



جامعة ألكي محند اولحاج - البويرة

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم القانون العام

المعايير المنافسة للدستور في النظام القانوني الجزائري

مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في العلوم القانونية

تخصص: الدولة و المؤسسات العمومية

إشراف الأستاذة

خلوفي خدوجة

إعداد الطالبة

زكنون فضيلة

لجنة المناقشة

الأستاذة : بشور فتيحة رئيسا

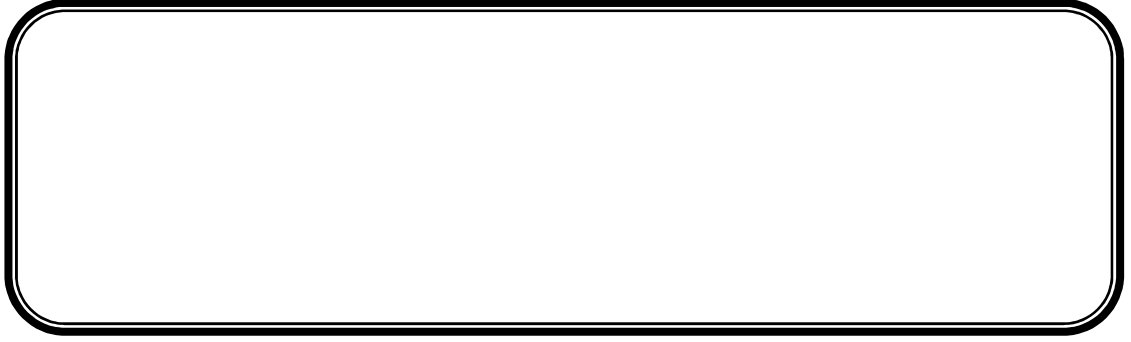
الأستاذة : خلوفي خدوجة مشرفا و مقرا

الأستاذ: بن صفي علي عضوا

تاريخ المناقشة:

2015/12/06

كلية الحقوق و العلوم السياسية



مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في العلوم القانونية

:

()

()

رئيسا.....:

.....:

.....:

تاريخ المناقشة

شكر وعرفان

أشكر الله العليّ القدير على عظمة فضله الذي هدانا للعلم، وسهّل لنا إنجاز هذا العمل المتواضع .

كما أتقدّم بالشكر لكلّ من جعل كل عسر يسرا، و في هذا المقام خالص

شكري و تقديري للأستاذة « خلوفي خدوجة » عرفانا بجميل فضلها

كمشرفة على هذا البحث، وعلى كلّ ما قدّمته لنا من توجيه سديد، و نصح

قيّم كما أتوجّه بجزيل الشكر إلى كلّ أساتذة كلّية الحقوق، و على رأسهم

رئيس قسم القانون العام الأستاذ « كمون حسين » .

كما لا يفوتني أن أشكر أعضاء لجنة المناقشة جزيل الشكر

دمتم جميعا في خدمة العلم.

إهداء

أهدي ثمرة جهدي هذه إلى الوالدين الكريمين أطال الله في عمرهما
وحفظهما، الأستاذة « خلوفي خدوجة » منبع العلم و العطاء، إخوتي

وأخواتي كل العائلة كبيرا و صغيرا.

إلى كل من أحب الله و رسوله و جعل العلم طريقه، و سار على درب

العلماء.

كل طلبة ماستر تخصص الدولة و المؤسسات العمومية

إلى هؤلاء جميعا أهدي هذا العمل.

قائمة المختصرات

أولاً: باللغة العربية

- د. ط: دون طبعة.
- د. س. ن: دون سنة النشر.
- ج. ج. د. ش: الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.
- ج. ر: الجريدة الرسمية.
- د: الدستور.
- ر. ج: رئيس الجمهورية.
- ص: الصفحة.
- ط: الطبعة.
- ع: العدد.
- ف: الفقرة.
- م. أ. د: المجلس الأعلى للدولة.
- م. ش. و: المجلس الشعبي الوطني.

ثانياً: باللغة الفرنسية

- H .C. E : le Haut Comité d'Etat.
- N° : Numéro.
- OP.CIT : Ouvrage Précédemment Cité.
- P : Page.
- P. P : de la Page a la Page.
- O. P. U : Office des Publications Universitaires.

مقدمة

يعدّ مبدأ سموّ الدستور من أهمّ الركائز الأساسية التي تقوم عليها دولة القانون، كون الدستور عبارة عن مجموعة من القواعد القانونية التي تنظّم شكل الدولة و نظام الحكم فيها، يُراد من هذا المبدأ ترعّع الدستور على قمة هرم النظام القانوني في الدولة، هذا ما يوحي إلى أنّ القواعد القانونية المشكّلة للمنظومة القانونية للدولة ليست في مرتبة واحدة، بل تتوزّع على درجات إذ تستمدّ كل قاعدة وجودها من القواعد التي تعلوها، هذا ما يفرض خضوع التشريع الأدنى للتشريع الأعلى منه درجة وفقاً لمبدأ تدرّج القوانين⁽¹⁾.

يعود الفضل في تكريس هذا المبدأ للفقيه النمساوي « هنس كلسن » ضمن نظرية توالد القوانين، أين اعتبر هذا المبدأ أساس النظام القانوني الذي يضمن العلاقة الواضحة للقواعد فيما بينها⁽²⁾، يمثّل الدستور بهذا المعنى محور سيادة القانون في دولة المؤسسات، ففي سياق هذه الفكرة أكدّ ذلك الجنرال الفرنسي « ديغول » في مؤتمر صحفي له سنة 1964 بقوله " الدستور هو الروح، هو المؤسسات و التطبيق "⁽³⁾.

نجد مبدأ سمو الدستور من المبادئ المسلّم بها في فقه القانون الدستوري المعاصر ما دام يمثّل عاملاً حاسماً في بناء دولة القانون، فإنّ صحّ التعبير نجده يعدّ الهندسة القانونية لممارسة السّلطة السياسية، فإذا عبّرنا بمصطلح الدولة القانونية نجد مصطلح مرادف له و هو الدولة الدستورية، يعني الدستور بهذا المعنى الكثير في حياة الدولة السياسية، و القانونية باعتباره القانون الوضعي الأعلى، و الأعلى في الدولة مقارنة بالقوانين الأخرى السائدة فيها، و عليه على جميع الأفراد و كلّ المؤسسات و الهيئات في الدولة مهما كانت طبيعتها الخضوع، و الإلتزام بأحكامه و العمل على احترامه.

ترسم كل هذه المعاني الأبعاد الحقيقية لفكرة سمو الدستور، كونه أرقى معيار قانوني يتمتّع بقوة قانونية لا مثيل لها، فمن الناحية الشكلية تحضيره و إعداده يكون من طرف الجمعية التأسيسية المنتخبة من طرف الشعب، كما يخضع لإجراءات طويلة و معقّدة غير مألوفة، تنتهي إلى الإقرار النهائي بواسطة الشعب عن طريق الاستفتاء.

(1) عمار عباس، العملية الدستورية الجديدة لسنة 2013، مجلّة الفكر البرلماني، ع 32، سبتمبر 2013، ص 28.

(2) عبد المجيد جبار، أعمال البرلمان و مبدأ تدرّج قواعد النظام القانوني في الجزائر، مجلّة الفكر البرلماني، ع 36، نوفمبر 2010، ص 23.

(3) رابحي أحسن، الوسيط في القانون الدستوري، د.ط، دار هومه، الجزائر، 2012، ص 121.

أما من الناحية الموضوعية فإن الدستور هو الوثيقة الأساسية التي تحدد شكل الدولة ونظام الحكم فيها، و توزيع السلطات و الوظائف بين أجهزتها المختلفة، كما يضمن الحقوق و الحريات الفردية و الجماعية للأفراد، فكون هذه المواضيع سامية بحكم طبيعتها المرجعية تجعل من الدستور أسمى معيار قانوني و لا منافس له من حيث مكانته السامية.

لكن في النظام القانوني الجزائري بالرغم من المساعي الرامية إلى تحصين الدستور، إلا أنه ظلّ عرضة لعدة اعتداءات من خلال ظهور معايير أخرى، إذ نجد أن المؤسس الدستوري قد واكب الحدث من خلال تكريس آلية لضمان حمايته من الإعتداء منذ أول دستور أين عهد هذه المهمة للمجلس الدستوري كآلية للرقابة، إلا أن المعيار الأساسي لم يُحجب من هذه الإصابات ليس فقط من زاوية استقراره، لكن ظهور معايير أخرى نافسته على مكانته السامية هذا ما أدى إلى خلق ما يسمّى « بتنازع المعايير الأساسية ».

الإشكالية المطروحة تنطلق من مسألة أن الدستور يمثّل تجسيدا لإرادة الشعب في كيفية تنظيمه، و تسيير مؤسساته الدستورية و القانون الأسمى في الدولة، و عليه إذا كانت أحكامه يجب أن تتقيّد بها جميع السلطات في جميع الحالات أي كانت الضرورة، فإن هذا يفرض فكرة سموه خاصة أنه يعدّ العمود الفقري للحياة السياسية، و سمة أساسية للدولة القانونية فمن هذا المنطلق تُفرض إشكالية حقيقية مفادها، هل أعتبر الدستور الجزائري قانونا أساسيا و عماد الدولة خلال الصراع القائم بينه و بين المعايير المنافسة حول مكانته السامية؟.

وراء اختيارنا لهذا الموضوع جملة من الإعتبارات، منها ذاتية بالدرجة الأولى تتمثّل في الرغبة الفعلية في دراسة الموضوع بجدية، و محاولة إثراء مكتبتنا بمثل هذه الدراسات، كذلك حبّ الإطلاع من خلالها محاولة الوصول إلى نتائج من شأنها توصلنا إلى الكشف عن الأسباب وبعض الظواهر، و محاولة تفسيرها، كما توجد اعتبارات موضوعية أخرى تتعلّق بالبحث بحدّ ذاته مادام الموضوع يدخل ضمن تخصصنا فهو يعدّ شرطا من الشروط العلمية الذي يجب توفره في إختيار البحث، كذلك أهمية الموضوع بحدّ ذاته على الساحة السياسية فمن خلاله نحاول الوقوف أمام إشكالية واقعية سايرت النظام القانوني الجزائري.

يهدف البحث إلى الإجابة عن إشكالية الموضوع مادامت هي التي تحدّد لنا الإطار الذي نخوض فيه، كما يكمن الهدف الآخر في تفسير و تحليل بعض الظواهر من أجل الإطلاع أكثر

على مواطن الخلل في النظام السياسي الجزائري، و عجز الدستور التي أدت به إلى ظهور معايير أدنى منه قيمة، و قوة قانونية نافسته على مكانته المعيارية، فمن خلالها نصل إلى إيجاد حلول يمكن إتخاذها لتقادي مثل هذه الاختلالات.

بهدف معالجة الإشكالية ارتأينا اعتماد عدة مناهج في هذا البحث، كونها الطّريق الذي ينير درب الدّراسة، المنهج التحليلي من خلاله نحاول تحليل الظواهر السياسية، و تفسير الغموض الذي يكتنفها، المنهج الوصفي الذي يُعتبر طريقة من طرق التحليل، و التفسير كونه ضروري لوصف هذه المعايير، و جمع المعلومات و تحديد المشكلة، كما اعتمدنا على المنهج التاريخي الذي يفرض نفسه تأسيسا على أنّ الواقع نتاج لتراكمات سابقة، ولدت في ظروف زمنية مختلفة من خلاله نحاول معرفة الدور الذي جاءت به هذه المعايير.

هذا ما سنحاول توضيحه خلال هذه الدّراسة المتواضعة معتمدين في دراستنا على فكرتين أساسيتين، فمن هذا المنطلق قمنا بتقسيم الخطة إلى فصلين، الفصل الأوّل نعالج فيه المعايير المنافسة للدستور خلال الظروف العادية، الذي قسمناه بدوره إلى مبحثين المبحث الأوّل تحت عنوان (المعاهدات الدولية) و المبحث الثاني بعنوان (الميثاق الوطني).

أمّا الفصل الثّاني نعالج فيه المعايير المنافسة للدستور خلال الظروف الاستثنائية، تناولنا فيه مبحثين المبحث الأوّل بعنوان (أمر 10 جويلية 1965)، و المبحث الثّاني بعنوان (إعلان المجلس الأعلى للأمن و أرضية الميثاق الوطني).

أخيرا خاتمة أوجزنا فيها خلاصة ممّا توصلنا إليه، فعلى المؤسس الدستوري الجزائري إعادة النظر في هرم تدرج المعايير القانونية، و ضرورة اللجوء إلى استخدام فترة الظروف الاستثنائية بشروط صارمة ينبغي إحترامها و التقيد بها، و ما يُقال عن الظروف الاستثنائية يُقال عن المراحل الانتقالية العديدة التي شهدتها البلاد منذ الإستقلال، كما يفرض على المؤسس الدستوري إعادة النظر في آلية الرقابة على دستورية القوانين، ما دام الهدف منها هو العمل على إحترام مبدأ التسلسل الهرمي لإلزامية النصوص القانونية.

الفصل الأول

المعايير المنافسة للدستور

الجزائري

خلال الظروف العادية

عرفت الجزائر بعد مرور نصف قرن من الإستقلال إلى اليوم أربع نصوص دستورية للجمهورية، تتمثل في دستوري برنامج أين تعلق الأمر بدستور 1963 و 1976، و دستوري قانون التي تخصّ دستور 1989 و 1996⁽¹⁾، إضافة إلى التعديلات التي لحقت هذه الوثائق مع خصم الفترات التي عطلّ فيها العمل بالنص الدستوري⁽²⁾، و هو الشيء المثير للإنتباه إذا ما قورن بالدول الأخرى التي تعرف استقرارا دستوريا.

كأصل عام لا يوجد ما ينافس الدستور في مكانته المعيارية فهو يمثل أسمى نص قانوني على الإطلاق، و لا وجود لقاعدة فوق الدستور ضمن تسلسل المصادر⁽³⁾، هذا ما حرص عليه المؤسس الدستوري طوال التجربة الدستورية، حيث أكد على الأهمية التي يكتسيها الدستور منذ أول دستور للجمهورية الجزائرية، فبالرجوع إلى نص ديباجة دستور 1963 من خلال الفقرة 14 منها تنص على «.. و بذلك يتم ضمان السير المنسجم و الفعال للنظم السياسية المقررة في الدستور عن طريق جبهة التحرير الوطني...»⁽⁴⁾.

نصّ أيضا في ظلّ دستور 1976 خلال نص المادة 199 منه « ينفذّ هذا الدستور باعتباره قانون أساسي للجمهورية...»⁽⁵⁾، هذا يعدّ إشارة إلى المكانة التي يحتلّها المعيار الأساسي في النظام القانوني الجزائري.

حذى المؤسس الدستوري الجزائري على نفس الخطى في ظلّ مرحلة دساتير قانون التي تعتبر مرحلة فريدة من نوعها، فمن خلالها نجد أنّ المؤسس الدستوري قد فصل في هذه

(1) عمّار عباس، العملية الدستورية الجديدة لسنة 2013، مجلة الفكر البرلماني، ع 32، سبتمبر 2013، ص 31.

(2) يتعلّق الأمر بالفترات الانتقالية الممتدة من أكتوبر 1963 إلى جوان 1965، و الفترة الممتدة من جانفي 1992 إلى نوفمبر 1995، سواء نتيجة تجميد دستور قائم أو باستيعاده رسميا.

(3) رابحي أحسن، مبدأ تدرج المعايير القانونية في النظام القانوني الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، معهد الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2005-2006، ص 23.

(4) الإستفتاء الشعبي يوم 08 سبتمبر 1963، المتضمن دستور 10 سبتمبر 1963، ج.ج.د.ش، ج.ر.ع 64، المؤرخ في 08 نوفمبر 1963 .

(5) أمر رقم 76-97، المؤرخ في 22 نوفمبر 1976، المتضمن إصدار نص الدستور المصادق عليه في استفتاء شعبي يوم 19 نوفمبر 1976، ج.ج.د.ش، ج.ر.ع 94، المؤرخ في 24 نوفمبر 1976.

المسألة بوضوح، فبالرجوع إلى محتوى ديباجة الدستورين التي تُعتبر العمود الفقري للوثيقة الدستورية فهي تعدّ جزءاً من الوثيقة كلّها⁽¹⁾، نجد في سياق هذه الفكرة حسب ديباجة دستور 1989 أن «.....الدستور يجسّم عبقرية الشعب....»⁽²⁾.

كما أكدّ المؤسس الدستوري على نفس التعبير في ظلّ ديباجة دستور 1996 بنصّه على «.... إنّ الدستور فوق الجميع، وهو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق و الحريات الفردية و الجماعية، و يحمي مبدأ حرية إختيار الشعب....»⁽³⁾، و لم يكتف المؤسس الدستوري بهذا فقط بل كرّس أيضا آلية عهد إليها مهمّة ضمان هذه المكانة التي يحظى بها المعيار الأساسي المتمثّلة في المجلس الدستوري، الذي يعتبر كجهاز مكلف بالرقابة على دستورية القوانين التي تعدّ نتيجة حتمية لمبدأ تدرّج التشريع، الذي يتدرّج عنه مبدأ سمو الدستور واقعيًا⁽⁴⁾.

