

إشكالية الموازنة بين حالة الطوارئ وممارسة حقوق الإنسان.

عدنان زروقي

أستاذ مساعد (أ) قسم العلوم السياسية

جامعة امحمد بوقرة - بومرداس.

ملخص:

تمر على حياة الدول ظروف خطيرة تهدد أمنها و وجودها و كيائها والنظام العام فيها ، فتجد الدولة نفسها مضطرة لاتخاذ جملة من التدابير الاستثنائية - تمثلت أساسا في حالة الطوارئ ، ما طرح معضلة حقيقية ارتبطت في الأساس بإشكالية احترام تلك التدابير لحقوق الإنسان والحريات الأساسية ، حيث يثور اشكال حول اقامة توازن بين حق الدولة في الدفاع عن نفسها و عن نظمها الدستورية و أمن مؤسساتها و بين حماية الفرد من آثار الاجراءات المتخذة في سبيل تحقيق ذلك . كما أن مختلف المرجعيات القانونية الوطنية لحل مشكلة الموازنة تجد سندها في الاطار الدستوري الذي تؤسسه كل دولة ، في هذا الاطار اهتمت أغلب دساتير الدول بوضع نصوص تعطي للمشرع الوطني سلطة تقديرية في اعمال معايير الضرورة و الحالات الاستثنائية.

الكلمات الدالة:

حقوق الانسان، حالة الطواري، الظروف الاستثنائية، الامن الوطني، الاتفاقيات الدولية لحقوق الانسان.

Résumé:

Il existe des circonstances dangereuses dans la vie des États qui menacent leur sécurité, leur existence, leur entité et leur ordre public, et

L'État se trouve obligé de prendre un certain nombre de mesures exceptionnelles – essentiellement en cas d'urgence – qui posent un véritable dilemme lié principalement au problème du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales. C'est à ce niveau qu'apparaît un dilemme relatif à l'équilibre à trouver entre le droit de l'État de se défendre, défendre son système constitutionnel et la sécurité de ses institutions, et la protection de l'individu contre les effets des mesures prises pour y parvenir. Comme les diverses références juridiques nationales pour résoudre ce problème trouvent leur appui dans le cadre constitutionnel, la plupart des constitutions des États ont pris soin d'élaborer des dispositions qui laissent au législateur national le pouvoir discrétionnaire dans la définition des normes relatives aux situations exceptionnelles.

Mots Clefs:

droits de l'homme, L'État d'urgence, circonstances exceptionnelles, sécurité nationale, conventions internationales relatives aux droits de l'homme.

Summary:

Exceptionally dangerous conditions pass through the lives of states that threaten their security, existence, entity, and public order in them, so the state finds itself obliged to take a set of exceptional measures mainly represented in a state of emergency which poses a real dilemma mainly related to the problem of respecting these measures for human rights and freedoms Basic issues, where problems arise

about establishing a balance between the state's right to defend itself, its constitutional systems and the security of its institutions, and between protecting the individual from the effects of the measures taken to achieve this. In addition, the various national legal references to solve the budget problem find their support in the constitutional framework established by each state. In this context, most of the state constitutions have been concerned with developing texts that give the national legislator discretionary power in the work of the criteria of necessity and exceptional cases

Key Words:

Human rights, State of emergency, exceptional circumstances, national security, international conventions relating to human rights.

مقدمة:

أصبحت قضايا حقوق الانسان من أهم القضايا المطروحة على كل المستويات ، تعاضم الاهتمام كرد فعل على كافة الاحداث الاجتماعية و الاقتصادية و السياسية العالمية ، حيث أصبح احترام هذه الحقوق هو الاساس الذي تقوم عليه مختلف السياسات و الاستراتيجيات . تهتم حقوق الانسان بشكل مباشر بالأمن الفردي ، بالتالي فان فكرة (الأمن) هي ذاتها حق من حقوق الإنسان، فالمادة الثالثة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان تؤكد على حق الإنسان في الحياة، والحرية والأمن. لكن من الواضح أن ثمة تناقضا واسع المدى أمام الإنسانية عليها أن تواجهه وتحله ، هو ذلك التناقض الذى يقع بين التطبيق العملي لكل من حقوق الإنسان بمفهومها الغربي الذى فرضه على العالم وضرورات الأمن القومي والاستقرار المجتمعي للدول ، اذ قد تعصف بالدولة ظروف خطيرة تهدد كيانها واستمرارها كالزلازل والبراكين ، أو حدوث انقلاب أو عدوان خارجي، فتجد الدولة نفسها مضطرة للخروج على القواعد الدستورية للحفاظ على أمنها واستقرارها ولدفع هذه الظروف الاستثنائية اتجه الفقه و القضاء إلى الاعتراف ومنح الجهاز التنفيذي صلاحية اتخاذ تدابير استثنائية لمواجهة هذه الظروف التي تقررها حالة الضرورة و الحالة الاستثنائية ، بالتالي نطرح الاشكال التالي : كيف يمكن ضمان عدم انتهاك حقوق الإنسان في ظل إعلان حالة الطوارئ؟

اولا - التأسيس النظري والمفاهيمي لحالة الطوارئ.

ثانيا - التنظيم القانوني الدولي لحالات الطوارئ.

ثالثا - أساس حالة الطوارئ.

رابعا - تأثير حالة الطوارئ على حقوق الانسان .

خامسا - العلاقة بين حالة الطوارئ و حقوق الانسان- أمن الدولة مقابل أمن الافراد(حقوق

الانسان).

أولا : التأصيل النظري و المفاهيمي لحالة الطوارئ.

1/ مفهوم حالة الطوارئ:

لا يوجد تعريف واحد لحالة الطوارئ أو نظام الطوارئ متفق عليه جميعا، فمن الفقهاء من يُعرّف حالة الطوارئ على أنها: " نظام إستثنائي شرطي مبرر بفكرة الخطر المحدق بالكيان الوطني"، ومنهم من يُعرفها بأنها: " تدبير قانوني مخصص لحماية كل أو بعض أجزاء البلاد ضد الأخطار الناجمة عن عدوان مُسلح"¹.

و هناك تعريف آخر هو: " نظام إستثنائي دستوري قائم على فكرة الخطر المحدق بالكيان الوطني يسيغ إتخاذ السلطات المختصة لكل التدابير المنصوص عليها في القانون والمخصصة لحماية أراضي الدولة وبحارها وأجوائها كلا أو جزءا ضد الأخطار الناجمة عن عدوان مسلح داخلي أو خارجي ويمكن التوصل لإقامته بنقل صلاحيات السلطات المدنية إلى السلطات العسكرية "².

و هناك تعريف Barthélémy

"L'état de siège est une mesure exceptionnelle d'estimée à protéger, par un régime spécial de police tout ou partie du pays contre l'éventualité d'une attaque à main armée"³.

أما الفقه الإنجليزي فيعرفها Wade Phillips أنها: " حالة أعدت لمواجهة ظروف غير مستقرة وغير متكررة لا يمكن مواجهتها بالسلطات التي تمنحها التشريعات العادية".

¹ - أطين خالد عبد الرحمان، ضمانات حقوق الإنسان في ظل قانون الطوارئ، دار الحامد للنشر و التوزيع، ط1، 2009 ، ص. 35.

² - فؤاد الشريف، حالة الطوارئ وأثرها على الحقوق والحريات العامة للمواطنين، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة بسكرة، عدد 22، جوان 2011، ص. 188.

³ - زكرياء محمد عبد الحميد محفوظ ، حالة الطوارئ في القانون المقارن وتشريع الجمهورية العربية المتحدة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط1، 1966، ص. 11.

في حين أن الفقه الفرنسي يُعرفها Drago أنها: " تلك الظروف الإستثنائية المحددة بقانون سابق والذي يمنح عند تحقق هذه الظروف لسلطات الضبط الإداري باتخاذ تدابير استثنائية محددة لمواجهة الظروف، وتخضع في ذلك لرقابة القضاء"¹.

وعرفها آخرون أنها: " مجموعة تدابير إستثنائية الغرض منها هو المحافظة على سلامة البلاد عند احتمال وقوع إعتداء مسلح عليها أو خطر قيام الإضطرابات أو الثورات الداخلية فيها، بواسطة إنشاء نظام إداري يجري تطبيقه في البلاد كلها أو بعضها، ويكون قوامه بوجه خاص تركيز مباشرة السلطات لتحقيق إستقرار الأمن بأنجح الوسائل وأوفاه"².

وفي تعريف آخر لحالة الطوارئ، "هي إجراء قانوني إستثنائي تواجه به الدولة ظروف إستثنائية تهدد إستقرار الأمن والنظام فيها، وتدخل الدولة بموجب هذا الإجراء السلطة التنفيذية سلطات أكثر إتساعا تخضع لمواجهة البرلمان والقضاء وينتهي هذا الإجراء القانوني بإنهاء مسوغات إتخاذه"³.

ويذهب الأستاذ عبد الحميد الشواربي إلى أن لحالة الطوارئ مفهومين، الأول قانوني و الثاني واقعي ، أما القانوني فيتمثل في وجود قواعد قانونية تخضع لها السلطة التشريعية لمواجهة كل ما يحدث في البلاد من حوادث لا يمكن مواجهتها وفقا للقواعد الموضوعية أساسا لمواجهة الحوادث العادية في حين أن المفهوم الواقعي يتمثل في كل الحوادث التي تهدد أو تحقق بالبلاد التي يتعذر مواجهتها بالقواعد القانونية التي تعمل بها في إدارة الكوارث العادية⁴.

إذا في خضم الحديث عن تعاريف حالة الطوارئ، لابد التوفيق بين إعتبارين متناقضين، الأول هو الحفاظ على حد أدنى من قواعد المشروعية التي يجب التمسك بها في جميع الأوقات والظروف الإستثنائية، والثاني مواجهة كل ما يهدد المصالح الحيوية للدولة وتحقيق أمنها، حيث يتم إضفاء المشروعية الإستثنائية عن الإجراءات المخالفة للقانون.

