المحور الرابع

حدود وضوابط ممارسة الحريات العامة

تختلف وضعية الحريات العامة من الظروف العادية الى الظروف الاستثنائية كما يلي:

أولا: حدود ممارسة الحريات العامة في الظروف العادية

ان ممارسة الحريات العامة في الظروف العادية يحكمها نوعين من الأنظمة، هما النظام الوقائي و النظام العقابي.

1-النظام العقابي:

يعتبر هذا النظام، عكس ما تمليه التسمية، الأكثر حرية مقارنة بالنظم الأخرى .حتى أن الفقيه جورج مورانج (George Mourange) أشار إلى أن الحريات المنظمة عن طريق النظام العقابي هي حريات كاملة 71 .بحيث أن الحرية في ظل هذا النظام هي المبدأ وأن تقييدها هو الإستثناء .بمعنى أنه، ترتكز الحرية العامة في تنظميها على حرية الفرد في تصرفاته تبعًا لرغباته وإرادته، بشرط أن تكون هناك رقابة قضائية بعدية يختص بها القاضي الجزائي. فإذا كان النظام العقابي معتمدًا في تنظيم حرية عامة ما، فإنه يعبر عن نظام ليبرالي يعتمد استقلالية الفرد، بحيث أن هذا الاخير هو الوحيد الذي يتحكم في أفعاله وتصرفاته في الحين، دون أن يحتاج في ذلك إلى رقابة قبلية أو ترخيص مسبق، ولعل أحسن تطبيق لهذا النظام نجده في إطار الحريات العامة الفردية، كحرية التنقل وحرية التعبير.

2-النظام الوقائي:

عكس النظام العقابي، يعتبر النظام الوقائي أكثر تضييق على الحريَّة من النظام العقابي . فهو يخضع ممارسة حرية ما إلى ترخيص مسبق وأولي يمنح من الإدارة .فهو وقائي لأنه

يمنع وقوع التصرفات أو الافعال الممنوعة قبل وقوعها و ليس معاقبة الفاعل بعد أن أنتجت الأفعال أثرها في الواقع الملموس.

فإذا كان النظام العقابي يعتمد على منح الثقة في تصرفات وافعال الأفراد، فإن النظام الوقائي يعتمد على مبدأ الشك في التصرفات والأفعال، وبذلك فهو نظام خوف من الفوضى ومن المساس بالنظام العام والمبادئ الاساسية التي تحكم العيش في المجتمع الواحد، هذا الخوف يظهر في تدخل السلطة العامة، بصفة مشددة وذلك بوسيلة الترخيص.

وبالتالي إن هذا النظام يعتبر تهديدا للحريات العامة وحظرا لها، لأنه يمنح الإدارة سلطة تقديرية واسعة في الترخيص من عدمه لممارسة حرية معينة .وقد تبرر السلطة العامة في الكثير من الاحيان عدم الترخيص بمسألة حفظ أمن الأشخاص والممتلكات عوض منح الحرية التي تعتبر تهديدًا لهذه المسائل في إطار ممارسة بعض الحريات.

و على العموم، تتدخل الادارة بموجب هذا النظام في مسألة تنظيم الحريات العامة وفقا لوسائل محددة بموجب الدستور و القانون، و هي لوائح الضبط الاداري (الأنظمة و التعليمات) و هي قرارات تنظيمية تتضمن قواعد عامة و مجردة تقيد بعض الحريات العامة بقصد المحافظة على النظام العام ، و قد تتدخل بموجب قرارات فردية و هي قواعد ملزمة تخص نشاطا بعينه أو شخصا بعينه أو فئة بعينها، و قد تلجأ الادارة الى استعمال اسلوب القوة العمومية او الجبرية لإرغام الافراد للامتثال لقراراتها قهرا في حال لم يمتثلوا لها طوعا، وتتدخل الادارة في الظروف العادية بموجب اساليب معينة هي:

- **الحظر:** أي أن تتضمن لوائح الضبط الاداري منع النشاط الذي يشكل تعهديدا للنظام العام منعا جزئيا و ليس كليا و الا اعتبر ذلك مصادرة للحرية و ليس تقييد لها.
- **الترخيص المسبق (الاذن المسبق):** و الذي يعني عدم امكانية ممارسة حرية معينة أو نشاط ما الا بالحصول على ترخيص من الجهة الإدارية المختصة، ترخيصا صريحا أو ضمنيا، و يتحقق الترخيص الضمني بسكوت الإدراة بالقبول أو الرفض على طلب الترخيص خلال الفترة الزمنية المحددة قانونا.

