

الفصل الثاني

حماية الحريات العامة

اكتسبت الحريات العامة طابعا دوليا بموجب تصويت الدول ومصادقتها على الوثائق الدولية المعنية بحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، والتي كرستها في دساتيرها، حيث أصبحت جزء لا يتجزأ من القانون الداخلي الخاص بكل دولة وقّعت وصادقت عليها، وأكثر من ذلك تسمو هذه الاتفاقيات على القانون الداخلي .

والجزائر بحكم انضمامها إلى المواثيق والاتفاقيات الدولية والقارية المتعلقة بحماية حقوق الإنسان وحرياته، تضمنت دساتيرها، منذ أول دستور للجمهورية لسنة 1963⁽¹⁾، التنصيص على الحقوق والحريات العامة في صلب الدستور، باعتباره أسمى القواعد القانونية في الدولة من جهة، وأهم ضمانات لحماية الحريات العامة على الصعيد الوطني.

بناء على ما تقدم، تجد الحريات العامة مصدر حمايتها على المستوى الداخلي في القانون الأسمى في البلاد وهو الدستور، التي تحتل قواعده قمة الهرم القانوني، حيث اهتمت كل الوثائق الدستورية في العالم باختلاف ألوانها السياسية، بتنظيم الحريات العامة، في صلب الدستور، وضمان ممارستها على أرض الواقع، وهو ما يمنحها قيمة قانونية سامية يضمن عدم انتهاكها(المبحث الأول)

على الصعيد آخر تستمد الحريات العامة وجودها وقوتها من النصوص الدولية المتمثلة في المواثيق والإعلانات والاتفاقيات الدولية التي انضمت وصادقت عليها الدولة، سواء كانت عالمية أو إقليمية(المبحث الثاني)، حيث أمست للالتزامات الدولية التي تعهدت بها الجزائر في مجال حماية الحقوق والحريات العامة، الأسبقية على القانون الداخلي⁽²⁾.

(1) نصت المادة 11 من دستور 1963 على: "توافق الجمهورية على الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وتتضم إلى كل منظمة دولية تستجيب لمطامح الشعب الجزائري وذلك اقتناعا منها بضرورة التعاون الدولي".

(2) نصت المادة 150 من التعديل الدستوري 2016، والمادة 154 من التعديل الدستوري 2020 على أن: "المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية، حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور، تسمو على القانون".

المبحث الأول

حماية الحريات العامة على الصعيد الوطني

تستمد الحريات العامة شرعيتها وحمايتها الداخلية أو الوطنية من مصادر قانونية على رأسها التشريع الأساسي أو الدستور، الذي ينظمها بشكل نهائي ومطلق دون أي تدخل، أو يفرض على المشرع العادي التزاما بالتشريع في هذا المجال (المطلب الأول). وبرغم دسترة الحريات العامة، إلا أن ذلك غير كاف، بل يجب تدعيمه بالضمانات السياسية والقانونية المتمثلة على الخصوص في دولة القانون واستقلالية القضاء والرقابة على دستورية القوانين وغيرها، التي تعتبر أساس حماية الحريات العامة (المطلب الثاني). وإذا كان ما قلناه ينطبق على ممارسة وحماية هذه الحريات في الحالات العادية، فإن تنظيمها وممارستها يختلف في الحالات غير العادية أو ما يسمى بالحالات الاستثنائية (المطلب الثالث).

كل هذه النقاط نتناولها بالتحليل تباعا، مع تركيزنا على تطبيق ذلك في القانون الجزائري، لا سيما التعديل الدستوري لسنة 2020.

المطلب الأول

مصادر الحماية الداخلية للحريات العامة

تجد الحريات العامة أساس حمايتها في دستور الدولة كأصل عام، باعتباره القانون الأساسي والأسمى (الفرع الأول)، كما تجد الحريات العامة مصدرها في التشريع الداخلي المتمثل في نصوص القانون العادي والعضوي كأصل عام. فالتنظيم التشريعي للحريات العامة يمثل ضمان لها، سيما وأن السلطة التشريعية هي من تتولي سن التشريع المتعلق بالحريات، وقد عبر الفقيه (ايمان) عن ذلك بقوله: "انه لا يكفي أصلا أن يكفل الدستور ممارسة حرية ما لكي توجد هذه الحرية، بل لابد أن يوجد تنظيم لها بواسطة التشريع، وما دام أن هذا التشريع لم يصدر فإن النص الدستوري لا يمثل سوى مجرد وعد دستوري غير قابل للتطبيق"⁽¹⁾، ويكون بذلك التشريع مصدرا للحريات العامة الذي يتكفل بحمايتها وضمن ممارستها (الفرع الثاني).

(1) بن سنوسي فاطمة، مرجع سابق، ص 287.

الفرع الأول: الدستور كمصدر أساسي لحماية الحريات العامة

يعتبر دستور الدولة أهم مصدر للحقوق والحريات العامة وأهم ضامن لها باعتباره القانون الأسمى والأساسي، حيث يتناول إلى جانب المبادئ القانونية التي تحدد شكل الدولة ونظام الحكم فيها، وتنظيم السلطات والعلاقات فيما بينها، تنظيم الحقوق والحريات العامة، لذلك تطرقت كل الدساتير في العالم باختلاف ألوانها السياسية إلى الاعتراف بالحقوق والحريات للأفراد، والنص على احترامها، لذلك فكل قانون يتعارض مع نص الدستور في مجال الحريات العامة يعد غير دستوري يجب إلغاه⁽¹⁾.

فالدستور باعتباره القانون الأساسي في الدولة، تحتل قواعده قمة التراتبية القانونية، وينصه على الحريات العامة يعطيها صفة دستورية، وقدرا من الضمانات، يجعلها قيما على السلطات العامة في الدولة، لا يجوز لها أن تتخطاه إلا في الحدود، والأوضاع التي يرسمها الدستور نفسه، أو ما يحيل إليه من قوانين⁽²⁾.

لذلك تختلف القيمة القانونية للحريات العامة باختلاف الدساتير التي تتضمنها، فالدستور الجامد هو الذي يوفر الحماية الكافية للحريات العامة مقارنة بالدستور المرن، ففي جمود الدستور يتحقق سموه، أي سمو قواعده، بما فيها الحريات العامة التي تكون في منأى عن التعديل بتقييدها أو إلغائها⁽³⁾.

وبالرجوع إلى الدستور الجزائري، نجده قد حذا حذو دساتير العالم فيما يتعلق بتنظيمه الدستوري للحريات العامة، حيث أدرجها في مستهل الوثيقة الدستورية، في المواد الأولى، قبل تنظيم السلطات العامة، الأمر الذي يعكس اهتمامه وحرصه على حمايتها وسموها على أي سلطة في الدولة⁽⁴⁾، وهو ما سنأتي إلى توضيحه من خلال التطرق إلى تنظيم الحريات العامة في دساتير الجمهورية الجزائرية بدءا من دستور 1963 إلى غاية التعديل الدستوري لسنة 2020.

(1) بلكويرات أمينة، مرجع سابق، ص 46.

(2) محمد حسن دخيل، مرجع سابق، ص 24.

(3) إياد خلف محمد جويعد، إيمان عبيد كريم، مرجع سابق، ص 171-172.

(4) كيلاني زهرة، دور المشرع العادي في تفعيل الحقوق والحريات الدستورية، مجلة القانون، تصدر عن المركز

الجامعي غليزان، العدد 5، 2015، ص 201.

أولاً: تنظيم الحريات العامة في مرحلة الأحادية (دستوري 1963 و1976)

عالج دستور 1963 موضوع الحريات العامة في ديباجته، وأكد على احترامها، معتبراً أن مسألة الدفاع عن الحرية واحترام كرامة الإنسان، من أهم المبادئ والأهداف التي تسعى الدولة إلى تحقيقها، وفي سبيل ذلك أفرد للحقوق والحريات إحدى عشرة (11) مادة تحت فصل "الحقوق الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن" في المواد (12-22) تتضمن مبدأ المساواة، وحق الانتخاب، وحرمة المسكن وسرية المراسلات، حرية الصحافة، غير أنه ما يلاحظ على دسترة الحريات العامة في هذا الدستور هو التقييد التام بحفظها في إطار النهج الاشتراكي، حيث نصت المادة 22 منه على أنه: "لا يجوز لأي كان أن يستعمل الحقوق والحريات السالفة الذكر في المساس باستقلال الأمة وسلامة الأراضي الوطنية والوحدة الوطنية ومؤسسات الجمهورية ومطامح الشعب الاشتراكية ومبدأ وحدانية جبهة التحرير الوطني"⁽¹⁾.

أما في إطار ثاني دستور للجمهورية الجزائرية وهو دستور 1976، فأشار إلى الحريات العامة في الفصل الرابع من الباب الأول تحت عنوان "الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن"، أين حظيت الحريات عموماً والحقوق الاقتصادية والاجتماعية على وجه الخصوص بنوع من الاهتمام مقارنة بدستور 1963، واتسع مضمونها ليشمل 35 مادة، تم التركيز في صياغة مضمونها على المفهوم الاشتراكي للحريات العامة مثلاً نجد نص المادة (55) من هذا الدستور تنص على: "حرية التعبير والاجتماع مضمونة ولا يمكن التذرع بها لضرب أسس الثورة الاشتراكية"⁽²⁾.

وما يلاحظ على تجسيد الحريات العامة في دستور 1976 أنها تتمتع بحماية مزدوجة، حماية يقرها الدستور لها، وحماية الميثاق الوطني لسنة 1976 من الناحية الإيديولوجية، أين يسمو على الدستور في إقراره هذه الحماية، ومع ذلك فقد تميزت بالنزعة الاشتراكية، مما أدى إلى تقييد بعض الحريات، والاستغناء عن تنظيم أخرى، منها حرية

(1) عزوز سكيبة، مرجع سابق، ص 34.

(2) كريمة خطاب، التأصيل الدستوري لحماية الحريات الفردية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، تصدر عن جامعة الجزائر 1، المجلد 54، العدد 3، 2017، ص 12.

إنشاء الأحزاب، حرية تكوين نقابات مهنية، حرية الصناعة والتجارة، حرية التعبير والإبداع الفكري⁽¹⁾.

كما يلاحظ أيضا أن المؤسس الدستوري نص لأول مرة على عدم إمكانية أي مشروع لتعديل الدستور أن يمس بمقومات وثوابت الدولة الجزائرية، ولا يجوز المساس بالحريات الأساسية للإنسان والمواطن⁽²⁾.

ثانيا: تنظيم الحريات العامة في مرحلة التعددية الحزبية (دستوري 1989 و1996)

عرفت الحريات العامة توسعا وانفتاحا وضمانات اكبر في إطار هاذين الدستورين، إذ تميز دستور 1989 عن سابقه بمرحلة التعددية الحزبية، بعد الأوضاع الاقتصادية والاجتماعية الصعبة التي عرفتھا البلاد سنة 1988، مما نتج عنه تغير كبير على مستوى التوجه الإيديولوجي والسياسي للدولة، انعكس على تنظيم الحريات العامة، حيث تم إقرار مبدأ الفصل بين السلطات وحرية التجارة والصناعة...، وإنشاء مؤسسات دستورية جديدة، الأمر الذي جعل الحريات العامة تتكيف مع هذا التغيير، حيث تم نزع الصبغة الاشتراكية عن الحريات العامة، وتضمن الفصل الرابع من الباب الأول تحت عنوان "الحقوق والواجبات"، (29) مادة للحقوق والحريات، أضفى عليها المؤسس الدستوري الصبغة الليبرالية، واعتبرها تراثا مشتركا بين جميع الجزائريين والجزائريات، واضعا آليات قانونية لحمايتها⁽³⁾.

أما في ظل دستور 1996، فجاءت الحريات العامة في متن الدستور في الفصل الرابع من الباب الأول، ولم يشهد تصنيف الحريات تغييرا كبيرا مقارنة مع دستور 1989 ما عدى بعض التغيير الطفيف الذي طرأ على بعض الحريات السياسية والاقتصادية والاجتماعية، التي بلغت (31) مادة، نصت المادة (92) منه على أن: " الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة".

(1) عبد العزيز برفوق، مرجع سابق، ص 104.

(2) نصت المادة 195 من دستور 1976 على: " لا يمكن لأي مشروع لتعديل الدستور أن يمس:... الحريات الأساسية للإنسان والمواطن"

(3) نصت المادة 32 من دستور 1989 على: " الحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة، وتكون تراثا مشتركا بين جميع الجزائريين والجزائريات، واجبهن أن ينقلوه من جيل إلى جيل كي يحافظوا على سلامته وعدم انتهاك حرمة"

غير انه بتوالي التعديلات التي مست دستور 1996، شكلت الحريات والحقوق محورا هاما، عرفت تدرجا ملحوظا، تزامنا مع تطور الظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي سبقت كل تعديل دستوري، ففي التعديل الدستوري لسنة 2016، اعتبرت الحقوق والحريات الأساسية من المبادئ العامة التي تحكم المجتمع الجزائري المنصوص عليها في الباب الأول، من خلال تنظيمها في الفصل الرابع من هذا الباب تحت عنوان (الحقوق والحريات) من المادة 32 إلى المادة 89.

ثالثا: تنظيم الحريات العامة في التعديل الدستوري 2020

احتوى التعديل الدستوري لسنة 2020، على تعديل جذري مس كل الجوانب، بما فيها الحريات العامة، حيث ورد في فقرات ديباجة ما يشير إلى ذلك "الشعب الجزائري حر ومصمم على البقاء حرا..... أن الشعب الجزائري ناضل وبناضل دوما في سبيل الحرية والديمقراطية..... ويتطلع أن يجعل من الدستور الإطار الأمثل لتعزيز الروابط الوطنية وضمان الحريات الديمقراطية للمواطن..... أن الدستور فوق الجميع، وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات الفردية والجماعية..... يضمن الدستور الفصل بين السلطات والتوازن بينهما.... وضمان الأمن القانوني والديمقراطي..... يعبر الشعب الجزائري عن تمسكه بحقوق الإنسان المنصوص عليها في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 والاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الجزائر"⁽¹⁾.

ونظّم الحقوق والحريات في الباب الثاني بشكل مستقل بعنوان "الحقوق الأساسية والحريات العامة والواجبات"، في الفصل الأول المعنون بـ "الحقوق الأساسية والحريات العامة" في (المواد من 34 إلى 77)، بمجموع (44) مادة، حيث وسّع في مضمون ونطاق بعض الحريات معتمدا في تجسيدها على الوثائق الدولية لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية، على رأسها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والعهد الدوليين لسنة 1966. في حين خص الواجبات في الفصل الثاني بـ (6) مواد من (78-83).

ولتدعيم وتعزيز الحريات العامة بأنواعها، نص التعديل الجديد على الحماية الفعلية لها، استحدثت المؤسس الدستوري نص المادة (34) التي أكدت على إلزامية الأحكام

(1) ديباجة التعديل الدستوري 2020.

الدستورية ذات الصلة بالحقوق الأساسية والحريات العامة وضماناتها لجميع السلطات والهيئات العمومية.

بالإضافة إلى عدم تقييد الحقوق والحريات والضمانات إلا بموجب قانون ولأسباب مرتبطة بالحفاظ على النظام العام والأمن، حماية الثوابت الوطنية، حماية الحقوق والحريات الأخرى التي يكرسها الدستور⁽¹⁾.

كما اقر بموجب نفس النص، لأول مرة مصطلح "الأمن القانوني"، إذ انه: "تحقيقا للأمن القانوني، تسهر الدولة عند وضع التشريع المتعلق بالحقوق والحريات على ضمان الوصول إليه ووضوحه واستقراره"⁽²⁾.

وفي هذا المقام يعني الأمن القانوني أن النصوص القانونية الصادرة تم مراعاة بشأنها نظام الهرمية القانونية، أي لا يمكن لنصوص أدنى أن تمس بأي شكل من الأشكال بالحقوق والحريات، وهذا يعتبر مكسبا وجزئية جوهرية للمحافظة على ثبات النص القانوني وسهولة الوصول إليه، وعدم المساس بمكتسبات الديمقراطية، التي حققتها الجزائر منذ الاستقلال حتى يومنا هذا، لذلك يستلزم تحقيق الأمن القانوني، وجود مناخ قانوني سليم، من ناحية حسن إعداد وتحرير القاعدة القانونية إلى تطبيقها ثم تنفيذها كما يجب، ومواكبتها تطور المجتمع الدولي المعاصر، فتكون بهذا مصدر أمن وأمان واطمئنان، لا مصدر قلق ومفاجئة⁽³⁾.

