20 ألف سجين، أما عن المفقودين فقد قدرت السلطات الجزائرية الذين تم إحصائهم ب6541 مفقود لغاية 2011 من بينهم 6400 مفقود إستلمت عائلاتهم محاضر إثبات وتم تعويضهم ماديا، أما العائلات الأخرى لم تتحصل على التعويضات بسبب عدم تواجد اسماء ذويهم ضمن قوائم المفقودين لدى مصالح الأمن المعنية.

(188) - جبابلة عمار، "الحماية الخاصة للنساء المدنيات في القانون الدولي الإنساني"، المجلة العربية في العلوم الإنسانية والإجتماعية، العدد 24، كلية الحقوق، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2016، ص.ص 75-76.

تتعلق القضية بأكثر الملفات مأساوية وحساسة في الجزائر، حيث يشير لفظ المفقودين هناك إلى من يعتقد أنهم اختطفوا على أيدي قوات الأمن بين عامي 1992 و1998 رغم موافقة الحكومة الجزائرية على استقبال مجموعة عمل أممية للمساعدة في البحث عن المفقودين خلال زيارة المفوضية الأممية لحقوق الإنسان السيدة "نافي بيلاي" للبحث عن ملف المفقودين بعد ضغط من العائلات المفقودين تحت شعار "الكشف عن المصالحة قبل المحاكمة" "علما أن الجمعية العمة للأمم المتحدة قد إعتبرت أن الإختفاء القسري بمثابة جريمة ضد الإنسانية لكونه هو شكل من أشكال الحرمان من الحرية في قرارها رقم 47-133⁽¹⁸⁹⁾، وبموجب القرار رقم 61-177⁽¹⁹⁰⁾ إعتمدت الجمعية العامة إتفاقية دولية لحماية جميع الأشخاص من الإختفاء القسري أين الجزائر قد وقعت على الإتفاقية الدولية لحماية الأشخاص من الإختفاء القسري بتاريخ 2007/02/06.

أما فاروق قسنطيني، رئيس اللجنة الاستشارية لحقوق الإنسان سابقا، وهي هيئة حكومية، فلا يرى جدوى من إعادة النباش في ملف المفقودين، لافتا إلى أن القضايا المرتبطة بالملف قد تمت معالجتها بنسبة 95 بالمئة، أما النسبة المتبقية فمتعلقة بحالات مستعصية لا نملك أي دليل عنها أو وثيقة⁽¹⁹¹⁾.

وقد رد الناشط الحقوقي والمحامي مصطفى بوشاشي عن قرار قدوم الوفد الأممي على أنه "بالأمر الجيد ولكنه غير كاف ولا توجد إرادة سياسية حقيقية لتكفل بالملف وكل ما تم

⁽¹⁸⁹⁾ -قرار رقم 47-133 المؤرخ في 18 ديسمبر 1992 أين إعتبرت الإختفاء القسري جريمة ضد الإنسانية.

⁽¹⁹⁰⁾ -القرار رقم 61-177 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 إعتمدت الجمعية العامة إتفاقية دولية لحماية جميع الأشخاص من الإختفاء القسري أين الجزائر قد وقعت على الإتفاقية الدولية لحماية الأشخاص من الإختفاء القسري بتاريخ 6 فيفري 2007.

⁽¹⁹¹⁾ - تصريح رئيس اللجنة الإستشارية لترقية حقوق الإنسان أنذك، "المفقودين في الجزائر بين مطالب لكشف الحقيقة ودعوات لنسيان الماضي"، منشور بتاريخ 3 أكتوبر 2012.

القيام به هو ذر للرماد في العيون وأن الطريق الأمثل لحل ملف المفقودين بطريقة جذرية وشاملة "لن يكون إلا بالحقيقة والعدالة"، أما غير ذلك فهو "كسب للوقت وإضاعة للجهد".

غير أنه على إثر التورات العربية التي حدثت في كل من تونس، ليبيا، سوريا، مصر فقد قامت بعض التنظيمات الحقوقية والأحزاب السياسية بدعوة الشعب الجزائري للقيام بإحتجاجات شعبية من أجل المطالبة بتحسين الأوضاع المعيشية الأمر الذي دفع بالحكومة الجزائرية إلى الإعلان لرفع حالة الطوارئ وذلك بموجب الأمر رقم 01-11⁽¹⁹²⁾، ولكن السؤال يبقى هل رفع حالة الطوارئ هو أحد الحلول لإخراج البلاد من الأزمة السياسية وممارسة جميع الحقوق والحريات بصفة تامة أم يبقى مجرد رفع شكلي لإمتصاص غضب الشارع الجزائري تحت غطاء الإصلاح وما كان الحراك فيفري 2019 إلا كاشفا للغطاء السياسي أين تم هدر الحريات الفردية والجماعية وذلك بتكميم الأفواه بالمتابعات القضائية التي هي في الأصل لا وجه لمتابعة النشاط السياسي والحقوقيين المسموعة الأكثر أصواتهم مسموعة في المجتمع الجزائري منهم فوضيل بومالة، رشيد نكار أين إنتهكت حقوقهم المتمثلة في حرية التعبير والرأي ومنحهم محاكمة عادلة المضمونة في القوانين الجزائرية والعهد الدولي للحقوق السياسية والمدنية التي إنضم إليه الجزائر علما أنه نصت المادة 19 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على " لكل شخص حق التمتع بحرية الرأي والتعبير ويشمل هذا الحق حرية في إعتناق الآراء دون مضايقة"⁽¹⁹³⁾.

أما عن الممارسات لنظرية الظروف الإستثنائية في فرنسا مقارنة بالممارسات لنظرية الظروف الإستثنائية في النظام الجزائري فالأساس القانوني لها هي المادة 16 من دستور

(192) - الأمر رقم 01-11، المؤرخ في 23 فيفري 2011، المتضمن رفع حالة الطوارئ، ج.ر.ج. عدد 12، الصادرة بتاريخ 23 فيفري 2011.

(193) - المادة 19 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

الفصل الثاني ضمانات حماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الإستثنائية

الجمهورية الخامسة الفرنسية 1958، لكن من الناحية العلمية فقد عرفت هذه النظرية تطبيقين شهيرين لنظرية الظروف الإستثنائية هما حالة الحصار وحالة الطوارئ.

منحت المادة 16 الإطار التشريعي لرئيس الجمهورية بأن يلجأ إلى السلطات الإستثنائية حيث نصت المادة على: "عندما تصبح مؤسسات الجمهورية وإستقلال الأمة وسلامة الوحدة الترابية أو تنفيذ إلتزاماتها الدولية مهددة بشكل خطير داهم وعندما يصبح العمل المنظم للسلطات العمومية الدستورية غير ممكن الأداء، فإن الجمهورية يتخذ الإجراءات التي تتطلبها هذه الظروف، وتكون هذه الإجراءات مستوحاة الرغبة في تمكين السلطات العمومية من أداء مهامها في أقصر مهلة"، ويتبين أنه يجب إحترام الإجراءات الشكلية السابقة للإعلان ومنها إستشارة مختلف الجهات الرسمية، رؤساء المجالس التشريعية، الوزير الأول، أخذ رأي المجالس الإستشاري.

أما عن حالة الحصار تم تقنينها بموجب قانون 09 أوت 1849 وقانون 03 أبريل 1878 وبموجب المادة 36 من دستور 1958 ولا تفرض إلا في حالة خطر داهم ناتج عن حرب أجنبية أو تورة مسلحة ويتم إعلانها بإصدارها بموجب مرسوم يتخذ في إحتتماع مجلس الوزراء ومدتها محددة ب12 يوم وفي حالة التمديد لا يجوز إلا البرلمان في تمديد تلك الفترة وذلك تجنباً لإنحراف في إستعمال السلطة وضمن أكثر لصيانة الحقوق والحريات⁽¹⁹⁴⁾.

أما عن حالة الطوارئ فقد تم تقنينها بموجب قانون 3 أبريل 1955 المعدل لقانون 7 أوت 1955 وأمر 15 جانفي 1960 فهذه الحالة تتعلق بالخطر الداهم والوشيك الناتج عن المساس الخطير بالنظام العام وتقرر بنفس طريقة الحصار من إصدار مرسوم في مجلس الوزراء وأن لا تتجاوز مدتها 12 يوماً وفي حالة التمديد يجب أن تتخذ بقانون، أما عن

(194) - آدم عبد البديع آدم حسين، الحق في الحياة الخاصة ومدى الحماية التي يكفلها له القانون الجنائي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص القانون، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2000، ص110.