- **التصريح المسبق:** و الذي يفرض على الافراد قبل ممارسة النشاط أو الحرية اعلام الادارة مسبقا بذلك النشاط ، و على هذه الاخيرة تسجيل اعلامها بالنشاط و تسلم ايصالا و تسلم ايصالا يفيد اتمام عملية الاعلام المسبق، و ليس لها أن تقبل أو ترفض و انما يكفي اعلامها فقط.
- **تنظيم النشاط:** هي ادنى درجات تدخل الادارة في ممارسة الحريات العامة، حيث تتضمن قراراتها هنا تنظيم ممارسة نشاط معين أو حرية ما كما هو الحال للوائح المتعلقة بقانون المرور.

ثانيا: حدود ممارسة الحريات العامة في الظروف الاستثنائية

يقصد بالظروف الاستثنائية (أحداث الحرب و الفتن والبلابل و الثورات و الانقلابات المدبرة، و كل الحالات الخطيرة التي من شانها المساس بالنظام العام و تهديده ، وقد تكون هذه الظروف خارجية كأن تقع حرب عالمية أو عامة أو حرب إقليمية، وقد ينشر وباء في المنطقة التي تحيط بالدولة أو تتدخل إحدى الدول الأجنبية في السيادة الداخلية لدولة ما أو تثير فيها بعض الفتن .وقد تكون داخلية كحدوث أزمة اقتصادية أو سياسية أو ثورة أو تدبير انقلاب أو انتشار فتنة أو وباء إلى غيرها من حالات المساس الخطير بالنظام العام .

أما بالنسبة لنظرية الظروف الاستثنائية فهي مجموعة تدابير استثنائية، الغرض منها المحافظة على سلامة البلاد عند احتمال وقوع اعتداء مسلح عليها أو خطر قيام الاضطرابات أو الثورات الداخلية فيها بواسطة إنشاء نظام إداري يجري تطبيقه في البلاد كلها أو بعضها و يكون قوامه بوجه خاص تركيز مباشرة السلطات لتحقيق استقرار الأمن بأوجز الوسائل.

و يرخص للإدارة في ممارسة السلطات اللازمة للوفاء بالتزاماتها حيال نظام الدولة العام و مرافقها الأساسية و لهذا يطلق على مبدأ المشروعية في هذه الحالة مبدأ المشروعية الاستثنائية، على اعتبار أ ن الادارة تتخذ من الوسائل الضرورية لمجابهة هذه الظروف و قد يصبح ما كان غير مشروع في ظل الظروف العادية مشروعا في ظل الظروف الاستثنائية،

و بالتالي يجوز للادارة في ظل هذه الظروف مباشرة اجراءات الاعتقال و وضع الاشخاص تحت الاقامة الجبرية أو في مراكز الأمن متى توفرت الشروط المنصوص عليها قانونا، أو أن تلجأ الى تقييد حريات التنقل و التظاهر و التجمع في اوقات معينة أو في اماكن معينة.

أما عن شروط تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية:

-أ- وجود خطر جسيم وحال يهدد سلامة الدولة و أمنها و ذلك بصرف النظر عن مصدر الخطر و الذي قد يتمثل في كوارث طبيعية-حالة حرب - إضرابات...الخ و الخطر الجسيم هو الخطر غير المعتاد أو غير المألوف أما كون الخطر حال فيقصد به أن يكون قد وقع بالفعل ولم ينته بعد أو وشيك الوقوع، وأخيرا يجب أن يهدد هذا الخطر سلامة الدولة أي أحد عناصرها و المتمثلة في الشعب أو الإقليم أو السلطة السياسية.