¹ - علي هادي حميدي الشكراوي، و آخرون ، التنظيم القانوني لأنظمة الإستثناء دراسة مقارنة، مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية، العدد 03، السنة السادسة، ص. 19.

² - إبراهيم الشربيني، دراسات الطوارئ، دار المعارف، مصر، 1964، ص.38.

³ - عبد الفتاح مراد، شرح قوانين أمن الدولة والطوارئ، منشأة المعارف ، 2011 ، ص. 38.

⁴ - أطين خالد عبد الرحمان، المرجع السابق، ص ص. 36، 37.

من خلال ما تم تقديمه في بيان ماهية حالة الطوارئ يمكن أن نتوصل إلى التعريف التالي: حالة الطوارئ هو نظام إستثنائي تفرضه السلطات العليا في الدولة أثناء حدوث خطر داخلي أو خارجي وشيك الحدوث يهدد المؤسسات الدستورية في البلاد أو أمن وسلامة المواطنين أو الإقليم الوطني ويهدف هذا النظام الإستثنائي إلى إستتباب النظام العام وحماية أفضل لا من المواطنين والممتلكات وتأمين السير الحسن للمصالح العمومية".

2/ خصائص أو السمات الأساسية لحالة الطوارئ:

1. حالة الطوارئ هي إجراء قانوني يخضع إلى سيادة القانون، وتستمد أساسها من خلال نصوص الدستور والقانون.
2. من شروط إعلان حالة الطوارئ أن تصل درجة الظروف الإستثنائية إلى تهديد إستقرار الأمن والنظام في الدولة بعد أن تعجز التشريعات العادية عن هذه الظروف.
3. إرتباط حالة الطوارئ بإنتهاء الظروف الإستثنائية¹، أي تكون بصفة مؤقتة.
4. فرض حالة الطوارئ يكون لمواجهة ظروف إستثنائية غير عادية.
5. بمجرد نهاية الظروف الإستثنائية تنتهي حالة الطوارئ بقوة القانون².

ثانيا : التنظيم القانوني الدولي لحالات الطوارئ:

المواثيق الدولية و الإقليمية في معظمها ركزت عن إعلان حالة الطوارئ وضرورة توفير الضمانات اللازمة لحقوق الإنسان في ظلها.

تجدر الإشارة في هذا المجال أن إعلان حالة الطوارئ يمكن أن يتخذ في الواقع الدولي المعاصر ثلاث مظاهر³:

- حالة الحرب الحقيقية أو الحالة التي يتم فيها الإستعداد إلى حرب متوقعة.
- حالة وجود ظاهرة الإرهاب أو بعض نماذج التخريب الداخلي أو الخوف من حدوثه.

¹ - عبد الفتاح مراد، مرجع سابق، ص ص. 38، 39.

² - زكرياء محمد عبد الحميد محفوظ، المرجع السابق، ص ص. 13، 14.

³ - محمد حسن دخيل، الحريات العامة في ظل الظروف الاستثنائية، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2009، ص. 56.

• حالة الأزمات الاقتصادية الكبرى أو الخوف من الإنهيار الاقتصادي.

1) موقف الإتفاقيات الدولية من حالة الطوارئ:

النصوص العالمية المتعلقة بحقوق الإنسان لم تتحدث كلها عن حالة الطوارئ فالإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر بموجب قرار (توصية) الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 217 - الدورة العادية الثالثة - في 10 ديسمبر 1948، لم ينص على حالة الطوارئ¹، على مثله جاء العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الذي إعتد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2200 الصادر في 1960/12/16 ودخل حيز التنفيذ في 1976/01/03 خالي من النص عن حالة الطوارئ². أما العهد الدولي الخاص بالحقوق السياسية والمدنية - الذي إعتد بموجب قرار (توصية) الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم (2200) الصادر في 1966/12/16 ودخل حيز التنفيذ في 1976/03/23 وفقا للمادة 49 من العهد وذلك بعد إنضمام وإيداع وثيقة التصديق لدى الجمعية العامة.

تنص المادة 04³ من العهد الدولي للحقوق السياسية والمدنية على في حالات الطوارئ الإستثنائية التي تهدد حياة الأمة يجوز للأطراف في هذا العهد أن تتخذ في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع تدابير لا تنقيد بالإلتزامات المترتبة عليها بمقتضى هذا العهد، حيث لا يجوز هذا النص أي مخالفة لأحكام المواد (8.7.6) الفقرتين (2.1) والمواد (18.16.15.11)*.

¹ - أحمد الرشدي، حقوق الإنسان: دراسة مقارنة في النظرية والتطبيق، ط2، مكتبة الشروق الدولية، 2005، ص 126.

² - محمد حسين د خليل، المرجع السابق، ص. 58.

³ - المادة 4 تنص انه " في حالات الطوارئ الإستثنائية التي تهدد حياة الأمة والمعلن قيامها رسميا، يجوز للأطراف في هذا العهد أن تتخذ في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع تدابير لا تنقيد بالإلتزامات المترتبة عليها بمقتضى هذا العهد، شريطة عدم منافية هذه التدابير للإلتزامات الأخرى المترتبة عليها بمقتضى القانون الدولي وعدم إنتوائها على تميز يكون مبرره الوحيد هو العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل الإجتماعي.

- لا يجوز هذا النص أي مخالفة لأحكام المواد (8.7.6) الفقرتين (2.1) والمواد (18.16.15.11).

- على اية دولة طرف في هذا العهد إستخدمت حق عدم التقيد أن تعلم دول الأطراف الأخرى فورا عن طريق الأمين العام للأمم المتحدة. "

- المادة 06 من العهد تتحدث عن الحق في الحياة وعقوبة الإعدام وشروطها، والمادة 07 تتناول عدم جواز إخضاع أحد للتعذيب أو المعاملة اللإنسانية، والمادة 08 في الفقرة 1 أو 2 تشير إلى حظر الرق والإتجار به وعدم إخضاع أحد للعبودية، المادة 11 عدم جواز سجن أي إنسان لمجرد عجزه عن الوفاء بالإلتزام التعاقدية، المادة 15 تتعلق بعدم إدانة أي فرد والدولي بأي جريمة بسبب فعل أو

يتحدث الدكتور سعيد السيد على هذا الأمر بالقول:

1. أن الطوارئ التي تستوجب على الدولة إتخاذ تدابير من شأنها أن لا تنقيد بالالتزامات المتعلقة بالحقوق السياسية والمدنية المقررة في وثيقة العهد الدولي، حيث يجب أن تكون حالة طوارئ إستثنائية وتبلغ من الخطورة ما يهدد حياة الأمة.

2. وفيما يخص التدابير الواجب إتخاذها فيجب أن تتخذ في أضيق الحدود أي تكون بقدر الضرورة.

كذلك يشير الدكتور فادي جوزيف مغيزل إلى أنه وفقا لرأي اللجنة المعنية بحقوق الإنسان فإن الحق في عدم التقيد قد لا يتوقف على تقديم إخطار رسمي عملا بالفقرة 03 من المادة 04 من العهد، مع ذلك فيما يتعلق بالمادة 04 تعتقد اللجنة أن التدابير المتخذة بموجب المادة 05، هي تدابير إستثنائية ومؤقتة لا يمكن إستمرارها إلا في الفترة التي تكون فيها حياة الأمة ذاتها مهددة بخطر لأن في حالة الطوارئ تصبح حماية حقوق الإنسان أكثر أهمية، خاصة تلك الحقوق لا يمكن التحلل من الإلتزام بها، كما تعتقد اللجنة كذلك أنه على الدول الأطراف في أوقات الطوارئ أن تبلغ الدول الأخرى الأطراف بطبيعة الأحكام التي قررت عدم التقيد بها ومختلف الأسباب التي دفعتها لذلك، كذلك نجد اللجنة الفرعية لمنع التمييز وحماية الأقليات في الأمم المتحدة تقوم سنويا بعرض مختلف حالات الطوارئ وعرض مدى إحترام حقوق الإنسان أثناء هذه الأوضاع¹.

كذلك نجد في إتفاقيات جنيف* ما ينص على حماية حقوق الإنسان في زمن الحرب، حيث يستمر توفر الحد الأدنى منها في ظروف الحرب الإستثنائية، لأن الحرب تعتبر أحد الأساليب التي تدفع بالدولة إلى إعلان حالة الطوارئ، وتتكون إتفاقيات جنيف من عدد من المواد والبنود بعضها تتضمن أحكام عامة، و13 مادة ذات أهمية كبيرة، نركز على المادة 03 المشتركة في إتفاقيات جنيف

إمتناع عن فعل لم يكن وقت ارتكابه بشكل جريمة بمقتضى القانون الوطني أو الدولي، المادة 16 لكل إنسان الحق بأن يعترف له بالشخصية القانونية، المادة 18 تتعلق بحرية الفكر والوجدان والدين.

¹ - محمد حسن دخيل، المرجع السابق، ص ص. 57 - 59.

* الإتفاقية الأولى - إتفاقية جنيف لتحسين حالة الجرحى والمرضى بالقوات المسلحة في الميدان، المؤرخة في 12 أوت 1949. الإتفاقية الثانية - إتفاقية جنيف لتحسين حالة الجرحى والمرضى والغرقى بالقوات المسلحة في البحار، المؤرخة في 12 آب 1949.

الإتفاقية الثالثة - إتفاقية جنيف بشأن معاملة أسرى الحرب المؤرخة في 12 آب 1949.

الإتفاقية الرابعة - إتفاقية جنيف بشأن حماية الأشخاص المدنيين في وقت الحرب المؤرخة في 12 - 6 آب 1949.

الأربعة، والتي تتحدث عن النزاع المسلح الذي قد يكون مبرر لإعلان حالة الطوارئ عندما تبلغ هذه النزاعات درجة الخطر الذي يهدد أمن الدولة.