ولضمان استقرار النصوص المجسدة للحريات العامة وتحسينها من أي عبث أو تغيير قد يلحق بها، جعلها من المبادئ العامة التي لا يمكن لأي تعديل دستوري أن يمسخها بموجب نص المادة 223/فقرة 7 من التعديل الدستوري 2020، وهو ما يساهم في ثبات واستقرار الحريات العامة وضمان تمتع الأفراد بها⁽⁴⁾.

(1) المادة 34 فقرات 1 و 2 و 3، من التعديل الدستوري 2020.

(2) المادة 34 فقرة 4، من التعديل الدستوري 2020.

(3) إبراهيم بوتخيل، تعزيز حماية الحقوق والحريات في التعديل الدستوري، مجلة المجلس الدستوري، عدد خاص رقم 14 يتضمن (أشغال الملتقى الوطني حول: الدستور في خدمة المواطن: المحاور الكبرى للتعديل الدستوري 2020، المنعقد يومي 05 و 06 أكتوبر 2020 بالمركز الدولي للمؤتمرات، عبد اللطيف رحال، الجزائر)، 2020، ص 41.

(4) يقابلها نص المادة 212/فقرة 5، من التعديل الدستوري 2016.

ونافذة القول أن تضمين الحريات العامة في ديباجة الدستور ومنتته، له أهمية كبرى في كسب الحريات العامة حماية دستورية، تضمن عدم انتهاكها، مما يؤدي إلى خلق توازن بين السلطة والحرية، غير أن نصوص الدستور لا تتسع لتنظيم وتفصيل ممارسة جميع الحريات، الأمر الذي يجعل الدساتير تتخلى لنصوص التشريع عن تنظيم ممارسة بعض الحريات، ليكون بذلك التشريع مصدرا آخر للحريات العامة.

الفرع الثاني: النصوص التشريعية الوطنية

التشريع أو القانون كما هو معروف يمثل مجموعة القواعد القانونية الصادرة عن السلطة التشريعية كأصل عام، والسلطة التنفيذية في حالات خاصة، حيث يعد التشريع المصدر القانوني لتنظيم الحريات العامة وتحديد ضمانات ممارستها الذي يحيل عليه الدستور، سواء بموجب قوانين عادية أو عضوية، ومرد ذلك لعدة اعتبارات لعل من أهمها، عملية إصدار التشريع وما تتضمنه من مراحل وما يحوطها من إجراءات شكلية، وما يصاحبها من مناقشات علنية واسعة تسمح برقابة الرأي العام على أعمال السلطة التشريعية، ناهيك عن صفة العمومية التي يتميز بها التشريع، التي تجعله لا يواجه حالات بعينها، بل يقرر قواعد موضوعية تطبق على عموم الأشخاص الذين تتوفر فيهم شروط تطبيقها⁽¹⁾.

وفق ما سبق، أشار المؤسس الدستوري في تعديل 2020 ولأول مرة في الفقرة الثانية من المادة 34 إلى أنه: "لا يمكن تقييد الحقوق والحريات والضمانات إلا بموجب قانون..."، وهو ما يوضح اختصاص السلطة التشريعية بالتشريع في مجال الحقوق والحريات.

في هذا الصدد اختلفت نصوص الدساتير من ناحية نوعية الخطاب أو الالتزام الموجه للمشرع العادي، بشأن تشريع الحريات العامة، من زاوية التقييد والتضييق والتوسع، لذلك نجد حريات عامة أحال الدستور مسألة تنظيمها للمشرع، ولكن وفق قيود محددة مسبقا، يتعين على المشرع مراعاتها وإلا يكون مخالفا للدستور، وأحيانا يحيل الدستور تنظيم الحريات للمشرع العادي دون أية ضوابط، فيطلق سلطة المشرع في تنظيمها⁽²⁾.

(1) يامة إبراهيم، لوائح الضبط الإداري بين الحفاظ على النظام العام وضمان الحريات العامة، مرجع سابق، ص 160.

(2) كيلاني زهرة، مرجع سابق، ص ص 204-205.

بموجب ذلك تتولى السلطة التشريعية ممثلة في البرلمان، التشريع في مجال الحريات العامة، وهو ما تبناه المؤسس الدستوري الجزائري في دساتير الجمهورية، وأخرها التعديل الدستوري لسنة 2020 في المادة 139/فقرة 1 بقوله: "يشرع البرلمان في الميادين التي يخصصها له الدستور، وكذلك في المجالات الآتية:-حقوق الأشخاص وواجباتهم الأساسية، لاسيما نظام الحريات العمومية، وحماية الحريات الفردية، وواجبات المواطنين"، وأيضا المادة (140) التي تنص على: "...يشرع البرلمان بقوانين عضوية في المجالات الآتية: " تنظيم السلطات وعملها، نظام الانتخابات، القانون المتعلق بالأحزاب السياسية، القانون المتعلق بالإعلام..." (1).

وبهذا أحال الدستور مهمة تنظيم بعض الحريات إلى السلطة التشريعية لتنظيمها، بقانون عادي أو قانون عضوي يحدد مفهومها ومضمونها ونظامها القانوني ونطاقها، وقد استخدم في ذلك عبارات معينة، مثل العبارات التي استعملها التعديل الدستوري 2020، في نص المادة 52 التي نصت: "حرية التعبير مضمونة. حرية الاجتماع وحرية التظاهر السلمي مضمونتان وتمارسان بمجرد التصريح بهما. يحدد القانون شروط وكيفيات ممارستها"، في نص المادة 53/ف3 " يحدد قانون عضوي شروط وكيفيات إنشائها"، أما في نص المادة 51/فقرة 2، فنصت على: " حرية ممارسة العبادات مضمونة وتمارس في إطار احترام القانون" أي قانون صادر عن السلطة التشريعية، وأيضا نصت المادة 57 /ف9 " يحدد قانون عضوي كيفيات إنشاء الأحزاب السياسية، ويجب أن لا يتضمن أحكاما من شأنها المساس بحرية إنشائها". أما في نص المادة 61 "حرية التجارة والاستثمار والمقاولة مضمونة، وتمارس في إطار القانون" أي قانون ينظم ممارستها.

بناء على ما سبق، فإن تنظيم الحريات العامة يكون بموجب قانون عادي أو عضوي، أي يقتصر على التشريع دون التنظيم، سواء كان صادر من طرف السلطة التشريعية صاحبة الاختصاص الأصيل، أو من طرف رئيس الجمهورية بموجب أوامر تشريعية استثناء، لذلك فإن تنظيمات الإدارة من قرارات بشأن ممارسة بعض الحريات

(1) المادة 139 و140 من التعديل الدستوري 2020.

العامة، كحرية التجمع وحرية التظاهر وغيرها، يجب أن تكون وفق القانون العضوي أو العادي الذي اقرها، وتكون الأولوية في التطبيق لهذا الأخير في حال مخالفته⁽¹⁾.

وعليه، فإن تنظيم ممارسة الحريات محجوز للبرلمان الجزائري، ويستعمل في سبيل ذلك، إما قواعد عامة (قوانين ذات المبادئ)، الذي يقتصر دور المشرع فيها في تنظيم تحديد وضبط القواعد والمبادئ العامة، كالقانون الإطار أو التوجيهي، أو قوانين توجيهية (قوانين ذات القواعد)، التي ينظم من خلالها المشرع تنظيم المواضيع بصفة مفصلة دون ترك أي مجال للسلطة اللائحية، وأهمها القوانين العضوية، وعادة ما تتعلق بالحريات السياسية، ومنه فحسب القاعدة التي تدخل بها المشرع يظهر مجال الحريات المتروك لسلطة الضبط الذي يتجلى في قواعد المنع والترخيص والإخطار وغيرها⁽²⁾.

على صعيد آخر، نجد في النصوص التشريعية الجزائرية عدة مبادئ وأحكام تتصل بحماية ممارسة الحريات العامة، ففي نصوص القانون المدني نجد (مبدأ عدم الرجعية في المادة 02، حرية التعاقد في المادة 106،...)، أما في قانون العقوبات فيجرم من خلال عدة نصوص قانونية، المساس بالحرية الشخصية للفرد أو بالحقوق الوطنية للمواطنين، وغيرها، ويكفل قانون الإجراءات الجزائرية الحريات ويحافظ عليها، بواسطة مجموعة الإجراءات والآليات التي يضعها، إذ لا يمكن تطبيق قانون العقوبات إلا عن طريقها، وبالتالي يمثل المجال الخصب لحماية الحريات العامة، لهذا تدخل المشرع الجزائري بإدخال تعديلات جذرية عليه تتماشى والتطور الحاصل في شتى الميادين⁽³⁾.

كما تضمنت نصوص قانونية أخرى في القانون التجاري والقانون الإداري وقانون الأسرة وغيرها... تنظيم ممارسة بعض الحريات العامة، والنتيجة فإن دور التشريع يتمثل في تنظيم ممارسة الحريات العامة ويضع على عاتق الإدارة التزامات من أجل التدخل لحمايتها عن طريق سلطات الضبط التي تملكها، دون أن يتجاوز التشريع الضوابط

(1) حبشي لزرق، مرجع سابق، ص 205.

(2) فاطمة الزهراء رمضان، التعليق على نص المادة 34 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020، مرجع سابق، ص 854.

(3) إبراهيم براهيمي موراد، محمد سعادي، ضمانات الحريات العامة في مواجهة سلطات الضبط، مجلة صوت القانون، تصدر عن جامعة خميس مليانة، المجلد 8، العدد 1، 2021، ص ص 442-443.

والقيود التي حددها الدستور لتنظيم الحريات العامة، لأن دور النصوص التشريعية تنفيذ أو تكملة نص الدستور شرط التطابق معه في المضمون، وهو ما كرسه التعديل الدستوري لسنة 2020 صراحة في نص المادة (34) منه.

وعليه يجب أن يكون التشريع المنظم للحريات العامة كافلا لها، يمنع أي اعتداء أو انتهاك لها عن طريق:

- اتفاق التشريع المنظم للحريات العامة وأحكام الشرعية، من حيث صدوره عن سلطة مخولة بذلك، واستناده إلى نصوص القانون وانفاقه المبادئ العليا التي تحكم المجتمع الجزائري

- كفاءة التشريع المنظم للحريات العامة حق التناضي في حالة الاعتداء عليها، إضافة إلى احتوائه على الجزاءات المقررة لذلك في حال مخالفة أحكامه.

المطلب الثاني

الضمانات الكفيلة بحماية الحريات العامة على الصعيد الداخلي

تتوقف ممارسة الحريات العامة من الناحية الواقعية والعملية على ضرورة توفر ضمانات تكفل حمايتها، لذلك عمل الدستور إضافة إلى إقراره الحريات العامة وتنظيمها على كفاءتها احترامها، من خلال تقرير ضمانات ممارستها في متن الوثيقة الدستورية في نص المادة 35/فقرة 1 من التعديل الدستوري 2020: "تضمن الدولة الحقوق الأساسية والحريات".

في هذا الإطار تمثل الضمانات الداخلية مجموعة القيود التي ترد على سلطات الدولة في علاقتها بالمواطنين، وهي في الوقت نفسه التزامات تجاه المجتمع الدولي باحترام الحقوق والحريات العامة، وهي على نوعين ضمانات دستورية أو سياسية تمثل مبادئ جوهرية لحماية الحريات العامة (الفرع الأول)، و ضمانات قانونية تتمثل في مؤسسات رقابة تلعب دورا هاما في ضمان الاحترام القانوني لحريات المواطن (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الضمانات السياسية

الضمانات السياسية أو الدستورية الكفيلة بحماية الحريات العامة هي المبادئ الجوهرية التي يستند إليها النظام السياسي في طبيعته، والتي ينال على أساسها رضا

غالبية المواطنين على وجوده⁽¹⁾، وتتمثل في تجسيد مبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ سيادة القانون واحترام الرأي العام، بالإضافة إلى دور هيئة وسيط الجمهورية في رقابة حماية الحريات العامة، وهو ما نأتي إلى تفصيله في النقاط الموالية.

أولاً: تجسيد مبدأ الفصل بين السلطات

يعني مبدأ الفصل بين السلطات توزيع وظائف الدولة على هيئات تتولى كل منها وظيفة من الوظائف الأساسية للدولة (التشريع، التنفيذ، القضاء)، دون تداخل بينها أو في صلاحياتها، ومنه فإن الفصل بين السلطات يقتضي وجود ثلاث سلطات: السلطة التشريعية (تتولى مهمة سن القوانين)، السلطة التنفيذية (مهمتها تنفيذ وتطبيق القوانين الموجودة، ولها في سبيل ذلك إصدار ما تراه مناسباً من تنظيمات وقرارات)، السلطة القضائية (تفصل في جميع المنازعات التي تعرض عليها والقضايا المتعلقة بخرق القانون وتصدر الأحكام والجزاء المناسب، بالإضافة إلى جبر الأضرار حماية للمتضررين من الاعتداءات).

وقد كان الفضل للفقير "مونتيسكيو" في إبراز المبدأ المذكور ليصبح مبدأ دستورياً مكرساً في أغلب دساتير العالم، حيث يرى أن تركيز السلطة وتجميعها في يد واحدة يؤدي إلى إساءة استعمالها والتعسف فيها، ولتفادي ذلك يفضل توزيع السلطة وتقسيمها على هيئات عديدة يكون لكل منها الحق في الدفاع عن صلاحياتها عند تجاوزها من طرف سلطة أخرى، وهو ما يضمن عدم تجاوز السلطة الأخرى لاختصاصاتها (السلطة توقف السلطة)، حيث ورد في كتابه "روح الشرائع" ما نصه: "...وثمة تجربة أبدية، وهي أنه لا بد لكل إنسان، يتمتع بسلطة، من أن يميل إلى الإساءة في استعمالها، وهو يظل متجهاً نحو هذه الإساءة، إلى أن يجد حدوداً أمامه... ولكي لا تقع الإساءة بالسلطة، فإنه يقتضي، بتهيئة طبيعية للأشياء أن توقف السلطة سلطة أخرى"⁽²⁾.

(1) نادية خلفه، مرجع سابق، ص 28.

(2) محمد حسن دخيل، مرجع سابق، ص 54.

ومبدأ الفصل بين السلطات بهذا المعنى لا يعني بالضرورة استقلال السلطات الثلاث عن بعضها استقلالاً تاماً أو جامداً، بل يمكن تجسيد الفصل أيضاً في وجود تعاون فيما بينها أو ما يسمى بالفصل المرن⁽¹⁾.

إذ حينما يقرر الدستور تعاوناً أو توازناً بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، لا يعتبر ذلك تعدياً على مبدأ الفصل بين السلطات، ذلك أنه عندما يكون لكل سلطة رقابة على أخرى في حدود اختصاصها فإن نظام الحكم يصبح قائماً على أساس "السلطة توقف السلطة" مما يؤدي إلى توفير ضمانات أكبر لحريات الأفراد

وبهذا يشكل مبدأ الفصل بين السلطات ضماناً هامة لحماية الحريات العامة باعتبار أن كل سلطة تحرص على استعمال السلطات الممنوحة لها لتحقيق الصالح العام، وبالتالي منع تعسف السلطة الأخرى، لذلك فإن تحقق الفصل بين السلطات في الدولة يعد أساس احترام مبادئ العدالة والمساواة في المجتمع⁽²⁾.

1- تكريس مبدأ الفصل بين السلطات في الدساتير الجزائرية

تطورت الدساتير الجزائرية المتعاقبة في تكريس مبدأ الفصل بين السلطات إلى أن أصبح من المبادئ التي تحكم المجتمع الجزائري، فمن خلال دستور 1963 تبنى المؤسس الدستوري مبدأ الفصل بين السلطات بشكل ظاهري بسبب هيمنة الحزب الواحد على الحياة السياسية آنذاك، حيث أفرد للسلطة التشريعية التي أطلق عليها تسمية الجمعية العامة المادتين (27 و 28)، والسلطة التنفيذية المواد (39 إلى 59)، أما السلطة القضائية التي سماها العدالة فخصها بالمواد (60 إلى 62)؛ وفي دستور 1976 أثرت على نصوصه أحادية الحزب والإيديولوجية الاشتراكية، من خلال تقسيم بابه الثاني المعنون بالسلطة (بالمفرد) وظائف، الوظيفة السياسية (المواد 94-103)، الوظيفة التنفيذية (المواد 104-125)، الوظيفة التشريعية (126-163)، والوظيفة القضائية (المواد 164-182)⁽³⁾.