الفصل الثاني ضمانات حماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الإستثنائية

الأثار المترتبة عنها فتتمثل في: توسيع السلطات الضبط الإداري المخولة للولاية وصلاحيات المحاكم العسكرية ووقف الانتخابات.

ويتبين أن كل التصرفات الغير المباحة في الظروف العادية تصبح مبررة ومشروعة في ظل الحالة الإلتثنائية سواء تعلق الأمر بخرق قواعد الإختصاص أو الشكل أو الموضوع إلا أنه ترك الأعمال المشروعة بدون رقابة قضائية قد تؤدي إلى الإنزلاقات وحتى لا يكون هناك تعسفا في إستعمال السلطة فإن القضاء له حق الرؤية أو حق التقييم في فحص مدى وجود الحالة الإستثنائية من جهة ومراقبة مدى مطابقة الإجراءات الشكلية المتخذة للقانون في إعلان هذه الحالة الإستثنائية⁽¹⁹⁵⁾.

أما عن حالة الطوارئ في حالة السلم ومن مظاهرها عند ظهور الوباء، إذ أعلنت منظمة الصحة العالمية يوم 30 جانفي 2020 بأن فيروس كورونا المستجد الذي ظهر في الصين حالة طوارئ صحية ذات بعد دولي، وحذر المدير العام للمنظمة من انتشار العدوى في الدول ذات الأنظمة الصحية ذات البعد الدولي⁽¹⁹⁶⁾.

ففيروس كوفيد 19 الذي ضرب العالم إستدعى إتخاذ إجراءات أولية، بحيث إعتبر قوة قاهرة من جميع دول العالم، فقد أشارت اتفاقية فينا لسنة 1980 المتعلقة بالبيع الدولي إلى القوة القاهرة في المادة 79 حيث نصت على أنه: "لا يسأل أحد الطرفين عن عدم تنفيذ أي من إلتزاماته إذا أثبت أن عدم التنفيذ كان بسبب عائق يعود إلى ظروف خارجة عن إرادته، وأنه لم يكن من المتوقع بصورة معقولة أن يأخذ العائق في الإعتبار وقت انعقاد العقد، أو أن يكون بإمكانه تجنبه أو تجنب عواقبه أو التغلب عليه أو على عواقبه"⁽¹⁹⁷⁾.

⁽¹⁹⁵⁾-فوزي أوصديق، النظام الدستوري الجزائري ووسائل التعبير المؤسساتي، ط.3، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر 2008، ص.ص67-70.

⁽¹⁹⁶⁾-آدم عبد البديع آدم حسين، المرجع السابق، ص115.

⁽¹⁹⁷⁾- المادة 79 من إتفاقية فينا لسنة 1980.

وهكذا يتبني أن من خصائص القوة القاهرة تتمثل في عدم توقع هذه القوة وعدم إمكانية دفعها ومقاومته.

من خلال نص هذه المادة يتبين أن إتفاقية فينا لم تنص على مصطلح القوة القاهرة، وإنما أدرجت مصطلح " العائق " ليكون سببا في عدم تنفيذ الإلتزامات الذي بدوره يمكن أن يكون قوة قاهرة أو حادث فجائي أو ظرف طارئ. وأن تكون القوة القاهرة حادث خارجي وإن قمنا بإسقاط جائحة كورونا على هذه الشروط فنجد:

- عدم التوقع الحادث، أي أن الفعل يأتي بصفة مفاجئة بحيث لا يترك أطراف العقد فرصة للتصدي له، وهذا ما ينطبق على جائحة كورونا حيث لم تكن بالإمكان توقعها نهائيا نظرا للأوضاع التي ظهرت فيها والسرعة التي انتشرت فيها لدرجة عجزت فيها دول العالم أجمع عن مجابتهها، أما عن الشرط الثاني يجب أن يتوفر في جائحة كورونا هو شرط استحالة دفع ومقاومة الضرر الناشئ عنها، بحيث يكون المدين غير قادر على مواجهة الظرف أثناء حدوثه، وكذا عدم إمكانية منع النتائج المترتبة عنه بعد حدوثه، وآخر شرط يجب على جائحة كورونا أن تتوفر عليه باعتبارها قوة قاهرة هو خارجية حدوثها، بمعنى أن تكون مستقلة عن إرادة الإنسان، أي لا يمكن إسنادها بأي شكل من أشكال إلى فعل الإنسان تحت أي ظرف سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة.

- فنتيجة التسارع في إنتشار الوباء ومن أجل محاصرته لم يكن لها الخيار من أجل مجابهة ومحاصرة هذا الوباء لم يترك لها الخيار سوى تبني حالة الطوارئ الصحية وقامت معظم الدول العالم بتقييد بعض الحريات الأساسية للأفراد منها منع التجمع، منع التنقل،

تعليق التعليم تعليق التنقل بين البلدان، غلق معظم المحلات التجارية إلا المحلات الضرورية كالمخابز والمواد الغذائية الضرورية والصيداليات⁽¹⁹⁸⁾.

الفرع الرابع

مجالات تأثير حالة الطوارئ الصحية كوفيد 19 على الحقوق والحريات العامة

إن الحقوق والحريات المدنية والسياسية هي الأسبق في الظهور على مستوى المجتمع الدولي تاريخياً متأثرة بالمجتمع الفردي الذي يؤمن بالحقوق والحريات العامة، وهي تشمل الحقوق والحريات الشخصية كالحق في الحياة، والحق في الكرامة والحرية والسلامة الشخصية، والحق في الخصوصية، والحق بالجنسية وحرية الإقامة والتنقل، والحقوق والحريات الفكرية كحرية الدين والعقيدة وحرية الرأي والتعبير وحق التجمع والإجتماع، وحرية الصحافة ووسائل الإعلام وحرية التعليم، وحق التوظيف، وحق مخاطبة السلطات العامة، والحق في تكوين الأحزاب والجمعيات والانتخاب والترشيح إلا أن جائحة كورونا تأثرت سلباً على هذه الحقوق:

أولاً: الحق في الحياة

هو من الحقوق الشخصية اللصيقة بالإنسان لأنه يتعلق بالحياة وديمومتها، ويرتبط بهذا الحق حقوق أخرى كالحق في الكرامة، الحرية والسلامة الشخصية وتغنت بهذا جميع الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان ومع ذلك انتهكت إجراءات الحكومة الصينية الحق في الحياة والسلامة الشخصية والحق في الصحة عندما بذلت جهوداً واسعة للتعميم على المعلومات المتعلقة بفيروس كورونا والمخاطر التي شكلها على الصحة العامة والحياة جهوداً في مدينة "ووهان" الصينية وكذلك عاقبت الأطباء الصينيين الذين كشفوا عن وجود فيروس خطر بنفس أعراض متلازمة الإلتهاب الرئوي "السارس" واتهمهم بنشر إشاعات،

(198) – الشريف فؤاد، "حالة الطوارئ وأثرها على الحقوق والحريات العامة للمواطنين"، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 11، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2000، ص 189.

إضافة لضغوط الصين على منظمة الصحة العالمية لعدم إعلان حالة الطوارئ الصحية على المستوى العالمي⁽¹⁹⁹⁾.

ثانيا: حرية الإجتماع والتجمع

إن إجراءات مكافحة فايروس كورونا من شأنه تعطيل الحياة العامة، فقد أدى تطبيق الطوارئ الصحية كذريعة لتعطيل هذه الحرية بدواعي صحية وإن كان الهدف من ورائها سياسيا إجراءات الحجر الصحي ومنع التجوال إلى إيقاف التظاهرات والإحتجاجات الإجتماعية في عدة دول كالجائر ولبنان والعراق، حيث أقنعت سلطات هذه الدول المعتصمين في الشوارع بإنهاء المظاهرات اليومية في حين استغلت مصر إجراءات مكافحة كورونا في مواجهة أخطار الإرهاب وتمويله وقمع الحركات الإحتجاجية والآراء المعارضة⁽²⁰⁰⁾.