وتنص المادة 03 على أن: " في حالة قيام نزاع مسلح ليس له طابع دولي في أراضي أحد الأطراف السامية المتعاقدة، يلتزم كل طرف في النزاع بأن يُطبق كحد أدنى الأحكام التالية:

1. الأشخاص الذي لا يشتركون مباشرة في الأعمال العدائية بمن فيهم أفراد القوات المسلحة الذي ألقوا عنهم أسلحتهم والأشخاص العاجزون عن القتال بسبب المرض أو الجرح أو الإحتجاز أو لأي سبب آخر يعاملون في جميع الأحوال معاملة إنسانية، دون تمييز ضار يقوم على العنصر أو اللون أو الدين أو المعتقد أو الجنس أو المولد أو الثروة أو أي معيار مماثل آخر.

لهذا يمنع في كل زمان ومكان اتجاه الأشخاص المذكورين أعلاه الأفعال التالية:

- الإعتداء على الحياة وسلامة الأشخاص الجسدية، خاصة القتل بمختلف أشكاله والتعذيب والمعاملة غير إنسانية القاسية.

- أخذ الرهائن.

- الإعتداء على كرامة الأفراد خاصة المعاملات المهنية التي تحط من الكرامة.

- تنفيذ العقوبات وإصدار أحكام دون إعتداد محاكمة سابقة أمام محكمة قانونية، وكفل جميع الضمانات القضائية الضرورية المعترف بها من طرف الشعوب المتمدنة.

2. كذا يجمع الجرحى والمرضى ويتم الإعتناء بهم، كما يجوز لهيئة إنسانية كالصليب الأحمر الدولي أن تقدم أعمالها أثناء النزاع، وعلى أطراف النزاع أن تعمل عن طريق إتفاقيات خاصة لتنفيذ كل الأحكام الأخرى من هذه الإتفاقية أو بعضها وليس فقط في تطبيق الأحكام المتقدمة ما يؤثر على الوضع القانوني لأطراف النزاع¹.

أما بالنسبة للبروتوكولات الإضافية لإتفاقيات جنيف الأربعة لحماية ضحايا المنازعات المسلحة، الأول يتعلق بحماية ضحايا المنازعات المسلحة الدولية، والثاني المتعلق بحماية المنازعات المسلحة غير الدولية اللذان أكدا على معاملة الأشخاص معاملة إنسانية، ويمنع في جميع الأوقات وفي مختلف الأمكنة المساس بحياة وصحة وسلامة الأشخاص دون التطرق لعرقهم ولونهم أو لأي سبب

¹ - أطين خالد عبد الرحمان، المرجع السابق، ص ص. 125، 126.

آخر¹، هذه الإتفاقيات والمعاهدات تمثل حد أدنى لا يجوز للدولة أن تنزل عن هذا الحد، وإلا ستتعرض للمساءلة الدولية، وهو ما يعتبر ضماناً دولية لحماية حقوق الإنسان في ظل حالة الطوارئ التي تفرض قيود على ممارسة حقوق الإنسان.

(2) موقف الإتفاقيات الإقليمية من حالة الطوارئ:

❖ **الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان**²: يُركز النظام الأمريكي لحماية حقوق الإنسان على ميثاق منظمة الدول الأمريكية لسنة 1948 والإتفاقية الأمريكية الخاصة بحقوق الإنسان³ ورد في الفصل الرابع منها بعنوان " تعليق الضمانات، التفسير والتطبيق " في الفترة الأولى من المادة 27.

1. " يمكن للدولة العضو في أوقات الحرب أو الخطر العام أو في الحالات الأخرى الطارئة التي تهدد أمن الدولة وإستقلالها أن تتخذ من الإجراءات ما يحد من إلتزامها بموجب الإتفاقية الحالية لكن بالقدر الذي تقتضيه ضرورات الوضع الطارئ وخلال مدة محددة شريطة ألا تتعارض تلك الإجراءات مع إلتزامات الدولة الأخرى المجسدة بمقتضى القانون الدولي وألا تتطوي على تمييز بسبب العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل الإجتماعي.

2. أن الفقرة السابقة لا تسمح بتعليق أي مادة من المواد التالية: المادة 03 (الحق في الشخصية القانونية)، المادة 45 (الحق في الحياة)، المادة 05 (تحريم التعذيب)، المادة 06 (تحريم الرق والعبودية)، المادة 09 (تحريم القوانين الرجعية)، المادة 12 (حرية الضمير والدين)، المادة 17 (حقوق الإنسان)، المادة 18 (الحق في الإسم)، المادة 19 (حقوق الطفل)، المادة 20 (الحق في الجنسية)، المادة 23 (حق المشاركة في الحكم)، كما لا يجوز تعليق الضمانات القضائية اللازمة لحماية تلك الحقوق.

3. كما أنه على الدولة التي تستفيد من حق التعليق أن تخبر فوراً كل الدول الأطراف عن طريق الأمين العام لمنظمة الدول الأمريكية بالإحكام التي تم تعليق تطبيقها، وأسباب ذلك التعليق والتاريخ

¹ - نفس المرجع ، ص. 130.

² - تم التوقيع عليها في 1969، ودخلت حيز التنفيذ في 1978/07/18.

³ - عبد الواحد محمد الفار، قانون حقوق الإنسان في الفكر الوضعي والشرعية الإسلامية، دار النهضة العربية، مصر، 1991، ص. 448.

المحدد لنهاية التعليق¹، وعند تحليل أحكام الاتفاقية هناك استنتاج أننا لا نتعامل مع تعليق للضمانات بالمعنى المطلق، ولا مع تعليق حقوق الإنسان، كون الحقوق التي تحميها هذه الأحكام متأصلة في الإنسان وأن الذي يجوز تعليقه أو التضييق عليه هي الممارسة الكاملة والفعالة لتلك الحقوق.

وفي رأيها الإستشاري بشأن الحق في المثل أمام القضاء في حالات الطوارئ، إستخدمت محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان عبارة " حكم لا ينطبق إلا في الحالات الإستثنائية " لوصف وظيفة المادة 27.

إذ لا يمكن نكران أن تعليق الضمانات قد يمثل السبيل الوحيد للتعامل مع حالات الطوارئ في ظل ظروف معينة للحفاظ على القيم العليا للمجتمع الديمقراطي، كما أنه لا يمكن للمحكمة أن تتغافل على التجاوزات التي قد تحدث نتيجة تطبيق تدابير طارئة غير مستندة إلى مبررات موضوعية على ضوء الشروط المنصوص عليها في المادة 27 والمبادئ الواردة في النصوص الدولية ذات الصلة، إذن المحكمة تشدد على أن تعليق الضمانات لا يمكن فصله عن الممارسة الفعالة للديمقراطية التمثيلية المشار لها في المادة 03 من ميثاق منظمة الدول الأمريكية، ويفتقر تعليق الضمانات إلى أي مشروعية عندما يكون اللجوء لها بغرض تقويض النظام الديمقراطي².

❖ **الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان³:** إن الأسباب التي دفعت الدول الأوروبية لإستحداث نظام أوروبي لحماية حقوق الإنسان في أوروبا هي نفسها الأسباب التي دفعت الأمم المتحدة للإهتمام بحقوق الإنسان وكانت رد الفعل الطبيعي ضد الأنظمة النازية و الفاشية التي سيطرت على أوروبا إحدى أهم الأسباب⁴.

¹ - محمد حسين دخیل، المرجع السابق، ص. 63.

² - إقامة العدل أثناء حالة الطوارئ، ص ص. 744، 745. تاريخ الدخول : 2017/04/03، تحت الرابط

<http://hrlibrary.umn.edu/arab/MHRJPL16ar.pdf>

³ - ميلاد الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان في 04 تشرين الثاني 1950 ودخلت حيز التنفيذ في 03 أيلول 1953.

⁴ - أمحمد عيسى مصباح، حقوق الإنسان في العالم المعاصر، دار الكتب الوطنية، طرابلس، 2001، ص. 126.

في هذا الإطار إستهلّت الإتفاقية الأوروبية ديباجتها بالإشارة إلى إعلان العالمي لحقوق، تتكون هذه الإتفاقية من 66 مادة وعدد من البروتوكولات، والمادة 15 هي التي تهمن كونها تتعلق بحالة الطوارئ¹ وتتص على:

1. في حالة الحرب أو الأخطار الطارئة الأخرى التي تهدد حياة الأمة يجوز لكل دولة سامية طرف ومتعاقدة أن تتخذ من التدابير ما يخالف إلتزاماتها المبينة في الإتفاقية في أضيق الحدود التي تحتمها الظروف بشرط ألا تتعارض مع إلتزاماتها الأخرى المقررة في القانون الدولي.
2. الفقرة السابقة لا تسمح بأي مخالفة لحكم المادة الثانية إلا في حالة الوفيات الناتجة عن حالة الحرب المشروعة كما أنها لا تجيز مخالفة أحكام المواد الثالثة والرابعة (فقرة أ) والسابعة.
3. على كل طرف سام متعاقد يستخدم حق المخالفة السابق الذكر أن يعلم ويخبر السكرتير العام لمجلس أوروبا ببيانات ومعلومات كاملة عن التدابير التي إتخذها والأسباب التي أدت إليها، كما يتعين عليها كذلك أن تبلغ السكرتير العام تاريخ ووقت وقف التدابير المشار إليها واستئناف تطبيق أحكام الإتفاقية تطبيقاً كاملاً².

من خلال النص المطروح، نبين أهم الشروط التي جاءت فيه:

1. لا بد من وجود مبرر لإعلان حالة الطوارئ، سواء تعلق الأمر بوقوع حرب أو خطر ما، لإن إعلان الطوارئ لا يكون إعتباطياً، وقد حددتها المادة 15- خطر عام أو حرب - فهذه الأسباب يجيز للدولة التحلل من إلتزاماتها المفروضة عليها، وقد قدمت المحكمة الأوروبية تفسير عن حالة الطوارئ بكونها أزمة إستثنائية تؤثر على جميع السكان وتشكل تهديدا للحياة، ولو ما يؤخذ على هذه المادة هو أن مفهوم الحرب حالة (الحرب أو الخطر العام) كون لم يتم التحديد الواضح لهذه المصطلحات، خاصة حالة الخطر العام، وهو ما يفتح المجال للتفسير الواسع ما يدفع إلى إعلان حالة الطوارئ حتى وإن كانت الخطورة لا تستوجب إعلان فعلا حالة الطوارئ.
2. مبدأ التناسب، أي تكون الإجراءات المتخذة من الدولة لحماية نفسها تتناسب مع الخطر الذي تتعرض له، وقد تحدثت آلية المعاهدة الأوروبية لحقوق الإنسان (اللجنة الأوروبية والمحكمة الأوروبية

¹ - أطين خالد عبد الرحمان، المرجع السابق، ص. 100.