أوجدت هذه الآلية بمقتضى أول دستور للجمهورية لسنة 1963، غير أنه تراجع عن ذلك في ظلّ دستور 1976، إلاّ أنّ عملية التحوّل الديمقراطي التي عرفتّها البلاد سنة 1989 كانت دافعا حقيقيا لعودة الرّقابة الدستورية إلى مكانتها الطبيعيّة ضمن أحكام الدستور⁽⁵⁾، لكن رغم هذه الحماية المكرّسة إلاّ أنه ظلّ عرضة بظهور معايير أخرى نافسته على مكانته السامية، أين تعلّق الأمر بالمعاهدات الدولية (المبحث الأول)، و الميثاق الوطني (المبحث الثاني).

(1) رابحي أحسن، الوسيط في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 519.

(2) المرسوم الرئاسي رقم 89-18، المؤرخ في 28 فيفري 1989، يتعلّق بنشر نص الدستور المصادق عليه في استفتاء شعبي يوم 23 فيفري 1989، ج.ج.د.ش، ج.ر.ع 09، المؤرخ في 01 مارس 1989.

(3) المرسوم الرئاسي رقم 96-438، المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، يتعلّق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج.ج.د.ش، ج.ر.ع 76، المؤرخ في 08 ديسمبر 1996، المعدّل و المتمّم بموجب القانون رقم 02-03، المؤرخ في 10 افريل 2002، ج.ج.د.ش، ج.ر.ع 25، المؤرخ في 14 افريل 2002، المعدّل بموجب القانون رقم 08-19، المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.ج.د.ش، ج.ر.ع 63، المؤرخ في 16 نوفمبر 2008.

(4) عمّار عبّاس، دور المجلس الدستوري الجزائري في ضمان مبدأ سمو الدستور، مجلّة المجلس الدستوري، ع 01، 2013، ص 71.

(5) بن زاغو نزيهة، التجربة المغاربية في مجال الرّقابة على دستورية القوانين، مجلّة الفكر البرلماني، ع 25، أفريل 2010، ص 81.

المبحث الأول

المعاهدات الدولية كمعيار منافس للدستور

تُعتبر المعاهدات الدولية في عصرنا الحالي المصدر الأساسي من بين مصادر القانون الدولي العام، إذ تتربع على عرش الزعامة في إنشاء قواعد قانونية دولية، و أصبحت جميع المواضيع التي مجالها العلاقات الدولية تنظم عن طريق المعاهدات⁽¹⁾، و للتأكيد على أهمية هذه المعاهدات يكفي فقط الإشارة إلى الإقبال الواسع على استخدامها كأداة، و أسلوب لتنظيم العلاقات الدولية.

أصبحت المعاهدات الدولية في بعض الأنظمة تحتل مكانة مساوية للدستور، أو حتى أسمى منه نظرا للدور الفعّال الذي تقوم به، و يختلف ذلك حسب ما تنص عليه دساتير الدول، فالجزائر تعتبر من بين عديد الدول التي كرّست مبدأ سمو القانون الدولي على القانون الداخلي، فعلى خلاف دستور سنة 1976 الذي جعل المعاهدات و الاتفاقيات الدولية التي يصادق عليها رئيس الجمهورية في نفس مرتبة القانون، فإنّ كلا من دستوري 1989 و 1996 قد جعلتا المعاهدات الدولية في مرتبة تسمو على القانون⁽²⁾.

نجد المادة 132 من دستور 1996 نصّت على أنّ « المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشّروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون »⁽³⁾، نتساءل حول المفهوم الذي يمكن إعطاؤه لعبارة « تسمو على القانون »⁽⁴⁾، فهل هذه المعاهدات تسمو على الدستور ما دام هذا الأخير أيضا هو قانون، أم أنّنا بصدد ترتيب جديد للنصوص

(1) نجيب بوزيد، الرّقابة على دستورية المعاهدات الدولية، د.ط، دار الفكر و القانون، مصر، 2010، ص 15.

(2) محمد هشام فريجة، الالتزامات الدولية الجزائرية في مجال حماية حقوق و حريات الإنسان، مجلة المنتدى القانوني، ع 07، جامعة محمد خيضر، بسكرة، د.س.ن، ص 241 .

(3) دستور 1996، المرجع السابق، ص 51.

(4) جاء مصطلح « تسموا على القانون » بصيغة عامة و شاملة لجميع القوانين بما فيها الدستور، هذا يعدّ مساسا بمبدأ سيادة الشعب صاحب السّلطة التأسيسية.

القانونية في النظام القانوني الجزائري؟، و عليه نتطرق أولاً إلى المقصود بالمعاهدة في المطلب الأول، ثم نتعرض للمكانة التي حُضيت بها في المطلب الثاني.

المطلب الأول

المقصود بالمعاهدة الدولية

تعددت المصطلحات المرادفة لكلمة المعاهدة الدولية في الحياة القانونية الدولية، و نجد بعض هذه المصطلحات تتمثل في الإتفاق، العهد، الميثاق، الاتفاقية، النظام، و غيرها من المصطلحات الأخرى، فهي عبارة عن مصطلحات مختلفة من الناحية اللغوية، إلا أنها ذات مفهوم واحد من الناحية الاصطلاحية⁽¹⁾، كما تختلف المعاهدات في القانون الدولي إما أن تكون ثنائية الأطراف، أو متعددة الأطراف و يختلف دورها باختلاف المجال الذي تتدخل فيه من معاهدة لأخرى⁽²⁾.

حتى يتّضح لنا هذا أكثر نتناول تعريف المعاهدة في الفرع الأول، ثم الطبيعة القانونية القانونية لها في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف المعاهدة الدولية

تُعدّ المعاهدات الدولية المصدر الأوّل المباشر لإنشاء قواعد قانونية دولية، و بالنظر إلى طبيعة السيادة التي تتمتع بها الدول الحديثة تكون مثل هذه المعاهدات ملزمة بالنسبة للدول التي توقعها⁽³⁾، و المتداول في حياة العلاقات الدولية أنّ مصطلح المعاهدة يفيد معاني كثيرة و لأجله يُحدّد حسب الحالة القائمة، أو الحالة المراد تنظيمها بين الأشخاص الدولية

(1) أرزقي لعربي أبرياش، المعاهدات غير المتكافئة في ضوء القانون الدولي المعاصر و الشريعة الإسلامية، د.ط، دار الأمل، الجزائر، 2013، ص 14.

(2) نسرين شريقي و آخرون، القانون الدولي الخاص الجزائري، ط1، دار بلقيس، الجزائر، 2013، ص 26.

(3) عبد الكريم علوان، الوسيط في القانون الدولي العام، د.ط، دار العلمانية و دار الثقافة، مصر، 2002، ص 111.

المتعاقدة و حسب المواضيع المعالجة⁽¹⁾، حتى يتّضح لنا تعريف المعاهدة أكثر نتعرّض إلى معنى المعاهدة لغة و اصطلاحا، و تبيان خصائصها.

أولاً: معنى المعاهدة

أ) المعاهدة لغة

تُعرف المعاهدة لغة أنها التعاهد و التعهّد، و هو إحداث العهد بما عهدته بمعنى آخر تفيد العمل الذي تمّ الاتفاق عليه و وجوب مراعاته حالا، فالمعاهدة في اللّغة العربية نجد لها مرادفات عديدة منها نجد الميثاق، العهد، الأمان، الهدنة، ... و غيرها، فهي كلّها معاني تفيد إلزام الشّخص نفسه بأمر يفي به أو تكاليف يتّخذها⁽²⁾.

ب) المعاهدة إصطلاحا

أما من النّاحية الإصطلاحية نجد كلمة المعاهدة هي كلمة عامة، و شاملة لا فرق بينها و بين التّسميات الأخرى المذكورة سابقا، فقد عرّفتها اتفاقية فينا حول قانون المعاهدات لسنة 1969 من خلال نص المادة 02 منها أن المعاهدة تعني « ذلك الإّتفاق الدولي المعقود بين الدول في صيغة مكتوبة، و الذي ينظّمه القانون الدولي سواء تضمّنته وثيقة واحدة، أو وثيقتان متّصلتان أو أكثر و مهما كانت تسميتها الخاصة »⁽³⁾.

نخلص من خلال التّعريف السّابق إلى أن المعاهدة الدولية هي تلك الإّتفاقية التي تعقدها الدول فيما بينها بغرض تنظيم علاقة قانونية دولية، مع تحديد القواعد التي تخضع لها هذه العلاقة، فالمعاهدة بهذا المعنى تعدّ جزءا من التّشريع فالمؤسس الجزائري قد منح لها المكانة السّامية⁽⁴⁾، هذا ما ظهر جليّا من خلال

(1) في حالة الحرب مثلا نجد: معاهدة الصّلح، معاهدة التّحالف، معاهدة الهدنة.....إلخ، و في حالة السّلم نجد معاهدة الصّداقة، معاهدة اقتصادية....و غيرها من التّسميات الأخرى.

(2) أرزقي لعربي أبرياش، المرجع السابق، ص 32.

(3) إّتفاقية فينا لقانون المعاهدات المبرمة بتاريخ 23 ماي 1969، انضمت إليها الجزائر بموجب المرسوم رقم 222/87، المؤرّخ في 13 أكتوبر 1987، يتضمّن الانضمام مع التّحفظ إلى اتفاقية فينا، المبرمة بتاريخ 23 ماي 1969، ج. ر. ع 42، المؤرّخ في 14 أكتوبر 1987.

(4) حمزة خشاب، مدخل إلى العلوم القانونية و نظرية الحق، د.ط، دار بلقيس، الجزائر، 2014، ص 74.

نص المادة 132 من دستور 1996، إذ نجده منح لها أعلى درجة من القانون ومن ثمة لا يمكن مخالفة أحكام هذا الإتفاق بل يجب احترامه و الالتزام به⁽¹⁾.

ثانيا: خصائص المعاهدة

من خلال التعريفين السابقين نجد أنّ المعاهدة الدولية تتميز بمجموعة من الخصائص تتمثل فيما يلي:

- المعاهدة اتفاق دولي، فهي بهذا المعنى توافق إرادتين أو أكثر لإحداث حقوق، و واجبات في ضوء قواعد القانون الدولي.
- المعاهدة تُبرم بين أشخاص القانون الدولي، و عليه فأيّ اتفاق يبرم بين غير هذه الأشخاص لا تدخل في عداد المعاهدات.
- المعاهدة اتفاق مكتوب، نجد شرط الكتابة في المعاهدة أمر مطلوب كقاعدة عامة لأنها تعتبر الدليل عند الاحتجاج بها كما أنّ الكتابة تحمي الحقوق و تحدّد الالتزامات.
- خضوع موضوع المعاهدة لأحكام القانون الدولي، إذ تخضع أحكام المعاهدة إلى نصوص القانون الدولي سواء من خلال تنظيم العلاقة، أو من حيث الآثار المترتبة عنها⁽²⁾.

(1) نصّت المادة 132 من دستور 1996 على أن: " المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون ".

(2) زغوم كمال، مصادر القانون الدولي، د.ط، دار العلوم للنشر، الجزائر، د.س.ن، ص 54.

- المعاهدة ترتب آثارا قانونية، فإبرام المعاهدة الدولية يؤدي حتما إلى ترتيب آثار قانونية معينة، و ذلك بخلق مراكز قانونية جديدة تمكن أصحابها من الانتفاع بالحقوق، كما يمكن أن ترتب التزامات في ذمة أطراف⁽¹⁾.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للمعاهدة الدولية

تعتبر مسألة الطبيعة القانونية للمعاهدة الدولية من الأمور التي كثر حولها الجدل بين فقهاء القانون الدولي العام، و ظهر في سياق هذه المسألة ثلاث إتجاهات مختلفة، المعاهدة الدولية ذات طبيعة عقدية (أولا) ، المعاهدة الدولية ذات طبيعة تشريعية (ثانيا)، المعاهدة الدولية ذات طبيعة خاصة (ثالثا).

أولا: المعاهدة ذات طبيعة عقدية

تطرقنا خلال الفرع الأول إلى تعريف المعاهدة بأنها اتفاق دولي يبرم بين أشخاص القانون الدولي، في حين نجد العقد هو إتفاق مبرم بين شخصين أو أكثر من الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين، أو من أشخاص القانون الدولي الخاضعين لقواعد القانون الخاص فغاية هذا الإتفاق إحداث أثر قانوني بين الأطراف المتعاقدة فقط و لا يمتد إلى الغير.

وعليه من خلال التمييز بين التعريفين السابقين يتضح لنا الفرق الشاسع بين المعاهدة والعقد، رغم أن أنصار نظرية العقد يبررون رأيهم على أساس أن العقد و المعاهدة مصدرهما قانون واحد و هو القانون الخاص.

كما برر أصحاب هذا الإتجاه رأيهم هذا أيضا باعتبار أن المعاهدة في شكلها وعناصرها شبيهة بالعقد، لكن على الرغم من كل هذه الأسانيد إلا أن هذه النظرية وُجّهت لها انتقادات مما دفع بذلك إلى ظهور إتجاه آخر⁽²⁾.

(1) زغوم كمال، المرجع السابق، ص 54.

(2) أرزقي العربي أبرياش، المرجع السابق، ص ص 39-40.

ثانيا: المعاهدة ذات طبيعة تشريعية

ناد أصحاب هذا الاتجاه بأن المعاهدة ذات طبيعة تشريعية، جاء هذا على أنقاض الرأي القائل أن المعاهدة ذات طبيعة عقدية، و جاء تبرير أصحاب هذا الاتجاه كون المعاهدة تعبر عن الإرادة الشارعة لأطرافها بمختلف قواعد قانونية فهي تعدّ تشريع بحدّ ذاته.

كما برّر رأيه هذا أيضا بأن المعاهدة الدولية تُحدث أثر قانوني، فالمعاهدة حسب آراء فقهاء هذا الاتجاه تُنشأ، تُعدّل أو تُلغى قواعد قانونية، و عليه فالمعاهدة في الحياة الدولية حسب رأي هذا الاتجاه هي بمثابة قوانين، فهي على هذا النحو تمثّل بمثابة التشريع في دائرة النظام الداخلي⁽¹⁾.

لكن يجب على المرء ألا يأخذ هذا القول كلياً على حقيقته، فمن الواضح أن عديد المعاهدات المنعقدة بين الدول لا تنشئ قاعدة عامة واحدة للقانون الدولي⁽²⁾، و عليه نجد هذا الاتجاه تعرّض لعدّة انتقادات فهناك بعض المعاهدات تُطبّق قواعد قانونية موجودة سابقا دون أن تنشئ أية قاعدة، ففي هذه الحالة نكون أمام عمل و تصرف خاضع للقانون مثله مثل العقد تماما، فالمعاهدة على هذا النحو مطابقة لمفهوم العقد.

ثالثا: المعاهدة ذات طبيعة خاصة

نظرا للانتقادات الموجّهة لكلا من الاتجاهين، أجمع فقهاء القانون الدولي على أن المعاهدة الدولية بين العقد و التشريع، فهي ذات طبيعة خاصة لا داعي إلى إسقاط مفاهيم القانون الخاص الداخلي على المعاهدة، و لا مفاهيم القانون العام الداخلي على المعاهدة في الحياة الدولية، فالمعاهدة ليست تشريعا و لا عقدا، فهي بين هذا و ذاك، و لو أنها تشبه التشريع من جهة و العقد من جهة ثانية، لكن المعاهدة لها خصوصيتها فهي تصرف دولي يقوم بها الأشخاص الدوليون⁽³⁾.

(1) أرزقي العربي أبرياش، المرجع السابق، ص ص 39-40.

(2) عبد الكريم علوان، المرجع السابق، ص 111.

(3) أرزقي العربي أبرياش، المرجع السابق، ص 41.

المطلب الثاني

مكانة المعاهدات الدولية

تميز موقف المؤسس الدستوري الجزائري بنوع من التردد، و التحفظ إزاء المعاهدات الدولية خلال الحقبة الاشتراكية المنتهجة بعد الإستقلال مباشرة بموجب دستوري 1963 و 1976، هذا راجع للأفكار التقليدية التي كانت تتنابه، خاصة تلك التي ترى في أن المعاهدة وسيلة في يد الدول الكبيرة لاحتكار و استغلال الدول الصغيرة، إلا أنه ابتداء من مرحلة الانفتاح الليبرالي المعبر عنها بمقتضى دستوري قانون فقد سجلت تحولات نوعية بناءة في تحديد موقف المؤسس الدستوري من المعاهدات الدولية⁽¹⁾.

إستطاع المؤسس من خلالها أن يحدّد بشكل نهائي مكانة هذه المعاهدات بالموازاة مع القوانين الداخلية، فبعد أن وضع المعاهدات في مرتبة مساوية للقانون بموجب نص المادة 159 من دستور 1976، نجدها اليوم أصبحت تحتلّ مكانة تسمو على القانون لكن الأمر لم ينتهي هنا فقط، بل أصبحت منافسة للمعيار الأساسي للدولة و هو الدستور، الذي يعدّ القانون الأسمى في الدولة⁽²⁾، كونه يعدّ شرطا أساسيا للنظم المعاصرة، و عنوانا للمصادقية واحترام الشرعية في شقّها الوطني و الدولي⁽³⁾.