(1) ميلود ذبيح، الفصل بين السلطات في التجربة الدستورية الجزائرية، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 53.

(2) محمد حسن دخيل، مرجع سابق، ص 54.

(3) بن حمو الطاوس، مبدأ الفصل بين السلطات في ظل التعديل الدستوري 2016 من خلال علاقة السلطة التنفيذية بالسلطة التشريعية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، تصدر عن جامعة المسيلة، المجلد 5، العدد 2، 2020، ص ص 153-152.

أما في دستور 1989 الذي يعتبر دستور قانون مقارنة بالدساتير الذي سبقته التي تعد دساتير برامج، فبالرغم من عدم النص صراحة على مبدأ الفصل بين السلطات، إلا أنه تضمن ما يفيد ذلك من خلال تضمين الباب الثاني المعنون بـ(تنظيم السلطات)، السلطة التنفيذية(المواد 67-91)، السلطة التشريعية(المواد 92-128)، والسلطة القضائية(المواد 129-148)، وسار دستور 1996 على خطى دستور 1989 من حيث تنظيم السلطات الثلاثة، مع تغيير فقط في أرقام المواد، ونفس الأمر بالنسبة للتعديلات 2002 و2008، فلم يأتيًا بجديد بخصوص تكريس مبدأ الفصل بين السلطات، إلى غاية تعديل 2016 الذي اقر صراحة مبدأ الفصل بين السلطات في ديباجة الدستور(يكفل الدستور الفصل بين السلطات واستقلال العدالة)، كما نص المادة 15 منه: "تقوم الدولة على مبادئ التنظيم الديمقراطي والفصل بين السلطات"، ويكون بذلك المؤسس الدستوري قد كرس رسمياً مبدأ الفصل بين السلطات⁽¹⁾.

2-مبدأ الفصل بين السلطات في التعديل الدستوري 2020

جسد التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020، مبدأ الفصل بين السلطات، من خلال أشارته إلى ذلك صراحة العبارة في الفقرة 15 من الديباجة بالقول: "يكفل الدستور الفصل بين السلطات والتوازن بينهما واستقلال العدالة والحماية القانونية....."، وأضاف في المادة 16 منه: "تقوم الدولة على مبادئ التمثيل الديمقراطي والفصل بين السلطات و**ضمان الحقوق والحريات والعدالة الاجتماعية.....**"⁽²⁾.

كما جسد المبدأ المذكور من خلال الباب الثالث المعنون بـ(تنظيم السلطات والفصل بينهما)، حيث ورد مصطلح "الفصل" للتأكيد على استقلالية كل سلطة على حدة، وهو ما لم يكن واضحاً في التعديلات السابقة⁽³⁾.

(1) بن حمو الطاوس، مرجع سابق، ص156.

(2) نص المادة 15 من التعديل الدستوري لسنة 2016 "تقوم الدولة على مبادئ التنظيم الديمقراطي والفصل بين السلطات والعدالة الاجتماعية....."، استبدل في نص المادة 16 من التعديل الدستوري 2020، لفظ (التنظيم) بمصطلح (التمثيل)، وأضاف إلى المادة (...ضمان الحقوق والحريات).

(3) أضاف التعديل الدستوري لسنة 2020 إلى عنوان الباب الثاني من تعديل 2016 المعنون بـ(تنظيم السلطات) عبارة (والفصل بينهما)، ليصبح عنوان الباب الثالث (تنظيم السلطات والفصل بينهما).

ثانيا: مبدأ سيادة القانون

لا يمكن الحديث عن الحريات العامة في غياب مبدأ سيادة القانون أو خضوع الدولة للقانون، والذي يعني خضوع الجميع حكاما ومحكومين لأحكام القانون دون تمييز بينهم على أساس الأصل أو الجنس أو اللغة أو لأي سبب كان، وهو ما يعبر عن وجود دولة القانون التي تخضع في جميع مظاهر نشاطها (الإدارة، القضاء، التشريع...) لحكم القانون.

فالقانون الذي يخضع له الحكام والمحكومين هو القانون بمعناه الواسع أي القاعدة القانونية أيا كان مصدرها، سواء كان الدستور أو نصوص القانون أو اللوائح أو العرف، فهو يعني الخضوع للقاعدة القانونية أيا كان مصدرها ومرتبها في سلم تدرج القواعد القانونية⁽¹⁾.

بناء عليه يشكل مبدأ سيادة القانون ضمانا مهمة لحماية الحريات العامة، لأنه في الأصل الحريات العامة تقترب بوجود دولة القانون، وهذه الأخيرة ترتبط بمبدأ سيادة القانون، لذلك لا يمكن للإدارة أو أي هيئة أن تقوم بعمل مخالف لنصوص القانون، طالما لا يزال النص القانوني ساري المفعول، كما يجب احترام قاعدة توازي الأشكال التي تعني احترام كل سلطة للسلطة الأعلى منها⁽²⁾.

وقد أشار المؤسس الدستوري في تعديل 2020، إلى المبدأ المذكور في أكثر من موضع، ففي الفقرة (11) نص على أن: "..... في إطار دولة قانون جمهورية وديمقراطية ويتطلع أن يجعل من الدستور الإطار الأمثل لتعزيز الروابط الوطنية وضمان الحريات الديمقراطية للمواطن"، وفي الفقرة (12)⁽³⁾، من الديباجة أكد على أن: "الدستور يعكس عبقرية الشعب..... وبموافقته عليه يؤكد..... سمو القانون".

وأشارت الفقرة (14) إلى أن: "الدستور فوق الجميع، وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق والحريات.... ويضفي الشرعية على ممارسات السلطة، ويكفل الحماية القانونية..... في مجتمع تسوده الشرعية"، كذلك نصت المادة (78) على أنه: "لا يعذر

(1) حداد عبد المجيد، مرجع سابق، ص 113.

(2) علي قاسم كاظم، مرجع سابق، ص 277.

(3) كانت الفقرة (11) من الديباجة في إطار تعديل 2016 تنص على أن: "الدستور يجسد عبقرية الشعب..... وبموافقته عليه يؤكد..... سمو القانون"

أحد بجهل القانون. لا يحتج بالقوانين والتنظيمات إلا بعد نشرها بالطرق الرسمية. يجب على كل شخص أن يحترم الدستور وأن يمثل لقوانين الجمهورية، إضافة إلى نصه في المادة (81) على: "يمارس كل شخص جميع الحريات في إطار احترام الحقوق المعترف بها للغير في الدستور، لا سيما منها احترام الحق في الشرف..".

ثالثاً: الرأي العام ضماناً لحماية الحريات العامة

يمثل الرأي العام مجموعة الآراء التي تسود مجتمع معين في وقت من الأوقات بشأن موضوع أو موضوعات معينة، تتعلق بالدفاع عن مصالح عامة أو خاصة، فهو لسان حال المجتمع، عن طريق الهيئات والجمعيات وتنظيمات مدنية التي تشكل المجتمع المدني، كما يساهم كل من الإعلام والأحزاب السياسية في تكوين الرأي العام في سبيل الدفاع عن الحقوق والحريات العامة.

ولتوضيح دور الرأي العام في حماية وضمن الحريات العامة، نعرض في نقطتين متتاليتين، مفهومه ثم نتطرق إلى فواعل الرأي العام ودورها في حماية الحريات العامة.

1- مفهوم الرأي العام

من هذا المنطلق يعرف الفقهاء الرأي العام بأنه: "اجتماع كلمة أفراد الشعب على أمر معين تجاه مشكلة معينة أو حادث ما، في حالة انتمائهم إلى مجموعة اجتماعية واحدة"، وبهذا تشكل فعاليات الرأي العام وهيئاته، ضمانات شعبية أو واقعية للحقوق والحريات العامة، باعتبارها تعزز دور الضمانات القانونية التي قد تعجز في بعض الأحيان عن تحقيق الحماية اللازمة لها⁽¹⁾.

فالرأي العام في المجتمع أو الدولة، يبين وجهات نظر الناس ومواقفهم إزاء قضاياهم المحلية والدولية، لذلك فهو يستجيب للمتغيرات والدوافع المتصلة بالحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية للشعب، ومنه يشكل الرأي العام الموقف أو الاتجاه الذي يتكون لدى الغالبية العظمى لأبناء الشعب بصورة عامة، ومؤسسات تنظيمية شعبية أو رسمية أمام مسائل تهم الصالح العام لمجموع الشعب بفترة زمنية معينة، بعد نقاش طويل ضمنا لحقوقه وحرية فيها، حيث تنهض بسبب وجود مشكلة أو موقف عام يعبر الشعب عنها

(1) حداد عبد المجيد، مرجع سابق، ص 276.

بوسائل تعبير مختلفة، تؤثر في السياسة العامة للدولة إيجاباً أو سلباً لحصول القناعة لديهم بأهمية اتخاذ هذا الموقف أو الرأي⁽¹⁾.

وقد ساهم الرأي العام في تطور الحريات العامة بالشكل الموجود في عصرنا الحالي، إذ يعتبر الضامن الأساسي للحريات وحقوق الأفراد من الناحية السياسية، عبر ممارسة حرية عامة من أجل الدفاع عن حرية أخرى كالاستفتاءات واستطلاعات الرأي العام أو عن طريق الاحتجاج والتظاهر وغيرها.

وبالتالي فإن الرأي العام يلعب دوراً مهماً في الدول الديمقراطية في ضمان الحريات العامة والمطالبة بتكريس دولة القانون، من خلال التضييق في مساحة التعدي الحكومي على حريات الأفراد وتوجيه السلطة بما يخدم مصلحة الأفراد، ومنها تمتعهم بممارسة الحريات العامة المكفولة لهم قانوناً، فلم يعد بوسع أي نظام سياسي أن يتجاهل وجود الرأي العام، ويعتدي على حريات المواطنين⁽²⁾.

2- فواعل الرأي العام ودورها في حماية الحريات العامة

يشكل المجتمع المدني من جمعيات شعبية وتنظيمات مدنية، والمجتمع السياسي المكون من الأحزاب السياسية والإعلام، ركائز مهمة لتكوين الرأي العام وتعبئته في سبيل حماية والدفاع عن الحريات العامة، لذلك نتطرق بشكل مختصر إلى دور هذه الفواعل في ضمان عدم المساس بحريات الأفراد.

أ- المجتمع المدني

نعني بالمجتمع المدني مؤسسات تضم مواطنين تجمعهم اهتمامات مشتركة تصب في خدمة الصالح العام والمنفعة العامة للمجتمع، وهو عبارة عن منظمات مدنية تعمل في ميادين مختلفة، من أجل حماية حقوق الأفراد وحرياتهم، وإحداث التغيير السلمي في سبيل تعزيز الديمقراطية، وبهذا يستطيع المجتمع المدني التأثير على الرأي العام وصنع التغيير الاجتماعي والسياسي⁽³⁾.

(1) مصطفى سالم النجفي، دور الرأي العام في حماية الحقوق والحريات العامة في العراق، مجلة الرافدين للحقوق، تصدر عن جامعة الموصل، العراق، المجلد 10، العدد 38، 2008، ص 247.

(2) مصطفى سالم النجفي، مرجع سابق، ص 283.

(3) رحلي سعاد، دور الرأي العام في حماية الحقوق والحريات، مجلة الحقيقة للعلوم الاجتماعية والإنسانية، تصدر عن جامعة احمد دراية، ادرار، مجلد 18، عدد 2، 2019، ص 150.

تشكل الجمعيات أهم مكوّن للمجتمع المدني، لذلك أولى المؤسس الدستوري الجزائري مكانة للنشاط الجمعي باعتباره شريكا للسلطات العامة في اتخاذ القرارات، حيث نصت المادة 39 من التعديل الدستوري 2016 على: "الدفاع الفردي أو عن طريق الجمعية عن الحقوق الأساسية للإنسان وعن الحريات الفردية والجماعية مضمون".

ونظرا لأهمية مشاركة المجتمع المدني في بناء مؤسسات الدولة وضمان الحريات العامة للمواطن، أشار له التعديل الدستوري لسنة 2020، لأول مرة في الديباجة في الفقرة 11 بقوله: "أن الشعب الجزائري ناضل ويناضل دوما في سبيل الحرية والديمقراطية، وهو متمسك بسيادته واستقلاله الوطنيين، ويعتزم أن يبني بهذا الدستور مؤسسات، أساسها مشاركة كل المواطنين والمجتمع المدني..."، وأعاد التأكيد على هذا المسعى في الباب الأول، الفصل الثاني، في المادة العاشرة (10) المستحدثة بقوله: "تسهر الدولة على تفعيل دور المجتمع المدني للمشاركة في تسيير الشؤون العمومية"، وفي المادة 16/فقرة 3: "تشجع الدولة الديمقراطية التشاركية على مستوى الجماعات المحلية، لا سيما من خلال المجتمع المدني".

واهم انجاز جاء به التعديل الدستوري الجديد يتمثل في إنشاء المرصد الوطني للمجتمع المدني، كهيئة استشارية في الباب الخامس من تعديل 2020، وهو عبارة عن هيئة استشارية لدى رئيس الجمهورية، يقدم آراء وتوصيات متعلقة بانشغالات المجتمع المدني، كما يساهم في ترقية القيم الوطنية والممارسة الديمقراطية والمواطنة ويشارك مع المؤسسات الأخرى في تحقيق أهداف التنمية الوطنية. ويحدد رئيس الجمهورية تشكيلة المرصد ومهامه الأخرى⁽¹⁾.

فالتكريس الدستوري للمرصد الوطني للمجتمع المدني، كهيئة دستورية يعكس أهميتها في المساهمة باقتراح الحلول والبدائل المناسبة لمعالجة انشغالات المجتمع المدني، وهو ما يجسد إرادة سياسية حقيقية في إشراك هذا الأخير وتقوية مركزه كشريك اجتماعي

(1) المادة 213 من المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المتضمن التعديل الدستوري 2020، مرجع سابق.

وحليف استراتيجي وفعال لاستقامة الدولة، وتضييق الفجوة بين السلطة والمجتمع، وتكريس بذلك الرقابة على الحقوق والحريات⁽¹⁾.

في هذا السياق، وبغية تحقيق أهداف المرصد، وتفعيل مهامه، صدر المرسوم الرئاسي رقم 139-21 المتعلق بالمرصد الوطني للمجتمع المدني، الذي بين تشكيلته وتنظيم سيره، بالإضافة إلى مهامه في مجال ترقية القيم الوطنية والممارسة الديمقراطية والمواطنة وتحقيق التنمية⁽²⁾.

ب- الأحزاب السياسية

تمثل الأحزاب ركيزة من ركائز الأنظمة الديمقراطية، إذ وجودها يمثل سلاحا ضد التعسف والاستبداد، باعتبارها حلقة وصل بين السلطات الحاكمة وكيانات المجتمع وأفراده، عن طريق المنتخبين في المجالس النيابية، وما يتاح لها من تغطيات إعلامية، وبهذا تلعب الأحزاب خاصة المعارضة دورا هاما في تنوير الرأي العام ورفع وعيه السياسي، وتكريس حقوقه وحرياته بوسائل عدة⁽³⁾.

تعتبر الأحزاب السياسية المحرك القانوني لتجسيد حرية الرأي سيما في الأنظمة الديمقراطية، حيث يذهب الأستاذ دفيد ابتر (David Apter) أن من أهم وظائف الحزب تنظيم وتوجيه الرأي العام وتلمس احتياجات الناس ونقلها إلى الأجهزة المسؤولة، وهو ما يحدث تقارب بين الحكام والمحكومين⁽⁴⁾.