ثالثا: الحق في الخصوصية

تعرض هذا الحق لإنتهاكات شديدة بمناسبة فرض إجراءات مكافحة فيروس كورونا حيث لجأت بعض حكومات أوربا الشرقية إلى مراقبة هواتف المواطنين مع فرض عقوبات بالسجن على من ينتهك قرار العزل المنزلي في بولندا وأطلقت بولندا تطبيقا جديدا للهواتف الذكية يستهدف التأكد من إلتزام المواطنين بالحجر المنزلي جديدا العزل المنزلي، في حين ترى مؤسسة (Ponoptikon) المعنية بحقوق الإنسان أن الهدف من هذا التطبيق الحصول على بيانات المواطنين الخاصة ومراقبتهم في حين أخضعت إسرائيل مواطنيها إلى مراقبة اليكترونية شديدة، في حين ألزمت الحكومة الفرنسية بعض الشركات الكبيرة بإرسال بيانات

(199)–الشريف فؤاد، المرجع السابق، ص190.

(200)–آدم عبد البديع آدم حسين، المرجع السابق، ص110.

تخص المواطنين، أما في روسيا فقد تم زراعة الاف الكاميرات التي تستطيع التعرف على الوجه وتحديد الأشخاص الذي يمكن أن يباشروا نشاطا ضد النظام⁽²⁰¹⁾.

رابعاً: الحقوق والحريات الفكرية

تشمل حرية الرأي والتعبير وحرية الدين والعقيدة وحرية الصحافة والنشر وحرية التعليم، الشك أن هذه الحقوق والحريات تعرضت إلى إنتهاكات من قبل الحكومات وحق تكوين الجمعيات والأحزاب أثناء فرضها إجراءات مكافحة فايروس سواء كان ذلك لدواعي صحية أم لغايات أخرى، ففي الصين تم طرد الصحفيين الأجانب وفرض رقابة من قبل الشرطة والجنود على مقار الصحف⁽²⁰²⁾.

كما حظرت الطواقم الإعلامية من دخول المستشفيات الحكومية الخاصة وأغلقت عشرات المواقع الإخبارية والحقت الناشطين الصحفيين، أما في مصر فقد تم حجب عشرات المواقع الحقوقية والإخبارية التي كانت ترصد الدور الحكومي في مواجهة فايروس أما في العراق فقد تم إلغاء ترخيص وكالة "رويترز" للأنباء بعد نشرها من الصحفيين حالات اصابات بعدد أعلى من المصادر الرسمية، أما على مستوى التعليم فقد أدى انتشار فايروس كورونا إلى تعطيل المدارس والجامعات والمؤسسات التعليمية وشيوع التعليم عن بعد علماً أن ذلك ليس متاحاً للجميع بسبب الظروف المادية والإقتصادية والتكنولوجية وهذا أدى إلى حرمان الكثير من حق التعليم، حيث أشار تقرير لمنظمة الأمم المتحدة للطفولة يونيسيف أن حوالي 1،5 مليار طفل تأثروا عبر العالم بعد إغلاق المدارس والإقتصار على التعليم الافتراضي وأن ثلثهم لم يتمكنوا من استخدام هذه التقنيات.

(201) -صوادقية هاني، "حماية الحق في الخصوصية"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2011، ص88.

(202) - دحماني مصطفى، الحريات الفكرية بين النظام الوضعية والشريعة الإسلامية مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص حقوق الإنسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد بن بلة، وهران، 2012، ص69.

خامسا: حق العمل

حق الإنسان في العيش من خلال عمله للحصول على الموارد الضرورية، كما إنه يعني الحق في المشاركة في إنتاج وخدمة أنشطة المجتمع الإنساني والحق في المشاركة في الفوائد العائدة عن طريق هذه الأنشطة كما إنه يعني حق الفرد في إمكانية كسب رزقه بعمل يختاره ويقبله، وبمعنى آخر الحق في المشاركة اختيار أسلوب العمل الذي يفضله الشخص لكسب رزقه، وهو بذلك يعد من ضمانات حقوق الإنسان ويرتبط بحق العمل حقوق أخرى كالحق في الحصول على عمل بدون تمييز والاختيار الحر للعمل ولا شك أن حق العمل والحقوق المتفرعة عنه تعرضت لانتهاك خطير نتيجة لتطبيق تدابير وإجراءات الطوارئ الصحية ولا سيما أن قطاع العمل والتوظيف هو بدوره يعاني من ارتفاع نسبة البطالة قبل تفشي وباء حيث صرح مدير عام منظمة العمل الدولية "غاي رايدر" إلى أنه قبل تفشي هذا الوباء التحق 190 مليون شخص بصفوف البطالة وحسب تقرير لمنظمة العمل الدولية أن مع تفشي الوباء المذكور شهدت الوظائف تقليصا 200 مليون من الموظفين، وتعرضت 25 مليون وظيفة للتهديد بسبب إجراءات مكافحة فيروس وخاصة بعد إجراءات إغلاق الكامل والجزئي لأماكن العامة والحظر الكامل والجزئي للتجوال، وإن القطاعات الأكثر تأثرا هي الفنادق، البيع بالجملة، خدمات الإدارة، قطاع الغذاء⁽²⁰³⁾.

سادسا: أما على صعيد ممارسة الحقوق السياسية

فإن إجراءات مكافحة فيروس كورونا اصبحت ذريعة لتأجيل الإنتخابات الوطنية في بريطانيا وتأجيل الإستفتاء على الدستور الجديد في تشيلي، وتأجيل الدورة الثانية للانتخابات البلدية في فرنسا، وتعليق الإنتخابات في المجر وتأجيل الانتخابات العامة في نيوزيلندا

⁽²⁰³⁾ -تقرير منظمة العمل الدولية تقول إن قرابة 25 مليون وظيفة في العالم معرضة للضياع نتيجة تفشي فيروس كورونا،

المتوفر على الموقع: https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS_738781/lang--ar/index.htm، تم الإطلاع عليه يوم 18 جوان 2022، على

وتأخر إقرار قانون الانتخابات في العراق من قبل مجلس النواب العراقي بسبب المخالفات السياسية وتم التذرع بتعطل مجلس النواب خلال فايروس كوفيد19 وإصابة عدد كبير من النواب بهذا الفيروس⁽²⁰⁴⁾.

أما بالنسبة للجزائر فقد أصدرت السلطات العمومية المسؤولة عن القطاعات المذكورة في المادة 07 من المرسوم التنفيذي 20-69⁽²⁰⁵⁾ تتمثل صلاحيات هذه السلطات والتي تساهم في الحد من انتشار جائحة كورونا فيما يلي:

- الترخيص بوضع مستخدميها في عطل استثنائية، كما يمكنها استثناء من هذا الإجراء المستخدمين الضروريين لإستمرارية الخدمات العمومية الحيوية.
- تنفيذ إجراءات الوقائية الصحية والسهر على احترام إجراءات التباعد الإلزامي في القطاع، ضمن التدابير التي أعلن عنها الوزير الأول من خلال المراسيم التنفيذية المتلاحقة، تلك التي اقتضت تقييد بعض الحريات الأساسية والفردية، كتقييد الحرية الإقتصادية لبعض الأنشطة التجارية ومنع التجمع من خلال منع كل أشكال التجمعات فضلا عن تنقل الأشخاص إلا للضرورة.

نظرا لعد التحكم في الوباء واصبح خارج السيطرة إذ وصل عدد الإصابات إلى 266 ألف حالة وارتفاع عدد الوفيات إلى 6.875 من الوفيات ونظرا لعدم فعالية التدابير الوقائية المتخذة والمقررة في المرسوم التنفيذي رقم 20-69 في التقليل من انتشار الوباء، أدى بالمشروع إلى إقرار والنص على إجراء جيد يتمثل في الحجر المنزلي وعدم مغادرة المنازل وهذا من خلال التدابير التكميلية التي تضمنها، فالمادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم

⁽²⁰⁴⁾-سرى حارث عبد الكريم الشاوي، أثر حالة الطوارئ الصحية على الحقوق والحريات العامة في ظل تفشي جائحة فيروس (COVID-19)، دراسة مقارنة، مقال مؤرخ بتاريخ 2020، ص86.

⁽²⁰⁵⁾-المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 20-69، المؤرخ في 21 مارس 2020، يتعلق بالتدابير الوقائية من إنتشار وباء فيروس كورونا كوفيد-19 ومكافحته، ج.ر.ج. عدد 15، الصادرة بتاريخ 21 مارس 2020.

الفصل الثاني ضمانات حماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الإستثنائية

20-70⁽²⁰⁶⁾ بينت الحالات الإستثنائية الضرورية لمغادرة المنازل وتمثل في: القضاء احتياجات التموين من المتاجر المرخص لها -القضاء احتياجات التموين بجوار المنزل- . لضرورات العلاج الملحة، ولممارسة نشاط مهني مرخص به⁽²⁰⁷⁾.