يحتلّ الدستور بهذا المعنى المرتبة الأولى في قوانين الدولة التي يجب عليها الإلتزام بما ورد فيه من أحكام بذلك يتحقّق تطبيق مبدأ الشرعية الدستورية، الذي يعني به تقيدّ وخضوع الحكّام و المحكومين لقواعد القانون، و العمل بموجبها أيضا الذي ينتج عنه التقيدّ بمبدأ تدرج القواعد القانونية، حيث يخضع التشريع الأدنى للتشريع الأعلى منه درجة، بالتالي لا يجوز أن يتعارض قانون عادي مع أحكام الدستور⁽⁴⁾.

(1) رابحي أحسن، الوسيط في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص ص 292 - 293.

(2) محمد هشام فريجة، المرجع السابق، ص 24.

(3) عمّار عبّاس، المرجع السابق، ص 73.

(4) سعيد بو الشعير، القانون الدستوري و النظم السياسية، المقارنة، ط02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004،

ص ص 190 - 191.

لمعرفة موقف المؤسس الدستوري في سياق هذه الفكرة، نتعرض إلى مكانة المعاهدة الدولية ضمن القوانين العادية في الفرع الأول، ثم الصراع القائم بين المعاهدات و المعيار الأساسي خلال الفرع الثاني.

الفرع الأول: سمو المعاهدة الدولية على القانون الداخلي

تصبح المعاهدة الدولية التي تقوم الدولة بإبرامها في مجال علاقاتها جزءا من قانونها الداخلي، فيتعين على سلطان الدولة تطبيقها⁽¹⁾، لكن التساؤل الذي يراودنا في سياق هذه المسألة بالنسبة لحالة التعارض التي تقع بين المعاهدة و القانون الداخلي، فهل تعتبر المعاهدة جزءا من القانون الداخلي و يسمى على جميع القوانين؟، أم تعتبر جزءا من القانون الداخلي باعتبارها قانون عادي؟، هذا ما سنحاول دراسته خلال هذا الفرع.

أولا: علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي الجزائري

أدى تداخل العلاقات الدولية و اتساع نطاقها في العصر الحالي إلى تطور القانون الدولي بحد ذاته، و تقدّمه بشكل أصبحت موضوعاته تشمل تلك التي كانت تعدّ من صميم الاختصاص الداخلي للدولة، حيث ثار حول مسألة العلاقة بين القانون الدولي و القانون الداخلي عدّة تساؤلات قانونية قادتها مدارس فقهية مختلفة تتعلّق أساسا بتدرج القوانين⁽²⁾.

نجد أصحاب المدرسة الكلاسيكية التي تأخذ بفكرة الإرادية في وجود القانون الدولي مع الفصل بين النظام الدولي والنظام الوطني، فالمعاهدة الدولية حسب هذه المدرسة لكي تطبق في المجال الوطني يجب أن تحوّل إلى قاعدة وطنية، أمّا المدرسة الأحادية جاءت على أنقاض مذهب الازدواجية حيث أخذت بمبدأ وحدة القانون مع سمو القانون الدولي، إلا أن

(1) حسينة شرون، موقف القضاء الدولي من التعارض بين الاتفاقيات و القانون الداخلي، مجلة المفكر، ع 03، جامعة محمد خيضر، بسكرة، د.س.ن، ص 186.

(2) أوصيف السعيد، تدهور المعيار التشريعي في النظام القانوني الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير، فرع الإدارة المالية، كلية الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2001-2002، ص 39.

هذه المدارس عجزت عن تقديم حلول منطقية، و علمية هذا ما جعل العديد من دساتير الدّول حاليا تتضمّن أحكاما تتعلّق بالقيمة القانونية للمعاهدات التي تبرمها الدّول⁽¹⁾.

رغم أنّ المعاهدة كأصل عام لا تُعتبر مصدرا من مصادر القانون الوطني، غير أنّه يمكن أن يحدث ذلك عندما تقوم بوضع الإجراءات التي تهدف من خلالها تنظيم، و مراقبة مرور المعاهدات الدولية من المجال الدولي إلى المجال الداخلي⁽²⁾، باعتبار الجزائر مثلها مثل باقي دول العالم فهي ملزمة بتطبيق التزاماتها الدولية، و احترامها فإنّها تجد نفسها مجبرة على إيجاد الحلول المناسبة لمشكلة التعارض، أو في حالة التنازع بين قوانينها الداخلية وما إلتزمت به إراديا من قواعد دولية.

نجد المشرّع الجزائري في سياق هذه الفكرة أنّه قد فصل بين أمرين، الأمر الأوّل علاقة المعاهدة الدولية و القانون العادي، ففي حالة تعارض معاهدة مصادق عليها بشكل دستوري صحيح مع قواعد القانون العادي الداخلي، المشرّع الجزائري نصّ صراحة على سمو المعاهدة طبقا لنص المادة 132 من دستور 1996، سواءا كان القانون العادي سابقا على اعتماد معاهدة، أو لاحقا على ذلك فالأمر سيان الأولوية تكون للمعاهدة، فإنّ المشرّع بهذا قد صان المعاهدة الدولية، و حماها من التشريع المخالف لها في حالة صدوره بعدها⁽³⁾.

الأمر الثاني علاقة المعاهدة الدولية بالدستور إذ حاول المؤسس الدستوري الجزائري خلال دستور 1976 إيجاد حلّ لمشكلة تعارض المعاهدة الدولية مع الدستور، فمن خلال نص المادة 160 منه التي جاء في مضمونها أنّه « إذا حصل تناقض بين أحكام المعاهدة أو جزء منها و الدستور لا يؤذن بالمصادقة عليها، إلاّ بعد تعديل الدستور»⁽⁴⁾.

إلاّ أنّ المؤسس الدستوري لم يفلح فالمحاولة لم تكن سديدة، و ذلك راجع لغياب جهاز رقابة مدى دستورية المعاهدة خلال تلك الفترة، لكن بالرجوع إلى الدستور الحالي لسنة

(1) نجيب بوزيد، المرجع السابق، ص 86.

(2) أوصيف السعيد، المرجع السابق، ص 39.

(3) نجيب بوزيد، المرجع السابق، ص 96.

(4) دستور 1976، المرجع السابق، ص 27.

1996 و على غرار دستور 1989 جاء بالحلّ شبه الأمتل لهذه المعضلة، و ذلك ما تبين من خلال نصّه على إنشاء جهاز مكلف بمراقبة دستورية المعاهدات، و القوانين وتحديد مهامها⁽¹⁾.

يظهر ذلك من خلال نص المادة 165/1 من دستور 1996، التي نصّت على أن « يفصل المجلس الدستوري بالإضافة إلى الاختصاصات التي خولتها إياه صراحة أحكام أخرى في الدستور، في دستورية المعاهدات و القوانين، و التّظيمات، إمّا برأي قبل أن تصبح واجبة التّفيذ أو بقرار في الحالة العكسية »⁽²⁾.

جاءت المادة 168 من نفس الدستور أيضا لتضع حلّا مباشرا لمشكلة تعارض المعاهدة و الدستور التي جاء في مضمونها « إذا ارتأى المجلس الدستوري عدم دستورية معاهدة أو اتّفاق أو اتّفاقية، فلا يتمّ التصديق عليها »⁽³⁾، لكن على الرّغم من هذه المساعي الرّامية إلى تحصينه و ضمان حمايته إلاّ أنّه ظلّ عرضة لعدّة خروقات⁽⁴⁾.

ثانيا: القيمة القانونية للمعاهدة الدّولية

لم يتطرق أول دستور للجمهورية الجزائرية الصّادر سنة 1963 إلى القيمة القانونية للمعاهدة الدولية في الهرم القانوني الدّاخلي، و لم يتغيّر الأمر إلاّ بعد صدور ثاني دستور للجمهورية سنة 1976، الذي كرّس من خلاله فكرة المساواة بين المعاهدة و القانون⁽⁵⁾، هذا ما ظهر جليّا من خلال نص المادة 159 منه، فطبقا لنص هذه المادة نجد أنّ المعاهدة تصبح قانونا واجب التّطبيق داخليا مثل باقي القوانين بعد المصادقة عليها⁽⁶⁾.

(1) نجيب بوزيد، المرجع السابق، ص 87.

(2) دستور 1996، المرجع السابق، ص 58.

(3) المرجع نفسه، ص 59.

(4) رابحي أحسن، الوسيط في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 291.

(5) نجيب بوزيد، المرجع السابق، ص 84.

(6) دستور 1976، المرجع السابق، ص 28.

كرّس الدستور الحالي أيضا نفس المقاصد التي جاء بها دستور 1989، الذي نصّ على مبدأ سمو المعاهدة الدولية على القانون، و يظهر هذا من خلال نص المادة 123 من دستور 1989 بصريح العبارة، و النصّ الحرفي الذي جاءت به المادة 132 من دستور 1996، التي نصّت على أنّ « المعاهدات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية حسب الشّروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون »⁽¹⁾.

نجد المؤسس الدستوري قد حذى على نفس درب الدّول المتفتّحة أكثر على القانون الدولي، كما أزال الغموض و التناقض الذي كان سائدا في ظلّ دستور 1976، من خلال نص المادة 159 التي جعلت المعاهدة في نفس المرتبة و القانون هذا من جهة⁽²⁾، و بين مواد أخرى من القانون الداخلي التي تقرّ ضمنا سمو المعاهدة على القانون من جهة أخرى هذا ما ظهر لنا من خلال نص المادة 21 من القانون المدني المعدّل و المتمّم⁽³⁾.

فمن خلال المضمون الذي جاءت به نص المادة 132 السابقة الذكر نجد أنّ المؤسس الدستوري قد انتبه للمشاكل التي كانت في ظلّ دستور 1976، فالنتيجة المتوصل إليها واحدة لا يختلف حولها إثنان، و هي المكانة الوسيطة التي منحها المؤسس الدستوري الجزائري للمعاهدة الدولية بين الدستور كونه القانون الأسمى، و بين القوانين العادية الأخرى⁽⁴⁾، و يبقى الإشكال مطروح حول الصّراع القائم بين المعاهدة الدولية و المعيار الأساسي على الرّغم من أنّ المؤسس قد سوى هذه المسألة.

(1) دستور 1996، المرجع السابق، ص 59.

(2) مزياني حميد، عن واقع الازدواجية التشريعية و العمل التشريعي في النظام الدستوري الجزائري « دراسة مقارنة »، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 74.

(3) نصّت المادة 21 من القانون المدني، الصّادر بأمر رقم 58/75، المؤرّخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمّن القانون المدني، ج.ر.ع 78، المؤرّخ في 30 سبتمبر 1975، المعدّل و المتمّم بالقانون رقم 05-07، المؤرّخ في 13 ماي 2007، ج.ر.ع 31، المؤرّخ في 13 ماي 2007، على أنّ: « لا تسري أحكام المواد السابقة إلاّ حيث لا يوجد نص قانوني على خلاف ذلك في قانون خاص أو معاهدة دولية نافذة في الجزائر ».

(4) رابحي أحسن، مبدأ تدرّج المعايير القانونية في النظام القانوني الجزائري، المرجع السابق، ص 72.

الفرع الثاني: سموّ الدستور على المعاهدة الدولية

بعد عرضنا للعلاقة بين القانون الدولي، و القانون الداخلي و القيمة القانونية لهما، نجد أنّ كلا من القانونين يشتركا في تنظيم الحياة الإجتماعية، فعلى الرغم من التداخل الموجود بينها في بعض الأحيان، إلا أنّ المؤسس الدستوري الجزائري قد فصل في المسألة إذ جعل الدستور القانون الأساسي في الدولة فهو يسمو على المعاهدة⁽¹⁾.

أولا: المبدأ الأصلي

الأصل أنّ المعاهدة الدولية تحتلّ مرتبة أدنى من الدستور، ليس من المرجح اعتبارها أعلى من الدستور باعتباره يمثّل التشريع الأعلى في الدولة، فبعد صمّت المشرع الجزائري عن تكريس مبدأ تدرّج المعاهدات الدولية على القانون الداخلي في ظلّ المرحلة الأولى من نظام الحزب الواحد، إلا أنّ القراءة التحليلية لمرحلة الانفتاح الليبرالي نجده إنتهى بالمعاهدة الدولية إلى جعلها تتواجد على درجة من سلّم تدرّج القوانين بين الدستور و القانون العضوي⁽²⁾.

بالرجوع إلى الفقرة 11 من ديباجة دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1996 أيضا نجد أنّ المؤسس الدستوري جعل الدستور فوق الجميع، و هو القانون الأساسي الذي يضمن الحقوق و الحريات الفردية و الجماعية⁽³⁾، و عليه كيف يمكن أن نفسّر اتفاق دولي ينافس أسمى معيار داخلي للدولة؟، و هذا ما سنحاول معالجته خلال العنصر الموالي.

(1) تبنّى المشرع الجزائري نظرية وحدة القانون مع سمو القانون الدولي على القانون الداخلي، و جعله في مرتبة أدنى من الدستور أي خاضعة له، حسينة شرون، علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي، مجلة الباحث، ع 05، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2007، ص 165.

(2) عبد الله بوقفة، القانون الدولي المعاصر و القانون الدستوري، د.ط، دار الهدى، الجزائر، 2012، ص 563.

(3) دستور 1996، المرجع السابق، ص 06.

ثانيا: الاستثناءات الواردة على مبدأ سمو الدستور على المعاهدات

يُمكن تصوّر دستور الدولة كأداة قانونية متكاملة متى كان النصّ واضحا و صريحا فهو نهائي، هذا يعني أنّها لا تحتاج نصوصا أعلى منه لأنّ سموه هذا يجعله مُحصن من التآثر بنصوص أخرى، إذ يشكّل الدستور ضمانا لقيام المؤسسات الدستورية للدولة بنشاطها مع احترام اختصاصات بعضها البعض في ظلّ التّكامل لتفادي الفراغ المؤسّساتي، لكن القضية التي تطرح بشدّة في سياق هذه الفكرة تخص العلاقة بين الدستور و المعاهدة الدولية سواء من حيث الأولوية، أو من حيث أيّهما يسمو على الآخر⁽¹⁾.

أين أصبح الإستثناء الوارد على مبدأ سمو الدستور على المعاهدات الدولية يجعلنا نقف أمام ترتيب جديد للنصوص القانونية، حيث أصبح الدستور يحتلّ مكانة أدنى من المعاهدة الدولية، لكن هل يشمل الإستثناء كل المعاهدات المنصوص عليها في الدستور؟.

إذا تمعنا في فحوى النصوص الدستورية نجد أنّ هذا النوع من المعاهدات يشمل فقط المعاهدات الخاصة بالحقوق و الحريات الأساسية، فيجب ألا يغيب على الأذهان أنّها إنبثقت عن « إعلان عالمي » Déclaration Universelle، فالطبيعة العالمية لهذه القواعد تُستمد من عالمية الحقوق التي تحميها، هذا يعني أنّها حقوقا شاملة عامة شرّعت لفائدة الجميع مصدرها يعبر عن الإرادة المشتركة للشعوب، فنجد هذه الحقوق مُدسترة لأنّها تمثّل مبادئ عالمية ومحفوظة بمقتضى هذه المعاهدات⁽²⁾، لكن كيف يمكن الحفاظ عليها في القانون الداخلي؟.

ما دام الجزائر تعدّ طرفا منخرطا في مثل هذه المنظّمات فهي تبقى ملزمة إتجاه القرارات التي تصدر عنها، حتّى لو كان الأمر يستوجب تعديل القانون الأساسي للدولة

(1) محمد بوسلطان، الرّقابة على دستورية المعاهدات في الجزائر، مجلّة المجلس الدستوري، ع 01، 2013، ص 65.

(2) رابحي أحسن، الوسيط في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 298.

بشكل يجعله يتلاءم و أحكام القانون الدولي، و هذا لضمان احترام الدول للقانون الدولي الإنساني، و قواعد حماية الحقوق الأساسية للإنسان⁽¹⁾.

نجد أن المؤسس الدستوري الجزائري هكذا قد أعطى لها أهمية بالغة، فمن خلال نص المادة 178 من دستور 1996 نستخلص منها أنه حضر تعديل مثل هذه الحقوق و الحريات الأساسية، فالمادة 178 جاءت بصريح العبارة خلال الفقرة الأولى منها و الفقرة الخامسة التي جاءت بنصها على أن « لا يمكن أيّ تعديل دستوري أن يمسّ:

ف1- الطابع الجمهوري للدولة،

ف5- الحريات الأساسية و حقوق الإنسان و المواطن،»⁽²⁾.

من خلال نص هذه المادة نجد أن المؤسس الدستوري قد وضع هذه الحقوق في نفس مرتبة الطابع الجمهوري الذي يمثل الدولة ككل، هذا ما يجعلنا نستخلص أنه إذا كان المؤسس قد تحفّظ ظاهريا على سموّ الدستور من الناحية الشكلية فهذا ليس مطلق، فمن الناحية الموضوعية قد يصطدم ببعض المواد هي دستورية لكن قوتها الإلزامية تسمو على باقي أحكام الدستور.