كما تمثل وتجسد الأحزاب السياسية الرأي العام في مجال تشريع القوانين الخاصة بالحقوق والحريات، من خلال الملاحظات التي يبديها ممثلوها في البرلمان، لذلك يمكن للأحزاب أن تكون حلقة وصل لا غنى عنها بين الشعب والحكومة، ومن ثم يبدو واضحا

(1) فزلان سليمة، التكريس الدستوري للمرصد الوطني للمجتمع المدني على ضوء تعديل 2020 كآلية للارتقاء بدور ومكانة المجتمع المدني، مجلة السياسة العامة، تصدر عن جامعة امحمد بوقرة، بومرداس، المجلد 5، العدد 2، 2021، ص 489.

(2) مرسوم رئاسي رقم 21-139 مؤرخ في 2021/04/12، يتعلق بالمرصد الوطني للمجتمع المدني، جريدة رسمية عدد 29، صادر بتاريخ 2021/04/18.

(3) حداد عبد المجيد، مرجع سابق، ص 288.

(4) باية بن جدي، صناعة الرأي العام في الجزائر خلال التعددية الحزبية، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018، ص 180.

تأثير الأحزاب في تكوين الرأي العام، إذ يعتبر الأستاذ "جينينقز" المعارضة البرلمانية من أقوى الضمانات، من ناحية قوة مقاومتها ضد ما تبديه الحكومة من انحراف في استعمال السلطة، بالإضافة إلى ما يبديه الرأي العام من البأس والغيرة على حماية الحريات، بأسا يخشاه الحاكم، وهو مما يظهر غالبا في الديمقراطيات الحرة الحديثة⁽¹⁾.

ج- وسائل الإعلام

تعد وسائل الإعلام من المظاهر العادية للاستدلال على وجود الرأي العام، سواء كانت مرئية أو مقروءة أو مسموعة، إذ تمثل آليات ووسائط ناقلة للرأي العام، باعتبار أن ما ينشر في وسائل الإعلام يمثل تعبيراً عن رغبات وأراء الرأي العام، سيما عندما يرتبط بحرية التعبير التي تقوم على تقبل الآراء خاصة المعارضة منها، والعكس في الحالة التي يكون الإعلام مقيدا ومسخرًا لخدمة جهات معينة، في الغالب لا يعبر بصدق عن الرأي العام⁽²⁾.

فالغرض من الإعلام تزويد الجمهور بالمعلومات والحقائق والأخبار التي تهمهم بصفة مستمرة، وهو ما من شأنه إعداد وتوجيه الرأي العام، سيما فيما يتعلق بالقضايا التي تخص برامج السلطة السياسية، وبالتالي المشاركة والتأثير بشكل ايجابي أو سلبي في ترميم أو تصميم المعادلة السياسية، فهو لا يشكل مجرد تقنية لنقل المعلومات والأنباء فقط، بل أداة مرجعية لحماية الحقوق والحريات في إطار رقابة دائمة ومستمرة⁽³⁾.

يعمل الإعلام كأداة لحماية الحريات العامة من خلال مراقبته أعمال السلطة التشريعية في مدى مطابقة ما تصده من تشريعات لأحكام الدستور، لذلك تسعى الدولة في الدول الديمقراطية إلى كسب ود الصحافة، كما يمكن للصحافة أيضا ضمان حريات العامة من خلال نشر شكاوى وأراء الجمهور بخصوص انتهاكات حرياتهم وحقوقهم.

ولقيام الإعلام بمهمة ضمان الحريات العامة على أكمل وجه لابد من ضمان حرية الإعلام والصحافة في الدولة، وعدم خضوعه لرقابة سابقة من السلطة، وضمان الحق في

(1) شطاب كمال، مرجع سابق، ص 139.

(2) باية بن جدي، مرجع سابق، ص 138.

(3) رابحي أحسن، الإطار القانوني لحرية الإعلام في ظل التشريع الجزائري (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 159.

النشر دون اعتراض، وحرية وسائل الإعلام في استقاء الأنباء ونقلها، وحرية الرجوع إلى مصادر المعلومات، وحرية التعبير عن الرأي⁽¹⁾.

رابعاً: دور هيئة وسيط الجمهورية في حماية الحريات العامة

عرفت هيئة وسيط الجمهورية تشريعات مقارنة كثيرة، على غرار فرنسا وسويد واسبانيا، تونس والمغرب ومصر، وأيضاً الجزائر، مع اختلاف تسمية هذه الهيئة، فأطلقت عليه السويد تسمية "الامبودسمان" سنة 1809⁽²⁾، واقتبست نفس التسمية دول اسكندنافية كفنلندا والنرويج، ونيوزيلندا والدنمارك، واختارت اسبانيا تسمية "المدافع عن الشعب"، ووسيط الجمهورية في فرنسا، وديوان المظالم بالمغرب، والموفق الإداري بتونس، والمدعي الاشتراكي في مصر، ووسيط الجمهورية في الجزائر⁽³⁾.

1- إنشاء هيئة وسيط الجمهورية في الجزائر

عرفت الجزائر فقد إنشاء هيئة وسيط الجمهورية، لأول مرة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 96-113 المؤرخ في 23/03/1996، نتيجة الانتعاش الذي عرفه تنظيم الحقوق والحريات، وتكريس آليات لضمانها وحمايتها في مواجهة تعسف الإدارة، غير أن ذلك لم يدم سوى ثلاثة سنوات فقط، ليتم إلغاء هذه الهيئة بموجب المرسوم الرئاسي رقم 99-170 المؤرخ في 02/08/1999، واستبدالها بهيئة أخرى تسمى "اللجنة الفرعية للوساطة" التي استحدثت على مستوى اللجنة الاستشارية لترقية حقوق الإنسان، التي تأسست بموجب المرسوم الرئاسي رقم 01-71 المؤرخ في 25/03/2001.

أما في التعديل الدستوري لسنة 2016، فقد أسس المجلس الوطني لحقوق الإنسان طبقاً للمادة 198، وصدر القانون 16-13 الذي يحدد تشكيلة المجلس وكيفية تعيين

(1) رحلي سعاد، مرجع سابق، ص 153.

(2) نظام "الامبودسمان" أو المفوض البرلماني، سوداني المنشأ، يتمثل في شخص يعين من قبل البرلمان يكلف بتلقي شكاوى المواطنين ضد الإدارة، ثم يقترح اتخاذ الإجراءات المناسبة بعد التحقيق في ذلك. كسال عبد الوهاب، مرجع سابق، ص 102.

(3) رضا شلالي، عبد الرحمان بن سالم، محمد أمين حاشي، مكانة وسيط الجمهورية في النظام المؤسساتي الجزائري، مجلة القانون والتنمية، تصدر عن جامعة محمد طاهري، بشار، المجلد 2، العدد 2، 2020، ص 17.

أعضائه والقواعد المتعلقة بتنظيمه وسيره، وألغيت اللجنة الاستشارية لترقية حقوق الإنسان، بموجب المادة 33 منه⁽¹⁾.

وبحلول سنة 2020، وتجسيدا للإصلاحات التي أطلقها السيد الرئيس، أعيد إحياء هيئة وسيط الجمهورية بمقتضى المرسوم الرئاسي 20-45 المؤرخ في 2020/02/15، كهيئة طعن غير قضائية أسندت إليها مهمة حماية حقوق وحرريات الأفراد⁽²⁾.

2- اختصاصات وسيط الجمهورية كآلية لحماية الحريات العامة

أُلحِقَ وسيط الجمهورية بموجب المرسوم الرئاسي 20-45 المؤرخ في 2020/02/15 بأعلى هيئة في السلطة التنفيذية، حيث يوضع لدى رئيس الجمهورية، ويستمد منه سلطته، وتعتبر هيئة وسيط الجمهورية هيئة طعن غير قضائية، أي غير تابعة للسلطة القضائية، تساهم في حماية حقوق المواطنين وحررياتهم، وفي قانونية سير المؤسسات والإدارات العمومية، وفي هذا الإطار خولت له صلاحيات المتابعة والرقابة العامة التي تسمح له بتقدير حسن علاقات الإدارة بالمواطنين⁽³⁾.

فاستقلالية وسيط الجمهورية تعتبر شرط أساسي لأداء مهامه بشكل حيادي، غير أن المرسوم المذكور لم يعطيه الضمانات الدستورية المتعارف عليها، كعدم القابلية للعزل وتمتعه بالحصانة القضائية، مما سيؤثر على أداء مهامه، سيما وان إنهاء مهامه من صلاحيات رئيس الجمهورية تطبيقا لنص المادة 12/فقرة 2 من ذات المرسوم⁽⁴⁾.

يتولى وسيط الجمهورية مهمة الرقابة على قانونية سير المؤسسات والإدارات العمومية، وتقدير حسن علاقتها بالمواطن، إذ يمكنه النظر في تصرفات الإدارة بجميع

(1) المرجع نفسه، ص ص 18-19.

(2) المرسوم الرئاسي رقم 20-45 المؤرخ في 2020/02/15، يتضمن تأسيس وسيط الجمهورية، جريدة رسمية عدد 9، الصادر في 2020/02/19.

(3) المادة 1 و 2 و 3 من المرسوم الرئاسي رقم 20-45 المؤرخ في 2020/02/15، مرجع سابق.

(4) عين السيد كريم يونس وسيطا للجمهورية بمقتضى المرسوم الرئاسي رقم 20-46 المؤرخ في 2020/02/15، يتضمن تعيين وسيط الجمهورية، جريدة رسمية عدد 9، الصادر في 2020/02/19، وأنهى مهامه بموجب المرسوم الرئاسي 21-201 المؤرخ في 2021/05/18، جريدة رسمية عدد 37، الصادر بتاريخ 2021/05/18، دون تسبب ذلك، وقام بتعيين السيد "إبراهيم مراد" وسيطا جديدا للجمهورية بموجب المرسوم الرئاسي رقم 21-202 مؤرخ في 2021/05/18، جريدة رسمية عدد 37، الصادر بتاريخ 2021/05/18.

أشكالها، سواء كانت قرارا صريحا أو ضمنيا أو عملا أو نشاطا من أنشطتها المخالفة للقانون، في شكل تجاوز لسلطتها أو سوء استعمالها⁽¹⁾.

كما يقوم بمهام حماية حقوق المواطنين وحرياتهم المكفولة دستوريا، بحيث إذا تبين أو حدث مساس أو خرق لحق أو حرية من حريات المواطن، يتدخل وسيط الجمهور، بعد إخطاره من طرف جهة وحيدة تتمثل في الشخص الطبيعي المتضرر من تصرفات الإدارة العمومية، الذي وقع ضحية غبن بسبب خلل في تسيير مرفق عمومي، شرط استنفاد كل طرق الطعن، وألا يكون له صفة عون في هذا المرفق، وهنا نلاحظ أن المشرع لم يستفد من تجربة تشريعات مقارنة أخذت بنفس النظام، التي وسعت من جهات الإحالة، على غرار الأشخاص المعنوية⁽²⁾.

ويخول وسيط الجمهورية صلاحيات التحريات التي تسمح له بالتعاون مع الإدارات والمؤسسات المعنية أن يقوم بالأعمال اللازمة لانجاز مهامه ، وفي سبيل ذلك يخطر أية إدارة أو مؤسسة يمكنها أن تقدم له مساعدة مفيدة ، وله أن يطلع على أية وثيقة أو ملف له صلة بالأعمال السابقة، ويستبعد من ذلك الميادين المتعلقة بأمن الدولة والدفاع الوطني والسياسة الخارجية⁽³⁾.

كما ألزم المرسوم الرئاسي المذكور، الإدارة أو المرفق العمومي المعني بالشكوى تقديم الأجوبة عن الأسئلة والاستفسارات المطروحة من طرف وسيط الجمهورية في أجال معقولة، لم يحددها بمدة معينة، وفي حال تلقيه ردا غير مقنع، له أن يخطر رئيس الجمهورية عن طريق التقارير التي يرفعها له، ويقترح ما يراه مناسبا ضد الإدارة أو الموظفين المقصرين⁽⁴⁾.

(1) حاجة عبد العالي، بن زيان احمد، المركز القانوني لوسيط الجمهورية في الجزائر، المجلة الموريتانية للقانون والاقتصاد، تصدر عن الجامعة الموريتانية، العدد27، 2020، ص 57.

(2) رضا شلالي، عبد الرحمان بن سالم، محمد أمين حاشي، مرجع سابق، ص 28.

(3) منصور جلطي، النظام القانوني لوسيط الجمهورية في التشريع الجزائري والمقارن، مجلة البحوث القانونية والسياسية، تصدر عن جامعة طاهر مولاي، سعيده، المجلد2، العدد14، 2020، ص 185.

(4) حاجة عبد العالي، بن زيان احمد، مرجع سابق، ص61.

ويزود وسيط الجمهورية لممارسة مهامه، بمصالح وضعت تحت تصرفه تساعده في أداء مهامه، تتمثل في الديوان وأمانة تقنية على المستوى المركزي، بالإضافة إلى مندوب محلي على مستوى كل ولاية⁽¹⁾.

يقدم وسيط الجمهورية إلى رئيس الجمهورية كل سنة تقريرا عن حصيلة نشاطه العام، وتقييمه لجودة خدمات المرافق، واقتراح التوصيات المناسبة لتحسين سير عملها، للوصول الحكامة المرفقية⁽²⁾.

والى جانب هيئة وسيط الجمهورية، توجد آلية أخرى تعمل على ضمان حماية حقوق المواطن وحرياته، تتمثل في المجلس الوطني لحقوق الإنسان، الذي يعد مؤسسة دستورية، بعكس وسيط الجمهورية الذي لا يرقى إلى ذلك، يتولى المجلس الوطني لحقوق الإنسان مهاما مشابهة لمهام وسيط الجمهورية فيما يتعلق برقابة حماية الحقوق والحريات، وهو ما قد يسبب تداخلا وظيفي بين الهيئتين، يطرح مشكلة التنازع في الاختصاص بين الهيئتين⁽³⁾.

الفرع الثاني: الضمانات القانونية

تعد الضمانات القانونية مهمة جدا لحماية الحريات العامة، وهي تمثل مجموع القواعد الدستورية المستمدة من تراث الشعب وأعرافه وتقاليده والتي تشكل سدا منيعا أمام الانحرافات المحتملة للسلطة عن غاياتها الأساسية في ممارستها لمبدأ القوة السياسية⁽⁴⁾.

(1) المرسوم الرئاسي رقم 20-103 المؤرخ في 2020/04/25، يتضمن تنظيم مصالح وسيط الجمهورية وسيرها، جريدة رسمية عدد 25، الصادر في 2020/04/29.

(2) المادة (07) من المرسوم الرئاسي رقم 20-45 المؤرخ في 2020/02/15، مرجع سابق.

(3) يعتبر المجلس الوطني لحقوق الإنسان من الهيئات الاستشارية، المنصوص عليها في الباب الخامس من التعديل الدستوري 2020، بموجب نص المادتين 211 و 212، حيث نصت المادة 211 على: "المجلس الوطني لحقوق الإنسان هيئة استشارية لدى رئيس الجمهورية. يتمتع المجلس بالاستقلالية الإدارية والمالية"، وتناولت المادة 212 مهام المجلس بقولها: "يتولى المجلس مهمة الرقابة والإنذار المبكر والتقييم في مجال احترام حقوق الإنسان التي يعاينها أو تبلغ إلى علمه، ويقوم بكل إجراء مناسب في هذا الشأن، ويعرض نتائج تحقيقاته على السلطات الإدارية المعنية، وإذا اقتضى الأمر على الجهات القضائية المختصة. يبادر المجلس بأعمال التحسيس والإعلام والاتصال لترقية حقوق الإنسان. كما يبدي آراء واقتراحات وتوصيات تتعلق بترقية حقوق الإنسان وحمايتها. يعد المجلس تقريرا سنويا يرفعه إلى رئيس الجمهورية، ويتولى رئيس الجمهورية نشره. يحدد القانون تشكيلة المجلس وكيفية تعيين أعضائه والقواعد المتعلقة بتنظيمه وسيره".

(4) نادية خلفة، مرجع سابق، ص 28.

ومن أبرز الضمانات القانونية، نجد مبدأ المساواة الذي يعد كما اشرنا سابقا من أقوى الضمانات التي تكفل الحريات العامة، باعتباره احد المرتكزات التي تقوم عليها النظم الديمقراطية، لذلك لا يمكن الكلام عن ممارسة الحريات العامة دون تكريس مبدأ المساواة⁽¹⁾، بالإضافة إلى تفعيل آلية الرقابة بأنواعها لارتباطها الوثيق بدولة القانون. ويتعلق الأمر بالرقابة على دستورية القوانين (أولا)، الرقابة البرلمانية (ثانيا)، والرقابة القضائية، التي لا يمكن تكريسها إلا في ظل استقلالية القضاء (ثالثا).