ب- عجز الطرق العادية أو الوسائل القانونية و الدستورية عن مواجهة الخطر الذي يهدد أمن الدولة و سلامتها، بحيث يعتبر الإجراء أو التدبير الذي اتخذته الإدارة إعمالا لنظرية الظروف الاستثنائية هو الإجراء أو التدبير الوحيد الملائم لدفع هذا الخطر .

ج- أن يكون هدف الإدارة من تصرفها ابتغاء مصلحة عامة، جدية و محققة ، و المقصود بالمصلحة الجدية هنا أن الإدارة تعتمد على أسباب جوهرية في تبرير تصرفها، بحيث لو لم تتصرف على هذا لا نحو الذي اتخذته لاختل النظام العام أو توقف سير المرافق العامة. و المقصود بالمصلحة المحققة أن تكون الأسباب التي اعتمدت عليها الإدارة لتبرير الإجراءات الاستثنائية التي اتخذتها حقيقية و ليست وهمية، وإلا عدت أعمالها باطلة لعدم صحة الحالة الواقعية التي أسست عليها الإدارة أعمالها الاستثنائية أي لبطلان السبب الذي استندت إليه الإدارة في ذلك.

د- يتعين أن يتناسب الإجراء الاستثنائي الذي تقوم به الإدارة مع الظرف الاستثنائي الذي تواجهه. فلا يتسع نشاط الإدارة هنا إلا بالقدر الذي يمليه هذا الظرف، بمعنى أن تتناسب سلطة الإدارة التي تستعملها مع ما يجب عليها اتخاذه لمواجهة الظرف الاستثنائي.

إذا توافرت شروط تطبيق نظرية الظروف الاستثنائية على هذا النحو، كان للإدارة أن تتدخل لمواجهتها، ومنن ثم اتخاذ الإجراءات الكفيلة لمواجهة ما يترتب عليها من نتائج أو آثار، ولكن هذا لا يعني أن الإدارة حرة طليقة من كل قيد في هذا الخصوص بحيث تستطيع – بحجة مواجهة الظروف الاستثنائية و صيانة الأمن و النظام العام في المجتمع – أن تتخذ ما تشاء من هذه الإجراءات و تهدر بالتالي و كما تريد حريات الأفراد و حقوقهم، وإنما تخضع في ذلك لرقابة القضاء الذي يرى ما إذا كانت الضرورة متوافرة حتى يقوم حق الضرورة و تنتفي المسؤولية، فإذا لم تتوافر هذه الأركان، فليست هناك ضرورة و يكون العمل الصادر من الإدارة في هذه الحالة موجبا للمسؤولية إذا كان ماديا، وباطلا إذا كان قرارا إداريا، و نشير الى أن رقابة القاضي تكون رقابة ملاءمة أكثر منها رقابة مشروعية.

المحور الخامس

ضمانات حماية الحريات العامة

تتطلب حماية الحريات العامة توفير جملة من الضمانات يمكننا تقسيمها الى ضمانات قانونية و أخرى سياسية، نبينها فيما يلي:

أولا: الضمانات القانونية

تتمثل الضمانات السياسية في :

1-مبدأ الرقابة على دستورية القوانين

لضمان احترام الدستور لابد من توفر الية لتحقيق ذلك، حيث شكل مبدأ الرقابة على دستورية القوانين اساسا لمبدأ سمو الدستور و أحد الضمانات الاساسية لتحقيق مبدأ المشروعية و احترام التدرج التشريعي و ضمان فعاليته لحماية الحريات المكرسة دستوريا، و تتجسد الرقابة على دستورية القوانين على صورتين:

أ- **الرقابة القضائية على دستورية القوانين:** تقوم هذه الاخيرة على مبدأ اسناد مهمة فحص الدستورية الى الهيئات القضائية فقي الدولة و تكون هذه الاخيرة على شكلين: