

المشروعية الإجرائية في الظروف الاستثنائية Procedural lawfulness in exceptional circumstances

جيماي فوزي¹، خوري عمر²

¹ جامعة يوسف بن خدة الجزائر 1 (الجزائر)، djimaouifawzi@gmail.com

² جامعة يوسف بن خدة الجزائر 1 (الجزائر)، khouri.facdroit@gmail.com

تاريخ النشر: 2024/12/19

تاريخ القبول: 2024/12/12

تاريخ الاستلام: 2024/11/09

Abstract:

Procedural legitimacy in exceptional circumstances is an issue that requires a delicate balance between maintaining security and protecting rights and freedoms. It is a complex legal area that addresses the challenges facing States and Governments in maintaining law and order in the face of crises. These exceptional circumstances entitle the executive to exercise the powers of the legislature and authorize the President of the Republic to take exceptional measures. Despite the limitations placed on public freedoms in exceptional circumstances, these limitations cannot amount to the establishment of exceptional principles of proof that presuppose the conviction of the accused, but the principle of origin in the accused's innocence remains unchanged in any circumstance. A defendant can only be tried before his or her natural judiciary, even if courts for certain offences are established.

Keywords: circumstances, exceptional, censorship, legality, procedural.

المخلص:

المشروعية الإجرائية في الظروف الاستثنائية هي قضية تتطلب توازنًا دقيقًا بين الحفاظ على الأمن وحماية الحقوق والحريات. فهي مجال قانوني معقد يتناول التحديات التي تواجه الدول والحكومات في الحفاظ على النظام والقانون في مواجهة الأزمات. هذه الظروف الاستثنائية تمنح للسلطة التنفيذية ممارسة اختصاصات السلطة التشريعية فتخول لرئيس الجمهورية اتخاذ إجراءات استثنائية. فالمرشع رغم القيود الذي وضعها على الحريات العامة في الظروف الاستثنائية، إلا أنه لا يمكن أن تصل هذه القيود إلى وضع مبادئ استثنائية للإثبات تفترض ادانة المتهم، بل يبقى مبدأ الأصل في المتهم البراءة قائما، لا يمكن التخلي عليه في أي ظرف كان. ولا يمكن أن يحاكم المتهم إلا أمام قضائه الطبيعي، حتى لو تم تشكيل محاكم خاصة ببعض الجرائم.

كلمات مفتاحية: الظروف، الاستثنائية، الرقابة، المشروعية، الاجرائية.

1. مقدمة:

تُعد الرقابة على الشرعية الإجرائية أحد الأدوات الرئيسية في ضمان تطبيق القانون وتحقيق العدالة. فهي تعمل على القيام بتقييم شمولي وموضوعي للإجراءات والقرارات القانونية، وضمان مطابقتها للقوانين والمعايير القانونية المعترف بها، بذلك تسهم الرقابة في حماية المواطنين وضمان حقوقهم، وتعزيز الثقة في نظام العدالة، وبهذا تكون جوهرية لتحقيق العدالة والتعامل النزيه في المحاكمات والإجراءات القانونية.

وبوجود ظروف غير عادية قد ينتج عنها تغييرات تلحق بفكرة الشرعية الإجرائية سواء على المستوى العام أي سلطة الدولة أو الخاص أي الفرد فلا يمكن أن نضحي بسلامة الدولة من أجل احترام قواعد المشروعية فسلامة الدولة فوق أي اعتبار. فهنا الضرورات تبيح المحظورات، فالدولة لها التخلي عن بعض القواعد أو المبادئ المشروعية الإجرائية لمواجهة الظروف الاستثنائية.