أولا: الرقابة على دستورية القوانين

تترجع قواعد الدستور على قمة النظام القانوني في الدولة، لأنها أسمى وأقوى القواعد القانونية، وهذا يؤدي إلى أن النظام القانوني في مجمله يعتمد على القواعد الدستورية من خلال تدرج هرمي يقضي بخضوع القاعدة الأدنى إلى القاعدة الأعلى منها درجة، لذلك تعمل الرقابة على دستورية القوانين على ضمان سمو أحكام الدستور وعدم انتهاكها من خلال اتفاق جميع القواعد القانونية السارية في الدول مع مبادئه وأحكامه.

في هذا الصدد تعتبر حماية قواعد الدستور من خلال الرقابة على دستورية القوانين أهم من إعداد الدستور وإقراره، فتعني التحقق من مخالفة القوانين للدستور تمهيدا لعدم إصدارها إذا لم تكن قد صدرت بعد، أو إلغائها أو الامتناع عن تطبيقها إذا كان قد تم إصدارها، فهي آلية إذن يضمن بها المؤسس الدستوري سمو الدستور، من خلال أن تكون القوانين الصادرة من السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية غير مخالفة لقواعده⁽²⁾.

وتختلف أساليب ممارسة الرقابة على دستورية القوانين من دولة إلى أخرى⁽³⁾، وفي الجزائر تبنى المؤسس الدستوري نظام الرقابة على دستورية القوانين في جل الدساتير الجزائرية، ففي دستور 1963 نص على تشكيلة المجلس الدستوري في المادة (63)

(1) بخصوص مبدأ المساواة كضمانة قانونية لحماية الحريات العامة، نكتفي بما قلناه في الفصل الأول من هذه الدراسة.

(2) بيدي أمال، بوفاتح احمد، تثمين الرقابة على دستوري القوانين في ظل التعديل الدستوري 2016، مجلة مركز المستنصرية للدراسات العربية والدولية، العراق، المجلد 18، العدد 73، 2021، ص 2.

(3) هناك من الدول من انتهجت أسلوب الرقابة القضائية عن طريق جهاز تابع للتنظيم القضائي، وهي رقابة لاحقة لصدور القانون مثل النظام الأمريكي، في حين هناك دولا أخذت أسلوب الرقابة السياسية عن طريق هيئة ذات طابع سياسي، وهي رقابة سابقة على صدور القانون، مثلما هو عليه الحال في فرنسا وما كان عليه الأمر في الجزائر وفقا لنص المادة 181 من التعديل الدستوري 2016.

وعلى المهام الموكلة إلية في المادة (64)، أما في دستور 1976 فقد أهمل فكرة الرقابة على دستورية القوانين وأسندها إلى الأجهزة القيادية للحزب والدولة طبقا للميثاق الوطني والدستور، متأثرا في ذلك بالتوجه الاشتراكي للدولة⁽¹⁾.

وفي دستور 1989 الذي اعتبر دستور الحريات في الجزائر، فقد انشأ المجلس الدستوري بموجب نص المادة (153) التي أوكلت له مهمة السهر على احترام الدستور، مع قصر جهات الإخطار بفحص دستورية القوانين على رئيس الجمهورية ورئيس المجلس الشعبي الوطني، أما في دستور 1996 فقد تم توسيع عدد أعضاء المجلس الدستوري، وأضيف إلى جهات الإخطار المحددة سابقا رئيس مجلس الأمة، ليتطور أداء المجلس الدستوري في تعديلات الدستور المتعاقبة، خاصة في تعديل 2016، حيث أصبح يكلف بالسهر على احترام الدستور تطبيقا لنص المادة 182/فقرة1 من التعديل الدستوري 2016، ويفصل برأي في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات إذ اخطر بها قبل أن تصبح واجبة التنفيذ، أو بقرار في الحالة العكسية، ويبيدي برأيه وجوبا في دستورية القوانين العضوية بعد مصادقة البرلمان عليها وإخطاره من طرف رئيس الجمهورية⁽²⁾.

أما بموجب التعديل الدستوري لسنة 2020 فقد استحدثت المحكمة الدستورية التي عوضت المجلس الدستوري، الذي لا يزال العمل ساريا بالنصوص المنظمة له إلى حين صدور النصوص التنظيمية الجديدة، لذلك سنتطرق إلى كيفية عمل المحكمة الدستورية كآلية جديدة في الرقابة على دستورية القوانين وضمان الحريات العامة.

آلية الإخطار⁽³⁾: المجلس الدستوري سابقا والمحكمة الدستورية حاليا

يعد التحول في مجال الرقابة الدستورية من المجلس الدستوري إلى المحكمة الدستورية أهم جديد جاء به التعديل الدستوري لسنة 2020، في الباب الرابع المعنون بـ(مؤسسات الرقابة)، الفصل الأول (المحكمة الدستورية) ، في المواد من (185 إلى

(1) بيدي أمال، بوفاتح احمد، مرجع سابق، ص 5.

(2) المادة 186 و 187 من تعديل 2016.

(3) لم يعرف المؤسس الدستوري آلية الإخطار في الدستور، لذلك يمكن تعريفه بأنه: " طلب موجه من قبل جهات محددة في الدستور، مخول لها حق تقديمه للمحكمة الدستورية، يتم بموجبه الاتصال بهذه الأخيرة لتمكينها من مباشرة مهامها الدستورية الرقابية وغير الرقابية"؛ أحسن غربي، آلية إخطار المحكمة الدستورية في الدستور الجزائري، مجلة دفاتر المتوسط، تصدر عن جامعة باجي مختار، عنابة، المجلد6، العدد1، 2021، ص 11.

198)، حيث تمثل المحكمة الدستورية مؤسسة مستقلة، تتكفل بضمان احترام الدستور، من خلال مهمة الرقابة على دستورية القوانين⁽¹⁾.

تتشكل المحكمة الدستورية طبقا لنص المادة (186) من التعديل الدستوري الأخير من اثني عشر (12) عضوا، وهو نفس عدد أعضاء المجلس الدستوري، كما يوافق الدستور التونسي والمغربي في عدد أعضاء المحكمة، إضافة إلى أن رئيس الجمهورية حافظ على سلطته في تعيين رئيس المحكمة الدستورية⁽²⁾.

ولابد أن تتوفر في رئيس المحكمة الدستورية المعين من طرف رئيس الجمهورية، شروط الترشح لمنصب هذا الأخير، المحددة في نص المادة 87 من تعديل 2020، باستثناء شرط السن، ويعود ذلك لإمكانية شغل رئيس المحكمة الدستورية منصب رئيس الدولة في حالة حدوث تزامن شغور منصب رئيس الجمهورية وحدث المانع لرئيس مجلس الأمة، وفقا لنص المادة 94 من التعديل الدستوري 2020⁽³⁾.

وباستقراء تشكيلة المحكمة الدستورية، يكون المؤسس الدستوري بموجب تعديل 2020، قد تخلى على ممثلي البرلمان بغرفتيه كأعضاء في المحكمة الدستورية، على خلاف ما كان معمولا به من خلال نص المادة 186 من تعديل 2016، أين كان ينتخب المجلس الشعبي الوطني عضوين، وينتخب مجلس الأمة عضوين لتمثيلهما في المجلس الدستوري، الأمر الذي يفهم منه إرادة المؤسس الدستوري في إبعاد العناصر السياسية من تشكيلة المحكمة الدستورية، مقتصرًا على القضاة وأساتذة القانون⁽⁴⁾.

يخطر المحكمة الدستورية من طرف رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس الأمة أو رئيس المجلس الشعبي الوطني، أو من طرف الوزير الأول أو رئيس الحكومة، كما يمكن

(1) نصت المادة 185 من التعديل الدستوري 2020 على: "المحكمة الدستورية مؤسسة مستقلة مكلفة بضمان احترام الدستور، تضبط المحكمة الدستورية سير المؤسسات ونشاط المؤسسات العمومية، تحدد المحكمة الدستورية قواعد عملها".

(2) مداني عبد السلام، سالمي عبد السلام، الاتجاه إلى الرقابة القضائية بواسطة المحكمة الدستورية في التعديل الدستوري لسنة 2020، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، الصادرة عن المجلس الجامعي بأفلو، الجزائر، المجلد 4، العدد 2، 2021، ص 223.

(3) جمال بن سالم، الانتقال من المجلس الدستوري إلى المحكمة الدستورية في الجزائر، مجلة دائرة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، تصدر عن المركز الجامعي بتبيازة، المجلد 5، العدد 2، 2021، ص 309.

(4) جمال بن سالم، مرجع سابق، ص 307.

إخطارها أيضا من قبل أربعين (40) نائبا أو خمسة وعشرين (25) عضوا في مجلس الأمة⁽¹⁾.

وينفرد رئيس الجمهورية بالإخطار الوجوبي، باعتباره الجهة الوحيدة المخول لها دستوريا حق إخطار المحكمة الدستورية بشأن رقابة المطابقة، التي تنصب على القانون العضوي طبقا للمادة 190/فقرة 5 التي تنص: "يخطر رئيس الجمهورية المحكمة الدستورية وجوبا، حول مطابقة القوانين العضوية للدستور..."، ورقابة مطابقة النظام الداخلي لغرفتي البرلمان للدستور، حيث نصت المادة 190/فقرة 6 على: "تفصل المحكمة الدستورية في مطابقة النظام الداخلي لكل من غرفتي البرلمان للدستور، حسب الإجراءات المذكورة في الفقرة السابقة"؛ وأيضا بشأن الأوامر التي يصدرها رئيس الجمهورية أثناء عطلة البرلمان أو في حالة شغور المجلس الشعبي الوطني، وذلك تطبيقا لنص المادة 142/فقرة 2، من تعديل 2020: "يخطر رئيس الجمهورية وجوبا المحكمة الدستورية بشأن دستورية هذه الأوامر..."⁽²⁾.

كما يمكن إخطار المحكمة جوازا بموجب نص المادة (190) بشأن دستورية المعاهدات قبل التصديق عليها، ودستورية القوانين العادية قبل إصدارها، وبشأن دستورية التنظيمات خلال شهر من تاريخ نشرها، وهنا يرجح أن المقصود بالتنظيمات المراسيم الرئاسية الصادرة عن رئيس الجمهورية في إطار ممارسته للسلطة التنظيمية المستقلة طبقا للمادة 141/فقرة 1، وليس المراسيم التنفيذية الصادرة عن الوزير الأول أو رئيس الحكومة، على اعتبار أن المؤسس الدستوري لم يميز بينها⁽³⁾.

ويمكن كذلك إخطار المحكمة الدستورية بشأن توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات، وهي صلاحية مستحدثة بموجب المادة 190/فقرة 4، وأيضا يمكن إخطارها بشأن الخلافات التي قد تحدث بين السلطات الدستورية، وفق نص المادة 192/فقرة 1، بالإضافة إلى أنه يجوز إخطار المحكمة الدستورية بخصوص تفسير حكم أو عدة أحكام دستورية تطبيقا لنص المادة 192/فقرة 2.

(1) المادة 193 من التعديل الدستوري 2020.

(2) أحسن غربي، آلية إخطار المحكمة الدستورية في الدستور الجزائري، مرجع سابق، ص 13-15.

(3) أحسن غربي، المرجع نفسه، ص 17.

أما فيما يخص اختصاصاتها بعد إخطارها من طرف الهيئات المذكورة، تتولى المحكمة الدستورية وفقا لنص المادة 190 من التعديل الجديد، الفصل بقرار في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات، اذ نلاحظ في هذا الصدد ان المجلس الدستوري سابقا كان يقدم رأيه حول مدى دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات، في حين تفصل المحكمة الدستورية بقرار، وهناك فرق بين الرأي والقرار، كما تفصل المحكمة الدستورية في مدى توافق القوانين والتنظيمات مع المعاهدات وفق شروط محددة، وهي مهمة لم توكل للمجلس الدستوري كما أن مصطلح "التوافق" مستحدث في ظل التعديل الجديد، حيث عرفت الدساتير السابقة مصطلحات (المطابقة، الملاءمة، الموافقة) (1).

وتتداول في جلسة مغلقة وتصدر قرارها في ظرف 30 يوما من تاريخ إخطارها، وفي حال وجود طارئ يخفض هذا الأجل إلى 10 أيام، بطلب من رئيس الجمهورية (2).

2- تعزيز آلية الدفع بعدم الدستورية كضمانة لحماية الحريات العامة

عزز التعديل الدستوري لسنة 2020، إلى جانب آلية الإخطار، ما يسمى بآلية الدفع بعدم الدستورية، الذي استحدثه التعديل الدستوري 2016، الذي تعود أصولها إلى القضاء البريطاني، الذي حرص على رقابة مطابقة النصوص القانونية العرفية للعهد الأعظم الصادر سنة (1215)، لتنتقل الفكرة بعدها إلى القضاء الدستوري الأمريكي، الذي طورها وطبقها في الكثير من القضايا، ثم إلى عديد الأنظمة الانجلوسكسونية، وقد عرفها مجلس الدولة الفرنسي بأنها: "حق الشخص رافع الدعوى المدنية أو الإدارية أو الجنائية إذا أراد مطابقة القانون الذي سيطبق عليه للدستور بواسطة مذكرة مستقلة طالما أن القاضي لا يمكنه أن يثير تلقائيا هذا الدفع (3)".

ويعد الدفع بعدم دستورية القوانين حقا للأفراد المتقاضين، بمناسبة القضايا المرفوعة أمام جهات القضاء العادي أو القضاء الإداري، الذين لهم مصلحة في إلغاء النص

(1) جمال بن سالم، مرجع سابق، ص 312.

(2) المادة 194 من التعديل الدستوري 2020.

(3) باية فتيحة، الدفع بعدم دستورية القوانين ودوره في كفالة الحقوق والحريات على الضوء التعديل الدستوري الجديد 2016، المجلة الأفريقية للدراسات القانونية والسياسية، الصادرة عن جامعة احمد دراية، ادرا- الجزائر، المجلد 3، العدد 2، 2019، ص 26.

القانوني الذي ينتهك حقوقهم وحررياتهم، ويتوقف عليه مآل النزاع، وهذا تطبيقاً للمادة 195 التي تنص على: "يمكن إخطار المحكمة الدستورية بالدفع بعدم الدستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة، عندما يدعي احد الأطراف في المحاكمة أمام جهة قضائية أن الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي يتوقف عليه مآل النزاع ينتهك حقوقه وحرياته التي يضمنها الدستور...." (1).

والملاحظ هو انه من بين المستجدات الدستورية، توسيع هذه الآلية لتشمل الأحكام التنظيمية⁽²⁾، بعدما كانت تقتصر بموجب التعديل الدستوري 2016، على تمسك الأفراد بالأحكام التشريعية، وهو ما يشكل ضماناً فعلية لحماية الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور.

وباعتبار الدفع بعدم الدستورية وسيلة رقابة بعدية على دستورية القوانين، فهو من مقتضيات النظام العام يرتبط بالنظام التشريعي، ويقترن بالدفاع عن مصلحة ذاتية للمتقاضين، ويتوقف عليه مآل النزاع، يطرح أمام أي جهة قضائية وحتى أمام المحكمة العليا، ويطرح في أي مرحلة تكون عليها الدعوى، غير انه لا يمكن إثارته تلقائياً من طرف القاضي، أي يبقى إثارة الدفع بعدم الدستورية متوقفاً على طلب أطراف النزاع فقط بشأن الطعن في دستورية حكم تشريعي أو تنظيمي يفترض مساسه بحرياته وحقوقه التي يكفلها له الدستور (3).

(1) تبنى المؤسس الدستوري آلية الدفع بعدم الدستورية لأول مرة بموجب نص المادة 188 من القانون 16-01 المتضمن التعديل الدستوري 2016، والذي أحال على قانون عضوي، يبين شروط وكيفيات صدور هذا الدفع، ليصدر القانون العضوي رقم 16-18 بتاريخ 02/09/2018، يتضمنه كيفيات وشروط تطبيق الدفع بعد الدستورية، الجريدة الرسمية عدد 54، الصادر في 05/09/2018، دخل حيز التنفيذ بتاريخ 07/03/2019.