² - محمد حسين دخيل، المرجع السابق، ص. 60.

لحقوق الإنسان) عن مبادئ قضائية بالأساس تكريس مبدأ التناسب بين تدابير الطوارئ و الخطر الذي يهدد الأمة ، ومع الوقت اكتسبت هذه المبادئ قوة العرف الدولي وأصبحت تمثل معيارا يتكون من 03 عناصر لقياس مدى ضرورة تدابير الطوارئ وهي:

■ يجب عدم توفر إجراءات أخرى ذات تأثير أقل على ممارسة حقوق الإنسان تكون قادرة على حل المشكلة.

■ أن يكون هدف التدابير الإستثنائية التقليل أو إلغاء الأوضاع الخطيرة التي تهدد الأمة.

■ يجب ثبوت فشل الإجراءات المتبعة في الأوقات العادية في مواجهة الأوضاع الإستثنائية.

إذن المحكمة الأوروبية أعطت للدول الأوروبية الأطراف في الإتفاقية الأوروبية مجالا واسعا لتقدير ما إذا كان الموقف يشكل خطر على الأمة بالتالي ما يشكل إعلان حالة الطوارئ عامة أولا¹.

كذلك ذهبت المحكمة الأوروبية بالقول أنه من الأولى أن تكون لكل دولة متعاقدة بحكم مسؤوليتها نحو حياة الأمة الحق في أن تحدد إذا ما كانت حياة الأمة مهددة بحالة الطوارئ عامة، فإذا الأمر كذلك ظاهر الوقت الضروري للتغلب على الأزمة.

وفي هذا المجال تترك المادة 15 الفقرة 1 من الإتفاقية الأوروبية للسلطات (مجال واسع للتقدير) ورغم هذا المجال للتقدير إلا أن اللجنة الأوروبية والمحكمة الأوروبية يقومان بتقييم مدى معقولية أسباب إعلان اية حالة طوارئ وقد حرصت اللجنة الأوروبية أن تتولى بنفسها ما إذا كان الأمر يستوجب إعلان حالة طوارئ أولا.

3. يجب على الدول عدم الإخلال بالتزاماتهم الدولية الأخرى المفروضة بموجب القانون الدولي بحجة إعلان حالة الطوارئ.

4. المادة 15 من الإتفاقية الأوروبية عكس المادة 04 من العهد الدولي الخاص بالحقوق السياسية والمدنية لم تنص على شرط إعلان رسمي لحالة الطوارئ، كما نصت على شرط إعلام السكرتير العام لمجلس أوروبا مع تزويده ببيانات تشمل كافة التدابير المتخذة،

¹ - أظين خالد عبد الرحمان، المرجع السابق، ص ص. 101 - 103.

5. بموجب كذلك المادة 15 من الإتفاقية هناك مجموعة من الحقوق لا يجوز المساس بها حتى في حالة الطوارئ، هذه الحقوق في المواد التالية¹:

- حماية حق كل إنسان في الحياة إلا حالات الموت الناتجة عن أعمال الحرب المشروعة
- المادة 02 -
- تحريم التعذيب والمعاملات اللاإنسانية - المادة 03 -
- عدم إستعباد الأفراد وتحريم الإسترقاق - المادة 04 -
- عدم إدانة الأشخاص عن أفعال أو إمتناع عن أفعال لا تشكل جريمة عند إرتكابها وكذا توقيع العقوبة يكون بالعقوبة المقررة لها وقت إرتكاب الجريمة - المادة 07 -

كذلك عالج هذا الموضوع الدكتور خير الدين عبد اللطيف محمد، والذي إعتبر أن الفقرة 2 من هذه المادة تعني أن الفقرة 1 السابقة لا تسمح بأي مخالفة في حق كل إنسان في الحياة بإستثناء حالات الموت الناتجة عن أعمال حربية مشروعة ، كما لا تسمح بإخضاع أي إنسان للتعذيب أو أي عقوبة أو أي معاملة تحط بالكرامة الإنسانية (بموجب المادة 03) ، في حين الفقرة الاولى من المادة 4 لا تسمح بإسترقاق أو إستعباد الأشخاص ، بالإضافة إلى نصها على مبدأ عدم رجعية أحكام قانون العقوبات.

مما تقدم وسبق يتبين لنا أن الدول الأعضاء في الإتفاقية الأوروبية ليست لديهم حرية مطلقة في تطبيق أحكام المادة 15².

❖ **الميثاق العربي لحقوق الإنسان:** يتضمن الميثاق ديباجة و 43 مادة، تتكون من أربعة أقسام، القسم الأول والثاني يتحدثان عن حقوق الإنسان، والقسم الثالث يحتوي على لجنة خبراء حقوق الإنسان، أما القسم الرابع يتحدث عن دخول الميثاق حيز التنفيذ³.

الذي يهمننا في الميثاق هو نص المادة 04 المتعلقة بحالة الطوارئ والتي تتحدث عن:

¹ - نفس المرجع ، ص 104.

² - محمد حسين د خليل، المرجع السابق، ص. 61.

³ - نعيمة عمير، الوافي في حقوق الإنسان، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2010، ص. 205.

أ لا يجوز فرض قيود على الحريات والحقوق المكفولة بموجب هذا الميثاق سوى ما ينص عليه القانون، ويعتبر ضروريا لحماية الأمن و الإقتصاد الوطنيين أو النظام العام أو الصحة العامة أو الأخلاق أو حقوق وحريات الآخرين.

ب يجوز للدول الأطراف في أوقات الطوارئ العامة التي تهدد حياة الأمة أن تتخذ من الإجراءات ما يحلها من إلتزاماتها طبقا لهذا الميثاق إلى المدى الضروري الذي تقتضيه بدقة متطلبات الوضع.

ج ولا يجوز بأي حال من الأحوال أن تمس تلك القيود أو أن يشمل هذا التحلل الحقوق والضمانات الخاصة بحظر التعذيب والأمانة والعودة إلى الوطن واللجوء السياسي والمحكمة وعدم جواز تكرار المحاكمة عن ذات الفعل وشرعية الجرائم والعقوبات¹.

ومنه نخلص لأهم الشروط التي جاءت بها نص المادة 04 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان:

أولاً/ توفر حالة طوارئ حقيقية تهدد حياة الأمة وكل ما يعد ضروري سواء لحماية الإقتصاد أو الأمن الوطني.

الملاحظة الرئيسية للشرط الأول هو إستعمال ألفاظ عمومية لتبرير حالة الطوارئ في غياب التحديد الدقيق لهذه الحالات ما يفتح المجال لمختلف الحكومات لتفسير هذه العبارات ما يفرض قيود على حقوق الإنسان.

ثانيا/ بموجب حالة الطوارئ قدم الميثاق الحق للدول الأطراف التحلل من إلتزاماتها المفروضة عليها بسبب ظروف الحالة الطارئة.

ثالثا/ منع الميثاق المساس ببعض الحقوق حتى في حالة الطوارئ، وهي تحريم التعذيب والإهانة والمحاكمة العادلة، اللجوء السياسي والعودة إلى الوطن وعدم تكرار المحاكمة عن ذات الفعل وشرعية الجرائم والعقوبات.

¹ - أحمد الرشيد، المرجع السابق، ص ص. 508، 509.

الملاحظة الثانية هي المادة 04 من الميثاق العربي لحقوق الإنسان عكس المواثيق العالمية والإقليمية الأخرى أغفل بعض الحقوق الأساسية التي لا يجوز المساس بها في حالة الطوارئ، ولذلك لقدسية وأهمية تلك الحقوق مثل الحق في الحياة، حرية الرأي والتعبير، حرية الدين والمعتقد، تحريم الإستعباد والإسترقاق، كذلك لم يظهر الميثاق بدقة الشروط الواجبة على الدول الإلتزام بها وإتباعها عند إعتداد حالة الطوارئ إذ لم يبين هل الإعلان موجه للأفراد أو الدول أو الأطراف¹.

❖ **الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان**²: صادقت عليه 36 دولة من مجموع دول منظمة الوحدة الإفريقية البالغ عددها 54 دولة، ويتكون من ديباجة و68 مادة³. وعلى خلاف الإتفاقيات الإقليمية السابقة سواء الإتفاقية الأمريكية أو الأوروبية لحقوق الإنسان وكذا الميثاق العربي لحقوق الإنسان، لم يتضمن الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب أي حكم يتعلق بالظروف الإستثنائية، بالتالي تعليق أحكام الميثاق، بمعنى أن الميثاق لا يسمح للدول الأطراف التحلل من الإلتزامات المنصوص عليها أثناء حالة الطوارئ، أي أنه لا يمكن للدول أن تتذرع بالحرب الأهلية لإنتهاك أو السماح لإنتهاك الحقوق التي يتضمنها الميثاق، في هذا الإطار نجد البلاغ المُقدم ضد دولة التشاد، حيث أعلنت اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب أن حكومة تشاد قد " أخفقت في توفير الأمن والإستقرار في البلد، مما سمح بوقوع إنتهاكات جسيمة واسعة النطاق لحقوق الإنسان"، لذلك لا يمكن التذرع بالحرب الأهلية كغطاء قانوني لتبرير عدم الوفاء بالإلتزامات القانونية المنبثقة عن الميثاق⁴.

إذن عدم إحتواء الميثاق مثل هذا النص يعطي لنا إنطباع بأن الميثاق الإفريقي ترك المجال واسعا أما الدول لتحديد المجال الذي تمارس فيه مختلف الحقوق، كذلك إختلاف منطلقات الدول الإفريقية حول حقوق الإنسان التي تعتمد أولا على حقوق الشعوب بينما يعتمد الطرح والمفهوم الغربي على حرية الفرد وحقوقه⁵.