يظهر هذا جلياً إذا احتملنا مثلا حدوث تعديل للدستور، أو تغيير للنظام برمته مع كل ذلك تبقى هذه الأحكام فوق الدستورية محتفظة بوجودها، ومرتفعة عن كلّ تعديل دستوري أين تعلق الأمر بحقوق الإنسان، و الحريات الأساسية التي مرجعها مواثيق دولية عالمية⁽³⁾.

نجد هذه الحقوق قد حُضيت بضمانات دستورية واضحة لأنها تشكّل أعمدة ترتكز عليها حقوق أخرى، فحاجة المجتمعات الإنسانية لها و أهميتها في حفظ الأمن، و السلم في العالم جعلها ترقى و تسمو على بقية النصوص، و المبادئ القانونية كيفما كانت وطنية أو دولية، تكون هذه القواعد ذات الأصل الدولي أسمى من الدستور، و هو الإستثناء الوحيد

(1) نجيب بوزيد، المرجع السابق، ص 86.

(2) دستور 1996، المرجع السابق، ص 62.

(3) رابحي أحسن، الوسيط في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 299.

الوارد على مبدأ سمو الدستور على المعاهدة الدولية، و ذلك راجع للتطبيق الفوري الذي تتميز به هذا النوع من المعاهدات⁽¹⁾.

المبحث الثاني

الميثاق الوطني كمعيار منافس للدستور

عرفت الجزائر خلال مرحلة الإيديولوجية نشر عدة وثائق قانونية، تُعرف بإسم الميثاق التي تحمل في طياتها مجموعة من النصوص القانونية شاع إستعمالها بعد الإستقلال من أجل نشر هذه الإيديولوجية، تكون هذه الوثائق في بعض الأحيان متبوعة بنصوص ذات طابع تشريعي و تنظيمي⁽²⁾، فمن بين هذه الوثائق نجد الميثاق الوطني الصادر بموجب الأمر رقم 57-76⁽³⁾.

نجد قاموس المصطلحات القانونية يعرف الميثاق (Charte - Pacte) بأنه وثيقة رسمية ذو طابع إتقائي، كما عرف أيضا بأنه عبارة عن تعبير عن مواقف ذات خاصية سياسية بدون قيمة قانونية محددة لكن ذات نتائج سياسية، كما تترادف كلمة الميثاق والدستور، يعرف الميثاق أيضا بأنه عقد فهو نوع من الأساليب في وضع الدستور عن طريق الإتفاق بين الحاكم و المحكوم⁽⁴⁾.

أمام تضخم المعايير القانونية التي شهدتها الجزائر، فإن تحديد مضامينها من حيث المبدأ بقي غير مستقر و غير ثابت، و هذا راجع لاختلاف الأهداف الموكلة إليها، لكن هل

(1) محمد بوسلطان، المرجع السابق، ص 70.

(2) رابحي أحسن، مبدأ تدرج المعايير القانونية في النظام القانوني الجزائري، المرجع السابق، ص 76.

(3) أمر رقم 57-76، المؤرخ في 05 جويلية 1976، يتضمن إصدار الميثاق الوطني، ج.د.ش، ج.ر.ع 06، المؤرخ في 30 جويلية 1976.

(4) أحمد سعيقان، قاموس المصطلحات السياسية و الدستورية و الدولية، ط1، مكتبة لبنان ناشرون، لبنان، 2004، ص

يمكن خلق صراع معياري بين الدستور و الميثاق؟، أين أصبحت المعضلة تكمن في تحديد الترتيب النهائي القانوني لهذه المواثيق، التي شكّلت لغزا حقيقيا بالنسبة للباحثين⁽¹⁾.

المطلب الأول

إعداد الميثاق الوطني و إقراره

تميّز النظام الجزائري عن غيره من الأنظمة بإعتماده طريقة المواثيق المكتوبة الضخمة كأسلوب لبيان إيديولوجية، و رؤية الحكّام، و المجتمع، و المستقبل بكلّ محتوياته، فإذا كانت المواثيق السابقة قد وُضعت من قبل جبهة التحرير الوطني باعتباره الحزب الطلائعي، فإنّ الميثاق الوطني هذا يختلف عنها، كونه جاء إضافة لتوضيح إيديولوجية النظام، و أهدافه ولإضفاء صفة الشرعية على الأعمال التي قام بها النظام خلال الفترة الممتدة من 19 جوان 1965 إلى 19 جوان 1976⁽²⁾.

تميّز الميثاق الوطني بأنّه وثيقة إيديولوجية للشعب لأنّ إقراره جاء بموافقة الشعب عليه، فمن خلال هذه الميزة فقط و في باده الأمر بدأ ظهور بعض التشابه بين الميثاق والدستور هذا ما جعله ينافس في مكانته السامية، و عليه نتناول خلال هذا المطلب الجهة التي أعدت الميثاق في الفرع الأول، ثم نتعرض إلى طريقة إقراره خلال الفرع الثاني مادام أنّه حضي بجهود استثنائية.

الفرع الأول: الجهة المعدة للميثاق الوطني

كان للخطاب الذي ألقاه رئيس مجلس الثورة، و الحكومة يوم 19 جوان 1975 البداية الأولى الرسمية لإعداد مشروع الميثاق الوطني، حيث صرّح في الخطاب على أنّ « السّلطة

⁽¹⁾ عمر فرحاتي، إشكالية الديمقراطية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة الماجستير، فرع التنظيمات السياسية و الإدارية، معهد العلوم السياسية و العلاقات الدولية، جامعة الجزائر، 1992، ص 20.

⁽²⁾ سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013، ص ص 211-212.

الثورية ستعدّ ميثاقاً يُعرض على الشعب للمناقشة، و إبداء الرأي فيه بكلّ حرية، و يكون ذلك في إطار الاختيار الاشتراكي و الحزب الواحد»⁽¹⁾.

هكذا أنشئت لجنة تحضيرية المسماة « باللجنة السامية للميثاق »⁽²⁾، لإعداد المشروع التمهيدي بموجب الأمر رقم "75-69"، المؤرخ في سنة 1975 المكونة من أربعة أعضاء وذهب بعضهم إلى أن عدد أعضاء اللجنة هو ستة أعضاء⁽³⁾.

قدم المشروع للمناقشة بعدها على مستوى القاعدة التي نُضمت بموجب تعليمة دامت شهري ماي و جوان 1976، انتهت مهمة اللجنة الفنية على مستوى الرئاسة بإعداد المشروع النهائي يوم 19 جوان 1976، عُرض الميثاق الوطني على الشعب للتصويت عليه يوم 27 جوان 1976، فكانت النتيجة التعبير الحقيقي عن الإرادة الشعبية حسب منظمي هذا الاستفتاء فالميثاق الوطني على خلاف الموثائق السابقة لم يكن من وحي مجلس الثورة أو الحكومة، بل كان بإشراك الشعب في إعداده و إقراره تحت رقابة السلطة، و وفق توجيهاتها واختياراتها مما جعل منه اللسان الرسمي للسلطة، و التعبير الحقيقي عن الإرادة الشعبية⁽⁴⁾.

الفرع الثاني: طريقة إقرار الميثاق الوطني

بعد إعداد المشروع التمهيدي على مستوى مجلس الثورة، و الحكومة فتحت المناقشة العامة خلال شهري ماي و جوان 1976⁽⁵⁾، التي شملت مختلف جهات الوطن بل امتدت حتى إلى الجالية الجزائرية المقيمة بالخارج، مما سمح لأفراد الشعب الإدلاء برأيهم حول

(1) فوزي أوصديق، الوافي في شرح القانون الدستوري، 3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 69.

(2) لم تُنشر القائمة المتضمنة أعضاء اللجنة، إلا أنه هناك من قال أن اللجنة تكونت من السادة أسماؤهم: « أحمد طالب الإبراهيمي، عبد العزيز بوتفليقة، ابن الشريف، محمد الصديق بن يحيى، بلعيد عبد السلام »، ظهر هذا من خلال الصور التي نشرتها مجلة إفريقيا - آسيا لشهر جوان 1976.

(3) أكد طالب الإبراهيمي أن مُعدّي الميثاق هم: مصطفى الأشرف، رضا مالك، بلعيد عبد السلام، محمد الصديق بن يحيى و عبد العزيز بوتفليقة، أحمد طالب الإبراهيمي.

(4) سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، ص 312.

(5) عُرض على الشعب للتصويت عليه في 27 جوان 1976، و نال المصادقية بنسبة 98,75% من الأصوات، و صدر

بتاريخ 05 جويلية 1976

المشروع، هذا ما يؤكد على الأهمية التي تكتسبها الوثيقة بالنسبة لمستقبل السلطة مقارنة مع غيرها، هذا ما ميزها عن الوثائق السابقة لها التي لم تُعرض لا للمناقشة و لا للتصويت عليها⁽¹⁾.

من خلال محتوى مضمون الميثاق نستفسر أنه توضح الرؤية المستقبلية المتمثلة في اعتماد التجربة السابقة بإضفاء صفة الشرعية عليها، و تأكيد الإستمرار في انتهاج النهج الاشتراكي في التنمية الوطنية باعتباره سلاحا نظريا، و إستراتيجيا يأخذ بعين الاعتبار واقع كل شعب و يستبعد كل تعصب مذهبي.

يتضح لنا كذلك من خلال ما سبق بأن الميثاق الوطني كان الغرض من إعداده هو وضع الأسس الإيديولوجية، و توضيح المسيرة للنظام السياسي للدولة بمختلف جوانبه، بدءا من القاعدة المتمثلة في البلدية و الولاية، أخيرا على المستوى الوطني، و الهدف من طريقة إقراره أيضا إشراك الشعب في مناقشته و التصويت عليه، هكذا يكون الميثاق قد مارس السلطة التأسيسية في إطار الخيار الاشتراكي الذي لا رجعة فيه، و المعتمد أساسا من قبل القوى التي كانت تملك سلطة القرار أثناء الثورة و بعدها.

نتساءل في سياق هذه الفكرة حول القيمة القانونية التي يكتسبها هذا الميثاق، خاصة أن جاء مضمونه جاء بنفس مضامين الوثيقة الدستورية، و عليه هل بإمكاننا القول أن الميثاق الوطني يعدّ دستور بحد ذاته؟.

(1) سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، المرجع السابق، ص 215.

المطلب الثاني

القيمة القانونية للميثاق الوطني

يُعدّ الميثاق الوطني القوّة القانونيّة الأسمى في النظام القانوني الجزائري⁽¹⁾، وللعمل العام في المجتمع، فهو من حيث المحتوى و المضمون كُيف بأنه الإطار الإيديولوجي للدولة الجزائرية، و وثيقة فلسفة الثورة الاشتراكية للنظام⁽²⁾، هكذا نجده حضي بمكانة سامية.

حسب نص المادة 01 من الأمر رقم 57-76 نجد أن الميثاق الوطني هو المصدر الأعلى لسياسة الأمة و لقوانين الدولة⁽³⁾، كما أكّدت المادة 06 من دستور 1976 على أن الميثاق الوطني يُعتبر المصدر الأساسي لسياسة الأمة، و قوانين الدولة، و أنه المرجع الإيديولوجي، و السياسي لمؤسّسات الحزب، و الدولة على كلّ المستويات⁽⁴⁾.

(1) يوجد نقاش فقهي حادّ حول الطّبيعة القانونيّة لمثل هذه الوثائق إلى جانب إعلانات الحقوق، و مقدمات الدساتير فهل تتمتع هذه الوثائق بقوة قانونية أم لا ؟، انقسمت الآراء بهذا الشأن إلى أربع طوائف:

- رأي يقرّر و يعترف بالقوّة القانونيّة لها، حيث منح لها قوّة و قيمة قانونية أسمى، أو أعلى من قيمة النصوص الدستورية إلّا أنها تتضمن و تحتوي على الأسس و المبادئ التي استند إليها الدستور في وجوده، و ما على الدستور إلّا صياغة فنيّة وقانونية جديدة لهذه الأسس و المبادئ.

- رأي آخر يقرّر اعترافه بالقوّة و القيمة لهذه الوثائق مع وضعها في نفس مرتبة النصوص الدستورية، فهذه الوثائق تتساوى في درجة قوتها القانونيّة مع الدستور، و ذلك على أساس وحدة الجنس، وحدة المصدر «السلطة التأسيسية»، و وحدة المحتوى و المضمون التي جاءت بها.

- رأي آخر يرفض تماما و ينكر أيّة قيمة قانونية لهذه الوثائق على أساس أنها لا تخلق مراكز قانونية جديدة، لا تعدّل ولا تلغي مراكز قانونية أخرى.

- أمّا أصحاب الرّأي الأخير أخذ برأي وسط يقرّر فيه حتمية التّريق و التّمييز بين ما صيغ من هذه الوثائق في صلب الدستور في شكل قواعد قانونية أمرّة، فهذه لها قوّة و قيمة قانونية مساوية في درجة إلزامها للقواعد القانونية الدستورية، أمّا بقيّة هذه النصوص التي جاءت بها الوثائق و لم تُصبّ في صورة قواعد دستورية فإنّها مجردة من أيّة قيمة، عمّار عوابدي، القانون الإداري، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص 89.

(2) المرجع نفسه، ص 88.

(3) أمر رقم 76-57، المتضمن نشر الميثاق الوطني، المرجع السابق.

(4) دستور 1976، المرجع السابق، ص 03.

الفرع الأول: سمو الميثاق الوطني على الدستور من الناحية الشكلية

نجد من خلال نص المادة 06 من دستور 1976 أنها حملت في طياتها إقرار مبدأ سمو الميثاق الوطني، و أنه المصدر الأساسي لسياسة الأمة بل يمثل المرجعية لأي تأويل في الدستور⁽¹⁾، فبالنظر إلى طريقة إقراره و إعداده نجد أن الميثاق الوطني يتميز بسمو مطلق كونه إستطاع أن ينتحل نفس خصائص، و إجراءات المعيار الأساسي، فقد خضع لإجراءات إستثنائية شبيهة بتلك التي يخضع لها الدستور، كما أنه من الناحية الموضوعية إستهدف نفس مواضيع الدستور⁽²⁾.

كان الميثاق الوطني المرجع الأساسي لسياسة الدولة، و هو المصدر الأعلى لفكرها وقوانينها إذ لا يجوز للسلطات العامة تجاوز الخطوط العريضة التي حددها الميثاق، حيث كان يحتوي على الصبغة الإيديولوجية ذات التوجه الإشتراكي⁽³⁾.

نخلص إلى نتيجة مفادها أن الميثاق الوطني هو المصدر الأساسي يعلو على باقي القوانين الأخرى، فباعتباره جاء لإضفاء صفة الشرعية على الأعمال التي قام بها النظام بين فترة جوان 1965 و جوان 1976⁽⁴⁾، نجده يمثل المصدر المادي لجميع قوانين الدولة و هو المرجع الأعلى لأي تأويل، و يقول الأستاذ " فوزي أوصديق " في هذا الصدد بأن « الميثاق الوطني هو بمرتبة الأبوة لجميع القوانين، أي القاعدة التي يستمد الدستور روحه »⁽⁵⁾.

نجد قوة و درجة هذه الوثيقة أنها ظهرت من خلال الأهمية التي منحت لها ذلك من خلال الجهة التي أعدتها، حيث تضمنت إشارات الحزب و الدولة بمختلف قطاعاتها من

(1) شريط وليد، السلطة التشريعية من خلال التطور الدستوري الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام، كلية

الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2011-2012، ص 47.

(2) رابحي أحسن، الوسيط في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 302.

(3) عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 89.

(4) المرجع نفسه، ص 91.

(5) فوزي أوصديق، الوافي في شرح القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 76.

إدارية و عسكرية⁽¹⁾، ما ميز هذه الوثيقة عن بقية المواثيق الأخرى على الخصوص طريقة إقرارها الذي كان عن طريق الشعب الذي يعتبر مصدرا للسلطة⁽²⁾.

الفرع الثاني: سمو الميثاق الوطني على الدستور من الناحية الموضوعية

يقول الدكتور " محمد القورصو " أن الحماس الثوري الموروث عن الحرب التحريرية ورغبة القادة الفياضة في بناء دولة جزائرية إجتماعية ثورية من جهة، و العداء الشديد الذي كانت تُكَنّه الفئات الأكثر تضرراً من الإستغلال الكولونيالي، و من سنوات الحرب المدمرة بإيديولوجية البورجوازية المشخصة في الاستعمار، و أعوانه أو في من حاول أن يسلك سبيلا آخر غير الاشتراكية من جهة أخرى، مهدّ كل ذلك الطريق لتصورات أكثر ثورية من ذي قبل⁽³⁾.

أين تجسّد هذا بواسطة الميثاق الوطني الذي أعتد كمصدر إيديولوجي أساسي في إعداد و صياغة دستور 1976، حيث وضع الأرضية الأساسية و نقطة الانطلاق لإضفاء الشرعية و مصادقية المؤسسات، وفقا لإيديولوجية اشتراكية نالت مصادقة الشعب عليها بكل أطيافه⁽⁴⁾.

جسد الميثاق الوطني التوجه الإيديولوجي للنظام السياسي الجزائري، الذي فصل بشكل واسع في التوجهات الإيديولوجية، و الأهداف المستقبلية معتبرا أن الاشتراكية الخيار الوحيد والأقدر على السير بالتنمية الوطنية، و بناء الدولة الجزائرية إذ ركّز الميثاق على عملية إقامة دولة اشتراكية ديمقراطية ليس فقط من حيث الأهداف إنما أيضا في طريقة سيرها⁽⁵⁾.

(1) سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، المرجع السابق، ص 212.

(2) المرجع نفسه، ص 218.

(3) رابحي أحسن، الوسيط في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص ص 306-307.

(4) شريط وليد، المرجع السابق، ص 48.

(5) نوال بالحري، أزمة الشرعية في الجزائر (1962-2007)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع التنظيم السياسي والإداري، كلية العلوم السياسية و الإعلام، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2006-2007، ص 103.

نجد من خلال نصوص المواد المكرّسة في ظلّ دستور 1976 أنّ للميثاق قيمة سياسية و قانونية هامة، باعتباره المصدر الأساسي لسياسة الأمة و قوانين الدولة⁽¹⁾، حيث نصّت المادة 01 منه على أن « يسري مفعول الميثاق الوطني الآتي نصه، ابتداء من نشره، و هو المصدر الأسمى لسياسة الأمة و قوانين الدولة »⁽²⁾.

وعليه رغم أنّ الميثاق الوطني لم يُصدر في شكل نصوص قانونية مُبَوَّبة، و مُفهرسة في شكل مواد كما هو الحال بالنسبة للدستور و القوانين، إلّا أنّه احتلّ مكانة تسمو على الدّستور أين إستمدّ درجة قوّته، و قيمته القانونية من مضمونه، و محتواه إنطلاقاً من أنّ الميثاق الوطني يمثّل الإطار الإيديولوجي، و الوثيقة العامة الشّاملة للسياسة العامة والإستراتيجية العامة للدولة الجزائرية و الإشتراكية.

كما حدّد الميثاق أيضاً الإتجاهات و المناهج السياسيّة التي يتعيّن على الدستور المحافظة عليها، هذا يوحي إلى أنّ الدستور يجب أن يكون مطابقاً للميثاق مادام يمثّل القاعدة و الأساس المرجعي للدستور⁽³⁾، و لم يكتفي الميثاق بما جاء في مضمونه فقط بل حتّى محتوى، و مضمون الدستور الجديد الذي تلاه كان في كلّ مرّة يرجع إلى الميثاق، منه مؤدى نص المادة 2/127 بنصّها على اعتماد "م. ش. و" في نشاطه التشريعي على الميثاق الوطني⁽⁴⁾.

سائر المؤسس الدستوري هذه الفكرة أيضاً في ظلّ ديباجة الدّستور الجديد، فقد نصّ على «.... إنّ المصادقة الشعبيّة على الميثاق الوطني في استفتاء 27 يوليو 1976 قد أتاحت من جديد فرصة أخرى للثورة الجزائرية كي تحدّد مذهبها، و ترسم إستراتيجيتها على

(1) سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، المرجع السابق، ص 211.

(2) أمر رقم 76-75، المتضمن نشر الميثاق الوطني، المرجع السابق.

(3) نوال بلحربي، المرجع السابق، ص 190.

(4) دستور 1976، المرجع السابق، ص 27.

ضوء الإختيار الإشتراكي الذي لا رجعة فيه، و من هنا ينطلق الشعب الجزائري في مسيرته نحو الرقي.....»⁽¹⁾.

يُعدّ الميثاق الوطني كوثيقة سياسية و إيديولوجية حدّث هام في مسار النظام السياسي الجزائري، ذلك من خلال تشبّعه بالروح الإيديولوجية القوية، و وضوح المسالك الفكرية فيه فالميثاق الوطني حضي بمفاهيم نظرية ضخمة مقارنة بالمفاهيم المحيطة بالدستور⁽²⁾.

نجد الأستاذ " رابحي أحسن " عرفه و أعطى له مفهوما أدقّ، فالميثاق الوطني يمثّل وثيقة أساسية موازية للدستور تتضمن مجموعة من القواعد السياسية، الإقتصادية والاجتماعية، الثقافية، العقائدية، الحضارية، و التاريخية على الخصوص التي تستهدف توضيح و ترسيخ البرنامج السياسي و الإيديولوجي للنظام و كذلك تحديد الأهداف الموكلة إليه⁽³⁾.

يُعتبر الميثاق الوطني الإطار المتضمّن المبادئ، و المحاور الكبرى لبناء مجتمع إشتراكي مُحدّد للعلاقة بين الحزب و الدولة، و دور الشعب في التنمية الوطنية فهو البرنامج السياسي للحكومة، كما أنّه المصدر الأساسي لها ولقوانين الدولة و مؤسسات الحزب⁽⁴⁾، لكن إذا خلصنا إلى أنّ الميثاق الوطني أسمى من الدستور، و هو مرجعية لأيّ تأويل حسب ديباجة دستور سنة 1976، نتساءل أين هو تطبيق مبدأ تدرّج القواعد القانونية في النظام القانوني الجزائري؟.

رغم أنّ الميثاق في هذه الحالة يعدّ أسمى من الدستور، إلا أنّ هذا السمو يبقى غامضا فكيف يمكن لوثيقة إيديولوجية أن تتنافس أسمى معيار؟، رغم وجود أوجه التشابه بينهما من حيث الشكل و المضمون⁽⁵⁾.

(1) دستور 1976، المرجع السابق، ص 02.

(2) نوال بلحربي، المرجع السابق، ص 191.

(3) رابحي أحسن، الوسيط في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 303.

(4) نوال بلحربي، المرجع السابق، ص 110.

(5) شريط وليد، المرجع السابق، ص 47.

نخلص في الأخير إلى أنه رغم ضخامة المفاهيم و التفسيرات الممنوحة للميثاق الوطني، و التشابه الكبير بينه و بين المعيار الأساسي من عدة جوانب خاصة طريقة إعداد الوثيقة التي إستدعت جهود إستثنائية⁽¹⁾، إلا أنه بالرجوع إلى نص المادة 199 من دستور 1976 نجدها قد فصلت نوعا ما في الإشكال بنصها على أن « ينفذ هذا الدستور باعتباره قانونا أساسيا للجمهورية »⁽²⁾.

يفهم من نص هذه المادة سمو الدستور على الميثاق الوطني كونه القانون الأساسي للدولة، فالميثاق على هذا النحو ما هو إلا مفسر لأحكام الدستور، و ليس تنظيم مجالات هي من اختصاص المعايير القانونية الأخرى، فهو يمثل التوجه السياسي و الإيديولوجي للنظام في إطار برنامج معين، على الرغم من وجود علاقة تكميلية بينهما التي تشبه الجذر بالفرع⁽³⁾.

(1) رابحي أحسن، الوسيط في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 312.

(2) دستور 1976، المرجع السابق، ص 32.

(3) رابحي أحسن، الوسيط في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 314.

الفصل الثاني

المعايير المنافسة للدستور

الجزائري

خلال الظروف الإستثنائية

تُعتبر فترة الظروف الإستثنائية « الإنتقالية » من أصعب المراحل التي عرفها النظام السياسي الجزائري، و هذا نظرا لانعدام الإستقرار في الأوضاع الدستورية، ذلك أن الجزائر منذ الإستقلال إلى اليوم لم تشهد دستورا واحدا⁽¹⁾، حيث عرفت صدور أول دستور للجمهورية سنة 1963 مرورا بنظام الحكم المؤقت خلال الفترة الممتدة من أكتوبر 1963 إلى غاية 19 جوان 1965، الذي جاء بنظام حكم ذو طابع إشتراكي إستمر العمل به إلى غاية سنة 1976، أين تدعم شرعيا بموجب الميثاق الوطني و الدستور.

جاء بعدها ثاني دستور للجمهورية الجزائرية باعتبارها دولة صاحبة سيادة سنة 1976 ليختم مرحلة أطلق عليها بالشرعية الثورية، و يُدشن بعدها مرحلة أخرى تسمى بالشرعية الدستورية⁽²⁾، فالمنتبّع لمسار النظام السياسي الجزائري خلال مرحلة الحزب الواحد يلاحظ الظاهرة الإنتقالية أنها أصبحت سمة من سمات السلطة في بلادنا، و هذا ما إنعكس سلبا على المؤسسات السياسية مما ترتب عنه خرق أسمى معيار قانوني في الدولة و هو الدستور.

عقب الانقلاب العسكري الذي حدث في 19 جوان 1965 الذي شكّل مجلس الثورة نتج عنه تجميد العمل بالدستور، وكل المؤسسات الدستورية إستنادا إلى الشرعية الثورية⁽³⁾، حيث تمّ تعويض الدستور بمعيار آخر أدنى منه درجة أين تعلق الأمر بالميثاق الوطني، فهذه المرة يُعيد التاريخ نفسه، و بوجه جديد بعد أن عاشت الجزائر أحداثا عديدة و متنوّعة خلال المرحلة الأولى، التي شملت مختلف المجالات و عتبرت بمثابة خلفيات تسببت في الإنتقال من النظام الإشتراكي إلى النظام الليبرالي⁽⁴⁾.

(1) صالح بلحاج، المؤسسات السياسية و القانون الدستوري في الجزائر من الاستقلال إلى اليوم، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص 03.

(2) كريمة جباري، الإصلاحات السياسية في الجزائر «1989-1997»، رسالة لنيل شهادة الماجستير في التنظيم السياسي والإداري، قسم العلوم السياسية و العلاقات الدولية، كلية العلوم الإنسانية، جامعة الجزائر، 2001، ص 92.

(3) يونس حفيظة، الأزمة السياسية في الجزائر و المؤسسات الجديدة، رسالة لنيل شهادة الماجستير، فرع الإدارة و المالية العامة، معهد الحقوق الإدارية و العلوم القانونية، جامعة الجزائر، 2000-2001، ص 01.

(4) سعيد بو الشعير، القانون الدستوري و النظم السياسية المقارنة، المرجع السابق، ص 09.

حيث وصل بالنظام السياسي الجزائري إلى طريق مسدود خلال هذه الفترة نظرا للنقطة السريعة لتجربة التعددية، خاصة بعد إيقاف المسار الإنتخابي لسنة 1991، هذا ما أدى بالجزائر إلى خوض مرحلة حرجة تصاعدت المواجهة فيها، و شهدت البلاد موجة من العنف السياسي لم تشهد لها مثيل⁽¹⁾.

تميّزت مرحلة التعددية ب بروز مشاكل عديدة ساهمت فيها السلطة، و المعارضة أتت في نهاية المطاف إلى حدوث أزمة دستورية و سياسية، ثم أمنية كادت تعصف بكيان الدولة كان بذلك دستور سنة 1989 دستور أزمة فتح فعلا المجال للديمقراطية التعددية، إلا أن هذا التغيير لم يكن منسجما مع الوضع، أين عرفت الجزائر دخول مرحلة انتقالية أخرى من جانفي 1992 إلى غاية نوفمبر 1995، عطلت فيها الحياة الدستورية رسميا و فعليا تم فيها تهميش المعيار الأساسي، و تعويضه بمعايير أدنى منه درجة.

نجد تاريخ الجزائر حافل بالأحداث و التفاعلات على كافة المستويات، فكل المحطات التاريخية للجزائر عرفت تطورات متعدّدة، و متسارعة سواء على المستوى النظري المتمثل في المواثيق و النصوص الرسمية، أو على المستوى التطبيقي المتمثل في ممارسة أنظمة الحكم التي تعاقبت على السلطة في الجزائر⁽²⁾، فإذا كان هذا يمثل ثراء النظام القانوني الجزائري إلا أنه إنعكس سلبا، فخلال المراحل الإنتقالية المتعاقبة كانت كلّ مرّة تستعين بمعايير قانونية تسهر على السير العادي للدولة، و في نفس الوقت تتكفل بمهمة وضع الأسس و القواعد التي من شأنها العودة إلى الحياة العادية⁽³⁾.

أدى هذا إلى تهميش الدستور و تجريده من كلّ قيمة قانونية و قوّة إلزامية، يقول العميد "بيردو Burdeau" في سياق هذه الفكرة أن « الدساتير اليوم لم تبقى لها المكانة السامية التي كانت تحتلّها رغم أن تدوينها مازال يعمل به ، فقد تجرّد مفهومها لتصبح مجرد رمز ، هكذا

(1) بوشناق شمسة و آدم قبي، إدارة النظام السياسي للعنف في الجزائر «1988-2000»، مجلّة الباحث، ع 03، جامعة ورقلة، 2004، ص 127.

(2) عمر فرحاتي، المرجع السابق، ص 20.

(3) عمران محمد، مؤسّسات المرحلة الانتقالية في الجزائر «1992-1997»، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق و العلوم الاقتصادية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2004-2005، ص 85.

فالدساتير اليوم لا تمثل سوى مجرد أطلال»⁽¹⁾، حيث تمّ توقيف العمل بالدستور مرتين في ظروف مختلفة أين تعلّق الأمر بأمر 10 جويلية 1965 (المبحث الأول)، إعلان المجلس الأعلى للأمن وأرضية الوفاق الوطني (المبحث الثاني).

المبحث الأول

أمر 10 جويلية 1965 كميّار بديل الدستور

إصطدمت تجربة الحزب الواحد في الجزائر بكثير من الصّعوبات، إذ تجد مصدرها بالأساس في أزمة السّلمة بحدّ ذاتها التي عرفتها المؤسّسات السّياسية منذ الأيام الأولى من الإستقلال⁽²⁾، فبعد عدّة صراعات و خلافات، و طبيعة نظام الحكم في البلاد بين أنصار الإتّجاه الليبرالي، و بين أنصار الإتّجاه القوي ذي النزعة الاشتراكية - الحزب الواحد -، أين تمكّن أصحاب الإتّجاه الأخير على رأسهم رئيس الحكومة " أحمد بن بلّة " من وضع مشروع دستور 1963⁽³⁾، الذي وافق عليه الشّعب بموجب الإستفتاء الذي كان في 08 سبتمبر 1963.

جاء هذا الدستور مكرّسا للاشتراكية و الحزب الواحد، و من السّلمات الخطيرة التي منحها لرئيس الجمهورية بموجب نص المادة 59 منه إتّخاذ تدابير إستثنائية في حالة الخطر الوشيك لحماية المؤسّسات الدستورية للدولة و أمنها⁽⁴⁾، فمن خلال نص هذه المادة نجد أنّ رئيس الجمهورية هو صاحب الإختصاص الوحيد في تطبيق هذه المادة، و هذا بالنظر إلى المكانة التي يتمتّع بها بموجب الدستور.

وهو الأمر الذي حدث فعلا بعد 23 يوما فقط من عمر أول دستور للجمهورية الجزائرية الصّادر بتاريخ 10 سبتمبر 1963 إثرى التّمرد العسكري، إذ لجأ رئيس الجمهورية

(1) رابحي حسن، الوسيط في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 314-315.

(2) بورايو محمد، السلطة التنفيذية في النظام الدستوري الجزائري بين الوحدة و الثنائية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه دولة في

القانون العام، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، بن عكنون، الجزائر، 2012، ص 44.

(3) عمر فرحاتي، المرجع السابق، ص 30.

(4) دستور 1963، المرجع السابق، ص 10.

إلى تطبيق نص المادة 59 و قام بتجميد الدستور، و تركيز جميع السلطات في يده حيث أصبح الرئيس بن بلة هو كل شيء، بالتالي تحت هذا الظرف الإستثنائي جمّدت المؤسسات الدستورية أصبح الرئيس هو صاحب السلطة في البلاد⁽¹⁾.

بقي الأمر على حاله إلى غاية نهاية إنقلاب 19 جوان 1965⁽²⁾، أين تمّ فيه الإطاحة بنظام الرئيس بن بلة محاولة لإيجاد أجهزة و مؤسسات و لو مؤقتة لتسيير أمور البلاد، هذا ما اتّضح من خلال الخطاب الذي ألقاه الرئيس الراحل هواري بومدين، حيث ركّز فيه على ضرورة بناء جهاز دولة حقيقي و فعّال، بعدها اتّضحت الصورة تماما بصدر أمر 10 جويلية 1965 الذي أُعتبر بمثابة دستور صغير، و عوض أسمى معيار قانوني في الدولة⁽³⁾.

جاء في مقدّمة أمر 10 جويلية بأنّه « ريثما يتمّ إقرار دستور جديد، فإنّ مجلس الثورة هو صاحب السيادة »⁽⁴⁾، بهذا أصبح إلغاء دستور 1963 أمرا واقعا أين تمّ تأجيل تأسيس النظام إلى أجل غير مسمّى، فمن حيث الدلالة السياسية يمثّل هذا بدون شك مظهرا من مظاهر الإستقرار الذي عرفته الجزائر، و المؤسسات السياسية الذي نتج عنه مساس بالمعيار الأساسي خاصة أنّ هذه الفترة قصيرة مباشرة بعد الإستقلال.