إذ جعلت السلطة الجزائرية تعلن حالة الحجر الصحي ويعتبر هذا من حالة الطوارئ غير مقننة في الدستور فهي أقل من حالة الحصار والطوارئ المقننة في الدساتير الجزائرية ولكن من جهة أخرى هذه التدابير جميعها من شأنها المساس بالحريات والحقوق المدنية والسياسية⁽²⁰⁸⁾، علما أن المادة 12 من العهد الدولي لحقوق الإنسان التي جاءت فيها: "لكل فرد حرية التنقل وإختيار محل إقامته داخل حدود كل دولة، يحق لكل فرد أن يغادر أي بلاد بما في ذلك بلاده، كما يحق له العودة إليه"⁽²⁰⁹⁾.

فبتاريخ 2020/03/16 حث خبراء الأمم المتحدة في مجال حقوق الإنسان الدول على تجنب المبالغة في التدابير الأمنية التي تتخذها عند التصدي لتفشي فيروس كورونا ولا يجب إستغلال الصلاحيات الإستثنائية في حالة الطوارئ لقمع المعارضة فقد أعلنوا الخبراء "تدرك خطورة الأزمة الصحية الحالية ونقر بأن القانون الدولي يسمح بإستخدام الصلاحيات الإستثنائية ردا على التهديدات الكبرى ولكننا نذكر الدول بأن أي إجراءات طارئة تتخذها لمواجهة فيروس كورونا يجب أن تكون متناسبة وضرورية وغير تمييزية".

(206) - المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 20-70، مؤرخ في 24 مارس 2020، يحدد تدابير تكميلية للوقاية من إنتشار وباء فيروس كورونا، ج.ر.ج. عدد 16، صادر بتاريخ 24 مارس 2020.

(207) - نصر الدين منصر، " التصدي للوباء العالمي كورونا (كوفيد-19) من خلال وسائل الضبط الإداري العام في الجزائر"، مجلة حوليات، مجلد 34، عدد خاص: القانون وجائحة كوفيد 19، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2020، ص38.

(208) - بن يغيلي ليلي، "الأساس القانوني لحالة الطوارئ الصيحة في الجزائر"، مجلة الشريعة والإقتصاد، المجلد 9، العدد 1، كلية الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2012، ص.ص15-16.

(209) - المادة 12 من العهد الدولي لحقوق الإنسان.

وعليه فإنّ جائحة كورونا يصعب مكافحته بالتدابير العادية إذ يتطلب التقيد للحريات السياسية والإقتصادية والفردية إذ يتطلب قدر من التدخل في خصوصية حياة الفرد وعملهم وتنقلهم نتج عنها تعطيل للحياة بجوانبها كافة وكذلك افرز الظرف الإستثنائي عدم إستجابة التشريعات الوطنية لمثل هذه الكارثة الإنسانية الصحية في عصر العولمة والتكنولوجيا مع عجز السلطات الصحية العالمية وإتباعها في مكافحة الجائحة وهذا ما أدّى إلى تفاقم أثارها.

خاتمه

خاتمة

إن قضية الدفاع عن حقوق الإنسان يمثل الجانب المتحضر في الضمير الإنساني العالمي وأهميتها تتبع على أنها لصيقة بالإنسان دون أي إعتبار لجنسه أو لونه أو معتقداته وهذا ما دافع من المجتمع الدولي إلى اللجوء إلى آليات معقدة وكثيفة لحماية حقوق الإنسان، خاصة وأن المجتمع الدولي أصبح يتعامل مع الدول الأكثر إحتراما لحقوق الإنسان كمعيار أساسي لإبرام هذه المعاهدات، لكن حالة الظروف الإستثنائية هي حالة مفاجئة يمكن أن تقلب النظام القانوني في الدولة رأس على عقب بإعتبارها إستثناء على مبدأ المشروعية وهذا ما يجعل من الحقوق على حافة من التهميش والإنتهاك من قبل الدولة لكونها تتخذها كذريعة للمساس بهذه الحقوق والحريات، لذلك لا بد من النص صراحة في قانون الطوارئ على وجوب موافقة السلطة التنفيذية والتشريعية معا وعدم حصرها على السلطة التنفيذية لكون أن السلطة التشريعية هي ممثلة الشعب في وضع القوانين التي تخدم مصلحة الأفراد والصالح العام

فحينما تلجأ الدول إلى إعلان حالة الطوارئ، فإنها تعرف جيدا أنها تخاطر بالحريات العامة وحقوق الإنسان إلا أنها تبرر لجوءها إلى هذا الخيار بحجج كثيرة على رأسها المصلحة الوطنية العليا ن عموما إن حقوق الإنسان هي دائما الضحية في الأنظمة غير الديمقراطية، فالعبرة من إنتصار الحيات والحقوق ليس بما يعلن أو يقرر في الدساتير بل بما ينفذ أو يقرر في الدستور بل بما ينفذ ويطبق بالفعل.

يجب أن تكون هناك ضمانات فعلية على أرض الواقع وليس مجرد حبر على ورق ومن أهم هذه الضمانات هو مبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ الرقابة القضائية على مشروعية إعلان حالة الطوارئ وكذلك الرقابة على الإجراءات المتخذة ومدى موافقتها للقوانين.

خاتمة

ويمكن القول أن حق التحلل الممنوح للدول بموجب الإتفاقيات لحقوق الإنسان خاضع لشروط صارمة من الواضح أنها هي بحد ذاتها لا يمكن أن تكون موضوع للتحلل، لأن إحترامها من قبل تلك الدول يجعل عدم إمكانية اللجوء إلى بند التحلل إلا في ظروف إستثنائية قصوى حقيقية واقعية.

إن آلية التحلل هي حيز الزاوية الحقيقي لأنظمة حماية حقوق الإنسان وقد أحاطها المجتمع الدولي بمجموعة من الضمانات، غير أن بعض الدول ذات الخلفية الديكتاتورية والتي تتغني بالديمقراطية ما زالت تستغل رخصة التحلل لتقوية وتعزيز سلطاتها.

إن حماية حقوق الإنسان من إنتهاك حقوقه لا يتم من خلال توفير إنتصاف دولي، وإنما يتم من تغيير الممارسات الوطنية التي تتيح أو تشجع إنتهاك حقوق الإنسان، وإنما الحماية الفعلية والحقيقية لحقوق الإنسان ضد الإنتهاكات تتم عن طريق تغييرات سياسية وطنية جذرية.

وفي جميع المجالات فإن حالة الطوارئ ظاهرة غير متوقعة الحدوث، فهي تتيح صلاحيات تشريعية إستثنائية للسلطة التنفيذية إلا أن ذلك لا يعني بأي حال من الأحوال إهدار مبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ سمو الدستور وإنما هي مجرد إستثناء مقيد أساسه القانون في الدستور وأساسه الفعلي في تحقيق التوازن الفعلي بين ما تقتضيه الفصل بين السلطات من تولي كل منهما لوظائف الأخرى وضرورة المحافظة على كيان الدولة من جراء ما تتعرض له من إنتهاكات ومخاطر.

ويمكن القول أن إنتهاكات حقوق الإنسان في العالم ترجع إلى:

خاتمة

أولاً: غيبة العدالة الدولية

فرغم حرص منظمة الأمم المتحدة على تحقيق فكريتي السلم والأمن الدوليين ورغم صدور الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ورغم قيام هذه المنظمة بحل بعض المشكلات العالمية إلا أنها أخفقت في الكثير منها مما قلل من مصداقيتها ويمكن رد عجزها إلى عدم ديمقراطية الميثاق الذي يحكم العلاقات بين الدول فقد ترتب على نص المادة 2/27 من الميثاق التي تشترط أغلبية تسعة أعضاء الدائمين لصدور قرارات مجلس الأمن في المسائل الموضوعية وأن إمتناع أي عضو في القرار يوقفه مما يضر بالمصالح المشتركة للمجتمع الدولي إذ أسرفت الولايات المتحدة التي هي عضو دائماً في استخدام حق الفيتو وكذا عدم حياد وإنصاف مجلس الأمن في المسائل الموضوعية التي هي على طاولة المساءلة الدولية والقضية الفلسطينية والحرب الروسي لأوكرانيا ما هو إلا من بين القضايا التي كشفت النفاق الدولي وعن عدم حياد مجلس الأمن.

حقيقة هناك تناقضات بين الخطاب عن حقوق الإنسان خاصة في ظل الظروف الإستثنائية التي ضربت بالعالم وممارسات مصدر الخطاب التي تعتبر وفارغة من أية مصداقية.