(2) شوقي يعيش تمام، أحكام تقديم الدفع بعدم دستورية القوانين في التعديل الدستوري الجزائري 2020 بين متطلبات التأصيل الدستوري وتجليات التأطير القانوني (دراسة مقارنة)، مجلة الاجتهاد القضائي، تصدر عن مخبر اثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، جامعة محمد خيضر، بسكرة- الجزائر، المجلد 13، العدد 1، 2021، ص 11.

(3) في هذا الصدد نصت المادة السادسة (6) من القانون العضوي 18-16 المؤرخ في 02/09/2018 يحدد شروط وكيفيات الدفع بعدم الدستورية، على شروط شكلية لتقديم الدفع بعدم الدستورية تحت طائلة عدم قبوله، والمتمثلة في تقديم الدفع بمذكرة مكتوبة، وتكون منفصلة عن مذكرة الدعوى الأصلية أي لا يجوز تقديم الدفع بعدم الدستورية مع الطلب الأصلي، بالإضافة إلى ضرورة تسبيب الدفع أي ذكر كل المبررات والأسباب الدافعة لتقديمه=

كما يجب أن يكون الدفع بعدم الدستورية جدياً، حيث يتولى قاضي الموضوع، على مستوى الدرجة الأولى أو جهة الاستئناف، تقدير جدية الدفع، ويكون قراره مسبباً في مذكرة مسببة، متضمناً أوجه تعارض الحكم التشريعي المدفوع بعدم دستوريته مع الحقوق والحريات المكفولة دستورياً، والغاية من ذلك، منع إغراق الجهات القضائية بالدفع غير الجدية، التي لا محالة تؤثر على سير مرفق القضاء⁽¹⁾.

ويترتب على تصريح المحكمة الدستورية بأن الحكم التشريعي أو التنظيمي، موضوع الدفع، يمس بالحقوق والحريات التي يضمنها الدستور، إنهاء العمل به وشطبه من المنظومة القانونية، حيث نصت المادة 198/فقرة 4 من تعديل 2020 على: "إذا قررت المحكمة الدستورية أن نصاً تشريعياً أو تنظيمياً غير دستوري على أساس المادة 195 أعلاه، يفقد أثره ابتداءً من اليوم الذي يحدده قرار المحكمة الدستورية"، وبذلك تتمتع قرارات المحكمة الدستورية بكونها نهائية وملزمة لجميع السلطات العمومية والإدارية والقضائية، وهو ما يعني أنها جهة قانون تعلق أي جهة أخرى⁽²⁾.

إن تمثل آلية الدفع بعدم دستورية القوانين ضماناً حقيقية لكفالة الحريات العامة، من خلال منح المتقاضى حق إلغاء النص القانوني غير الدستوري الذي سيتأثر به

وفي مرحلة لاحقة تتولى الجهة القضائية فور استلامها المذكرة إرسال قرار مسبب إلى المحكمة العليا أو مجلس الدولة بعد استطلاع رأي النيابة العامة أو محافظ الدولة، فإذا كانت تشكيلة الجهة القضائية تضم مساعدين غير قضاء تفصل دون حضورهم، وذلك تطبيقاً لنص المادة 7 من القانون العضوي 18-16. بعدها يرسل الدفع بعدم الدستورية متى استوفى الشروط المبينة في المادة الثامنة (8) من القانون المذكور أعلاه والمتمثلة في:

- أن يتوقف على الحكم التشريعي المعترض مآل النزاع ويشكل أساس المتابعة
- ألا يكون الحكم التشريعي قد سبق التصريح بمطابقته للدستور من طرف المجلس الدستوري باستثناء حالة تغيير الظروف، وهنا نشير إلى أن الدفع بعدم الدستورية يخص القوانين الصادرة عن البرلمان فقط، ومعنى هذا أن المراسيم والقرارات لا يدفع بعدم دستورتها، بالإضافة إلى القوانين العضوية فهي الأخرى خارج نطاق الدفع بعدم الدستورية لخضوعها للرقابة الوجدانية.
- أن يتسم الوجه المثار بالجدية .

مع ترقب صدور قانون عضوي جديد يحدد إجراءات وكيفية الإخطار والإحالة المتبعة أمام المحكمة الدستورية تطبيقاً لنص المادة 196 من التعديل الدستوري 2020.

(1) شوقي يعيش تمام، مرجع سابق، ص 24.

(2) جمال بن سالم، مرجع سابق، ص 316.

حكمه، والذي لمحالة يؤثر على حقوقه وحرياته المضمونة دستوريا، والنتيجة إمكانية إلغاء النصوص غير الدستورية من طرف الأفراد، عبر دخولهم بطريقة غير مباشرة لمؤسسة الرقابة المتمثلة في المجلس الدستوري سابقا والمحكمة الدستورية حاليا⁽¹⁾.

وقد دخل العمل بألية الدفع بعدم الدستورية حيز التنفيذ بتاريخ 7 مارس 2019، وتمت إحالة بموجبها عدة دفع، للمجلس الدستوري من طرف المحكمة العليا، صدرت عنه بعض القرارات تقرر بعدم دستورية بعض القوانين ذات الصلة بحقوق بالحريات العامة لمخالفتها للدستور، نذكر منها:

- عدم دستورية نص المادة (416/فقرة1)، من قانون الإجراءات الجزائية بسبب تعارضها مع حق التقاضي على درجتين المكرس دستوريا، حيث صرح المجلس الدستوري، بعدم دستورية الحكم التشريعي الوارد في الفقرة الأولى من المادة 416 التي تنص على: "إذا قضت بعقوبة حبس أو غرامة تتجاوز 20.000 دج بالنسبة للشخص الطبيعي"، لمخالفته نص المادة 160 من الدستور التي تنص على أن القانون يضمن التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية، وقد قرر المجلس الدستوري في جلسته المنعقدتين بتاريخ 18 19 نوفمبر 2019، عدم دستورية الحكم التشريعي الوارد في الفقرة الثانية من المادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية في شطرها المحرر: "إذا قضت بعقوبة حبس أو غرامة تتجاوز 20.000 دج بالنسبة للشخص الطبيعي"⁽²⁾.

- التصريح بعدم دستورية نص المادة (33/ ف1 و2)، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص: "تفصل بحكم في أول وأخر درجة في الدعاوى التي لا تتجاوز قيمتها مائتي ألف دينار (200.000) دج. إذا كانت قيمة الطلبات المقدمة من المدعي لا تتجاوز مائتي ألف دينار (200.000) دج، تفصل المحكمة بحكم في أول وأخر درجة، حتى ولو كانت قيمة الطلبات المقابلة أو المقاصة القضائية تتجاوز هذه القيمة.."، وذلك لخرقها نص المادة (158) من التعديل 2016(المادة 165 من

(1) باية فتيحة، مرجع سابق، ص 33.

(2) قرار رقم 01/ق.م.د/ع د/ الصادر بتاريخ 2019/11/20.

تعديل 2020)، لأنها ميزت بين المتقاضين وحرمت فئة منهم من درجة من درجتي التقاضي⁽¹⁾.

ثانيا: الرقابة البرلمانية أو السياسية

تمثل الرقابة الممنوحة للبرلمان على أعمال الحكومة والسلطة التنفيذية آلية لتحقيق حماية الحريات العامة، وذلك عن طريق آليات أتاحتها الدستور للنواب تتمثل في الأسئلة الكتابية والشفوية، والاستجابات، إنشاء لجان تحقيق، سحب الثقة⁽²⁾.

1- السؤال الشفوي والكتابي

يجوز لعضو البرلمان توجيه الأسئلة الشفهية والكتابية لرئيس الحكومة أو لكل وزير حول أي موضوع أو مسألة تدخل في اختصاصهم، بقصد الوقوف على الحقيقة أو لأجل لفت نظر الحكومة إلى أمر من الأمور⁽³⁾.

وفي هذا نصت المادة (158) من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020 على: "يمكن أعضاء البرلمان أن يوجهوا أي سؤال شفوي أو كتابي إلى أي عضو في الحكومة. يكون الجواب عن السؤال الكتابي كتابيا خلال اجل أقصاه ثلاثون (30) يوما. بالنسبة للأسئلة الشفهية، يجب إلا يتعدى اجل الجواب ثلاثين (30) يوما. يعقد كل من المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة بالتداول، جلسة أسبوعية تخصص لأجوبة الحكومة على الأسئلة الشفهية للنواب وأعضاء مجلس الأمة. إذا رأت أيا من الغرفتين أن جواب عضو الحكومة، شفويا كان أو كتابيا، يبرر إجراء مناقشة، تجري المناقشة حسب الشروط التي ينص عليها النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة. تنشر الأسئلة والأجوبة طبقا للشروط التي يخضع لها نشر محاضر مناقشات البرلمان".

2- الاستجابات

يمثل الاستجابات نوعا من الإنذار الموجه إلى الحكومة أو احد الوزراء من اجل تقديم إيضاحات حول مسألة تتعلق بوزارته أو بالحكومة، لذلك يعتبر الاستجابات أعم

(1) قرار رقم 01/ق.م.د/دع د/21 مؤرخ في 10/02/2021.

(2) علي قاسم كاظم، مرجع سابق، ص ص 280-281.

(3) ميلود ذبيح، مرجع سابق، ص 110.

وأكثر شمولاً من الأسئلة الشفوية والكتابية، لكونه ينصب على سياسة الحكومة وتوجهاتها⁽¹⁾.

عالجت المادة (160) من التعديل الدستوري 2020 هذه الآلية بقولها: "يمكن أعضاء البرلمان استجواب الحكومة في أية مسألة ذات أهمية وطنية، وكذا عن حال تطبيق القوانين، ويكون الجواب خلال أجل أقصاه (30) ثلاثون يوماً".

3- التحقيق:

يهدف البرلمان من وراء فتح تحقيق، فحص مسألة معينة أو الوقوف على مساوئ الحكومة من ناحية التسيير، وتكريساً لذلك استحدثت المؤسسة الدستورية بموجب نص المادة (159) من التعديل الدستوري الجديد، التي تنص على: " يمكن كل غرفة من البرلمان، في إطار اختصاصاتها أن تنشئ في أي وقت لجان تحقيق في قضايا ذات المصلحة العامة. لا يمكن إنشاء لجنة تحقيق بخصوص وقائع تكون محل إجراء قضائي".

4- المسؤولية السياسية للحكومة

تتمثل في مسؤولية الحكومة عن عمل يتصل بالسياسة العامة للحكومة، والمسؤولية السياسية على نوعين، فقد تكون تضامنية تشمل الحكومة بكاملها، ككيان واحد، وتنشأ عندما تكون المسؤولية متعلقة بالسياسة العامة للحكومة أو إذا كان العمل المنشئ لها صادراً عن مجلس الوزراء أو عن رئيس الحكومة أو الوزير الأول، أو قد تكون المسؤولية فردية تشمل مسؤولية كل وزير على حدا⁽²⁾، وقد نصت المادة 161/فقرة 1 من التعديل الدستوري 2020 على ذلك بالقول: " يمكن المجلس الشعبي الوطني لدى مناقشة بيان السياسة العامة أو على اثر استجواب، أن يصوت على ملتصق رقابة ينصب على مسؤولية الحكومة".

ونافذة القول تمثل الرقابة البرلمانية ضماناً أساسية لحماية الحريات العامة، خاصة أمام ممارسات السلطة التنفيذية، وفي سبيل تسهيل مهمة البرلمان، استحدثت التعديل الدستوري 2020 نص المادة 155 التي تنص على: "تقدم الحكومة المعلومات والوثائق الضرورية التي يطلبها البرلمان عند ممارسة مهامه الرقابية".

(1) ميلود ذبيح، مرجع سابق، ص 144.

(2) علي قاسم كاظم، مرجع سابق، ص 282.

ثالثاً: الرقابة القضائية كضمانة لحماية الحريات العامة

يراقب القاضي الإداري أعمال الإدارة في مجال حماية حقوق وحريات الأفراد، عن طريق دعوى إلغاء القرارات الإدارية المخالفة لمبدأ المشروعية أو دعوى تعويض المضرور، وتجسيدا لذلك خول التعديل الدستوري 2016، في المادة (161) للقاضي الإداري النظر في الطعون المقدمة ضد القرارات الصادرة عن الإدارة بإلغائها أو التعويض عنها⁽¹⁾.

وكان القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽²⁾، قد وسّع من سلطات قاضي الاستعجال لتشمل حماية الحريات الأساسية، أو استعجال لحماية الحقوق والحريات العامة، حيث له أن يأمر بكل الإجراءات أو التدابير الضرورية الرامية للحفاظ على الحريات الأساسية وحمايتها من أي انتهاك أو اعتداء قد يقع عليها من طرف أي شخص معنوي عام، أو هيئة تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية أثناء ممارستها لسلطاتها متى كان الاعتداء أو الانتهاك خطير، ويشكل مخالفة واضحة للمشروعية، على أن يفصل القاضي في الطلب خلال 48 ساعة، شرط توافر حالة الاستعجال أو كانت ظروف هذه الأخيرة قائمة.

وقد ساير المشرع عند منحه قاضي الاستعجال الإداري صلاحية الأمر بكل التدابير للمحافظة على الحريات الأساسية، اغلب التشريعات الحديثة القائمة على حماية الحقوق والحريات، حيث أعطى المشرع الفرنسي لمجلس الدولة صلاحيات واسعة للتدخل عند انتهاك الحريات الأساسية من طرف هيئات السلطة التنفيذية⁽³⁾.

فمنط تطبيق هذا النوع من الاستعجال يتسع مقارنة باستعجال وقف التنفيذ، بحيث يمتد إلى كل التدابير والسلوكيات الصادرة عن الإدارة، حتى إذا لم تصدر قرارا إداريا،

(1) يقابله نص المادة 168 من التعديل الدستوري 2020 بقولها: "ينظر القضاء في الطعون في قرارات السلطات الإدارية".

(2) راجع نص المادة 920 من القانون 08-09 المؤرخ في 2008/02/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية جريدة رسمية عدد 21، صادر بتاريخ 2008/04/23.

(3) نورة بن بوعبدالله، وردة بن بوعبدالله، دور الرقابة على أعمال الضبط الإداري في حماية الحريات الأساسية (على ضوء القانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25)، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، تصدر عن جامعة المسيلة، المجلد 5، العدد 2، 2020، ص 928.

فيمكن للقاضي التدخل في غياب القرار الإداري في حالة المساس الخطير والواضح في عدم مشروعيته بحرية أساسية، وكمثال على ذلك، المنع من ممارسة الشعائر الدينية بالرغم من دسترتها واحترام الأشخاص المعنيين للقانون الذي ينظمها⁽¹⁾.

بناء على ما سبق، يمثل القاضي الحارس الطبيعي للحريات العامة، لان من واجباته السهر على تطبيق القانون من خلال الكشف عن إرادة المشرع وتنزيلها على الواقعة، وهذا ما وضّحه نص المادة (164) من التعديل الدستوري 2020 بقوله: "يحمي القضاء المجتمع وحريات وحقوق المواطنين طبقاً للدستور".

ولكي تؤدي الرقابة القضائية دورها في مجال حماية الحريات العامة يجب تحقيق أمرين اثنين:

1- تكريس استقلالية القضاء

لا يكفي وجود السلطة القضائية إلى جانب السلطات الأخرى بل يجب استقلالها التام في ممارسة مهامها أي تحررها من أي تدخل من طرف السلطتين التنفيذية والتشريعية، لضمان احترام القانون وحماية الحقوق والحريات، ويتحقق ذلك بخضوع القاضي في أداء مهامه للقانون فقط.

وقد كرس التعديل الدستوري لسنة 2020 استقلالية القضاء في المادة (163) بقولها: "القضاء سلطة مستقلة. القاضي مستقل لا يخضع إلا للقانون"، ومن مهام القضاء طبقاً لنص المادة (164) من ذات التعديل، حماية المجتمع والحريات وحقوق المواطنين طبقاً للدستور، ويقوم القضاء على أساس مبادئ الشرعية والمساواة. وهو متاح للجميع وفقاً لنص المادة (165) من التعديل الجديد.