فكيف يمكن إسقاط نظام دستوري و الإستيجاد بالشرعية الثورية؟، و هل يعتبر أمر 10 جويلية 1965 دستوري حقيقي واقعي إرتقى إلى درجة الدستور؟، هذا ما سنحاول معرفته من خلال هذا المبحث.

(1) أوصيف السعيد، المرجع السابق، ص 103.

(2) إنّ النظام السياسي و نظام الحكم المنبثق حركة 19 جوان 1965 مهما كانت الأوصاف التي نُعت بها، فإنّه بالنظر إلى المعايير الدستورية التقليدية يعدّ خروجاً عن الشرعية الدستورية التي كانت قائمة في ظلّ دستور 1963 و رجوعاً إلى الشرعية الثورية.

(3) حسين بورادة، الإصلاحات السياسية في الجزائر «1988-1992»، رسالة لنيل شهادة الماجستير، تخصصّ التنظيم السياسي و الإداري، معهد العلوم السياسية و العلاقات الدولية، جامعة الجزائر، 1993، ص 34.

(4) مقدّمة أمر رقم 65-182، المؤرخ في 10 جويلية 1965، يتضمّن تأسيس الحكومة، ج.د.ش، ج.ر.ع 58، المؤرخ في 14 يوليو 1965.

المطلب الأول

أمر 10 جويلية 1965 في مرتبة الدستور

عرفت الجزائر من سنة 1965 إلى غاية 1976 مرحلة الشرعية الثورية، حيث تمّ فيها الإستعانة بأمر لتعويض المعيار الأساسي للدولة الذي صدر عن مجلس الثورة، باعتباره الهيئة التشريعية مكان المجلس الوطني، و الحكومة الهيئة التنفيذية في مكان رئيس الجمهورية⁽¹⁾.

جاء هذا الأمر واقعيا صادر عن الرئيس الراحل " هواري بومدين " بإسمه الخاص باعتباره قائد الحركة التصحيحية⁽²⁾، ألغى هذا الأمر الدستور القائم الذي كان محلّ جدال حيث أرسى النظام السياسي الإنتقالي، الذي عوض بالطّبع النظام القائم بمقتضى دستور برنامج لسنة 1963، معلنا الأولوية سوف تكون لبناء الدولة من القاعدة، و كان معنى ذلك تعطيل الدستور و إرجاء الحياة الدستورية إلى أجل لاحق غير محدود⁽³⁾.

الفرع الأول: أمر 10 جويلية دستور صغير من الناحية الموضوعية

نلاحظ من خلال نصوص المواد التي جاء بها أمر 10 جويلية أنه قام بتثبيت الركائز الرئيسية للنظام الجديد، و ذلك عن طريق توقيف العمل بالبرنامج السياسي لجهة التحرير الوطني المنافس لحركة 19 جوان، كما جاء بتوضيح الأسس السياسية، و الاقتصادية والاجتماعية للنظام الجديد، نجد هذا المعيار كأنه حلّ محلّ إرادة الشعب، و ذلك من خلال التعديلات و المستجدات التي جاء بها لتغيير التنظيم السياسي للدولة برمته، و إعطاء توزيع جديد للسلطات العامة في الدولة⁽⁴⁾.

(1) أوصيف السعيد، المرجع السابق، ص 108.

(2) BOUGOUFA Abdallah, le droit constitutionnel algérien, dar el houda, Alger, 2010, p 111.

(3) صالح بلحاج، المرجع السابق، ص 74.

(4) أوصيف السعيد، المرجع السابق، ص 108.

نستخلص من خلال المضمون الذي جاء به الأمر أنه يمثل فعلا دستور جديد للدولة ما دام دستور الجمهورية 1963 لم يرى النور بعد 23 يوما من ميلاده، رغم أن الميثاق يفتقر للخصائص الرسمية التي تتمتع بها الدساتير عادة، لكن هذا لم يمنعه من إعتبره دستور و لو مؤقت للجمهورية، هذا إن دلّ على شيء إنما يدلّ على تهميش المعيار الأساسي بمعايير غير مكافئة له أين أصبح مجرد من قيمته القانونية⁽¹⁾.

الفرع الثاني: أمر 10 جويلية دستور صغير من الناحية الشكلية

كُيف هذا الأمر بأنه معيار إستثنائي لتعويض الدستور لفترة مؤقتة إلى غاية إعداد دستور جديد للجمهورية الجزائرية، فبالنظر إلى العنوان الذي أُصطلح به هذا الأمر « تشكيل الحكومة »، يبدو أن مدلوله يقترب كثيرا من المراسيم التي يتم استخدامها في مجال توزيع المهام الوزارية و الحكومية، إلا أن هذا يبقى فقط من الناحية الشكلية، رغم أنه جاء بنفس مقاصد الدستور إذ نجد في مقدمته يُشير إلى إعلان 19 جوان، الذي يمكن إعتبره خطاب سياسي، و عليه رغم تصنيف هذا المعيار بأنه ذو طابع سياسي لكن كيف نفسر نشره في الجريدة الرسمية؟ .

دفع هذا ببعض الباحثين إلى إعتبر هذا المعيار يمثل معيار قانوني ذو أهمية بالغة إلى حدّ أنه عوض الفترة الانتقالية حتى و أنه يفتقر لإجراءات وضع الدستور، إلا أنه يمثل معيارا قانونيا كاملا صادر في شكل أمر بغضّ النظر عن جوهره، كما أُصطلح هذا الأمر بدستور صغير من الناحية الشكلية على أساس أنه لم يوضع من قبل هيئة تأسيسية كذلك نظرا لصغر حجمه إحتوائه على سبع مواد فقط⁽²⁾، و تمّ نشر هذا الأمر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية و أُعتبر قانونا للدولة⁽³⁾.

(1) رابحي أحسن، مبدأ تدرج المعايير القانونية في النظام القانوني الجزائري، ص 89.

(2) المرجع نفسه، ص 87.

(3) المادة 07 من أمر 10 جويلية 1965، المرجع السابق.

المطلب الثاني

التنظيم المؤقت للسلطات طبقاً للأمر 10 جويلية 1965

ما دام تسيير البلاد لا يتم دون مؤسسات، فكان على القائمين بحركة 19 جوان 1965 بعد أن قرروا تجميد العمل بالدستور، و المؤسسات القائمة في ظلّه إيجاد أجهزة و مؤسسات ولو مؤقتة لتسيير أمور الدولة، بالتالي تحلّ محلّ المؤسسات الموجودة في ظلّ دستور 1963، هذا ما تولاه أمر 10 جويلية 1965 الذي إنبثقت عنه ثلاث مؤسسات رئيسية بموجب أربع مواد من المادة 03 إلى المادة 06 منه⁽¹⁾.

هكذا فإنّ المؤسسات الدستورية التي تولدت عن القانون الأساسي الصادر في 10 سبتمبر 1963، و المتعلّق بنشر أول دستور للجمهورية الجزائرية قد حلّت بمقتضى صدور أمر رقم 65-282 المؤرخ في 10 جويلية 1965⁽²⁾.

يمثّل هذا الحدث تاريخياً و خطيراً حيث تمّ حلّ جميع المؤسسات على مستوى هرم الدولة، و تمّ تأسيس هيئة لقيادة البلاد تحت عنوان مجلس الثورة (الفرع الأول)، و الحكومة (الفرع الثاني)، على رأسهما شخص واحد يحمل لقب رئيس مجلس الثورة و الوزراء، هكذا سادت فكرة الإستيلاء على السلّطة و الإستغناء على الدستور⁽³⁾.

الفرع الأول: مجلس الثورة

يُعتبر مجلس الثورة الهيئة العليا لنظام 19 جوان 1965، الذي حلّ محلّ المجلس الوطني للثورة و جميع المؤسسات الأخرى، ضمّ هذا المجلس عند إنشائه 26 عضواً و كانت التشكيلة ذات أغلبية عسكرية أسندت لها إختصاصات مؤسسات الدولة « رئيس الجمهورية- الحكومة » و الحزب « اللّجنة المركزية- المكتب السياسي و الأمين العام » باعتباره

(1) أوصيف السعيد، المرجع السابق، ص 107.

(2) بورايو محمد، المرجع السابق، ص ص 44-45.

(3) BOUGOUFA Abdallah, OP, Cit , P 140.

مصدرا للسلطة المطلقة، و المنشئ للمؤسسات و المحدد لاختصاصاتها، لكن المجلس لا يعتبر هيئة تأسيسية منتخبة و لا مؤتمر حزب⁽¹⁾.

أعلن المجلس في بيانه على حماية الأمن، و السهر على سير مؤسسات الدولة القائمة كما قد أجمع أغلب السلطات، إلا أن الزعيم بومدين إستطاع أن يهيمن عليها، و جمع في يده كل المناصب فكان رئيس مجلس الثورة، رئيس الدولة، و وزير الدفاع في نفس الوقت فكان من المفروض على المجلس أن يجسد السلطة العليا في البلاد إلى أن يتم وضع دستور جديد، و إقامة مؤسسات للحكم تتماشى مع الوضع الجديد، و لهذا كانت مهمة المجلس مرحلية إلا أن الوضع كان على غير ذلك.

حيث أسندت لهذا المجلس مهمة مراقبة الحكومة تتمثل في سلطة تعديل الحكومة كلياً أو جزئياً بموجب أوامر مجلسية « Ordonnances Conciliaires »، صادرة عنه و ممضاة من قبل رئيسه بعد التداول بشأن مضمونها، كما كان المجلس يتمتع بسلطة توجيه الحكومة. وعليه إن كان دوره يقتصر في هذا المجال على إصدار توجيهات عامة، فقد شكّل لوائح مجلسية " Résolutions Conciliaires " متضمنة توجيهات للحكومة و الأمانة التنفيذية للحزب، يؤكد هذا سيطرته على الجهازين على الرغم من فقدانها الطابع الإلزامي، إذ تحول المجلس من ممثل للحزب و الدولة، و هيئة تداول إلى جهاز لإقرار التفرد بالسلطة⁽²⁾.

الفرع الثاني: الحكومة

سبق أن ذكرنا أن الحكومة هي عبارة عن جهاز تنفيذي في أصله، حيث تأسس بموجب أمر 65-182 الصادر عن رئيس مجلس الثورة بإسمه الخاص، إذ يعدّ مصدرا رسميا لقواعد دستورية مؤقتة حلت محل دستور 1963⁽³⁾، هذا بناء على الخطاب الذي ألقاه

(1) نوال بلحري، المرجع السابق، ص 88.

(2) سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، المرجع السابق، ص 116.

(3) نوال بلحري، المرجع السابق، ص 88.

الرئيس الراحل هواري بومدين يوم 05 جويلية 1965، حيث صرّح فيه عن بناء جهاز دولة فعّال و مؤسسات عقلانية... تستجيب لمطالب الشعب...⁽¹⁾.

تأكد ذلك فعلا بموجب هذا الأمر المنشئ للحكومة، الذي جاء في مادته 05 بأن الحكومة قد فوّضها مجلس الثورة كلّ الاختصاصات التي تمارسها منها التشريع على أن يكون ذلك تحت رقابته⁽²⁾.

نجد هذه المرحلة تميّزت بالقوّة و السيّطرة، و بناء دولة بفرض كلّ شيء من القمّة، فقد سيطر الرئيس الراحل " هواري بومدين " على كلّ مخرجات القرار، جمع في يده سلطات واسعة هذا ما دعمّ حكمه أكثر ممّا كان في فترة بن بلّة، لكن ما يثير الإنتباه خلال هذه الفترة أنّ المؤسسات التي جاء بها أمر 10 جويلية 1965 كانت من المنتظر أن تكون مؤسسات إنتقالية إلى حين وضع دستور للبلاد، و إنتخاب مجلس وطني يمثّل الطبقة الشعبية.

إلا أنّ الأمر الذي حدث فعلا هو إستمرار هذه المؤسسات في العمل بعيدا عن أدنى صفة الشرعية، و بعيدة عن القاعدة الجماهيرية قائمة من أجل تنفيذ الإرادة المنفردة للرئيس بومدين، و دوامها قرابة إحدى عشر سنة على خلاف المؤسسات التي جاء بها الدستور التي لم ترى النور إلاّ 23 يوما فقط⁽³⁾.

(1) سعيد بو الشعير، النظام السياسي الجزائري، المرجع السابق، ص 115.

(2) بوكرا إدريس، تطوّر المؤسسات الدستورية في الجزائر منذ الاستقلال من خلال الوثائق و النصوص الرسمية، ط 03،

ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د.س.ن، ص 75.

(3) نوال بلحري، المرجع السابق، ص 88.

المبحث الثاني

إعلان المجلس الأعلى للأمن و أرضية الوفاق الوطني كمعيارين منافسين للدستور

كان الدستور الذي عرفته الجمهورية الجزائرية سنة 1989 منعرجا هاما في النظام السياسي الجزائري، إذ يعدّ حدثا تاريخيا تمّ فيه التخلي على نظام كان أساسه الاشتراكية إلى تنظيم ليبرالي⁽¹⁾، كما عرف تراجع دور رئيس الجمهورية على العمل الحكومي، و إقراره المسؤولية السياسية و الرقابة عن طريق نصوص المواد التي جاءت فيه، و الشيء الهام في التنظيم المؤسّساتي في هذا الدستور هو إعادة إحيائه للمجلس الدستوري بموجب نص المادة 153 منه، كآلية فعلية لحماية المعيار الأساسي بعد الكسوف الطويل الذي أصابته خلال الحقبة الاشتراكية⁽²⁾.

إلا أنّ هذا الدستور بقي يحضى بنوع من الخاصية « دستور أزمة » أين أخفق في تنظيم الحياة السياسية بصفة عامة، و السبب في ذلك يمكن إرجاعه للنقلة السريعة والمفاجئة التي عرفتها الجزائر في مسارها، و ذلك باعتناقها لتجربة التعددية الحزبية كمحاولة لتكريس الديمقراطية.

كانت للإنتخابات التشريعية لشهر ديسمبر 1991، و نتائج دورها الأول التي أعطت للحزب المنحل الجبهة الإسلامية المرتبة الأولى التي حصلت على 188 مقعدا، و المرتبة الثانية لحزب جبهة التحرير الوطني المتحصّل على 16 مقعدا أثرا هاما على المسار المؤسّساتي للدولة الجزائرية، و في إنتظار نتائج الدور الثاني تطوّرت الأحداث بسرعة كان ذلك مؤشرا على أنّ الأمور ستأخذ منعرجا جديدا⁽³⁾.

⁽¹⁾ فوزي أوصديق، النظام الدستوري الجزائري و وسائل التعبير المؤسّساتي، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،

2006، ص 13.

⁽²⁾ MOHAMED Brahimi, la situation de la constitution de 1989 entre 11 janvier et le 16 novembre 1995, revue Idara, n° 02, 2000, P 75.

⁽³⁾ MOHAMED Boussoumah, OP, Cit, P 40.

أدى هذا إلى استقالة الرئيس " شادلي بن جديد " يوم 01 جانفي 1992 عبر رسالة قدمها إلى رئيس المجلس الدستوري، معلنا أنه قد قام بحلّ المجلس الشعبي الوطني قبل تقديمه هذه الاستقالة، علما أن الرئيس كان على علم أن الإستقالة في ظرف عسير كهذا سوف يؤدي إلى أزمة دستورية، و مؤسساتية حقيقية و مع ذلك لم يتردد في تقديم الإستقالة هذا يعتبر إستهتار بالمسؤولية، و خرق فضيع لروح و أحكام الدستور⁽¹⁾.

أمام استحالة تطبيق نص المادة 84 من دستور 1989 لا سيما الفقرات «6.5.4» منها⁽²⁾، قام المجلس الدستوري بإبلاغ رئيس الحكومة بالشغور المؤسّساتي الذي تدخل وسخر الجيش طبقا للقانون رقم 91-23⁽³⁾، المؤرخ في 06 ديسمبر 1991 من أجل المشاركة في حفظ النظام العام و السهر على أمن المواطنين.

أعلن المجلس الدستوري بعدها أن المؤسسات المخول لها صلاحيات دستورية التي يعني بها (الجيش الوطني الشعبي، رئيس الحكومة، القضاء، المجلس الدستوري) تسهر على استمرارية الدولة، و تهيئة الشروط اللازمة من أجل السير العادي للمؤسسات و النظام الدستوري، حيث أعتبر هذا الإعلان قد أعطى تفسيراً سياسياً للدستور، و أفقده روحه القانوني بالتالي تمّ تجميد العمل بالدستور و إدخاله حالة سبات⁽⁴⁾.

دخلت الجزائر خلال هذه الفترة مرحلة انتقالية شهدت فراغا مؤسّساتيا نتيجة الإستقالة التي تزامن معها حلّ "م. ش. و"، و إستجابة لضرورة إستمرارية الدولة و الخروج من هذه

(1) رابحي أحسن، مبدأ تدرج المعايير القانونية في النظام القانوني الجزائري، المرجع السابق، ص 154.