ثانياً: طبيعة بعض النظم السياسية

هناك بعض النظم تأخذ بالنظم الديمقراطية نظرياً وشعارات ولا تطبيق لها في الواقع فهي أنظمة ديمقراطية شكلية لا تعترف بحقوق مواطنيها فهناك العديد من هذه النظم العسكرية منها ونظام الحزب الواحد فإن وجود مثل هذه الأنظمة يعد عقبة في سبيل إقرار الحقوق المدنية السياسية.

خاتمة

ثالثا: ضعف ثقافة إحترام القانون وحقوق الإنسان

إن سلوك السلطة التنفيذية يناهض إحترام الحقوق والحريات الفردية وهذه العقلية تعتبر كسوط إتجاه المعارضة والضيق بالمنظمات التي تراقب مدي إحترام حقوق الإنسان وهذا النوع نجده في دول العالم الثالث وبعض دول أمريكا اللاتينية التي مازالت تعمل على تأليه الحاكم.

حالة الطوارئ تقوم بتعطيل الضمانات القائمة لحقوق الإنسان ومن أجل تقديم أفضل الضمانات يستحب علينا تقديم بعض الحلول التي نراها فعالة من بينها نذكر على سبيل المثال:

- صياغة أسباب إعلان حالة الطوارئ في قوالب لغوية محددة من أجل تجنب التأويلات أو التفسير الذي يترك للسلطة التنفيذية.
- تحديد صلاحيات السلطة القائمة على حالة الطوارئ وحصر وظيفتها على ما هو ضروري لمجابهة الظرف الطارئ.
- إلغاء المحاكم الإستثنائية التي لا تراعي ضمانات المتهم المعروفة دوليا وداخليا ومحاكمة الأشخاص المدنيين في المحاكم العادية المدنية ولا يتم إحالتهم إلى المحاكم العسكرية.
- يجب إنشاء جهاز رقابي دولي ذات طبيعة ردية من أجل متابعة هذه الإنتهاكات ومعاقبة أصحابها فوريا دون تأجيل، فتعتبر الرقابة القضائية أنجع الضمانات لحماية حقوق الإنسان والحريات العامة بإعتبارها جهة تتمتع بالإستقلالية والحياد والنزاهة.
- كما على الجزائر ان تغير من تفكيرها السلطوي ولا تجعل من حالة الطوارئ كذريعة لتقييد الحريات العامة، حيث الجزائر من الدول التي صادقت على معظم الإتفاقيات الدولية

خاتمة

التي تضمنت دساتيرها المتعاقبة على هذه الحقوق والحريات العامة، غير أن هذه الحريات لا يمكن تكريسها إلا في ظل دولة القانون التي تخضع لمبدأ الفصل بين السلطات.

- وإذا كان المطلوب من مؤسسات الدولة الخضوع لأحكام مبدأ
 - لمشروعية ولتحقيق فكرة دولة القانون، فإن الدولة قد تمر بظروف إستثنائية تتسم بطابع الشدة في إتخاذ الإجراءات وتنفيذ الأحكام بهدف المحافظة على كيان الدولة، فأمام عجز ترسانة القوانين العادية على التحكم في الوضع وخشية الإنزلاقات السياسية ولمؤسسات الدولة فهذا لا يكون إلا بتفعيل تطبيقات نظرية الظروف الإستثنائية القائمة على توسيع مبدأ المشروعية إستناداً للمبدأ الروماني القائل " سلامة الشعب فوق سلامة القانون".
 - كشف وباء كورونا عن مدى التضيق على الحقوق والحريات.
- وحتى لا تكون الحريات العامة في قبضة السلطة ولها أن تتحكم بها عن بعد تحت ذريعة الظروف الإستثنائية لا ننسى ضرورة العمل على نمو الوعي الشعبي بقضية حقوق الإنسان إذ أن تعميق وعي المواطنين بقضية حقوق الإنسان أحد وسائل الدفاع ضد إنتهاكات حقوق الإنسان سواء في الظرف الإستثنائي أو السلمي والعادي، وكذا الكشف عن الخروقات التي تقوم بها الدولة، كما أنه يجب أن يتضمن المعالجات البديلة لكل موقف أو تحديد في الحقوق والحريات.

قائمة المراجع

القرآن الكريم

أولاً: المراجع باللغة العربية

I. الكتب

1. أبو عيسى محمد الترمذي، سنن الترمذي، دار الكتب العلمية، ط.5، د.د.ن، د.ب.ن، د.س.ن.
2. أحمد فتحي سرور، القانون الدولي الإنساني، دليل للتطبيق على الصعيد الدولي، 2003.
3. أضمنين خالد عبد الرحمن، ضمانات حقوق الإنسان في ظل الظروف الإستثنائية، 2009.
4. أضمنين خالد عبد الرحمن، ضمانات حقوق الإنسان في ظل قانون الطوارئ، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2009.
5. أظنين خالد عبد الرحمان، ضمانات حقوق الإنسان في ظل قانون الطوارئ، ط.2، دار التنوير للطباعة والنشر والتوزيع، 2009.
6. أظين خالد عبد الرحمن، ضمانات حقوق الإنسان في ظل قانون الطوارئ، ط.1، دار حامد للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2009.
7. بسيوني محمود شريف، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، ط.2، دار الشروق، القاهرة، 2003.
8. بن نولي زرزور، الحماية الدولية لحقوق الإنسان في إطار منظمة الأمم المتحدة، ط.2، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2017.
9. بيل عبد الرحمان نصر الدين، ضمانات حقوق الانسان وحمايتها وفقا للقانون الدولي والتشريع الدولي، ط.1، المكتب الجامعي الحديث الاسكندرية، القاهرة، 2006.
10. جابر إبراهيم الزاوي، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية في القانون الدولي والشريعة الإسلامية، ط.2، دار وائل للنشر، الأردن، 2016.
11. حميد الساعدي، الوظيفة التنفيذية لرئيس الدولة في النظام الرئاسي، د.ط، دار عطوة للطباعة، القاهرة، 1981.

قائمة المراجع

12. حميد الساعدي، الوظيفة التنفيذية لرئيس الدولة في النظام الرئاسي، دار عتوة للطباعة، القاهرة، 1981.
13. سعيد فهم خليل، حماية الدولية لحقوق الإنسان في الظروف الإستثنائية دراسة في ضوء أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان، دار النهضة العربية، مصر، 1998.
14. سعيد فهم خليل، حماية الدولية لحقوق الإنسان في الظروف الإستثنائية دراسة في ضوء أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان، دار النهضة العربية، مصر، 1998.
15. سكاني باية، العدالة الجنائية الدولية ودورها في حماية حقوق الإنسان، دار هومة، الجزائر، 2004.
16. شهاب طالب الزوبي، الحماية الدولية والإقليمية لحقوق الإنسان، ط.1، مركز الكتاب الأكاديمي، الأردن، 2017.
17. الصوي شليبيك، نظرية الظروف الطارئة: أركانها وشروطها، جامعة الشارقة، بيروت، 2007.
18. عبد الواحد محمد الفار، قانون حقوق الإنسان في الفكر الوضعي والشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991.
19. عمر سعد الله، مدخل في القانون الدولي لحقوق الإنسان، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائرية، 2003.
20. عمر صدوق، دراسة في مصادر حقوق الإنسان، ط.3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
21. فوزي أوصديق، النظام الدستوري الجزائري ووسائل التعبير المؤسساتي، ط.3، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2008.
22. فوزي أوصديق، النظام الدستوري الجزائري ووسائل التعبير المؤسساتي، ط.2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د.س.ن.
23. محمد حسن خليل، الحريات العامة في ظل الظروف الإستثنائية، منشورات الجبلي الحقوقية، بيروت، 2013.

24. محمد حسن دخيل، الحريات العامة في ظل الظروف الإستثنائية، ط.2، منشورات الحلبي الحقوق بيروت، 2015.
25. محمد حسن دخيل، الحريات العامة في ظل الظروف الإستثنائية، ط.4، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، 2013.
26. محمد عبد الجواد الشريف، قانون الحرب، القانون الدولي الإنساني، د.د.ن، القاهرة، 2003.
27. محمد عوض الترتودي، غادير عرفات حويحان، علم الإرهاب الأسس الفكرية والنفسية والاجتماعية والتربوية لدراسة الإرهاب، ط.2، دار حامد للنشر والتوزيع، الأردن، عمان، 2006.
28. محمد فهاد الشلالدة، القانون الدولي الإنساني، ط.2، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2005.
29. محمد مصطفى يونس، حقوق الإنسان في حالات الطوارئ، دراسة فقهية وتطبيقية معاصرة، دار النهضة العربية، مصر، 2000.
30. محمد مصطفى يونس، حقوق الإنسان في حالات الطوارئ، دراسة فقهية وتطبيقية معاصرة، دار النهضة العربية، مصر، 2000.
31. محمد مصطفى يونس، حقوق الإنسان في حالات الطوارئ، دراسة فقهية وتطبيقية معاصرة، دار النهضة العربية، مصر، 2000.
32. محمد نعيم علوه، القانون الدولي الإنساني، الجزء 9، موسوعة القانون الدولي العام، مكتبة زين الحقوق مركز الشرق الأوسط الثقافي، 2010.
33. محمد يوسف علوان واد، محمد خليل موسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان المصادر ووسائل الرقابة، ط.2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005.
34. محمد يوسف علوان، محمد خليل الموسى، القانون الدولي لحقوق الإنسان، ج.2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005.
35. محي محمد مسعد، حقوق الإنسان، دراسة تحليلية مقارنة، ط.3، مركز الإسكندرية للكتاب، الإسكندرية، القاهرة، 2006.

36. مكي عمر، القانون الدولي الإنساني في النزاعات المسلحة المعاصرة، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2015.
37. مولود ديدان، مباحث في القانون الدستوري، ط.1، دار النجاح للكتاب، الجزائر، 2005.
38. هبة عبد العزيز المدور، الحماية من التعذيب في إطار الاتفاقيات الدولية والإقليمية، ط.1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009.
39. وائل أحمد علام، حماية حقوق الأقليات في القانون الدولي، ط.2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.

II. الأطروحات والمذكرات الجامعية

أ. أطروحات الدكتوراه

1. أحمد محمد أحمد الهجرسي، نظرية الضرورة في الشريعة الإسلامية والقانون الدستور (دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الشريعة والعلوم، جامعة الأزهر، القاهرة، 2013.
2. آدم عبد البديع آدم حسين، الحق في الحياة الخاصة ومدى الحماية التي يكفلها له القانون الجنائي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص القانون، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، مصر، 2000.
3. محمد مصطفى يونس، النظرية العامة لعدم التدخل في شؤون الدول، دراسة فقهية وتطبيقية في ضوء مبادئ القانون الدولي العام، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1985.

ب. المذكرات الجامعية

ب.1. مذكرات الماجستير

1. محبوبى بن الصغير، قوانين الطوارئ وأثرها على حقوق الإنسان في ظل القانون الدولي لحقوق الإنسان، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم، تخصص القانون الدولي، كلية الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2017.
2. محبوبى خالد، الظروف الاستثنائية وحماية حقوق الإنسان في ظل القانون الدولي لحقوق الإنسان، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم، تخصص القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2010.
3. هديل محمد فضل العتيلي، الرقابة القضائية على أعمال الإدارة في الظروف الاستثنائية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، الجامعة الأردنية، 2001.

ب.2. مذكرات الماستر

1. دحماني مصطفى، الحريات الفكرية بين النظام الوضعية والشريعة الإسلامية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص حقوق الإنسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد بن بلة، وهران، 2012.
2. طعيبة أحمد، تطبيقات نظرية الظروف الإستثنائية على الأعمال القانونية الإدارية، مذكرة لتلنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص إدارة مالية، جامعة زيان عاشور، كلية العلوم القانونية والسياسية، الجلفة، 2017.
3. للوش عالية وتونصر عائشة، أثر الظروف الإستثنائية على الحقوق والحريات العامة، مذكرة نيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الإداري، جامعة أحمد دراية أدرار، 2016.

III. المقالات

1. إبراهيم علي بدوي الشيخ، "حقوق الإنسان بين المجتمع الدولي والمجتمعات القومية"، الجمعية المصرية للقانون الدولي، المجلد 34، القاهرة، 1989.
2. أبوطه إسحاق صلاح، "الظروف الإستثنائية وشرعية قوانينها في ضوء حماية حقوق الإنسان"، مجلة صوت القانون، العدد 1، كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة خميس مليانة، 2014.
3. أحسن غربي، الحالات الإستثنائية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، مجلة الشاملة للحقوق، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2021.
4. إسحاق صلاح أبوطه، "الظروف الإستثنائية وشرعية قوانينها في ضوء حماية حقوق الإنسان"، مركز البصيرة للبحوث والإستشارات والخدمات التعليمية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2014.
5. إسحاق صلاح أبوطه، الظروف الإستثنائية وشرعية قوانينها في ضوء حماية حقوق الإنسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2014.
6. أيت عبد المالك نادية، "النظام القانوني لحقوق الإنسان في حالات الطوارئ في ظل القانون الدولي الإتفاقي"، مجلة صوت القانون، المجلد 1، العدد 1، جامعة خميسي مليانة، 2014.
7. بن يغلي ليلي، "الأساس القانوني لحالة الطوارئ الصيحة في الجزائر"، مجلة الشريعة والإقتصاد، المجلد 9، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2012.
8. درويش إبراهيم، نظرية الظروف الاستثنائية، مجلة إدارة قضايا الحكومة، السنة 10، العدد 4، أكتوبر وديسمبر 19.
9. سري حارث عبد الكريم الشاوي، أثر حالة الطوارئ الصحية على الحقوق والحريات العامة في ظل تفشي جائحة فيروس (19 - covid -)، دراسة مقارنة، مقال مؤرخ بتاريخ 2020.
10. شبل بدر الدين، "ضمانات حقوق الإنسان وحرياته الأساسية في الجزائر"، مجلة البحوث والدراسات، المجلد 1، العدد 1، كلية الحقوق، جامعة الشهيد حمة لخضر، الوادي، 2004.

11. الشريف فؤاد، "حالة الطوارئ وأثرها على الحقوق والحريات العامة للمواطنين"، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 11، العدد 1، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2000.
12. شهيوب مسعود، "الحماية القضائية للحريات الأساسية في الظروف الاستثنائية"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، المجلد 36، العدد 1، كلية حقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 1998.
13. صوادقية هاني، "حماية الحق في الخصوصية"، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سعد دحلب، البليدة، 2011.
14. طاهير رابح، "دور المفوضية السامية لحقوق الإنسان للأمم المتحدة في حماية وترقية حقوق الإنسان" نشاط المفوضية في إفريقيا نموذجا"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12، العدد 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2022.
15. طاهير رابح، "سبل تطوير حماية وترقية حقوق الإنسان في العالم العربي"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 8، العدد 3، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018.
16. طاهير رابح، "سبل تطوير حماية وترقية حقوق الإنسان في العالم العربي"، مجلة المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 16، العدد 2، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2017.
17. عدنان أمال، "القيود الواردة على سلطة الرئيس الجمهورية في إعلان رفع حالة الطوارئ في الجزائر"، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 3، العدد 3، كلية الحقوق، جامعة الوادي سوف، 2017.
18. غربي أحسن، "الحالات الإستثنائية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020"، المجلة الشاملة للحقوق، العدد 2، كلية الحقوق، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2021.
19. لفقير بولنوار، التحلل من الإلتزامات الدولية أثناء الظروف الإستثنائية بين الحفاظ على كيان الدولة وحماية حقوق الإنسان، مجلة المفكر، المجلد 14، العدد 2، جوان 2019.

20. نابي محمد أمين، بدري مباركة، "المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بين الفعالية والتقصير في حماية حقوق الإنسان"، مجلة الدراسات الحقوقية، المجلد 6، العدد 2، جامعة طاهر مولاي، سعيد، 2019.
21. نصر الدين منصر، "التصدي للوباء العالمي كورونا (كوفيد-19) من خلال وسائل الضبط الإداري العام في الجزائر"، مجلة حوليات، مجلد 34، عدد خاص: القانون وجائحة كوفيد 19، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2020.
22. ورنيني محمد، ورنيني شريف، "أسرى الحرب في القانون الدولي الإنساني والشريعة الإسلامية"، مجلة الدراسات الإسلامية، العدد 2، كلية الحقوق، جامعة عمار ثليجي، الأغواط، 2013.

IV. النصوص القانونية

أ. الدستور

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الجزائرية لسنة 1963.
- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الجزائرية لسنة 1976.
- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية الجزائرية لسنة 1989.
- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، المصادق عليه في إستفتاء 28 نوفمبر سنة 1996، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-438 المؤرخ في 07 ديسمبر سنة 1996، ج.ر.ج. عدد 76، صادر بتاريخ 8 ديسمبر 1996، معدل و متمم بموجب القانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل سنة 2002، ج.ر.ج. عدد 25، صادر بتاريخ 14 أبريل 2002، ومعدل و متمم بموجب القانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.ر.ج. عدد 63، صادر بتاريخ 16 نوفمبر سنة 2008، ومعدل و متمم بموجب القانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس سنة 2016، ج.ر.ج. عدد 14، صادر 7 مارس سنة 2016، المعدل و المتمم بموجب المرسوم

رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، ج.ر.ج. عدد 82 صادر بتاريخ 30 ديسمبر سنة 2020..

ب. الاتفاقيات التي إنضمت إليها الجزائر

1. العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، الموفق عليها من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة يوم 16 ديسمبر 1986، صادقت عليها الجزائر بتحفظ بموجب المرسوم الرئاسي رقم 87-69، المؤرخ في 16 ماي 1989، يتضمن الإنضمام إلى العهد الدولي الخاص بالحقوق والسياسية والبروتوكول الإختباري المتعلق بالعهد الدولي الخاص المدنية والسياسية، ج.ر.ج. عدد 11 الصادر في 19 ماي 1987.
2. الإعلام العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948، إنضمت إليها الجزائر بموجب المادة 11 من دستور 1963، ج.ر.ج. عدد 64، مؤرخة في 10 سبتمبر 1963.

ج. النصوص التشريعية

ج.1. التشريع العضوي

1. القانون رقم 89-28، المؤرخ في 31 ديسمبر 1989، يتعلق بالإجتماعات والمظاهرات العمومية، ج.ر.ج. عدد 4، الصادرة بتاريخ 24 جانفي 1990.
2. القانون رقم 89-11، المؤرخ في 5 جويلية 1989، يتعلق بالجمعيات ذات الطابع السياسي، ج.ر.ج. عدد 27، الصادرة بتاريخ 5 جويلية 1989.
3. الأمر رقم 11-01، المؤرخ في 23 فيفري 2011، المتضمن رفع حالة الطوارئ، ج.ر.ج. عدد 12، الصادرة بتاريخ 23 فيفري 2011.
4. القانون رقم 16-01 المؤرخ في 6 مارس سنة 2016، ج.ر.ج. عدد 14، صادر 7 مارس سنة 2016، المعدل والمتمم بموجب المرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، ج.ر.ج. عدد 82 صادر بتاريخ 30 ديسمبر سنة 2020.

5. وثيقة الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب الذي تم صياغته في 27 جويلية 1981 ودخل حيز النفاذ في 21 أكتوبر 1986 والذي إنضمت إليه الجزائر بموجب المرسوم رقم 87-37 المؤرخ في 3 فبراير 1987.

د. النصوص التنظيمية

د.1. المراسيم

1. المرسوم الرئاسي رقم 91-196، المؤرخ في 4 جوان 1991، المتضمن تقرير حالة الحصار، ج.ر.ج.ج عدد 29، الصادرة بتاريخ 12 جوان 1991.
2. المرسوم الرئاسي رقم 92-44، المؤرخ في 9 فيفري 1992، يتضمن اعلان حالة الطوارئ، ج.ر.ج.ج عدد 10، الصادر بتاريخ 9 فيفري 1992 (ملغى).
3. المرسوم التشريعي رقم 93-02، المؤرخ في 6 فيفري 1993، يتضمن تمديد مدة حالة الطوارئ، ج.ر.ج.ج عدد 8، الصادر بتاريخ 7 فيفري 1993 (ملغى).
4. المرسوم التنفيذي رقم 20-69، المؤرخ في 21 مارس 2020، يتعلق بالتدابير الوقائية من إنتشار وباء فيروس كورونا كوفيد-19 ومكافحته، ج.ر.ج.ج عدد 15، الصادرة بتاريخ 21 مارس 2020.
5. المرسوم التنفيذي رقم 20-70، مؤرخ في 24 مارس 2020، يحدد تدابير تكميلية للوقاية من إنتشار وباء فيروس كورونا، ج.ر.ج.ج عدد 16، صادر بتاريخ 24 مارس 2020.

د.2. القرارات

1. قرار رقم 47-133 المؤرخ في 18 ديسمبر 1992 أين إعتبرت الإختفاء القسري جريمة ضد الإنسانية.
2. القرار رقم 61-177 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 إعتمدت الجمعية العامة إتفاقية دولية لحماية جميع الأشخاص من الإختفاء القسري أين الجزائر قد وقعت على الإتفاقية الدولية لحماية الأشخاص من الإختفاء القسري بتاريخ 6 فيفري 2007.

V. الإتفاقيات الدولية

1. الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان.
2. الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لسنة 1950، والتي دخلت حيز النفاذ سنة 1953، والمعدلة بالبروتوكول رقم 11-12، والمتممة بالبروتوكول الإضافي والبروتوكولات رقم 04، 06، 07، 12 و 13.
3. إتفاقية جنيف لسنة 1949.
4. إتفاقية فينا لسنة 1980.
5. لائحة اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان.
6. لائحة لاهاي لسنة 1907.
7. المعاهدة الدولية للحقوق المدنية والسياسية.
8. منظمة الوحدة الإفريقية لسنة 1979.
9. ميثاق الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.
10. ميثاق الأمم المتحدة لحماية حقوق الإنسان.
11. الميثاق الأوروبي لحقوق الإنسان والحريات الأساسية.
12. الميثاق العربي لحماية حقوق الإنسان لسنة 2004.
13. ميثاق المجلس الإقتصادي والإجتماعي الإختصاص بإنشاء لجان لتعزيز إحترام حقوق الإنسان.
14. ميثاق للإتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية.
15. النظام الأساسي للمحكمة الأمريكية لحماية حقوق الإنسان.
16. النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
17. الورقة التفصيلية للمفوضية السامية الصادر من الأمم المتحدة المؤرخة بتاريخ 14 فبراير 2014.
18. الورقة التفصيلية للمفوضية السامية الصادر من الأمم المتحدة المؤرخة بتاريخ 14 فبراير 2014.

19. العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

20. ديباجة ميثاق الأمم المتحدة لسنة 1945.

VI. القوانين الأجنبية

1. القانون المصري قانون رقم 131 لسنة 1942، يتضمن إصدار القانون المصري، المتوفر

على الموقع: [http://www.e-](http://www.e-lawyerassistance.com/LegislationsPDF/Egypt/CivillawAr.pdf)

[lawyerassistance.com/LegislationsPDF/Egypt/CivillawAr.pdf](http://www.e-lawyerassistance.com/LegislationsPDF/Egypt/CivillawAr.pdf)، تم الإطلاع عليه

يوم: 3 أبريل 2022 على الساعة 23:00.

VII. المواقع الإلكترونية

1. تقرير منظمة العمل الدولية تقول إن قرابة 25 مليون وظيفة في العالم معرضة للضياع نتيجة

تفشي فيروس كورونا، المتوفر على الموقع: [https://www.ilo.org/global/about-the-](https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS_738781/lang--ar/index.htm)

[ilo/newsroom/news/WCMS_738781/lang--ar/index.htm](https://www.ilo.org/global/about-the-ilo/newsroom/news/WCMS_738781/lang--ar/index.htm)، تم الإطلاع عليه يوم

18 جوان 2022، على الساعة 15:00.

2. أمير حسن جاسم، نظرية الظروف الإستثنائية وبعض تطبيقاتها المعاصرة، جامعة تكريت،

العراق، كلية القانون، المتوفر على الموقع:

https://www.bibliodroit.com/2020/03/blog-post_493.html، تم الإطلاع عليه

يوم 1 جوان 2022، على الساعة 20:00.

ثانياً: المراجع باللغة الفرنسية

I. Ouvrages

1. CHARLES Rousseau, Droit international publique, les relations internationales, Tom 4, Paris, 1981.

2. D. Prémont, C. Stenersen, I. Oseredczuk, Bruylant, Brussels, Droits intangibles et états d'exception, 1996.

3. FRIDERIC Suder, Droit internationale et européen des droits l'homme, 2^{eme} Edition, R.C.A.D.I, Paris, 1970.

الفہم س

شكر وتقدير

الإهداء

قائمة المختصرات

1	مقدمة
6	الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لنظرية الظروف الإستثنائية
8	المبحث الأول: ماهية نظرية الظروف الاستثنائية
8	المطلب الأول: مفهوم نظرية الظروف الإستثنائية
8	الفرع الأول: تعريف نظرية الظروف الاستثنائية
9	أولاً: تعريف نظرية الظروف الإستثنائية في الشريعة الإسلامية :
11	ثانياً: التعريف الوضعي للظروف الاستثنائية
11	ثالثاً: التعريف التشريعي
13	رابعاً: موقف الفقه من الظروف الاستثنائية
14	خامساً: موقف القضاء من الظروف الاستثنائية
14	الفرع الثاني: شروط نظرية الظروف الاستثنائية
15	أولاً: قيام الظرف الإستثنائي
16	ثانياً: استحالة مواجهة الظرف الاستثنائي بالطرق القانونية العادية
17	ثالثاً: أن يكون الهدف من النظام القانوني الاستثنائي تحقيق المصلحة العامة
17	رابعاً: إنهاء العمل بنظرية الظروف الاستثنائية
18	المطلب الثاني: مستويات تدرج الحالة الاستثنائية
18	الفرع الأول: حالة الحرب
20	الفرع الثاني: حالة الحصار
22	الفرع الثالث: حالة الطوارئ
23	أولاً: تعريف حالة الطوارئ
25	ثانياً: السلطة المختصة بإصدار قرار إعلان العمل بقانون الطوارئ

26	ثالثا: شروط إعلان حالة الطوارئ
32	المبحث الثاني: نطاق حماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الاستثنائية
32	المطلب الأول: تطبيقات حماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الاستثنائية
32	الفرع الأول: تطبيق نظرية الإعفاء من بعض الحقوق
33	أولا: نظام حماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الإستثنائية
33	ثانيا: الناحية المادية "النطاق الزمني"
33	ثالثا: الناحية الشخصية
33	رابعا: الفئات المحمية
35	خامسا: الفئات الخاصة
36	سادسا: الفئات غير المحمية
51	الفرع الثاني: تعطيل التمتع بالحقوق المحمية
52	أولا: شروط تطبيق بنود التعطيل
54	المطلب الثاني: الحقوق التي لا يمكن المساس بها حتى في الظروف الاستثنائية
54	الفرع الأول: الحقوق الصلبة في ظل الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان
56	الفرع الثاني: الحقوق الصلبة في ظل العهد الدولي لحقوق الإنسان المدنية والسياسية
59	الفرع الثاني: الحقوق الصلبة الواردة في الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان
61	الفصل الثاني: ضمانات حماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الإستثنائية
63	المبحث الأول: الأليات الدولية لحماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الاستثنائية
63	المطلب الأول: الأليات الدولية في الإطار الإقليمي
64	الفرع الأول: الحماية الأوروبية لحقوق الإنسان
66	أولا: المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان
70	ثانيا: اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان
71	الفرع الثاني: الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان
72	أولا: اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان

73	ثانيا: المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان
76	الفرع الثالث: الميثاق العربي لحقوق الإنسان
83	الفرع الرابع: الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان
85	المطلب الثاني: الضمانات الدولية لحماية حقوق الإنسان
86	الفرع الأول: حماية حقوق الإنسان في ظل منظمة الأمم المتحدة
87	أولا: مفوض الأمم المتحدة السامي لحقوق الإنسان
87	ثانيا: لجنة حقوق الإنسان سابقا (مجلس حقوق الإنسان حاليا)
89	الفرع الثاني: حماية حقوق الإنسان في ظل منظمة العفو الدولية
90	الفرع الثالث: حماية حقوق الإنسان من ظل المحكمة الجنائية الدولية
92	الفرع الرابع: حماية حقوق الإنسان في إطار إتفاقيات جنيف لعام 1949 والبروتوكولان الإضافيين لعام 1977 من الطوارئ
96	المبحث الثاني: الضمانات الداخلية المتعلقة بحماية حقوق الإنسان في ظل الظروف الاستثنائية (الجزائر نموذجا)
96	المطلب الأول: تطبيقات نظرية الظروف الإستثنائية في التشريع الجزائري
96	الفرع الأول: السوابق الدستورية لعملية تنظيم حالة الظروف الاستثنائية في دستور 1963
97	الفرع الثاني: السوابق الدستورية لعملية تنظيم حالة الظروف الإستثنائية في الدستور لسنة 1976
97
98	الفرع الثالث: السوابق الدستورية لعملية تنظيم حالة الظروف الإستثنائية في دستور 1989 ودستور 1996
101	الفرع الرابع: الحالات الإستثنائية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020
104	أولا: الحالة الإستثنائية
105	ثانيا: حالة الحرب
107	المطلب الثاني: أثار تطبيق حالة الظروف الاستثنائية على النظام القانوني وعلى الحقوق والحريات العامة

الفهرس

107.....	الفرع الأول: أثار تطبيق حالة الظروف الإستثنائية على النظام القانوني
107.....	الفرع الثاني: أثار إعلان حالة الظروف الإستثنائية على مبدأ الفصل بين السلطات
109.....	الفرع الثالث: أثار تطبيق حالة الظروف الاستثنائية "الحصار والطوارئ" على الحقوق والحريات
119.....	الفرع الرابع: مجالات تأثير حالة الطوارئ الصحية كوفيد 19 على الحقوق والحريات العامة
119.....	أولاً: الحق في الحياة
120.....	ثانياً: حرية الإجتماع والتجمع
120.....	ثالثاً: الحق في الخصوصية
121.....	رابعاً: الحقوق والحريات الفكرية
122.....	خامساً: حق العمل
122.....	سادساً: أما على صعيد ممارسة الحقوق السياسية
126	خاتمة
132	قائمة المراجع
145	الفهرس

حماية حقوق الإنسان في الظروف الإستثنائية

ملخص

تعتبر حقوق الانسان حجر الأساس لإقامة المجتمع المتحضر ولكن المجتمع الدولي يمر بأزمات وظروف استثنائية تخرج عن سيطرة الدول لها كالحروب أو الحصار أو ازمة صحية تمس المجتمع الإنساني أجمع، فهذه الظروف الاستثنائية كانت محل دراسة لرجال القانون الدولي.

إذا عملت على البحث عن الحيات تعمل على ضمان حقوق الانسان في الظروف الاستثنائية التي تمر بها الدول، إذا تعتبر هذه الظروف الاستثنائية فهذه الظروف تمنح للدول والانظمة رخصة للتقيد من حقوق الانسان بهدف تحقيق الصالح العام وتوفير الأمن والاستقرار.

في هذه الظروف لا بد على هذه الدول البحث عن ضمانات للحفاظ على حقوق الانسان المضمونة بموجب الإعلان العالمي لحقوق الانسان سواءا على المستوى الدولي كمنظمة الامم المتحدة أو على المستوى الاقليمي فهناك تكتلات اقليمية منها الامريكية والأوروبية وكذا على المستوى العربي، حيث اجتمعت الدول العربية أين صادقت على الميثاق العربي الذي يضمن حقوق المواطن العربي في الظروف الاستثنائية أما عن الشأن الأفريقي، فقد اجتمعت منظمة الوحدة الأفريقية من أجل انشاء الميثاق الأفريقي إلا أنها لم تبذل العناية اللازمة والجهود الكافية لحماية حقوق الانسان الإفريقي على النحو المنصوص عليه في الإعلان العالمي لحقوق الانسان في علاقاتها الدولية وهنا يتبين أن هذه الاليات لضمان حقوق الانسان التي تعد بمثابة النظام القانوني الذي يحكم هذه الظروف الاستثنائية التي تواجه دول العالم.

Résumé

Les droits de l'homme sont considérés comme la pierre angulaire de l'établissement d'une société civilisée, mais la communauté internationale traverse des crises et des circonstances exceptionnelles qui échappent au contrôle des États, telles que des guerres, des sièges ou une crise sanitaire qui oublie la communauté humaine en tant qu'ensemble.

Si vous recherchez la vie, vous travaillez pour garantir les droits de l'homme dans les circonstances exceptionnelles que traversent les pays.

Dans ces circonstances, ces pays doivent rechercher des garanties pour préserver les droits de l'homme garantis par la Déclaration universelle des droits de l'homme, que ce soit au niveau des États, comme les Nations Unies, ou au niveau régional. Il existe des blocs régionaux, dont l'Amérique et européen.

Ici, il devient clair que ces mécanismes de garantie des droits de l'homme, qui sont considérés comme une exception, sont le système juridique qui régit ces circonstances exceptionnelles auxquelles sont confrontés les pays du monde.