وفي سبيل حماية القاضي من كل أشكال المساس باستقلالته، من خلال نص المادة (172) من التعديل الدستوري 2020، التي منعت نقل قاضي الحكم، أو عزله، أو إيقافه عن العمل أو إعفاؤه أو تسليط عقوبة تأديبية عليه أثناء ممارسة مهامه أو بمناسبة، إلا في الحالات وطبق الضمانات التي يحددها القانون، بموجب قرار معلل من

(1) يامة إبراهيم، لوائح الضبط الإداري بين الحفاظ على النظام العام وضمان الحريات العامة، مرجع سابق، ص 294.

المجلس الأعلى للقضاء، وفي حالة تعرض القاضي لأي مساس باستقلالته يخطر القاضي المجلس الأعلى للقضاء⁽¹⁾.

ويضمن المجلس الأعلى للقضاء، الذي يتزأسه رئيس الجمهورية، استقلالية القضاء⁽²⁾، ويقرر طبقاً للشروط التي يحددها القانون، تعيين القضاة ونقلهم ومساوهم الوظيفي، أما في الوظائف القضائية النوعية، فيتم التعيين بموجب مرسوم رئاسي بعد رأي مطابق للمجلس الأعلى للقضاء، كما يسهر على احترام القانون الأساسي للقضاء وعلى رقابة انضباط القضاة تحت رئاسة الرئيس الأول للمحكمة العليا⁽³⁾.

2- احترام الكافة (حكاما ومحكومين) لأحكام القضاء

يجب احترام أحكام القضاء من طرف الكافة حكاما ومحكومين، تطبيقاً لمبدأ المساواة أمام القضاء، كما أن كل أجهزة الدولة المختصة، مطالبة في كل وقت وفي كل مكان، وفي جميع الظروف، بالسهر على تنفيذ أحكام القضاء، حيث يعاقب القانون كل من يمس باستقلالية القاضي، أو يعرقل حسن سير العدالة وتنفيذ قراراتها⁽⁴⁾.

المطلب الثالث

حماية الحريات العامة في الظروف غير العادية

تقيد ممارسة الحريات العامة في الظروف الاستثنائية بالقيود المحددة في القانون، لذلك لا تؤخذ على إطلاقها وإنما يجب أن يراعى عند ممارستها الحدود المنصوص عليها في الدستور والتشريع والتنظيم، من أجل تحقيق التوازن بين ممارسة الأفراد لحرياتهم العامة وضمان المصلحة العامة للمجتمع، بالإضافة إلى احترام حريات الغير وعدم المساس بها.

تجد نظرية الظروف الاستثنائية أساسها في نص المادة الرابعة (1/4) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، التي نصت على أنه: "يجوز للدول الأطراف في الاتفاقية الحالية في أوقات الطوارئ العامة التي تتهدد حياة الأمة، والتي يعلن وجودها

(1) المادة 172 من المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المتضمن التعديل الدستوري 2020، مرجع سابق.

(2) في تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء راجع نص المادة 180 من التعديل الدستوري 2020 .

(3) المادة 181 من التعديل الدستوري 2020 .

(4) المادة 178 من التعديل الدستوري 2020 .

بصفة رسمية، أن تتخذ - في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع- من الإجراءات ما يحلها من التزاماتها طبقاً للاتفاقية الحالية إلى المدى الذي تقتضيه بدقة متطلبات الوضع على ألا تتنافى هذه الإجراءات مع التزاماتها الأخرى بموجب القانون الدولي ودون أن تضمن تمييزاً على أساس العنصر أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الديانة أو الأصل الاجتماعي فقط".

وبناء عليه، تخضع الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، لقيود خاصة تتعلق بخصوصية الظرف المستجد في الدولة، لذلك نتطرق في فرعين متتاليين، إلى توضيح الحالات الاستثنائية في القانون الجزائري وأثرها على الحريات العامة (الفرع الأول)، ثم ضمانات ممارسة وحماية الحريات العامة في ظل هذه الظروف (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أثر الحالات الاستثنائية على الحريات العامة

يقصد بالحالات أو الظروف الاستثنائية تلك الظروف الشاذة والخارجة عن المألوف التي تهدد الصالح العام نتيجة اضطرابات تمس الأمن العام، وتحول دون السير العادي والمنظم للمؤسسات بفعل تهديد يوشك أن يصيب مؤسسات الدولة الدستورية أو أمن البلاد، وفيها يسمو أمن الدولة على جميع الاعتبارات بما فيها احترام الحريات العامة، التي لا تلغى كلياً، بل يسمح للسلطات بالحد منها دون التقيد بالقواعد القانونية التي تنظمها في الحالات العادية⁽¹⁾.

يرجع أصل نظرية الظروف الاستثنائية إلى قضاء مجلس الدولة الفرنسي، من خلال دستور الجمهورية الفرنسية الصادر بتاريخ 1875/02/25 في مادته الثالثة بنصها على: "رئيس الجمهورية يصدر القوانين ويشرف على تنفيذها ويولي ويعزل الموظفين العسكريين والمدنيين"، واتبعت دساتير الدول، ومنها المؤسس الدستوري الجزائري، الذي تبنى منذ الاستقلال حالة الظروف الاستثنائية، لتتضمن كل دساتير الدولة التنصيص على الحالات الاستثنائية، وأخرها التعديل الدستوري الجزائري 2020، الذي نظم حالي الطوارئ والحصار في نص المادة (97)، والحالة الاستثنائية في المادة (98)، وحالة التعبئة العامة بموجب المادة (99)، أما حالة الحرب فكرسها نص المادة (100).

(1) عمر محمد شحادة، مرجع سابق، ص 42.

أولاً: اثر إعلان حالة الطوارئ على الحريات العامة (l'état d'urgence)

لا يوجد تعريفاً فقهيًا موحدًا لحالة الطوارئ رغم أنها من بين أهم الحالات التطبيقية للحالات الاستثنائية، حيث تنص المادة (97) من التعديل الدستوري الجديد على: "يقرر رئيس الجمهورية، إذا دعت الضرورة الملحة، حالة الطوارئ أو الحصار..."، والتي يقابلها نص المادة 105 من التعديل الدستوري لسنة 2016.

تتميز حالة الطوارئ بطابع المشروعية الاستثنائية وتطبيقها المؤقت، المرتبط بالضرورة الملحة، وهي بهذا تعني: "نظاماً استثنائياً يتم إعلانه لدفع الخطر الذي ألم بالبلاد، حيث يتم في هذه الحالة تقييد الحقوق والحريات العامة، متى كان هناك مساس بالأمن والنظام العام، والمحافظة على الأمن والسكينة العامة، يخول بمقتضاها لمرفق البوليس اختصاصات إضافية"⁽¹⁾.

ويقرر رئيس الجمهورية حالة الطوارئ دون سواه حالة الطوارئ أو الحصار، باعتباره المسؤول الأول في البلاد، المكلف بحماية الدستور والحقوق والحريات، لمدة أقصاها ثلاثون (30) يوماً، بعد اجتماع المجلس الأعلى للأمن، واستشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني، والوزير الأول أو رئيس الحكومة حسب الحالة، ورئيس المحكمة الدستورية، ويتخذ كل التدابير اللازمة لاستتباب الوضع. لا يمكن تمديد حالة الطوارئ أو الحصار إلا بعد موافقة البرلمان المنعقد بغرفتيه⁽²⁾.

وقد عرفت الجزائر إعلان حالة الطوارئ سنة 1992، تطبيقاً لأحكام المادة 86 من دستور 1989، إذ تقرر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 92-44 المؤرخ في 1992/02/09 المتضمن إعلان حالة الطوارئ، حيث استند إلى أسباب تتعلق بالمساس الخطير والمستمر للنظام العام الذي سجل في أغلب نقاط التراب الوطني، التهديدات التي استهدفت استقرار المؤسسات والمساس الخطير والمتكرر بأمن المواطنين والسلم المدني، واستناداً إلى ذلك، تم اتخاذ جملة من التدابير قيدت حرية الأفراد، حفاظاً على الأمن

(1) غربي أحسن، الحالات الاستثنائية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، المجلة الشاملة للحقوق، تصدر عن جامعة باجي مختار، عنابة، المجلد 0، العدد 0، 2021، ص 40.

(2) المادة 97 من المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المتضمن التعديل الدستوري 2020، مرجع سابق.

والنظام العام، من خلال ما أعطاه من صلاحيات مطلقة للجهاز التنفيذي ذات الصلة المباشرة بممارسة الحريات العامة (1).

وقد ترتب على إعلان حالة الطوارئ بموجب المرسوم المذكور، تقييد جملة من الحريات العامة طيلة فترة سريانه والى غاية رفع حالة الطوارئ بتاريخ 2011/02/23، نذكر منها (2):

- أجاز للسلطة المدنية التوسع في إجراء الاعتقال الإداري ضد الأشخاص (3)، وهو تدبير إداري ذو طابع وقائي يتمثل في حرمان أي شخص راشد من حرية الذهاب والإياب، بوضعه في احد المراكز المحدثة بقرار من وزير الداخلية، مما اثر بصورة مباشرة على حرية الفرد الجسمانية (4).
- تحديد أو منع مرور الأشخاص والسيارات في أماكن وأوقات معينة
- تفتيش الأماكن والأشخاص ليلا ونهارا بصفة استثنائية
- الغلق المؤقت لقاعات العروض الترفيهية وأماكن الاجتماعات مهما كانت طبيعتها وتحديد مواعيد فتح المحلات العامة وإغلاقها.
- تحديد مناطق الحماية والأمن التي تنظم فيها إقامة الأشخاص

(1) مرسوم رئاسي رقم 92-44 المؤرخ في 09/02/1992، يتضمن إعلان حالة الطوارئ، جريد رسمية عدد 10، الصادر في 09/02/1992.

(2) صالح الدين شرقي، حماية الحريات العامة للأفراد في ظل تطبيق نظرية الظروف، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار تليجي، الاغواط، العدد 1، 2016، ص ص 282-283.

(3) المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 75/92 المؤرخ في 20/02/1992، يحدد تطبيق أحكام المرسوم الرئاسي 44/92 المؤرخ في 09/02/1992 المتضمن إعلان حالة الطوارئ، جريدة رسمية عدد 14، الصادر بتاريخ 23/02/1992.

(4) استحدثت بقرار من وزير الداخلية بتاريخ 10/02/1992 مراكز للأمن في كل من: ولاية ادرار (رقان) بالناحية العسكرية الثالثة، عين صالح (تمنراست) الناحية العسكرية السادسة، ورقلة الناحية العسكرية الرابعة، وبتاريخ 15/02/1992 أنشئت مراكز أخرى في: لحمر (ولاية ادرار) بالناحية العسكرية الثالثة، برج عمر إدريس (اليزي) بالناحية العسكرية الرابعة. يامة إبراهيم، لوائح الضبط الإداري بين الحفاظ على النظام العام وضمان الحريات العامة، مرجع سابق، ص 209.

- وضع قيود على حرية الأشخاص في الاجتماع والانتقال والإقامة والمرور في أماكن أو أوقات معينة، حيث أعلنت وزارة الداخلية بالاستناد على نص المادة السادسة(6) من المرسوم 44/92 المتضمن إعلان حالة الطوارئ، حظر التجوال ابتداء من تاريخ 1994/12/04 في الجزائر العاصمة وستة ولايات مجاور لها تسري من الساعة العاشرة والنصف مساء إلى غاية الخامسة صباحا.

- مراقبة الصحف والنشرات والمطبوعات والمحركات والرسوم وكافة وسائل التعبير والدعاية والإعلان قبل نشرها، ففي تقرير للمرصد الوطني لحقوق الإنسان لسنة 1993، فقد تم تسجيل (36) حالة بين تعليق صدور الجرائد والصحف وحجزها، وتوقيف بعضها، إضافة إلى حظر نشر الأنباء ذات الصفة الأمنية لتعلقها بالنظام العام⁽¹⁾.

- منع التجول في أوقات معينة، ومنع المظاهرات والإضرابات.

ثانيا: اثر إعلان حالة الحصار على الحريات العامة (l'état de siege)

تتميز حالة الحصار بتوسيع السلطات الاستثنائية، باعتبارها تأتي لمواجهة اشد الظروف قساوة التي قد تمر بها الدولة التي تكون في الغالب بسبب الحرب أو الاضطرابات الداخلية، بحيث تحل السلطة العسكرية محل السلطة المدنية المتمثلة في وزارة الداخلية والولاية ورؤساء المجالس الشعبية البلدية في الحفاظ على النظام العام ومجابهة الظرف المستجد، وأيضا يحل القضاء العسكري محل القضاء العادي في متابعة الأشخاص المدنيين الذين يشكلون خطرا على النظام العام⁽²⁾.

وقد منح نص المادة 97 من التعديل الدستوري 2020 لرئيس الجمهورية السلطة التقديرية في اللجوء إلى حالة الطوارئ أو حالة الحصار، دون توضيح الفرق بينهما، الأمر الذي قد يؤثر على الحريات والسلطات والهيئات الدستورية، وفي المقابل حدد

(1) يامة إبراهيم، لوائح الضبط الإداري بين الحفاظ على النظام العام وضمان الحريات العامة، مرجع سابق، ص 215.

(2) عمارة نعيمة، خضار فايضة، الآليات القانونية لحماية الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، مجلة هيروودوت للعلوم الإنسانية والاجتماعية، مؤسسة هيروودوت للبحث العلمي والتكوين، المجلد 4، العدد 3، 2020، ص 12.

التعديل الجديد مدة معينة لحالة الطوارئ والحصار تقدر بثلاثين (30) يوماً، مع عدم تمديدها إلا بموافقة البرلمان، ويكون بذلك قد أنهى التساؤل المطروح لسنوات⁽¹⁾.

عرفت الجزائر إقرار حالة الحصار بموجب المرسوم الرئاسي رقم 91-196 المؤرخ في 04/06/1991 المتضمن إعلان حالة الحصار، الذي قلص من الحريات العامة من نواح كثيرة من خلال التدابير المتخذة للحفاظ على النظام والأمن، نذكر منها⁽²⁾:

- استحواد السلطة العسكرية على صلاحيات السلطة المدنية للحفاظ على النظام العام
- منع التجمعات وإصدار المنشورات
- تضيق حركة مرور الأشخاص في أماكن معينة
- إجراء تفتيش الأشخاص والمسكن في كل الأوقات
- الاعتقال الإداري والإخضاع للإقامة الجبرية عندما ارتكاب أفعال تشكل خطورة على النظام العام⁽³⁾.
- تنتظر المحاكم العسكرية بعد إخطارها، في جميع الجنايات والجرائم الخطيرة المرتكبة خلال حالة الحصار ضد أمن الدولة مهما كانت صفة مرتكبها أو من يتواطأ معهم، كما تستمر هذه المتابعات حتى في حال رفعت حالة الحصار إذا كانت ارتكب أثناءها.

- المساس بحرية تكوين الجمعيات، من خلال السماح بتوقيف الجمعيات وحل المجالس المنتخبة، حيث تم فعلا حل المجالس المنتخبة المحلية خلال سنة 1992 و 1993 بموجب مراسيم تنفيذية⁽⁴⁾.

إذن بموجب السلطة التقديرية الممنوحة لرئيس الجمهورية في اتخاذ كل التدابير التي تهدف إلى حماية النظام العام، فهذا بلاشك يؤدي إلى تقييد الحريات العامة، سيما أمام

(1) عمارة نعيمة، خضار فايزة، مرجع سابق، ص 16.

(2) مرسوم رئاسي رقم 91-196 المؤرخ في 04/06/1991، يتضمن تقرير حالة الحصار، جريدة رسمية عدد 29، الصادر بتاريخ 12/06/1991.

(3) المادة 4 من المرسوم الرئاسي رقم 201/91 المؤرخ في 04/06/1991 المتعلق بضبط حدود الوضع في مركز الأمن وشروطه، جريدة رسمية عدد 31، صادر بتاريخ 26/06/1991

(4) غربي أحسن، الحالات الاستثنائية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، مرجع سابق، ص 46.

عدم صدور القانون العضوي المنصوص على تنظيمه حالتي الحصار والطوارئ، الذي كان سيحدد ضمانات حماية الحريات العامة عند تطبيق هاتين الحالتين.