ولحماية الحقوق الأساسية للفرد فقد تم تحديد هذه الظروف الاستثنائية على سبيل الحصر وأن تأثيرها على المشروعية الإجرائية يجب ألا يكن مطلقا خاصة فيما تعلق بالدليل في كافة مراحلها فلا يمكن أن يتجرد من الضمانات الأساسية مهما كانت الاسباب. ومن هنا نطرح الإشكالية التالية:

ما هي الضمانات التي وضعها المشرع الجزائري لتكريس المشروعية الإجرائية في ظروف الاستثنائية؟

وللإجابة على هذه الإشكالية وضعنا الخطة التالية:

المبحث الأول: ماهية الظروف الاستثنائية

المبحث الثاني: أثر الظروف الاستثنائية في المشروعية الإجرائية

2. ماهية الظروف الاستثنائية

قد تحدث ظروف استثنائية تهدد سلامة الدولة ولا تحتل التردد في مواجهتها وتقتضي التوسع في سلطات الإدارة كون أن الضرر الأكبر يدفع بالضرر الأدنى فما هي هذه الظروف الاستثنائية التي تتطلب التوسع في سلطات الدولة. (عوض 2005 - 2006 ص

(210

1.2. مفهوم المشروعية الإجرائية في الظروف الاستثنائية

1.1.2. تعريف الظروف الاستثنائية

أولاً: في لغة: هي مركب إضافي يتكون من كلمتين

الظروف لغة: جمع ظرف. والظرف هو المبهم والمؤقت ويسمى المحدود، واتفق القوم على أن المبهم من الزمان مالم يعتب له أحد ولانهاية كالحين. والمحدود منه ما اعتبر فيه ذلك اليوم والشهر.

ثانياً: في القضاء: تعد نظرية الظروف الاستثنائية استثناء على مبدأ سمو الدستور وتستمد مدلولها من القاعدة الرومانية التي تقول: "إن سلامة الشعب فوق القانون". فهي نظرية قضائية تم اللجوء إليها لتدارك العجز والعيوب التي تظهر في مضمون التشريع القائم في مجابهة الظروف الاستثنائية المستجدة والتي تعتبر عقيمة في مواجهة آليات الضبط الإداري المألوفة.

ثالثاً: في الفقه: عرف فقهاء الشريعة الإسلامية الظروف الاستثنائية: "الحالة التي يتعرض فيها إلى الخطر في دينه، أو نفسه، أو عقله، أو عرضه، أو ماله فيلجأ من أجل تخليص نفسه إلى مخالفة الدليل الشرعي الثابت". (عكاشة 2001 ص 198)

2.1.2. تعريف مبدأ المشروعية

يقصد بالمشروعية أن تخضع الدولة بهيئاتها وأفرادها جميعهم لأحكام القانون وألا تخرج عن نطاقه، كما عرفها أحمد ضياء الدين محمد خليل بأنها "التوافق مع القواعد القانونية المستقرة في المجتمع والمعترف بها من قبل أفرادها أياً ما كان مصدرها" (أ. خليل ، بدون سنة نشر، ص584)، فالمشروعية أوسع من الشرعية إذ تعني: "التقيد بما تنص عليه القاعدة القانونية التي أقرها المشرع". (مقابلة 2003 ص 58)

وبالتالي من خلال استقراء تعريف كل من المصطلحين يتبين لنا أن المشروعية أوسع نطاقاً من الشرعية التي تقتصر على مجرد التوافق مع القاعدة القانونية، فالمشروعية تشتمل أيضاً على اعتبارات العدالة والمواثيق والاتفاقيات..

ويظهر المدلول اللغوي الفرق بين كل من المصطلحين: فالشرعية مستمدة أساساً من الشرع بصيغة الفعلية ومعناها موافقة الشرع أي القواعد المنصوص عليها، بينما المشروعية مشتقة من الشرع بصيغة المفعولية وتقيد محاولة الشرع.

2.2. ضوابط نظرية الظروف الاستثنائية

1.2.2. كينونة الظرف الاستثنائي

الظرف الاستثنائي هو ظهور تهديد بخطر في مواجهة الدولة، وقد يكون الخطر داخلياً كالكوارث الطبيعية والازمات الاقتصادية أو العصيان المسلح والمظاهرات غير المرخصة. كما يمكن أن يكون خارجياً كالاغتيالات الخارجية والمواجهات الحربية. ولنكون أمام خطر يفترض عنصرين ألا وهما الجسامة والخطورة، حيث يرى جانب من الفقه إلى أن الخطر يكون جسيم إذا كان من غير الممكن دفعه بالوسائل القانونية العادية أما في حالة ما إذا كان بالإمكان درء هذا الخطأ فلا نكون هنا أمام خطأ جسيم. أما بخصوص الخطر الحال فهو أن يكون لا مفر من وقوع الخطر الذي يؤدي إلى المساس بالمصلحة موضوع الحماية، أي وجود خطر جسيم وحال موجه ضد الدولة واستقرارها.