(2) نصّت المادة 84 من دستور 1989 على : " إذا استحال على رئيس الجمهورية أن يمارس مهامه بسبب مرض خطير مزمّن، يجتمع المجلس الدستوري وجوبا و بعد أن يتثبت من حقيقة هذا المانع بكل الوسائل الملائمة، يقترح بالإجماع على المجلس الشعبي الوطني التصريح بثبوت المانع،

ف4 - في حالة استقالة رئيس الجمهورية أو وفاته، يجتمع المجلس الدستوري، وجوبا، و يثبت الشغور النهائي لرئاسة الجمهورية،

ف5 - تبلغ فوراً شهادة الشغور النهائي للمجلس الشعبي الوطني الذي يجتمع وجوبا .

ف6 - يتولى رئيس "م.ش.و" مهام رئيس الدولة مدة أقصاها 45 يوما، تنظم خلالها انتخابات رئاسية ."

(3) القانون رقم 91-23، المتعلق بمشاركة الجيش الوطني الشعبي من أجل النظام العام في الحالات الاستثنائية،

ج.ج.د.ش، ج.ر.ع 63، المؤرخ في 07 ديسمبر 1991.

(4) MOHAMED Brahim, La Situation De La Constitution De 1989, OP, Cit , P 77.

المعضلة الكبيرة، كان على السلطات الدستورية المشار إليها آفا أن تجد الحلّ السريع للخروج من هذه الوضعية الإستثنائية، و الخطيرة كخطوة أولى إلى غاية إيجاد الظروف المناسبة للعودة إلى المسار الإنتخابي الشرعي، و بناء المؤسسات السياسية الرسمية والشرعية التي تتولّى إدارة الدولة⁽¹⁾.

دفع بالمجلس الأعلى للأمن بعقد إجتماع طارئ بتاريخ 12 جانفي 1992⁽²⁾، و صرح باتخاذ تدابير جوهريّة تكمن في وقف المسار الانتخابي، و تولّيه مؤقتًا مهمّة الحفاظ على الأمن و النظام العامين مع إبقائه في إجتماع مفتوح إلى غاية إيجاد حلّ للأزمة، رغم أنه لا يملك الصّلاحيات الدستورية التي تخوّله هذه المسؤولية الكبيرة، يعدّ هذا خرقا للدستور الذي يُعتبر الممّون للهيئات المختصة بوسائل خاصة في مواجهة الأزمات، أو ما يسمّى بالظروف الإستثنائية أو حلّ الأزمة التي تأتي لعرقلة السير العادي للأمر⁽³⁾.

من أجل تغطية الفراغ الدستوري تولّى المجلس الأعلى للأمن إنشاء هيئة رئاسية جماعية تحمل إسم « المجلس الأعلى للدولة » « H.C.E "LE، و ذلك بموجب الإعلان الصّادر بتاريخ 14 جانفي 1992 تتمتع بكلّ السلطات، و الصّلاحيات المخوّلة لرئيس الجمهورية بصفة مؤقتة، و يساعده في أعماله هيئة استشارية وطنية بمثابة برلمان مُعيّن سمي بالمجلس الإستشاري⁽⁴⁾.

تحولّ دور المجلس الأعلى للأمن من هيئة استشارية مُقدّمة لأراء استشارية لرئيس الجمهورية في المجالات التي تخصّ الأمن الوطني، إلى هيئة مصدرة للإعلانات الملزمة

(1) نوال بالحري، المرجع السابق، ص 123.

(2) تمّ انعقاد المجلس الأعلى للأمن في غياب رئيس الجمهورية و عضوية رئيس المجلس الشعبي الوطني، نتساءل من هو صاحب المبادرة بالإخطار إذا كان صاحب الإخطار الوحيد مستقيل و هل يمكن اعتبار هذا الإجتماع قانونيا؟.

(3) بوكرا إدريس، التطور الدستوري و حالات الأزمة في الجزائر، مجلّة الفكر البرلماني، ع 07، ديسمبر 2004، ص 130.

(4) رابحي أحسن، الوسيط في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 321.

ومنشأة لأجهزة حلت محل "ر.ج" المستقيل، و "م. ش. و" المنحل بهذا أصبح سلطة مختصة لضمان إستمرارية الدولة (1).

لم يكتفي المجلس الأعلى للأمن بهذا فقط بل تعدى لصلاحيات أخرى بعد نهاية ولاية المجلس الأعلى للدولة، حيث تولى مهام تعيين السيد "اليامين زروال" الذي كان وزير الدفاع الوطني سابقا كرئيس للدولة بعد ندوة الوفاق الوطني في جانفي 1994 (2).

فمن خلال الدور الذي جاء به المجلس الأعلى للأمن خلال هذه المرحلة بداية من جانفي 1992، و تجاوزه لمهامه الدستورية الذي أصبح مؤسسة فعالة بيدها سلطة تعيين الرئيس وتوفيق المسار الإنتخابي بعدها إعداد مشروع أرضية الوفاق الوطني (3)، مع كل ذلك لم يستطع المجلس الدستوري من التحريك ساكنا، مما جعل من عبارة المجلس هو حامي الدستور إلى مقولة جذابة في المظهر لكنها تفتقر لكل فائدة قانونية (4).

نتناول طبيعة هذه المعايير و نتعرض للدور الذي جاءت به، مادام أنها عوضت أسمى معيار قانوني في الدولة، إعلان المجلس الأعلى للأمن في المطلب الأول، و أرضية الوفاق الوطني خلال المطلب الثاني.

(1) نصت المادة 162 من دستور 1989 على أن: " يؤسس المجلس الأعلى للأمن يرأسه رئيس الجمهورية مهمته تقديم

الآراء إلى رئيس الجمهورية في كل القضايا المتعلقة بالأمن الوطني،

- يحدد رئيس الجمهورية كليات تنظيم المجلس الأعلى للأمن و عمله ".

(2) عمر بن سعد الله، شغور منصب رئيس الجمهورية في الأنظمة الجمهورية المغاربية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في

الحقوق، فرع قانون دستوري، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2008-2009، ص 124.

(3) خنيش بغداد، المؤسسات الدستورية في الظروف الإستثنائية، رسالة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون دستوري

وعلم التنظيم السياسي، معهد الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة بن عكنون، الجزائر، 1998-2001، ص 164.

(4) رابحي أحسن، مبدأ تدرج المعايير القانونية في النظام القانوني الجزائري، المرجع السابق، ص 154.

المطلب الأول

إعلان المجلس الأعلى للأمن كمعيار منافس للدستور

عقب توقيف المسار الإنتخابي و الإعلان عن شغور منصب رئيس الجمهورية والمجلس الشعبي الوطني، أعلن المجلس الأعلى للأمن بأنّ الوضعية الاستثنائية التي تمرّ بها البلاد لن تكون دون أخطار تهدّد الدولة، و الجمهورية، و أنّ استمرارية الدولة تقتضي تهدئة مؤقتة لشغور منصب الرئاسة، و ذلك بتأسيس هيئة للإبابة بكلّ السلّطات والصّلاحيات التي يخولها الدستور المعمول به لرئيس الجمهورية⁽¹⁾.

يُثير هذا العديد من التساؤلات فكيف يمكن خرق أسمي معيار قانوني في الدولة و هو الدستور في مثل هذه الظروف الحساسة؟، و كيف يمكن تعويض مكان رئيس الجمهورية المنتخب عن طريق الشعب بهيئة معينة أنيطت لها جميع الصّلاحيات التي كان يتمتع بها رئيس الجمهورية؟.

تأسست الهيئة فعلا باسم المجلس الأعلى للدولة بتاريخ 14 يناير 1992 كهيئة جماعية ضمت خمسة أعضاء⁽²⁾، إعتد في تعيينه و اختياره لأعضائه على عدة معايير قائمة على الشرعية التاريخية الممثلة في شخصية « محمد بوضياف »، الشرعية الوطنية الممثلة في شخص اللواء « خالد نزار » الذي كان ممثلا لوزارة الدفاع الوطني ومناضل سابق في جيش التحرير الوطني، ثمّ الشرعية الثورية الممثلة في شخص المجاهد « علي كافي » الذي كان أمينا عاما للمنظمة الوطنية للمجاهدين⁽³⁾.

(1) كريمة جباري، المرجع السابق، ص 229.

(2) نصت المادة الأولى من الإعلان على : " إقامة مجلس أعلى للدولة يتكوّن من خمسة أعضاء

- محمد بوضياف رئيسا

- خالد نزار عضوا

- علي كافي عضوا

- تيجاني هدام عضوا

- علي هارون عضوا "

(3) مولاي أسماء، المرجع السابق، ص 48.

إعتمد أيضا على الشرعية الديمقراطية الممثلة في شخص السيد «علي هارون»، أخيرا الشرعية الإسلامية الممثلة في شخص السيد «تيجاني هدام» الذي كان مسؤولا عن إدارة مسجد باريس آنذاك⁽¹⁾.

نجد هذه الهيئة «م.أ.د.» من خلال التشكيلة التي جاءت بها أن لها ميزة خاصة حيث شملت جميع قادة الدولة خلال تلك الفترة، أما فيما يخص الصلاحيات التي تتمتع بها بالرجوع إلى نص الفقرة الثانية من الإعلان نجد أنها تنص على أن «يمارس المجلس الأعلى للدولة جميع السلطات التي يُعهد بها الدستور المعمول به ل.ر.ج.»⁽²⁾، فمن خلال نص هذه الفقرة يجعلنا نؤكد على خطورة الإجراء، على الرغم من أن السبب في إنشاء هذه الهيئة هو الرغبة في تحقيق نوع من الإستقرار القانوني إن لم نقل الفعلي للدولة، إلا أن هذا لا يمكن أن يكون مبررا لمحو عدم الشرعية.

إلى جانب المجلس الأعلى للدولة كهيئة دستورية جديدة، قام أيضا بإنشاء هيئة إستشارية كمؤسسة شبه تشريعية إمتدادا للمجلس الأعلى للدولة، مهمتها النظر في مشاريع القوانين التي تعرضها عليه الحكومة، و تقديم رأيه حولها للمجلس الأعلى للدولة الذي يتمتع بصلاحيات إصدارها تحت عنوان المراسيم التشريعية⁽³⁾.

المجلس الأعلى للأمن كمؤسسة دستورية بهذا الاسم مهمتها في المقام الأول تقديم الآراء ل.ر.ج، إلا أن الوضع قد تغير بعد الشغور الدستوري حيث ترتب عنه وضعها في غاية الصعوبة و التعقيد، و فتحت مجالا واسعا للتأويل بشأن المستقبل الدستوري للبلاد⁽⁴⁾، الأمر في ذلك يعود للمؤسس الدستوري الذي لم يعالج مسألة شغور منصب رئيس الجمهورية بشكل دقيق و حاسم بكيفيات، و آليات لا تترك مجالا للتأويل الذي من شأنه أن يسمح بتعدد

(1) مولاي أسماء، المرجع السابق، ص 48.

(2) الفقرة الثانية من إعلان المجلس الأعلى للأمن، المؤرخ في 14 يناير 1992، ج.ج.د.ش، ج.ر.ع 03، المؤرخ في 15 يناير 1992.

(3) مولاي أسماء، المرجع السابق، ص 48.

(4) عمران محمد، المرجع السابق، ص 41.

القرارات، و فتح الثغرات التي يفرض أن يتم سدّها حتى يتمّ سدّ ما يسمّى بالفراغ الدستوري⁽¹⁾.

يكون المجلس الأعلى للأمن قد تصرف كسلطة تأسيسية فرضته الظروف في سياق تحقيق إستمرارية الدولة، إلاّ أن تصرفه هذا يعدّ خرقاً للدستور⁽²⁾، رغم أن صدور هذا الإعلان كان بعيداً عن كلّ الإجراءات الشكلية و القانونية، إلاّ أن هذا ترتّب عنه نتائج وخيمة، حيث تمّ تجميد عمل المؤسسات الدستورية المنتخبة، و تجاوز صلاحياته الإستشارية ليعطي لنفسه صلاحيات هامة ذات طابع تأسيسي برزت في استخلافه لمنصب "ر.ج" والبتّ في مسألة الشّعور⁽³⁾.

كما قام المجلس أيضاً بتمديد عهدة الهيئة النيابية "م.أ.د" لتعيين رئيس الدولة بعد ندوة الوفاق الوطني في جانفي 1994، بهذا تحوّل المجلس الأعلى للدولة إلى مؤسسة تأسيسية فعلية ذات فعالية، ممّا أدّى إلى أن يكون بدوره هذا منافس للمعيار الأساسي للدولة و هو الدستور⁽⁴⁾.

وعليه نعالج خلال هذا المطلب طبيعة الإعلان من الناحية القانونية في الفرع الأول، ثمّ الدّور الذي جاءت به الهيئة المستحدثة بموجب الإعلان المتمثلة في المجلس الأعلى للدولة في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الطبيعة القانونية للإعلان

يُعرف قاموس المصطلحات القانونية الإعلان من الناحية اللغوية بأنه إدراج منجز في جرائد مخصّصة من أجل ضمان الإشهار، و قصد إعلام الغير بخبر معين⁽⁵⁾.

(1) محفوظ لعشب، التجربة الدستورية في الجزائر، د.ط، المطبعة الحديثة للفنون المطبعية، الجزائر، 2001، ص 50.

(2) عمران محمد، المرجع السابق، ص 38.

(3) محمد بوضياف، المرجع السابق، ص 164.

(4) مولاي أسماء، المرجع السابق، ص 48.

(5) أحمد سعيّفان، المرجع السابق، ص 22.

أما من الناحية الإصطلاحية فالإعلان يُقصد به نشر و إشهار خبر معين، فهو يمثل وسيلة للاتصال بالجمهور على سبيل تقديم إنذار أو رأي، أو بإعلامهم بشيء قد حصل أو سيحصل في المستقبل، و الذي يتخذ أشكالا مختلفة كالبلاغ، المذكرة و غيرها، فالإعلان بهذا المعنى ما هو إلا وثيقة إدارية في متناول جميع الإدارات العامة⁽¹⁾.

أولا: طبيعة الإعلان من الناحية الموضوعية

يمثل الإعلان من خلال المعنى الذي تطرقنا إليه ما هو إلا معيار إداري، لكن في قضية الحال يرد عليه استثناء كون المجلس الأعلى للأمن بتاريخ 14 يناير 1992 قد اتخذ تدابير مهمة و خطيرة، إذ تمثل من الناحية الموضوعية قرارات إدارية كاملة ما دامت تسعى لإحداث تعديلات، و تغييرات في المراكز القانونية القائمة آنذاك و بإرادة منفردة، و عليه نجد هذا المعيار قد فصل في مسائل دستورية كاملة هذا ما يجعلنا نستخلص أنه إعلان ذو طبيعة دستورية « annonce à caractère constitutionnelle » نافس الدستور⁽²⁾.

ثانيا: طبيعة الإعلان من الناحية الشكلية

نجد التعديلات و التغييرات في المراكز القانونية التي جاءت بها الوثيقة قد صدرت بواسطة أدنى معيار، و أدنى درجة و هو الإعلان، لكن في قضية الحال لا يمكن تصوّر صدور هذا في شكل آخر باعتبار الخطاب كان موجّه خلال تلك الفترة لكافة الناس من أجل إبلاغهم بالمعطيات الجديدة للأزمة، و إعلامهم بالترتيبات المزمع إحداثها خلال تلك المرحلة هذا من جهة، و من جهة أخرى لا يمكن إصدار مثل هذه الترتيبات في شكل آخر ما عدا الإعلان حتى يبقى للمجلس الأعلى للأمن محافظا على طابعا الإستشاري⁽³⁾.

رغم أن هذا المعيار أقلّ قوة و درجة من الدستور، و حتى القانون إلا أنه تمّ نشره في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، هذا ما أكّدت عليه الفقرة الثامنة من الإعلان باعتباره

(1) رابحي أحسن، الوسط في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 324.

(2) رابحي أحسن، مبدأ تدرج المعايير القانونية في النظام القانوني الجزائري، المرجع السابق، ص 95.

(3) رابحي أحسن، الوسيط في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 325.

وثيقة تأسيسية للمجلس الأعلى للدولة⁽¹⁾، فهل هذه السمة التي يشارك الدستور فيه جعلته ينافس في مكانته المعيارية؟.

نجد رأي الباحث " عمران محمد " في سياق هذه الفكرة، أنه إذا كان الغرض من إجراء النشر في الجريدة الرسمية هو إضفاء الصفة الشرعية على التصرف، إلا أن هذا يعد شكلا فقط و لا يعطي للتصرف أية شرعية، باعتباره وسيلة و تقنية للإشهار لا أكثر، خلص إلى أن إعلان 14 يناير 1992 المتضمن إقامة "م.أ.د" ما هو إلا عقد دستوري ذو طبيعة مادية أثر بجدية على الدستور القائم د/1989، الذي فقد فاعليته و روحه، و صلاحياته في جزء كبير منه لكنه بقي موجودا قانونيا⁽²⁾.