ثالثاً: اثر الحالة الاستثنائية على الحريات العامة (l'état d'exception)

يقصد بالحالة الاستثنائية، كل الحالات الخطيرة الداخلية أو الخارجية التي من شأنها المساس بالنظام العام وتهديده، كالحرب أو الثورات أو النزاعات الدولية أو الإقليمية أو انتشار الأوبئة أو حدوث أزمات اقتصادية أو سياسية وغيرها... حيث تعجز السلطات عن مواجهة هذا الظرف بالطرق القانونية العادية، وهي بذلك تعني بأنها: "نظام دستوري قائم على فكرة الخطر الوشيك المهدد لكيان الدولة وسلامة ترابها، يخول للسلطة المختصة، اتخاذ كل التدابير الاستثنائية المنصوص عليها في القانون، بهدف حماية إقليم الدولة ومؤسساتها الدستورية، ضد أي عدوان مسلح داخلي أو خارجي"⁽¹⁾.

ووفقاً للمادة (98) من التعديل الدستوري 2020، فإن رئيس الجمهورية هو المعني بتقرير الحالة الاستثنائية، إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية أو استقلالها أو سلامة ترابها لمدة أقصاها ستون (60) يوماً. ولا يتخذ هذا الإجراء إلا بعد استشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني، ورئيس المحكمة الدستورية، والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن ومجلس الوزراء. وتخول الحالة الاستثنائية رئيس الجمهورية اتخاذ الإجراءات الاستثنائية التي تستوجبها المحافظة على استقلال الأمة والمؤسسات الدستورية في الجمهورية.

ونشير إلى أن الحالة الاستثنائية لم تكن محددة بمدة معينة قبل التعديل الدستوري لسنة 2020، ليحددها هذا الأخير بمدة أقصاها ستون (60) يوماً، وهو ما يشكل ضماناً مهماً لحماية الحريات العامة، ويجب لتمديدها حصول رئيس الجمهورية على موافقة أغلبية أعضاء غرفتي البرلمان مجتمعين معاً، دون تحديد الأغلبية المطلوبة إذا ما كانت مطلقة أو بسيطة، وتنتهي الحالة الاستثنائية حسب الإجراءات التي أوجبت إعلانها⁽²⁾.

(1) يامة إبراهيم، لوائح الضبط الإداري بين الحفاظ على النظام العام وضمان الحريات العامة، مرجع سابق، ص 197.

(2) المادة 98 من المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المتضمن التعديل الدستوري 2020، مرجع سابق.

ومن الآثار المترتبة على إعلان الحالة الاستثنائية، أن رئيس الجمهورية هو من يتولى التشريع بموجب أوامر يتخذها في مجلس الوزراء، يعرضها على المحكمة الدستورية بعد انتهاء الحالة الاستثنائية لإبداء الرأي بشأنها، دون أن يرتب المؤسس الدستوري أثرا على هذا الرأي من ناحية الإلزامية من عدمها⁽¹⁾.

رابعا: اثر إعلان حالة الحرب على الحريات العامة (l'état de guerre)

تعتبر حالة الحرب اشد خطرا من الحالات الاستثنائية المذكورة، إذ يتم خلالها وقف العمل كليا بالدستور، ويتولى رئيس الجمهورية جميع السلطات، مما يؤدي إلى توسيع صلاحيات رئيس الجمهورية كمثل أول للسلطة التنفيذية، على كل المستويات الداخلية والخارجية، بهدف المحافظة على وحدة الأمة لرد العدوان والدفاع على سلامة التراب الوطني⁽²⁾.

وبالرجوع إلى الأحكام الدستورية التي نصت على حالة الحرب، نجد التعديل الدستوري 2020 قد نظمها في نص المادة 100 بقولها: "إذا وقع عدوان فعلي على البلاد أو يوشك أن يقع حسبما نصت عليه الترتيبات الملائمة لميثاق الأمم المتحدة، يعلن رئيس الجمهورية الحرب، بعد اجتماع مجلس الوزراء والاستماع إلى المجلس الأعلى للأمن واستشارة رئيس مجلس الأمة ورئيس المجلس الشعبي الوطني ورئيس المحكمة الدستورية. يجتمع البرلمان وجوبا. يوجه رئيس الجمهورية خطابا للأمة يعلمها بذلك".

وبمجرد إعلان حالة الحرب وفق الإجراءات المذكورة، يوقف العمل بالدستور طيلة مدة الحرب، ويتولى رئيس الجمهورية جميع السلطات، وفي حال انتهاء عهده الرئاسية تمدد وجوبا إلى غاية نهاية الحرب، أما إذا استقال أو توفى أو عند إصابته بعجز بدني مثبت قانونا، يتولى رئيس مجلس الأمة باعتباره رئيسا للدولة كل الصلاحيات التي تستوجبها حالة الحرب. وفي حالة اقتران شغور منصب رئيس الجمهورية ورئاسة مجلس الأمة، يتولى رئيس المحكمة الدستورية وظائف الدولة حسب الشروط نفسها التي تسري على رئيس الجمهورية⁽³⁾.

(1) غربي أحسن، الحالات الاستثنائية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2020، مرجع سابق، ص 48.

(2) عمارة نعيمة، خضار فائزة، مرجع سابق، ص 15.

(3) المادة 101 من التعديل الدستوري 2020.

الفرع الثاني: الضمانات القانونية لحماية الحريات العامة في الظروف غير العادية

يترتب على تطبيق الحالات الاستثنائية اتساع صلاحيات الضبط الإداري، حيث تتخذ الإدارة إجراءات خاصة تتناسب مع الظروف الجديدة، أين تصبح قراراتها غير المشروعة في الظروف العادية مشروعة في الظروف المستجدة، مما يؤثر على ممارسة الحريات من خلال تعطيل بعض الضمانات المقررة لحماية تلك الحريات في الظروف العادية، والتي تبدو للوهلة الأولى أنها تقييد لحريات الأفراد لكن الهدف منها تحقيق الصالح العام، لذلك يتعين مراعاة الشروط الموضوعية والإجرائية المنظمة لإعلان الحالات الاستثنائية، بالإضافة إلى رقابة القضاء لمنع التجاوز.

أولاً: مراعاة شروط إعلان الحالات الاستثنائية المقررة دستورياً

يشكل إعلان إحدى الحالات الاستثنائية خطورة على الحقوق والحريات العامة، لذلك يجب الالتزام بضوابط وشروط وقيود إعلانها وهي:

- تحقق الظرف الاستثنائي، أو الضرورة الملحة، وذلك بقيام حالة غير عادية وغير مألوفة تخرج عن نطاق التوقع.
- عجز الدولة عن مواجهة الظرف الاستثنائي بالوسائل العادية، بحيث تصبح الطرق العادية غير مجدية للتحكم في الوضع، أين تضطر الإدارة إلى استخدام وسائل غير عادية لمواجهة الظرف المستجد، أما إذا وجدت وسيلة قانونية تستطيع الإدارة اتخاذها في مواجهة المخاطر، فعليها ذلك دون الرجوع الى فرض حالة من الحالات الاستثنائية.
- تحقيق المصلحة العامة، فالغاية من فرض التدابير الاستثنائية هو تحقيق الصالح العام المتمثل في حماية النظام العام وامن وسلامة الدولة، لذلك يشترط أن تكون هذه المصلحة معتبرة حتى يمكن تبرير الحالة الاستثنائية، أي يجب أن يكون تصرف الإدارة بمثابة الإجابة على التزام مشروع وأساس مفروض عليها لمواجهة الظرف الاستثنائي، بحيث تنشأ مشروعية جديدة تسمى مشروعية الأزمات⁽¹⁾.

(1) جميلة قدور، ضمانات ممارسة الحريات السياسية خلال الظروف الاستثنائية في الجزائر(قراءة في التعديل الدستوري لسنة 2020)، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، تصدر عن المركز الجامعي، أفلو، المجلد4، العدد2، 2021، ص 176.

- صدور مرسوم رئاسي يتضمن إعلان الحالة الاستثنائية، محدد بالمدة المنصوص عليها في الدستور.
- تناسب الإجراءات الاستثنائية الصادرة مع الظرف غير العادي، فلا يتسع نشاط الإدارة إلا بالقدر الذي يتطلبه الظرف الجديد، فلا يزيد عن ما تقتضيه الضرورة⁽¹⁾.
- إنهاء العمل بحالة الظروف الاستثنائية بمجرد زوال الظروف التي دعت إلى فرضها، وفق قاعدة توازي الأشكال، أي بنفس الإجراءات المتبعة في إعلانها⁽²⁾.

ثانيا: رقابة القضاء على أعمال الإدارة في الحالات الاستثنائية

نشير في البداية أن المشرع الجزائري جعل المراسيم الرئاسية والتنفيذية الصادرة لتنظيم الظروف الاستثنائية ضمن أعمال السيادة، الأمر الذي يجعلها بمنأى عن أية رقابة من القضاء، فليس له النظر فيها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، وهو ما يشكل خطرا على الحريات الأساسية⁽³⁾.

بناء عليه فإن الظروف الاستثنائية تستدعي استنفار السلطة التنفيذية في الدولة وشل حركة بعض الأجهزة لصالحها، مما يؤثر على الحريات العامة، لهذا فإن رقابة القضاء الإداري تنصب على سلطات الضبط الإداري التي يتسع ويضيق دورها في تنظيم الحريات العامة في هذه الظروف، بحسب وجود نصوص تشريعية من عدمه، فإذا كانت هناك نصوص تشريعية خاصة بتنظيم الحريات العامة فإن جهات الضبط الإداري تلتزم بما ورد في محتواها⁽⁴⁾.

وبالتالي فإن كل تجاوز لهذه النصوص يعد تجاوزا للسلطة وقابلا للإبطال، أما في حالة عدم وجود نصوص تشريعية فإن سلطات الضبط الإداري ليست مطلقة بل تتسع وتضيق حسب الظروف الزمنية والمكانية التي تحيط بممارسة نوع الحرية، وتبقى مقيدة بسلطات الضبط الإداري التي يجب أن تتماشى ومقتضيات الصالح العام، فما تتخذه

(1) صالح الدين شرقي، مرجع سابق، ص 286.

(2) نصت المادة 98 فقرة 6 و 7 من المرسوم الرئاسي رقم 20-442 المتضمن التعديل الدستوري 2020 على: "تنتهي الحالة الاستثنائية، حسب الأشكال والإجراءات السالفة الذكر التي أوجبت إعلانها. يعرض رئيس الجمهورية، بعد انقضاء مدة الحالة الاستثنائية القرارات التي اتخذها أثناءها على المحكمة الدستورية لإبداء الرأي بشأنها"

(3) نورة بن بوعبدالله، وردة بن بوعبدالله، مرجع سابق، ص 938.

(4) إبراهيم براهيمي موراد، محمد سعادي، مرجع سابق، ص 444.

سلطات الضبط في الحالة الاستثنائية من تدابير وإجراءات تمثل أعمال إدارية تخضع لرقابة القضاء⁽¹⁾.

فالحريات العامة في عمومها تتأثر كثيرا في حالة الظروف الاستثنائية، خاصة حرية التنقل وحرية التجمع والتظاهر وإبداء الرأي... الخ، سيما عند إعلان حالة الطوارئ، التي تتبع غالبا بحظر التجول، الذي يعني منع تواجد الأشخاص في الأماكن العمومية أثناء مدة معينة تحددها السلطة المختصة⁽²⁾.

فإذا أخذنا مثلا عن جملة الإجراءات التي اتخذتها الدول لمجابهة جائحة كورونا، هذا الوباء الذي اجتاح العالم منذ نهاية سنة 2019، فنجد منها من فرض حالة الطوارئ الصحية كمصر وفرنسا والمغرب لمواجهة الوضع، ومنها من أعلنت إجراءات وتدابير وقائية تمثلت في الحجر الصحي والتباعد الاجتماعي وغيرها كالجائز، مما نجم عنه، بفعل القيود والآثار الاجتماعية الوخيمة الذي خلفها الوباء على كافة المستويات، كالفقر والبطالة وانعدام الأمن الغذائي، تقييد أهم الحريات العامة، كحرية التنقل والتجمع والتظاهر، بالإضافة إلى تقييد حرية الرأي والتعبير⁽³⁾.

فنظرا لخصوصية الوضع، تلجأ السلطة إلى الانتقاص من حريات الأفراد لمواجهة الظرف الاستثنائي- الذي ينتهي بمجرد زوال أسبابه-، غير أن الإدارة تخضع للمشروعية الاستثنائية أين يعد النظام العام أساسا لفحص مدى مشروعية القرارات الإدارية، حيث تعتبر القرارات التي تقيّد الحريات العامة بشكل يجاوز الحد المطلوب لحماية النظام العام، أو التي لا يتطلبها النظام العام أصلا، غير مشروعة تستوجب الإلغاء، فالرقابة القضائية على أعمال الإدارة الاستثنائية تحول دون خروجها على مبدأ المشروعية الاستثنائية عند احترام الحريات الشخصية لأنها الأصل⁽⁴⁾.

(1) نصت المادة 184 من المرسوم الرئاسي رقم 20-442، المتضمن التعديل الدستوري: "تكلف المؤسسات الدستورية وأجهزة الرقابة بالتحقيق في مطابقة العمل التشريعي والتنظيمي للدستور، وفي كفاءات استخدام الوسائل المادية والأموال العمومية وتسييرها".

(2) شكيرين ديلمي، مرجع سابق، ص 223.

(3) جميلة قدور، مرجع سابق، ص 178.

(4) صالح الدين شرقي، مرجع سابق، ص 287.

فرقابة القضاء على أعمال الإدارة في الحالات الاستثنائية، يعتبر من بين الضمانات القانونية لحماية الحريات العامة، يترتب مسؤولية الإدارة عن كل الأضرار التي قد تصيب الأفراد جراء الإجراءات المتخذة، فإذا ثبت مخالفة العمل أو القرار الإداري لمبدأ المشروعية (العادية أو الاستثنائية بحسب ماهية العمل وظروفه)، فإنه يترتب على ذلك، إما الإبطال أو التعويض مع الاختلاف في أساس تقديره، على أساس نظرية المخاطر أو الخطأ الذي سبب ضرراً للغير، وإما الاثنين معاً⁽¹⁾.

في هذا السياق، خول المرسوم التنفيذي 75/92 الذي يحدد تطبيق أحكام المرسوم الرئاسي 44/92 المؤرخ في 1992/02/09 المتضمن إعلان حالة الطوارئ، لكل شخص صدر في حقه قرار اعتقال الطعن فيه أمام والي الولاية التي يقيم فيها، ويحيله هذا الأخير مرفقاً بملاحظاته إلى المجلس الجهوي للطعن، حيث أنشئت ستة مجالس جهوية للطعن في كل من: الجزائر، البلدية، وهران، بشار، ورقلة، قسنطينة، ويمتد اختصاص كل مجلس جهوي إلى مجموعة من الولايات⁽²⁾.

كما خول المرسوم الرئاسي 201/91 المؤرخ في 1991/06/04 المتعلق بضبط حدود الوضع في مركز الأمن وشروطه، حق الطعن لكل شخص تعرض للاعتقال، خلال عشرة (10) أيام من تقريره، لدى المجلس الجهوي لحفظ النظام العام، والذي يبيت فيه خلال عشرة (10) أيام من تاريخ تقديم الطعن⁽³⁾.

المبحث الثاني

حماية الحريات العامة على الصعيد الدولي

عرفت الحريات العامة تدويلاً لها بعد الحرب العالمية الثانية في النصوص الدولية ذات الصبغة العالمية، إذ أصبحت حماية الحريات أولوية من أولويات قواعد القانون الدولي، بدءاً بهيئة الأمم المتحدة التي تعتبر الإطار التنظيمي الدولي الأول للحريات

(1) محمد حسن دخيل، مرجع سابق، ص 85.

(2) المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 75/92 المؤرخ في 1992/02/20، يحدد تطبيق أحكام المرسوم الرئاسي 44/92 المؤرخ في 1992/02/09 المتضمن إعلان حالة الطوارئ، مرجع سابق.

(3) المادة 9 من المرسوم الرئاسي رقم 201/91 المؤرخ في 1991/06/04 المتعلق بضبط حدود الوضع في مركز الأمن وشروطه، مرجع سابق.