2.2.2. قصور الإدارة عن التصدي للظرف الاستثنائي بالوسائل العادية

إذا وقع ظرف استثنائي وكان بالإمكان مواجهته بالقواعد القانونية أو الدستورية فلا مجال هنا للحديث عن الظروف الاستثنائية، حيث إن المبتغى من وضع هذه النظرية هو مواجهة ظروف شاذة وغير متوقعة بقوانين استثنائية تكفل مواجهة هذه الأخيرة بشكل مستعجل وأني.

(بن السيمو 2011ص24-25)

3.2.2. تحقيق المصلحة العامة

ينبغي أن تكون الغاية من الإجراء الاستثنائي هو صون المصلحة العامة التي من أجلها تمت التضحية بمبدأ المشروعية.

وتتمثل المصلحة العامة الحيوية في الدفاع عن الوطن، إعادة النظام، واستمرار المرافق

العامة على المستوى القومي والمحلي. (جابوري جانفي 2016)

ويعد شرط المصلحة العامة شرط جوهري تسعى الدولة وفي مختلف ظروفها سواء كانت عادية أو استثنائية تحقيقه، وأي إجراء تأتي بها لإدارة، الهدف منه صون المصلحة العامة وألا تكون الهدف منه الوصول إلى أغراض شخصية تحت أي غطاء. (جابوري جانفي

2016)

تهدف الإدارة إلى مجابهة الظروف لصيانة كيان الجماعة باستعمال سلطاتها الواسعة للتحقيق المصلحة العامة حصراً، وإلا كان عملها معيباً بانحراف السلطة

4.2.2. توافق الإجراء الاستثنائي مع الظرف غير العادي

إن المعيار الذي يمكن من خلاله تحديد جسامه الخطر هو ألا يكون ذلك الخطر متوقعاً أو معتاد الحدوث في حياة الدولة، حيث يستوجب أن يكون خطر غير مألوف أو معروف يستحيل على الإدارة مواجهته بالوسائل والطرق العادية. ويخول أسمى قانون في البلاد لرئيس الجمهورية وفي إطار سلطته التقديرية وبموجب مسؤولياته في الدولة، أن يحدد مسألة تناسب الإجراء المتخذ مع الظرف الاستثنائي فهو وحده من يقرر ويعرق مصادر الأخطار وطبيعتها وإمكانية وقوعها فهو القائد الأعلى للقوات المسلحة والذي ينبغي عليه الحفاظ على سلامة الدولة داخليا وخارجيا وعلى مستوى كل الجهات.

3.2. تطبيقات الظروف الاستثنائية

1.3.2. حالتي الطوارئ والحصار

لقد اختلفت وتنوعت تعاريف الفقهاء لظرفي الطوارئ والحصار حيث يرى الأستاذ نصر الدين بن طيفور بأنها: "نظام استثنائي تحدده الأحكام الدستورية أو التشريعية لتمكين السلطة التنفيذية من تقييد الحريات العامة مؤقتاً لمواجهة الضرورات التي تعجز النصوص القانونية عن التعامل معها."

تعرف الحالة الاستثنائية بأنها نظام يُعلن لدفع الخطر الذي يهدد البلاد، حيث يتم تقييد الحقوق والحريات العامة عند المساس بالأمن والنظام العام، مع الحفاظ على الأمن والسكينة العامة، مما يمنح مرفق الأمن اختصاصات إضافية. أما حالة الحصار، فهي أكثر خطورة من حالة الطوارئ وأقل خطورة من الحالة الاستثنائية، وتتعلق بالأعمال التخريبية أو المسلحة مثل العصيان أو التمرد، حيث تُحال السلطة إلى الجيش عند الضرورة الملحة، مما يخول للرئيس اتخاذ التدابير اللازمة لاستقرار الوضع وتقادي اللجوء إلى الحالة الاستثنائية.