¹ - أظين خالد عبد الرحمان، المرجع السابق، ص ص. 111، 112.

² - تم إعداد الميثاق في ظل منظمة الوحدة الإفريقية سنة 1981 ودخل مرحلة النفاذ في أكتوبر سنة 1986.

³ - عبد الواحد محمد الفار، المرجع السابق، ص. 82.

⁴ - حقوق الإنسان في مجال إقامة العدل، المرجع السابق.

⁵ - محمد حسين د خليل، المرجع السابق، ص. 65.

ثالثا : أساس حالة الطوارئ:

إن الظروف الإستثنائية ومن بينها حالة الطوارئ ظهرت نتيجة فكرة أساسية تتمثل في الظروف الملحة، إذ بحكم هذه الظروف الإستثنائية يسمح للسلطة التنفيذية بإتخاذ إجراءات لا تدخل في نطاق إختصاصاتها العادية المألوفة، وهذه الظروف الإستثنائية لها أسباب وإمتدادات تاريخية إنطلاقا من مفهومها التقليدي الذي يعود إلى أواخر ق 19 في ألمانيا، وذلك بموجب إعتراف الدساتير الملكية للأمير بسلطة إتخاذ أوامر إستعجالية تتميز بقوة القانون بسبب حق الضرورة الملحة (العمومية)¹.

وقد عبّر " شيشرون " عن الهدف المحوري من وجود نظرية الضرورة عندما قال عبارته الشهيرة *Salus Ropuli Suma Les Esto* بمعنى أن سلامة الشعب فوق القانون، وبالتالي تكون أمام حالة الضرورة عندما تجد الدولة نفسها مضطرة للتنازل عن الإعتبارات الدستورية لتواجه الأزمات المختلفة².

لا شك أن جميع الظروف الإستثنائية حتى وإن اختلفت من حيث الصورة أو المصدر، إلا أنه تمثل تهديد على أمن الدولة وإستقرارها³.

هنا نشير إلى أن الفقه إستعمل مصطلحات عدة لهذا المفهوم، منها مصطلح الظروف الإستثنائية، ومصطلح الضرورة لنفس المفهوم.

وتجد سلطات الظروف الإستثنائية أساسها القانوني في وظيفتين أساسيتين تتمثل الأولى في إحترام مبدأ سيادة القانون والحفاظ على الحريات والحقوق عن طريق الحفاظ على الحد الأدنى من قواعد المشروعية في مختلف الظروف، والثانية يجد أساسها في ضرورة مواجهة الخطر الداهم الذي يهدد أمن الدولة وإستقرارها.

¹ - سعيد بوشعير، النظام السياسية الجزائري، الجزائر : ط2، دار الهدى، 1993، ص. 264.

² - يحي الجمل، نظرية الضرورة في القانون الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة، ط4، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص ص. 19، 20.

³ - محمد أحمد الرسول، الضمانات الوطنية لحقوق الأفراد في حالة الطوارئ، الوراق للنشر والتوزيع، ط1، 2015، ص. 78.

وللتوفيق بين الإعتبارين الأول والثاني، ظهرت نظرية الضرورة التي تؤسس لمشروعية إستثنائية على أعمال وتصرفات الإدارة في الظروف غير العادية، وقد إنقسم الفقه بشأن نظرية الضرورة بين مؤيد ومعارض، وبين إتجاه آخر يرفضها تماما.

الإتجاه الأول: الرافض لفكرة الضرورة.

يتجه غالبية الفقه الإنجلو سكسوني إلى عدم الإعتراف بنظرية الضرورة، على إعتبار أن هذه النظرية تعمل وتؤسس على التقوية السلطة التنفيذية في الأوقات غير عادية الطارئة الإستثنائية وهو ما يعتبره الفقهاء الإنجليز خرقا على سلطة البرلمان - السلطة التشريعية - على إعتبار أن العملية التي تؤدي لتقوية السلطة التنفيذية على حساب البرلمان هي عملية غير ديمقراطية، فالقاعدة هي سيادة القانون المعروفة في الفقه الإنجليز **Rule of Law**، فهي قاعدة مطلقة في كل الأوقات حتى في الظروف الإستثنائية، فالدستور البريطاني الذي يتميز بالمرونة جعلت منه في الأوقات غير العادية والإستثنائية يقدم للسلطة التنفيذية سلطات تتناسب ومواجهة الأزمة - الظروف الطارئة-، تُعرف هذه القوانين بإسم **Emergency Acts** وما يُعرف كذلك في العرف اللاتيني بقوانين السلطة الكاملة **LoIs de PleIns PouvoIrs**¹، وقد أصدر البرلمان البريطاني هذه القوانين في أوقات الأزمات، مثل قانون **Defence Of The Realm Acts** والذي صدر في الحرب العالمية الأولى 1914 - 1915، وقوانين **Emergency Powers** و **Defence Acts** والتي صدرت في الحرب العالمية الثانية، وهناك أين يُلزم البرلمان في أدائه بأن تعرض هذه التشريعات الإستثنائية عليه في أسرع وقت، وتقعد قوتها التشريعية متى عُرضت عليه ولم يصادق عليها خلال 07 أيام من وقت عرضها، وقد استخدمت الحكومة البريطانية هذه الرخصة الإستثنائية سنة 1982 خلال حرب الفوكلاند*.

¹ - يحي الجمل، المرجع السابق، ص ص. 28، 29.

*- حرب الفوكلاند: حرب بين بريطانيا و الأرجنتين حول جزر الفوكلاند .

كذلك يتجه غالبية الفقه الأمريكي إلى عدم الإعتراف بنظرية الضرورة، إذ يكون اللجوء في أوقات الأزمات إلى المواجهة العملية للمشاكل عن طريق التفويض التشريعي عندما يكون الأمر ممكن¹.

إذن هذا الإتجاه يؤكد ويركز على ما يسمى بالتفويض التشريعي**، بمقتضاه السلطة التنفيذية تلجأ إلى البرلمان لتأخذ منه تفويض لإعتماد الإجراءات التي تراها ملائمة لمواجهة الظروف الإستثنائية. **الإتجاه الثاني: نظرية الضرورة نظرية سياسية.**

يتفق الفقه الفرنسي القديم مع الفقه الإنجلوسكسوني الرافض لفكرة نظرية الضرورة، إذ يعتبرون الضرورة نظرية واقعية أو سياسية وليست قانونية أي أن الضرورة لا تخلق قواعد قانونية².

نذكر في هذا الإطار آراء بعض الفقهاء على سبيل المثال لا الحصر، الفقيه إسمان EsmeIn، الفقيه كاريه دي مالبرج Carre de Malberg، هؤلاء يرفضون أن تؤسس نظرية الضرورة على أساس قانوني ويعتبرونها نظرية واقعية سياسية.

يرفض الفقيه إسمان EsmeIn أن تكون نظرية الضرورة مصدر و مبرر للخروج على أحكام الدستور وعن المشروعية، وفي نفس الوقت يدعو للمحافظة على سلامة الدولة ويعتبرها واجب يبررها بحكم الواقع الذي يجد أساسه في نظرية الضرورة³، ويبرر ذلك إنطلاقاً من الواقع لا بحكم القانون المستمد من الضرورة.

كذلك يذهب الفقيهان بارتلمي ودويز Barteley و Duez إلى التفرقة بين قيام ما يسمى بالضرورة من أجل سلامة الدولة نفسها وبين قيامها داخل الدولة خدمة لأحد أجهزتها، فحسبهم ليس هناك ما يسمى بنظرية الضرورة، ويجب أن يسود مبدأ المشروعية في كل الظروف حتى في وقت

¹ - يحى الجمل ، المرجع السابق ، ص ص. 29 - 31.

** - التفويض التشريعي، بمقتضاه السلطة التنفيذية تلجأ إلى البرلمان لتأخذ منه تفويض لاعتماد الإجراءات التي تراها ملائمة لمواجهة الظروف الإستثنائية..

² - أحمد الوافي، المشروعية الإستثنائية ، دار النهضة العربية، مصر، 2004، ص. 45.

³ - يحى الجمل، المرجع السابق، ص. 36.

الأزمات، ويؤكد أن على السمو المطلق للقاعدة القانونية التي تجد أساسها في المبدأ الروماني الشهير * Salus Populi Supremoles¹، ولا يمكن للحكومة في هذا الإطار أن تتحلل من المسؤولية التي دفعتها إلى إتخاذ بعض الإجراءات.

يخلص الفقيهان إلى القول بأن مبدأ المشروعية يجب أن يسود في كل الأوقات، ولا يوجد ما يُسمى بالضرورة، في المقابل يعترفان بأن حكم الواقع يغلب بصورة مؤقتة على حكم القانون في أوقات الضرورة و الإستعجال، وبالتالي كل تصرف يتخذ في وقت الأزمة المخالف لأحكام الشرعية الدستورية والقانونية، يبقى تصرف غير مشروع، ويمكن أن تتقدم الحكومة للبرلمان لإعفائها من المسؤولية عن هذا التصرف².

كذلك بالنسبة للفقيه Carre De Malberg الذي يعترف أن هناك بعض الحالات الخطيرة و الصعبة على أمن الدولة و الصالح العام بشكل يؤدي إلى الخروج على أحكام القاعدة الدستورية، لكنه يقول لا يمكن أن نسلم بذلك قانونا لأن حدوث الظروف غير العادية لا يعني بأي حال من الأحوال المساس بمبدأ محو الدستور La SupprImatation De Contitutlon

لا يعترف إذن Malberg بالضرورة كنظرية قانونية يمكن الإستناد لها في تبرير الخروج على النظام القانوني القائم، لكنه لا يغفل نهائيا الأزمات و الحالات الإستعجالية التي تعترض حيات الدول، ما يدفعها إلى اللجوء إلى إجراءات إستثنائية للمحافظة على سلامتها و كيانها³، و الدافع لهذه الإجراءات الواقع ليس تصرف قانوني فكل القرارات و التصرفات التي تأتي من السلطة التنفيذية تحت ضغط الظروف الطارئة و الحالات الإستعجالية غير عادية- تأتي على خلاف الدستور- تقتقر للقيمة القانونية، فهو يقبل الضرورة كواقع لابد من مواجهته و يرفضها كنظرية قانونية .

* -المبدأ الروماني الشهير سلامة الشعب فوق القانون.

¹ - يحيى الجمل، المرجع السابق، ص. 36.

² - جعفر عبد السادة بهير الدراجي، التوازن بين السلطة والحرية في الانظمة الدستورية : دراسة مقارنة ، دار الحامد للنشر و التوزيع ، 2008 ، ص. 141.

³ - يحيى الجمل، المرجع السابق، ص. 29، 30.

كخلاصة الفقه الفرنسي و الإنجلوسكسوني المؤيد لنظرية الضرورة كنظرية سياسية رفضوا الوصف القانوني لحالة الضرورة كمبرر شرعي على الإجراءات المتخذة في ظل الظروف غير العادية الطارئة لكن هذا لم يمنعهم من إيجاد مبرر لسلطات الإدارة في الظروف الإستعجالية يجد أساسه في الواقع و ذلك بهدف حماية كيان الدولة و الأمن و النظام العام.

الاتجاه الثالث : نظرية الضرورة نظرية قانونية :

يعتبر الفقه الألماني نظرية الضرورة نظرية قانونية بمقتضاها تملك الدولة حق التدخل لمواجهة الظروف الإستعجالية الإستثنائية رغم عدم نص الدستور على ذلك و يشاركونهم في هذا الإتجاه جانب من الفقه الفرنسي مع تسجيل إختلافات في النتائج التي يصل لها كل فريق و هو ما سنتناوله بالشرح:

• الفقه الألماني والضرورة القانونية:

تعود فكرة الضرورة القانونية إلى فلسفة هيغل Higel في فكرته الأساسية حول سيادة الدولة المستوحاة من مقولة شيشرون القديمة - سلامة الشعب فوق القانون - مدلولها أن الدولة إذا واجهت خطر أو أزمات تهدد وجودها ومصالحها فإنها تتحلل من الإلتزام بأي قيد أو شرط قانوني ومن حقها اعتماد كل ما هو ضروري ولازم للحفاظ على بقائها.

وتجد فكرة Higel أساسها عند تبرير خروج الدولة على الشرعية القانونية في حالة الضرورة كون أن الدولة هي التي أوجدت ووضعت القانون لتسهيل وتحقيق مصالحها وبالتالي عدم تحقيق المصالح يعني عدم الخضوع¹.

فالقانون هو وسيلة لغاية هي حماية الجماعة فإذا لم تؤدي تلك القواعد إلى هذه الغاية فلا يجب الخضوع الى القانون ومن ثم الدولة تضحي به للحفاظ على الجماعة².

¹ - جعفر عبد السادة بهير الدراجي، المرجع السابق ، ص ص.141-143.

² - أمير حسن جاسم، نظرية الظروف الإستثنائية وبعض تطبيقاتها المعاصرة، المجلد 14، العدد 08، مجلة جامعة تكريت للعلوم الإنسانية، أيلول 2007، ص. 241.

وعلى فكرة هيغل ذهب الفقيهان IhIrIng و Genrillec ، اللذان أساسا نظرية التحديد الذاتي للإدارة*، التي يقصد بها أن الدولة هي نفسها التي تخلق القواعد التي تنظم ممارسة السلطة فيها لذا لا يمكن ان يتعارض أو يتناقض القانون مع الدولة التي أوجدته وتقيدت به طوعية وإختيارا، فإذا واجهت الدولة خطر يهدد كيانه وأمنها عليها أن تدافع عن وجودها وتدفع هذا الخطر بأي وسيلة كانت حتى و إن إقتضى الأمر أو كانت هذه الوسيلة هي وقف و تعطيل أو مخالفة القانون¹.

عموما هذا الإتجاه يقدم للدولة مشروعية دون قيود لمواجهة حالة الضرورة أو الإستعجال لأنها تحقق هدف النظام القانوني في الدولة و هو تحقيق أمن الدولة و بقائها و كذا المحافظة على النظام العام.

• الفقه الفرنسي ونظرية الضرورة:

هناك توافق بين الفقه الفرنسي مع الفقه الألماني في إعتبار نظرية الضرورة نظرية قانونية لكن التصور الفرنسي يستند إلى شروط لإعتماد نظرية الضرورة حسبهم نظرية قانونية تخضع لشروط وتكون في أضيق الحدود وذلك في سبيل خلق نوع من التوازن بين سلطة الإدارة - الدولة - في ظل الظروف الإستعجالية وبين متطلبات ممارسة حقوق الإنسان.

فالفقيه دوجي في هذا الإطار يعتبر أنه بمقتضى الضرورة قد يحق للسلطة إلغاء القوانين القائمة لكنه يضع شروطا لذلك تتمثل أساسا في كون الدولة تعيش حروب أو عصيان مسلح أو إضرابات أو إستحالة إجماع البرلمان وأن حالة الضرورة تستدعي عدم انتظار دعوة البرلمان للإجتماع لكن بشرط أساسي يتمثل في التصديق البرلمان في أقرب إجتماع له عن ما صدر من لوائح للضرورة وينتقد ويرفض الفقيه دوجي نظرية الضرورة كما صورها الفقيه الألماني، ويقول أنه حتى في أوقات الأزمات والأوضاع الإستثنائية لا يجوز أن يفتح المجال أمام الحكومات لإصدار تشريعات أو لوائح الضرورة وضع شروط لذلك²، وتتمثل هذه الشروط في:

¹ - جعفر عبد السادة بهير الدراجي، المرجع السابق، ص. 143.

² - يحيى الجمل، المرجع السابق، ص. 47.

1. كما وسبق أن أشرنا خضوع تشريعات الضرورة لتصديق البرلمان في أول إجتماع بسبب الظروف الغير عادية أو عدم القدرة على إنتظار إجتماعه.
2. أن تكون الدولة تعيش حالة حرب حقيقية أو إضطرابات أو عصيان مدني..
3. عدم قدرة البرلمان على الإجتماع كون الحالة الإستعجالية تستدعي عدم القدرة على إنتظار إجتماع البرلمان نظرا لخطورتها أو شدتها¹.
4. كذلك إذا لم يتم عرض لوائح الضرورة على أول إجتماع للبرلمان فهي تعتبر باطلة وغير صحيحة وتمتتع المحاكم من تطبيقها، فلا تكتسب لوائح وتسريعات الضرورة صفة القانون إلا إذا عرضت على البرلمان لإقرارها².

أما الفقيه **M.Haurion** يعتبر نظرية الضرورة نظرية قانونية تعمل في ظل مبدأ حق الدفاع الشرعي ، وبدأ بحثه لنظرية الضرورة في الحرب العالمية الأولى وما نجم عنها من ملفات كثيرة سلبية خاصة في الجانب الاقتصادي وهو ما استوجب تدخل الدولة بحلول تشريعية لذلك، ف **M.Haurion** يقول أن الحرب تحدث انعكاسات على النظم القانونية الداخلية و هو ما يتطلب إجراءات قانونية خاصة وملحة لمواجهة الظروف غير العادية - استثنائية - ، قد تخالف هذه الإجراءات الخاصة مبادئ المشروعية في الظروف العادية الطبيعية وهو ما يطلق عليه **M.Haurion** بمشروعية الأزمة أو الأزمات، لكنه يؤكد في الوقت أن الوقت هذه المشروعية غير عادية لا يجب أن تخرج عن الإطار العام للقانون³.

يعتبر إذن الفقه الفرنسي نظرية ملجأ السلطة إذا كانت هناك ضرورة ملحة لكن ذلك يكون بتشريعات مؤقتة ومحدودة زمنيا.

¹ - أحمد الوافي، المرجع السابق، ص. 48.

² - يحيى الجمل، المرجع السابق، ص. 49.

³ - أحمد الوافي، المرجع السابق، ص. 48.

رابعاً - تأثير حالة الطوارئ على حقوق الإنسان .

لحالة الطوارئ أثر كبير على مدى احترام حقوق الإنسان التي كانت مضمونة و لو بصفة جزئية في الظروف العادية ، حيث كانت القوانين الداخلية و الدولية تضمنها و تحميها و يتجلى هذا الاثر لما ينقص من ضمانات المقدمة للأفراد في ظل حالة الطوارئ .

بالإضافة الى ذلك هناك علاقة وثيقة تربط بين حقوق الإنسان و شكل و طبيعة الانظمة السياسية من حيث اعتبارها ديموقراطية أو ديكتاتورية ، فطبيعة النظام السياسي لدولة معينة يؤثر على تكوين قوانين الدولة و مدى احترام هذه القوانين لحقوق الإنسان المعترف بها على المستوى الدولي ، فعندما يكون النظام ديموقراطي يكون هناك ضمان و احترام أكبر لحقوق الإنسان عن طريق سن و صياغة قوانين تحتوى على ضمانات فعالة لحماية حقوق الإنسان سواء في الظروف العادية أو الغير عادية الطارئة ، عكس بطبيعة الحال النظم الديكتاتورية التي تكون فيها حقوق الإنسان معرضة أكثر للانتهاك ، حيث تزداد هذه الانتهاكات و يضيق هامش حقوق الإنسان عندما تعيش الدولة ظروف استثنائية طارئة ما يفتح المجال للسلطات لوضع قيود وعراقيل كثيرة على حقوق الإنسان تحت عدة حجج و مبررات تمثلت أساسا في حماية النظام العام و الدولة¹.

- أولا : الحقوق المدنية و السياسية :

- الحق في الحياة : الحق في الحياة من بين الحقوق الاربعة التي تملك الحصانة ، حيث اجمعت الاتفاقيات العالمية و الاقليمية لحقوق الإنسان على اعتبارها النواة الصلبة او النواة الاساسية لحقوق الإنسان و اعتبرت من الحقوق الغير قابلة للمساس و التي يمنع تعطيلها او تقييدها مهما كانت الظروف التي تعيشها الدولة (سواء عادية او غير عادية)²، لكن في حالة الطوارئ يتم توسيع صلاحيات أجهزة الامن و الشرطة - أجهزة السلطة التنفيذية بصفة عامة- ، ما يفتح المجال أمام هذه الاجهزة الى استغلال هذه الصلاحيات المقدمة لهم ، لذلك وجب مراقبة هذه الاجهزة و احاطتها

¹ - اظين خالد عيد الرحمان ، المرجع السابق ، ص.135.

² - محمد يوسف علوان ، محمد خليل موسى ، القانون الدولي لحقوق الإنسان : الحقوق المحمية ، ج2، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، الاردن ، ط1 ، 2011، ص ص.127، 128.

بقيود صارمة حفاظ على هذا الحق الذي قدسته الأديان السماوية و حماه القانون و هو أساس كل الحقوق، الحق في الحياة من الحقوق الذي التزمت به الدول الأطراف في الاتفاقية الدولية للحقوق السياسية و المدنية 1966، و اعتبرت هذا الحق لا يجوز المساس به حتى في حالة الطوارئ ، فهو حق مصان في كل الظروف لكن نلاحظ في ظل الظروف الطارئة هذا الحق المقدس معرض للانتهاك عن طريق العقوبات القاسية و المعاملة اللاإنسانية التي تتبعها الدول (سوء المعاملة ، التعذيب داخل السجون....)¹.

- **حق كل فرد في حريته الشخصية :** هو انعكاس للحق الاول فلا يجوز القاء القبض على أي أحد أو اعتقاله أو حبسه الا وفقا للقانون و بعد استكمال مختلف الضمانات و الاجراءات المنصوص عليها في القانون ، أهم ضمانات هذا الحق الرقابة القضائية، ينتهك هذا الحق في حالة الطوارئ بحيث يتم تقييد حرية الشخص و يكون معرض للوقف و الاعتقال²، كما اتفقت كل المواثيق الدولية و الإقليمية على خطر المعاملات اللاإنسانية أو المهينة التي يصفها القانون الجنائي الفرنسي " بالأعمال المهجية " و ان كانت ممارسة التعذيب نادر و قليل في الدول الأوروبية لكن لا تزال موجودة على الصعيد العالمي حسب تقارير السنوية لمنظمة العفو الدولية³. كذلك تتضمن هذه الحرية حرية المواطن في التنقل داخل الدولة و الخروج و العودة دون قيود الا وفقا لما يقتضيه القانون⁴، كذلك تتضمن الحرية الشخصية حرمة حياة المواطنين و حرمة المراسلات و سريتها و المحادثات التلفونية و غيرها من وسائل الاتصال و تكون سريتها مكفولة بموجب المواثيق الدولية و القوانين الداخلية⁵، لكن في ظل حالة الطوارئ الاتصالات معرضة للانتهاك عن طريق التنصت عليها و اخضاعها لرقابة شديدة و الاطلاع عليها قبل وصولها لصاحبها ، كذلك يمنع الاشخاص أحيانا من التنقل من مكان لأخر سواء داخل دولته أو خارجها، غير أن حرية التنقل غير مطلقة

¹ - أظين خالد عيد الرحمان ، المرجع السابق ، ص.147.

² - أظين خالد عيد الرحمان ، المرجع السابق ، ص.148.

³ - احمد سليم سعيغان ، الحريات العامة و حقوق الانسان : النظام القانوني للحريات العامة في القانون المقارن، ج2، منشورات

الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ط1 ، 2010، ص ص.42،43.

⁴ - أظين خالد عيد الرحمان ، المرجع السابق ، ص.149.

⁵ - أحمد سليم سعيغان ، المرجع السابق ، ص.60.

لذلك نجد القانون أجاز امكانية تنظيم هذه الحرية ووضع قيود على ممارستها دون أن يصل الامر لدرجة اهدارها كلياً ، حيث يشترط أن تكون هذه القيود خدمة للمصلحة العامة والحفاظ على الامن العام الذي يستدعيه سلامة الدولة خارجياً و داخلياً و حماية الاقتصاد الوطني¹.

عموماً في ظل حالة الطوارئ نلاحظ غياب الحرية و السلامة الشخصية للفرد ، رغم تأكيد مواد الدستور و كذا المواثيق الدولية على حرمة الحرية الشخصية و عدم جواز تقييدها الا أنه في كثير من البلدان التي تعيش حالة الطوارئ أصبح قانون الطوارئ هو القاعدة و العمل بالتشريعات العادية هو الاستثناء.

- **حرية التعبير** : تسمح قوانين الطوارئ للسلطة التنفيذية في بعض الدول فرض الرقابة على الصحف و المطبوعات و مصادرتها و حبس الصحفيين و اصدار أحكام نهائية بحقهم و محاكمتهم أمام محاكم استثنائية على ما ينشرون²، كما تعمل السلطة الى فرض رقابة شديدة عليها تصل لدرجة اغلاق أماكن طبعها و مصادرة المطبوع منها و منع بعضها من الصدور بحجة الحفاظ على الامن العام و النظام العام³. و ان كان يجوز في حالة الطوارئ أن يفرض على بعض الصحف و المطبوعات ووسائل الاعلام بعض الحدود و رقابة محدودة في الامور المتصلة بالسلامة العامة وفقاً لقانون.

- **حرية الاجتماع و تكوين جمعيات** : في ظل حالة الطوارئ يمنع تجمع الاشخاص في مكان واحد في دول كثيرة و تفرض رقابة على التجمع بدافع حماية النظام العام و المصلحة العامة .

- **الحق في تكوين مؤسسات مجتمع مدني و أحزاب سياسية** : في دول كثيرة خاصة في الانظمة الشمولية أين تعلن حالة الطوارئ يمنع انشاء الاحزاب و يتم شل فعاليتها بحجة حماية النظام العام ،

¹ - خاموش عبد الله عمر ، اثر قوانين الطوارئ على حريات الافراد في الدساتير: دراسة مقارنة ، مركز كوردستان للدراسات الاستراتيجية ، العراق ، 2008 ، ص.262.

² - اظين خالد عيد الرحمان ، المرجع السابق ، ص.148.

³ - قانون الطوارئ و حقوق الانسان ، تحت الرابط : تاريخ الدخول 2017/12/22.

<http://qu.edu.iq/law/wp-content/uploads/2013/11/>

كذلك تتدخل هذه الانظمة لفرض قيود كثيرة على تشكيل مؤسسات مجتمع مدني و فرض رقابة عليها و هو خرق واضح لحق مكفول في دساتير الدول و المواثيق الدولية¹.

- ثانيا : الحقوق الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية :

- **حق العمل** : يتضمن هذا الحق حق الانسان في اختيار عمله بحرية وفق شروط عادلة و مرضية ، يتفرع عن هذا الحق حق العامل في الاجر و الاستراحة و تحديد ساعات العمل ، كما لا يلزم أي عامل بالعمل الالزامي أو أعمال السخرة²، لكن في حالة الطوارئ يتعرض هذا الحق للانتهاك و لخروقات كثيرة، حيث في الكثير من الدول تعطي للسلطات حق الزام الافراد على العمل دون مقابل (أعمال التسخيرة) ، فضلا على الاثر على الاستثمارات حيث بفعل حالة الطوارئ تتراجع هذه الاستثمارات الجديدة نظرا للقيود المفروضة ، ما يؤدي لتعطيل فرص العمل بالتالي تقام البطالة مع الضعف في مستوى الاجور بالتالي تفشي الفقر³.

- **حق التملك** : يقصد بحق الملكية أو التملك حق الفرد في تملك الاموال عقارية كانت أو منقولة ، و يترتب على هذا الحق تمتع صاحب الملكية انتفاع بالشيء المملوك استقلالا و استعمالا و تصرفا⁴، لكن هذا الحق في ظل حالة الطوارئ يخترق عندما يتم الاعتداء على الملكية الفردية دون أي تعويض عن طريق مصادرة العقار و المنقول دون أي مقابل أو استعماله بشكل غير مناسب ، حيث تحدث اضرار فيه بحجة حماية النظام العام خلافا لما هو مطروح في القوانين الداخلية و المواثيق الدولية.

- **الحقوق الثقافية** : في حالة الطوارئ يتراجع الفكر و تخنق الحريات و الابداع و تغيب الثقافة النقدية ، و تساء حالة البحث العلمي و التربية و التعليم و يغيب الرأي و التعبير و تصدر الصحف و المطبوعات⁵.

¹ - اظين خالد عيد الرحمان ، المرجع السابق ، ص.156.

² - خاموش عبد الله عمر ، المرجع السابق ، ص.235.

³ - اظين خالد عيد الرحمان ، المرجع السابق ، ص.158.

⁴ - المادة 17 من الاعلان العالمي لحقوق الانسان .

⁵ - اظين خالد عيد الرحمان ، المرجع السابق ، ص.160.

خامسا- العلاقة بين حالة الطوارئ و حقوق الانسان- أمن الدولة مقابل أمن الافراد(حقوق الانسان).

تعتبر مسألة الموازنة بين تحقيق أمن الدول باسم حالة الطوارئ و احترام حقوق الانسان أهم التحديات القانونية التي تواجه الدول أثناء هذه الظروف الاستثنائية خاصة التي فرضها الارهاب ، فبعد أحداث 11 سبتمبر 2001 حدثت تحولات مهمة على الصعيد القانوني على المستوى الداخلي تكيفا مع التحديات الامنية التي فرضها التهديد الارهابي و حدث هذا في معظم الدول بما في ذلك الدول الغربية الديمقراطية ، حيث انطوت التدابير و الممارسات التي اعتمدت في هذه الدول على الكثير من الانتهاكات لحقوق الانسان¹.