درويش 1966 ، ص 144)

حيث تناولت المادة 97 من التعديل الدستوري لسنة 2020 حالتي الطوارئ والحصار بعدما كان منصوص عليهما في المادة 105 من التعديل الدستوري لسنة 2015، التي سمحت لرئيس الجمهورية إقرار متى كانت هناك ضرورة ملزمة حالة الطوارئ أو الحصار لمدة لا تفوق ثلاثون يوم بعد استدعاء مجلس الامن واستشارة رئيس مجلس الامة، ورئيس المجلس

الشعبي الوطني، والوزير الأول، وكذا رئيس المحكمة الدستورية، حسب الظرف واتخاذ كل ما يلزم لاستتباب الوضعية.

2.3.2. الحالة الاستثنائية

وصف البعض مفهوم الحالة الاستثنائية بأنها:

"إجراءات دستورية مرتبطة بفكرة الخطر الوشيك الذي يهدد كيان الدولة والحفاظ على ترابها، يوكل للسلطة المختصة (السلطة التنفيذية على رأسها رئيس الجمهورية)، اتخاذ كل التدابير الاستثنائية التي اقراها القانون، بهدف حماية سلامة اقليم الدولة، كليا أو جزئيا ضد الأخطار الناجمة عن عدوان مسلح داخلي أو خارجي مع القدرة على إحالة صلاحيات السلطة المدنية إلى السلطات العسكرية". (يامة 2015، ص 197)

وقد بينّ المشرع الدستوري على هذه الحالة في نص المادة 98 التي أنت بالمضمون التالي:

" يقرر رئيس الجمهورية الحالة الاستثنائية إذا كانت البلاد مهددة بخطر داهم يوشك أن يصيب مؤسساتها الدستورية واستقلالها أو سلامة ترابها لمدة أقصاها ستون (60) يوماً".

المنطق الواقعي لنظرية الظروف الاستثنائية يقضي بجمع اغلب السلطات وتركيزها بيد رئيس الجمهورية، وذلك بقصد تمكينه من امتلاك القوة والقدرة اللازمة لدفع المخاطر الجسيمة المحدقة بالدولة وكذا بنظامها وأمنها الداخلي إعادة الأمور إلى أوضاعها العادية في أقرب الآجال. (محمود 1967، ص 8)

3.3.2. حالة الحرب

يقصد بحالة الحرب " الحالة الحاسمة (بيدان 2017 ، ص 91) التي تكون أشد من الحالة الاستثنائية، ويتبدى في عدم الاقتصار على أن تكون البلاد مهددة بخطر داهم، وإنما يشترط أن يكون العدوان واقعا أو على وشك الوقوع حسبما نصت عليه الترتيبات الملزمة لميثاق الأمم المتحدة". (يامة 2015، ص 202)

ووردت حالة الحرب في الدستور الجزائري من ضمن حالات الظروف الاستثنائية في المادتين 100 و 101، حيث جاء فيهما: " إذا وقع عدوان فعلي على البلاد أو يوشك أن يقع حسبما نصت عليه الترتيبات الملزمة لميثاق الأمم المتحدة، يعلن رئيس الجمهورية الحرب...".

كما نصت المادة 101 " يوقف العمل بالدستور مدة حالة الحرب، ويتولى رئيس الجمهورية جميع السلطات".

حيث حدد المشرع من خلال المادتين السابقتين الذكر وكذا المادة 102 الجهة المختصة بإعلان حالة الحرب وأسبابها بالإضافة للإجراءات المتبعة لإعلانها والآثار المترتبة عليها.

3. أثر الظروف الاستثنائية في المشروعية الإجرائية

يهتم قانون الإجراءات الجزائية بضرورة احترام الحرية الشخصية و ذلك يتضح جليا من خلال ما يقدمه من ضمانات لحماية هذه الحرية و رعايتها، ويوصفه من القوانين المنظمة للحرية الشخصية بإقرار العقاب يكون من خلال إجراءات جنائية تحترم فيها الضمانات و حقوق الانسان تحت اشراف القضاء (ا. خليل بدون سنة النشر ، ص 636)،و مع ذلك فإن الظروف الاستثنائية تدعو إلى الخروج عن بعض الضمانات ،و يتطلب في بعض الأحيان وضع غلال على الحرية و هذا لحماية المصلحة العامة ، فكثير من الإجراءات التي لا يجوز للسلطة العمومية اتخاذها في الظروف العادية تصبح جائزة في الظروف الاستثنائية مما تسمح للإدارة عند تطبيقها أن تقيد الحريات و استغلال اباحة توسيع صلاحيتها في مواجهة هذه الظروف . فهل أمام هذه الظروف الاستثنائية تبقى المبادئ العامة للمشروعية الإجرائية قائمة ومحمية أو تتلاشى في ظل هذه الصلاحيات؟

1.3. مبدأ الأصل في المتهم البراءة

يعتبر الأصل في المتهم البراءة من المبادئ المهمة والأساسية والتي لا يمكن التخلي عليه في أي ظرف كان وخاصة إذا تعلق الأمر بإثبات الإدانة، كونه يمثل الحد الأدنى للشرعية الدستورية ولا يجوز للقانون التخلي أو الحد من قيمته. وتشمل ضمانات البراءة في القانون حق المتهم في الاستفادة من الحماية القانونية والمحامي المؤهل لتمثيله والدفاع عن حقوقه. كما يضمن القانون أن يكون التحقيق والمحاكمة عادلة وواضحة دون أي تعامل غير قانوني أو انتهاك لحقوق المتهم. تشمل الضمانات أيضًا حق المتهم في الصمت وعدم الإدلاء بأي اعتراف قسري أو مضطر للإدلاء به. ويجب على المحكمة أن تقدم البرهان الكافي لإثبات إدانة المتهم وأن تكون هناك مراقبة لضمان احترام جميع حقوق المتهم خلال الإجراءات القانونية. فالظروف الاستثنائية هي وحدها التي يمكن لها وضع القيود على الحريات العامة، إلا أنها لا يمكن أن تصل هذه القيود إلى وضع قرائن للإثبات وتفترض ادانة المتهم، بل

يبقى مبدأ الأصل في المهم البراءة قائما لا يمكن التخلي أو مساس به في أي ظرف كان. (سرور 2003 ، ص 628)

2.3. مبدأ القانون كمصدر للإجراءات الجزائية

تمنح الظروف الاستثنائية بحسب جسامتها للسلطة التنفيذية ممارسة بعض اختصاصات السلطة التشريعية فتخول لرئيس الجمهورية اتخاذ كافة الإجراءات السريعة لمواجهة الأزمة وهذه القرارات تكون لها قوة القانون، فالظروف تقتصر أثرها على منح التفويض لرئيس الجمهورية في موضوعات تدخل ضمن النظام القانوني العادي والمقيد بقاعدة شرعية، فتتقيد الإجراءات الصادرة من رئيس الجمهورية بالضمانات المستمد من النظام القانوني ويستحيل المساس أو حرمان منها مثل ضرورة الالتزام بالدليل المشروع وحق المتهم في الدفاع. (جرجس مجلع تاوضروس 2006 ، ص 264)

3.3. القضاء كحارس طبيعي للإجراءات الجنائية

يعتبر القضاء حصن الحريات وحاميها وحارسها في جميع الظروف فالمشروعية الإجرائية تتم مباشرتها في الظروف الاستثنائية بضمان القضاء، فمهما كانت الظروف الاستثنائية ومهما منحت سلطات واسعة تبقى الإدارة مسؤولة عن أعمالها وتخضع للرقابة القضائية، فالقاضي وحده هو من يتحقق من شرعية الأعمال والإجراءات التي تباشرها السلطة تحت مظلة الظروف الاستثنائية، فهذه الأخيرة لا يمكن أن تنفي أن سيادة القانون أساس الحكم للدولة والمشروعية تصبح عديمة الفاعلية ما لم يوجد قضاء يراقبها ويطبق حدودها.

ويتطلب هذا الاشراف توافر أسسه وهي استقلال القضاء وحيثته والقضاء الطبيعي فإذا كانت الظروف الاستثنائية تتطلب سرعة الإجراءات وتشكيل محاكم خاصة ببعض الجرائم، فإن ذلك يجب ألا يخل بمبدأ محاكمة المتهمين أمام قاضيه الطبيعي.

4. خاتمة:

ومن خلال ما سبق فإنه في ظل الظروف الاستثنائية فإن سلطات الإدارة ليست طليقة من كل قيد، بل هناك ضوابط تضيق من نطاق أعمالها.

ان الاعلان على أحد الحالات الاستثنائية المنصوص عليها دستوريا والمقصود على ظروف معينة، يجب أن يقوم على حالة واقعية أو قانونية تدعو إلى التدخل، وأن يكون هذا الإعلان حلا وحيدا ولازما لمواجهة هذا الوضع والهدف منه هو حماية المصلحة العامة.

المشروعية الإجرائية في الظروف الاستثنائية

فمهما منحت الإدارة سلطات واسعة في ممارستها في إطار الظروف الاستثنائية، إلا أنها تبقى تحت رقابة القضاء وكونها يمكنها الخروج على القواعد المشروعية العادية بتوسيع امكانية الخروج على القواعد الشرعية النصية العادية مع الإبقاء على كافة القواعد الأخرى التي تشكل مصدرا للمشروعية بالقدر الذي يسمح للسلطة المحافظة على النظام العام، مع بقاء المشروعية قائمة في مبادئها الأساسية.

كما أنه يمكن تعويض المضرور من الإجراءات التي تتخذها الإدارة في هذا الصدد مع الحفاظ على الضمانات التي لا يمكن المساس بها أو حرمان المتهم منها، مثل مبدأ افتراض البراءة وضرورة الالتزام بالدليل المشروع وحق المتهم في الدفاع وغيرها من الحقوق الأساسية للصيقة بالإنسان والتي تعتبر بمثابة الحد الأدنى لصيانة وحماية كرامته.

5. قائمة المراجع:

- أحمد فتحي سرور . القانون الجنائي الدستوري. القاهرة: دار الشروق، 2003 .
- أحمد ضياء الدين خليل. المشروعية الدليل في المواد الجنائية. بدون سنة النشر .
- جمال جرجس مجلع تلوضروس. الشرعية الدستورية لأعمال الضبطية القضائية. مصرالنسر الذهبي للطباعة، 2006 .
- إبراهيم درويش. نظرية الظروف الاستثنائية، مجلة إدارة القضايا الحكومة، العدد 98، 1966 ص 140.
- إبراهيم يامة. لوائح الضبط الإداري بين الحفاظ النظام العام و ضمان الحريات العامة. جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان، أطروحة الدكتوراه في القانون العام، 2015، ص 202.
- إبراهيم يامة. لوائح الضبط الإداري بين الحفاظ النظام العام و ضمان الحريات العامة. " جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان: أطروحة الدكتوراه في القانون العام، 2015، ص 197.
- أحمد ضياء الدين محمد خليل، مشروعية الدليل في المواد الجنائية، بلون مكان نشر، بلون دار نشر، بلون سنة نشر، ص 584.
- اسماعيل جابوري . نظرية الظروف الاستثنائية وضوابطها في القانون الدستوري الجزائري (دراسة مقارنة). دفاتر السياسة والقانون . العدد الرابع عشر، جانفي 2016 ص 42.
- المهدي محمد بن السبحمو . ضمانات حماية الحقوق والحريات العامة أثناء الظروف الاستثنائية في التشريع الجزائري، مذكرة الماجستير تخصص حقوق وحريات، الجامعة الإفريقية احمد دراية، 2011 ص 24-25.
- رمزي رياض عوض. الرقابة على التطبيق القضائي لضمائن المحاكمة المنصفة. القاهرة، دار النهضة العربية، 2005 - 2006 ص 210.

عبد المنعم عكاشة . مسؤولية الدارة على اعمال الضرورة, القاهرة, دار النهضة العربية ، الطبعة الاولى، 2001
ص 198.

محمد حافظ محمود. القضاء الاداري (دراسة مقارنة). القاهرة: الطبعة الخامسة. دار النهضة العربية، 1967.
مصطفى حسن يوسف مقابلة. الشرعية في الإجراءات الجزائية. عمان: الدار الدولية للنشر و التوزيع و دار الثقافة
للنشر و التوزيع، 2003 ص 58.

مولود ديدان. مباحث في القانون الدستوري والنظم السياسية. الدار البيضاء الجزائر: دار بلقيس للنشر، 2017 .