كما أن تزايد الاخطار الارهابية دفع الدول الى الدخول في حالة استثنائية مستمرة أثرت بالسلب على حقوق الانسان ، حيث تراجع هامش الحرية لصالح التدابير الامنية الخاصة بالحالة الاستثنائية المفروضة باسم الارهاب خاصة ، بالتالي البقاء ضمن هذه الحالة المستمرة على أساس أن الارهاب أخطر تهديد عدو محتمل وغير محدد بزمان ومكان، يعني كما قالت الاستاذة **r.Ihrenreich** " أننا أمام حالة حرب في كل مكان و لا حقوق في أي مكان " ، حيث أنه من الثابت أن حالة الطوارئ تخلق و تفرز الوسط الذي يتضمن كل اشكال الانتهاكات الجسيمة التي ترتكب ضد حقوق الانسان داخليا و دوليا ، و لعل من افرازات الحالة الطارئة أو الاستثنائية اتجاه بعض الدول الى عسكرة القوانين الجنائية الداخلية².

على الرغم من تأكيد القانون الدولي و القوانين الوطنية لكل دولة على ضرورة امتثال كافة أعضاء الجماعة الدولية للالتزامات الدولية خاصة المتعلقة بحقوق الانسان و حمايتها في ظل حالات الطوارئ فقد أكد الامين العام للأمم المتحدة في تقرير 2002 الذي تضمن توصيات بشأن

¹ - ميهوب يزيد ، مكافحة الإرهاب واحترام حقوق الإنسان، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، العدد الثاني، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، 2010، ص. 425.

² - نفس المرجع ، ص ص444-446.

استراتيجية عالمية لمكافحة الارهاب أن مسألة الامن القومي و حماية حقوق الانسان لا تعد أهداف متضاربة حيث اعتبر أن الدفاع عن حقوق الانسان ضروري لتحقيق أمن الدولة.

كذلك في اطار الاستراتيجية العالمية لمكافحة الارهاب التي اعتمدها الجمعية العامة سنة 2006 أكدت الدول الاعضاء في الامم المتحدة بالإجماع على أن تدابير مكافحة الارهاب الفعالة و حماية حقوق الانسان ليسا هدفين متعارضين بل متكاملين يعزز كل منهما الآخر¹.

في وقت كانت المفوضية السامية لحقوق الانسان قد حثت الدول في البيان الرئيسي الذي ألقته في مؤتمر منسقي مكافحة الارهاب على الصعيد الدولي في 13 يونيو 2013 على اتخاذ تدابير للنظر في الصلة بين عدم احترام حقوق الانسان و الظروف المؤدية للإرهاب الى جانب بذل جهود لضمان وضع تدابير فعالة في مجال العدالة الجنائية لمكافحة الارهاب في ظل احترام حقوق الانسان².

كما أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة مجموعة من القرارات تؤسس في مجملها الى الحاجة الى الامتثال لمعايير حقوق الانسان عند اعتماد الدول تدابير استثنائية تفرضها الحالات الطارئة ، مثل قرار 186/50 سنة 1995 الذي أكد على ضرورة حماية حقوق الانسان و ضمانات الافراد ، من جهتها أكدت لجنة حقوق الانسان أنه يجب على كل الدول الالتزام بحماية هذه الحقوق مع ضرورة توافق اجراءات تحصيل الامن الوطني مع القانون الدولي الحقوقي ، و في تقريرها لسنة 2004 علقت اللجنة بالقول " أن الافراط في التعامل مع الحالات الاستثنائية لتحقيق الامن القومي

¹ - حقوق الانسان و تدابير العدالة الجنائية للتصدي للإرهاب ، منهاج تدريب قانوني لمكافحة الارهاب ، نمطية 4 ، مكتب الامم المتحدة المعني بالمخدرات و الجريمة (UNODC) ، الامم المتحدة نيويورك 2014. تحت الرابط :

https://www.unodc.org/documents/terrorism/Publications/Module_on_Human_Rights/Module_4_Human_Rights_A.pdf ، تاريخ الدخول : 2016/05/16.

² - تقرير مفوض الأمم المتحدة السامي لحقوق الإنسان بشأن حماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية في سياق مكافحة الإرهاب ، مجلس حقوق الإنسان ، الدورة الثامنة والعشرون ، البندين 2 و 3 من جدول الأعمال ، الجمعية العامة للأمم المتحدة ، 19 ديسمبر 2014. تحت الرابط : بتاريخ 2016/11/02.

https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session28/Documents/A_HRC_28_28_ARA.doc.

يمكن أن يؤثر على التمكين لحقوق الانسان لذاك يجب على كل الدول تعزيز و حماية حقوق الانسان...وفقا لجميع معايير حقوق الانسان و قواعد القانون الدولي"¹.

اضافة الى قيام الجمعية العامة للأمم المتحدة في هذا الاطار على تذكير الدول في العديد من قراراتها منذ 2002 تحت حماية حقوق الانسان في سياق مكافحة الارهاب ، كما أثار مجلس حقوق الانسان في قراره 07/07 في 28 مارس 2008 الى ضرورة احترام حقوق الانسان في سياق مكافحة الارهاب ، كما شكلت المسألة جزء من استراتيجية الأمم المتحدة لمكافحة الارهاب التي اعتمدت في 08 سبتمبر 2006 بالقرار 288/60 حيث تضمنت تلك الاستراتيجية بند خاص باحترام حقوق الانسان².

و هو ما أكده روبرت قولدمان من خلال التقرير الذي قدمه الى لجنة حقوق الانسان سنة 2005 على ضرورة الحفاظ على سيادة القانون و حقوق الانسان خلال حالات الطوارئ و اعتبر أن متطلبات تحقيق الامن الوطني خلال حالات الطوارئ و الاستثنائية و حماية حقوق الانسان ليس شيء متناقض بل مسؤولية متكاملة للدول .

كذلك قرارات مجلس الامن ركزت على قضايا الامن و السلم الدولي ، فهي قرارات تعكس دور المجلس كجهاز مسؤول عن الحفاظ على الامن الدولي غير انه يمكننا الاستنتاج أنها تؤكد على ضرورة امتثال هذه التدابير المتعلقة بتحقيق الامن الى المعايير المتعلقة بحقوق الانسان و أن تكون متوافقة مع ميثاق الأمم المتحدة .

عموما مجمل القرارات الصادرة عن كل هيئات الأمم المتحدة تؤكد على ضرورة الموافقة و الموازنة بين حماية المواطنين و ممارسة حقوق الانسان و بين تحقيق أمن الدولة³.

¹ - الارهاب وحدود التمكين لحقوق الانسان ، مذكرة ماجستير تخصص حقوق الانسان و الحريات العامة ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة سطيف ، ص.172.

<http://www.univ-setif2.dz/images/PDF/magister/MD8.pdf>

² - ميهوب يزيد ، المرجع السابق ، ص.449.

³ - الارهاب وحدود التمكين لحقوق الانسان ، المرجع السابق ، ص.169.

أما المرجعيات القانونية الوطنية لحل مشكلة الموازنة فتجد سندها في الاطار الدستوري الذي تؤسسه كل دولة ، فالضمانات الدستورية التي يحددها الدستور الوطني يجب على التشريع الداخلي أن يلتزم بها وفقا للمبادئ الدستورية العامة كما يجب مراعاة مبدأ الضرورة و التناسب في مجالات العقاب و المحاكم العادلة ، في هذا الاطار اهتمت أغلب دساتير الدول بوضع نصوص تعطي للمشرع الوطني سلطة تقديرية في اعمال معايير الضرورة و الحالات الاستثنائية ، في هذا السياق يذكر أحمد فتحي سرور أنه لا يوجد تدرج بين القواعد الدستورية لصالح مقتضيات و متطلبات الظروف الاستثنائية الطارئة بل أن الواقع و عامل الزمن هما اللذان يخلقان هذه الظروف و يلعبان دورا مهم في تحديد أساس مشروعية القواعد المطبقة ، فالضرورة و الظروف الطارئة و الاستثنائية والتناسب هما اللذان يحكمان التوازن داخل النظام القانوني الداخلي في تحقيق التوازن بين أمن الدولة و المجتمع باسم حالة الطوارئ و احترام ممارسة حقوق الانسان¹.

الخاتمة :

ان حالة الطوارئ بوصفها حالة استثنائية دستورية قائمة على فكرة الخطر المحدق بالكيان الوطني تسمح للسلطات المختصة اتخاذ كل التدابير المنصوص عليها في القانون والمخصصة لحماية أراضي الدولة ويمكن التوصل لإقامته بنقل صلاحيات السلطات المدنية إلى السلطات العسكرية ، لكن هذا التأصيل النظري لنظام حالة الطوارئ لا يرفع عنه ما يكتنفه من خطورة في الواقع العملي على ممارسة الحقوق و الحريات ، فما تتخذه السلطة التنفيذية من تدابير تمس بصفة مباشرة حقوق الفرد و حرياته سواء تعلق الامر بحريته الشخصية أو تقييد حقوقه السياسية والاجتماعية ، حيث اهتمت أغلب دساتير الدول بوضع نصوص تعطي للمشرع الوطني سلطة تقديرية في اعمال معايير الضرورة و الحالات الاستثنائية ، في هذا السياق لا يوجد تدرج بين القواعد الدستورية لصالح مقتضيات و متطلبات الظروف الاستثنائية الطارئة بل أن الواقع و عامل الزمن هما اللذان يخلقان هذه الظروف و يلعبان دورا مهم في تحديد أساس مشروعية القواعد المطبقة ، فالضرورة و الظروف الطارئة و الاستثنائية و التناسب هما اللذان يحكمان التوازن داخل

¹ - نفس المرجع ، ص ص. 173، 174.

النظام القانوني الداخلي في تحقيق التوازن بين أمن الدولة و المجتمع باسم حالة الطوارئ و احترام ممارسة حقوق الانسان.

كما أن تقييم هذه الظروف الاستثنائية من كونها خطيرة و غير عادية مسألة سياسية أكثر من شيء آخر ، فأغلب الدول التي تتجه لفرض قوانين الطوارئ هدفها الاول الحفاظ على مصالح أخرى غير معلن عنها ، ففي ظل قوانين الطوارئ تتعطل العديد من القوانين العادية مما يؤثر على حقوق الانسان .