ترتب عن الإعلان المؤسس للمجلس الأعلى للدولة هذا إنهيار المعيار الدستوري وذلك بظهور أجهزة جديدة، و ترتيب جديد للسلطات مخالف لنصوص، و أحكام الدستور الذي بقي ساري المفعول مينا، رغم أن الإعلان عن إنشاء هذه الهيئة جاء متأثرا بالظروف التي عرفتها البلاد خلال هذه الفترة، التي كانت الغاية منها تكمن في الحفاظ على استمرارية الدولة، و مواصلة تسيير الشؤون العامة، إلا أنها تعتبر هيئة خارجة عن أحكام الدستور باعتبارها هيئة غير مختصة طبقا للإجراءات المحددة في الدستور لتنظيم حالة الشغور⁽³⁾.

نجد الفقرة الرابعة من الإعلان أنها نصت على عدم تجاوز رئاسة المجلس الأعلى للدولة للمدة المتبقية من عهدة الرئيس، و كذلك استمرار حكومة السيد « أحمد غزالي » في إدارة الشؤون العامة، إلا أن الأمر على غير ذلك حيث ترتب عن هذه الوضعية تركيز السلطة بيد المجلس الأعلى للدولة من خلال الصلاحيات الواسعة التي يحوزها، خاصة في ظل غياب السلطة التشريعية بسبب الحلّ و عدم تنظيم إنتخابات تشريعية⁽⁴⁾.

(1) رابحي أحسن، الوسيط في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 325.

(2) عمران محمد، المرجع السابق، ص 40.

(3) عمر بن سعد الله، المرجع السابق، ص 126.

(4) الفقرة الرابعة من إعلان المجلس الأعلى للأمن، المرجع السابق.

الفرع الثاني: دور المجلس الأعلى للدولة

نص إعلان المجلس الأعلى للأمن من خلال الفقرة الثانية منه على أن المجلس الأعلى للدولة يتمتع بجميع الصلاحيات الدستورية التي يخولها الدستور المعمول به إلى رئيس الجمهورية⁽¹⁾، و عليه لا يمكن لهذه الهيئة أن تتعدى تلك الاختصاصات التي كانت مَحُولَةً للرئيس بمقتضى دستور 1989، أي ضمن الظروف العادية دون الإشارة إلى ممارسة الوظيفة التشريعية، مع العلم أن المجلس الشعبي الوطني خلال هذه الفترة كان مُنحلاً، وغيابه يحول دون مبادرة الحكومة في مجال التشريع بالأوامر في هذه الحالة.

لكن الواقع كشف لنا عكس ذلك إذ برزت مشكلة جوهرية في هذا السياق، و لا سبيل للتّمصص منها خاصة أن د/1989 لم يخول لرج إمكانية التشريع في المجال القانوني عن طريق الأوامر الرئاسية في حال غياب "م. ش. و"، أدى هذا بالمجلس الأعلى للدولة إلى خرق الدستور مرة أخرى، و اعتمد نظرية الضرورة القصوى أصدر معيار قانوني هو الآخر غير موجه أصلاً لتنظيم المسائل القانونية أو حتى الدستورية⁽²⁾.

أين تعلق الأمر بالمدولة رقم 01-92⁽³⁾، و المدولة رقم 02-92⁽⁴⁾، و عليه نتطرق خلال هذا الفرع إلى مدلول مصطلح المدولة (أولاً)، ثم الطبيعة القانونية له (ثانياً).

أولاً: مدلول مصطلح المدولة

يعني مصطلح المدولة من الناحية اللغوية القرار النهائي الذي يتخذ بعد مناقشة موضوع أو قضية ما، أما من الناحية الإصطلاحية فالمدولة تعني بحث، و مناقشة مسألة

(1) الفقرة الثانية من إعلان المجلس الأعلى للأمن، المرجع السابق.

(2) BOUGOUFA Abdallah, Op, Cit , P 283.

(3) المدولة رقم 01-92، المؤرخ في 19 يناير 1992، التي تؤهل لرئيس "م.أ.د." الإضاء على كل القرارات التنظيمية والفردية و ترأس مجلس الوزراء، ج.ج.د.ش، ج.ر.ع 05، المؤرخ في 22 يناير 1992.

(4) المدولة رقم 02-92، المؤرخ في 14 أبريل 1992، تتعلق بالمراسيم ذات الطابع التشريعي، ج.ج.د.ش، ج.ر.ع 28، المؤرخ في 15 أبريل 1992.

معينة من قبل جهاز جماعي قبل إتخاذ القرار النهائي، فهي بهذا المعنى النتيجة الأخيرة لهذه المناقشات، أي القرار الأخير الذي تم إتخاذه⁽¹⁾.

ثانيا: الطبيعة القانونية للمداولة

صدر هذا المعيار خلال مرحلة كان فيها الجهاز التنفيذي مُسير وموجه من قبل هيئة جماعية، معنى هذا أن جميع هذه الأعضاء يتعاملون فيما بينهم على أساس المماثلة، وعليه جاء هذا المعيار بتسمية المداولة دون التسميات الأخرى المعروفة كالأوامر، و المراسيم الرئاسية نظرا للفراغ الدستوري للسلطة التنفيذية و السلطة التشريعية، و عليه ما دامت هذه الهيئة ليست مُنتخبة و إنتهجت هذا النوع من التسميات حتى تكون ملائمة مقارنة بطبيعة المجلس، كما يظهر لنا من الناحية الشكلية أننا لسنا أمام سلطة رئاسية فردية من جهة، ومن جهة أخرى حتى تظهر الأعمال التي باشرها المجلس ما هي إلا تعبير عن الإجتماع السياسي لا غير⁽²⁾.

يظهر لنا من هذه الدراسة أن المداولة ما هي إلا معيار إداري تمت الاستعانة به، رغم أنه يُعتبر أدنى مرتبة و درجة من القانون، إلا أنه نafs أسمى معيار أساسي و هو الدستور وما كان للنشر في الجريدة الرسمية سوى إجراء شكلي لإعلام الغير به.

إنّ ما لجأ إليه المجلس الأعلى للأمن يعتبر باطلا دستوريا سواء من حيث الصّلاحيات، أو طريقة إقراره فتأسيس "م. أ. د" هكذا يعدّ خرقا دستوريا، كون صلاحيات المجلس الأعلى للأمن تتمثل في تقديم آراء فقط وليس إصدار إعلانات، فالهيئة النيابية المستحدثة بموجب الإعلان من أساسه ذو طبيعة غير دستورية و قانونية، حيث لا وجود لهيئة بهذا الاسم "م. أ. د" في صلب الدستور، كما أنه من غير المنطق أن تقوم هيئة دنيا وهي المجلس الأعلى للأمن بتأسيس هيئة أعلى منها ثم تخضع لها فيما بعد⁽³⁾.

(1) رابحي أحسن، مبدأ تدرج المعايير القانونية في النظام القانوني الجزائري، المرجع السابق، ص 97.

(2) رابحي أحسن، الوسيط في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 330-331.

(3) MOHAMED Brahimi, le pouvoir en Algérie et ses formes d'expression institutionnelle, Alger, O.P.U, 1995, P 94.

كذلك إنشاء المجلس الإستشاري الوطني لا يستند إلى أيّ سند دستوري أو أساس قانوني، إذ لا توجد نصوص دستورية قانونية توحى شرعية هذا الكيان الجديد، مما يفسّر أنّه تنظيم سياسي جديد قامت به السّلطة في ظروف غامضة بعد حلّ "م. ش. و"، الذي يعتبر الهيئة الدّستورية و الشرعية هذا ما يتنافى و الدستور، أمّا دوره فكان بعيدا عن الدّور الحقيقي للمجلس الشعبي الوطني المنحل، الذي يمارس سلطة التشريع و له السيادة في إعداد القانون و التصويت عليه⁽¹⁾.

بناء على هذا فإنّ جهاز الإنابة ما هو إلّا مؤسّسة فعلية على هامش الدّستور، و غير شرعية بالنظر إلى الدستور نفسه، فإذا كان عدم الإنتخاب يجعل من الهيئة غير شرعية، فإنّ المجلس حاول أن يستمدّ بعض الشرعية من طبيعة الأزمة التي تهدّد البلاد⁽²⁾، و في هذا الصّد يقول الرئيس الراحل " محمد بوضياف " أنّ الفراغ الدستوري لا يهمني بقدر ما تهمني البلاد التي كانت في أزمة و كانت في حاجة إلى إنقاذ، و هذا من أكبر المسائل الدّستورية⁽³⁾.

وعليه إذا أسلمنا مبدئيا صحّة نظرية إستمرارية الدّولة لأخلصنا في النهاية إلى أنّ المجلس الأعلى للدّولة يكتسب الشرعية، فالنتيجة لا حاجة إلى سيادة الدستور إن باتت الدّولة في خطر⁽⁴⁾.

(1) يونس حفيظة، المرجع السابق، ص 94.

(2) MOHAMED Boussoumah, OP, Cit, P 80.

(3) عمران محمد، المرجع السابق، ص 48.

(4) BOUGOUFA Abdallah, OP, Cit , P 283.

المطلب الثاني

أرضية الوفاق الوطني حول المرحلة الانتقالية كمعيار منافس للدستور

سبق الحديث عن إستقالة الرئيس " شادلي بن جديد" المتزامنة مع حلّ المجلس الشعبي الوطني التي أحدثت فراغا مؤسّساتيا، كانت سببا في ظهور أزمة دستورية علّجت عن طريق هيئة إستشارية تمثّلت في المجلس الأعلى للأمن، التي قرّرت أنّ السبيل الوحيد للخروج من الأزمة هو إقامة المجلس الأعلى للدولة، و هو ما حدث فعلا بمقتضى إعلان 14 جانفي 1992 الذي أسند له جميع الصّلاحيات، و السّطات التي يعهد بها الدستور إلى "ر.ج" بغية منه لاستمرارية الدولة، و توفير الشّروط الضّرورية للسير العادي لمؤسّسات الدولة و النّظام الدستوري بصفة مؤقتة.

كان هذا كمحاولة أولى لجبر فقدان المزدوج للتمثيل، و إضفاء نوعا من الشّرية كما تمّ إنشاء هيئة إستشارية وطنية التي أُعتبرت بمثابة البرلمان « المجلس الإستشاري »، حتّى وإن كان يفتقد لسيادة شعبية ناهيك عن دوره الإستشاري خاصة بعد أن أوكلت مهمّة التّشريع للمجلس الأعلى للدولة عن طريق مراسيم ذات طابع تشريعي⁽¹⁾، إلّا أنّ الأمر كان على غير ذلك أين وصلت الجزائر خلال هذه الفترة إلى طريق مسدود من جرّاء الصّعوبات المتعددة⁽²⁾، التي كانت لها إنعكاسات كبيرة على الحياة العامة كادت تقصف بكلّ مؤسّسات الدولة⁽³⁾.

أدى اللّاستقرار و الانزلاق السّياسي، و الأمني، و سلسلة من عوامل المدّ و جزر السّلطة، و معارضيتها إلى عدم تطبيق الدّستور خلال هذه المرحلة، و هذا نظرا للشّعور الهام الذي تعاني منه المؤسّسات الدستورية « السّلطة التّفيذية و السّلطة التّشريعية »، و مع

(1) شريط وليم، المرجع السابق، ص 141.

(2) قوقة و داد، الشّرية و التشريعية في مؤسّسات المرحلة الانتقالية في ظلّ التجربة التّعددية الجزائرية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع المؤسّسات السياسية و الإدارية، كلية الحقوق، جامعة المنتوري، قسنطينة، 2008-2009، ص 113.

(3) عمر بن سعد الله، المرجع السابق، ص 127.

إستحالة تنظيم انتخابات على المدى القصير، و بقاء المؤسسات الجديدة « المجلس الأعلى للدولة، المجلس الاستشاري » فاقتدا الشرعية زاد الطين بلة⁽¹⁾.

دفع هذا بالمجلس الأعلى للدولة و بالتنسيق مع مختلف التّشكيلات، و كلّ الأطراف في البلاد إلى عقد مجموعة من اللّقاءات، و الحوارات من أجل إيجاد حلّ لازمة، و تنظيم مرحلة ما بعد "م. أ. د"، الشّيء الذي حدث فعلا بعقد ندوة وطنية يومي 25 و 26 جانفي 1994 معتمدا في ذلك على أربع معايير أُتخذت كمصدر للمشروعية، وضع الأزمة، تمثيل القوى الحيّة، و أزمة المشروعية، أخيرا حالة تعطيل الدّولة⁽²⁾.

توجت أعمال لجنة الحوار الوطني هكذا بالمصادقة على أرضية الوفاق الوطني⁽³⁾، كي تكون بمثابة دستور للمرحلة الإنتقالية الجديدة إلى غاية تنظيم انتخابات رئاسية، و تشريعية على أن لا يتجاوز ذلك أجل أقصاه ثلاث سنوات، صدرت هذه الوثيقة فعلا و تم نشرها في الجريدة الرّسمية للجمهورية الجزائرية⁽⁴⁾.

نتساءل في سياق هذه الفكرة هل حقيقة أن أرضية الوفاق الوطني دستور للجمهورية الجزائرية علما أن الدستور المعمول به د/1989 لا يزال حيا؟، و كيف يمكن تعويض أسمي معيار قانوني في الدّولة بمرسوم رئاسي لا يرقى إلى درجة الدّستور ينظم فترة حسّاسة خلال هذه المرحلة؟، للإجابة على هذه التّساؤلات نحاول في هذا المطلب التّطرّق إلى مدلول أرضية الوفاق الوطني في أدقّ تفاصيلها و كيف توصلت إلى منافسة الدستور.

(1) كريمة جباري، المرجع السابق، ص 112.

(2) MOHAMED Brahimi, le Pouvoir en Algérie et ses Formes d'Expression Institutionnelle, OP, Cit, P 146 .

(3) صدرت أرضية الوفاق الوطني بموجب المرسوم الرّئاسي رقم 94-40، المؤرّخ في 29 يناير 1994، ج.ج.د.ش،

ج.ر.ع 06، المؤرّخ في 31 يناير 1994 .

(4) المرجع نفسه، المادة الأولى.

الفرع الأول: أرضية الوفاق الوطني دستور مصغر

تعدّ وثيقة أرضية الوفاق الوطني⁽¹⁾، سابقة فريدة من نوعها في الفقه الدستوري الجزائري كونها جاءت بهيكله جديدة لمختلف مؤسسات الدولة، فقد جمّدت دستور 1989 وحلّت محله⁽²⁾.

أولاً: أرضية الوفاق الوطني دستور مصغر من الناحية الموضوعية

عجز دستور الجمهورية الجزائرية لسنة 1989 باعتباره القانون الأساسي المنظم لمرحلة بداية الأزمة عن مسايرة الوضع، الأمر الذي وصل به إلى تجميده إراديا ما بين مرحلة توقيف الانتخابات التشريعية إلى غاية صدور دستور جديد، حيث تمّ تعويضه بمعيار أدنى منه درجة الذي يعتبر ثمرة حوار أشرف عليها "م. أ. د"، و لجنة الحوار الوطني مع تيارات سياسية، و قوى ممثّلة للمجتمع المدني و هو ما عُرف بأرضية الوفاق الوطني.

تضمّنت أرضية الوفاق الوطني مجموع التدابير العامة التي تحكم المرحلة الانتقالية الجديدة، و الملاحظ أنّها استعملت مصطلح التدابير عوض المبادئ التي منطلقها الشعب مصاغة في القانون الأساسي للدولة و هو الدستور⁽³⁾، كما جاءت أرضية الوفاق الوطني على ثلاث فقرات مختلفة نجد مقدمة، أهداف المرحلة، و تنظيم السّطات، فهي تختلف عن الدستور الذي نجد في ديباجته أنّه يستمدّ قيمته و شرعيته من العديد من المبادئ منها السيادة الشعبية، و مبدأ المساواة، كذلك مبدأ الفصل بين السّطات و الرقابة الدستورية⁽⁴⁾.

(1) إنّ مصطلح " أرضية الوفاق الوطني " لا يمثّل اصطلاح قانوني محض لعدم وجود تعريف له ضمن قواميس المصطلحات القانونية، لكن من الناحية اللغوية نجد مصطلح الأرضية يُعنى به القاعدة أو الأساس، بالتالي نجد مفهومه هذا يتطابق و الدستور الذي يعني أيضا القاعدة أو الأساس.

(2) بلونين أحمد، الدستور الجزائري و إشكالية ممارسة السلطة في ظل المرحلة الانتقالية، د.ط، دار هومة، الجزائر، 2013، ص 190.

(3) كريمة جباري، المرجع السابق، ص 114.

(4) عمر بن سعد الله، المرجع السابق، ص 128.

مقارنة بالمقدمة التي جاء بها المرسوم الرئاسي المتعلق بنشر أرضية الوفاق الوطني نجدها أنها ذكرت الأهداف المعلنة للخروج بالبلاد من مشاكلها الأمنية، الإقتصادية والإجتماعية، جاء محتوى نص المادة 01 من الأرضية أيضا « تستمد المرحلة الانتقالية مشروعيتها من موافقة القوى السياسية، الإقتصادية، و الإجتماعية على محتوى الأرضية المعتمدة من طرف ندوة الوفاق الوطني »⁽¹⁾.

نلاحظ من خلال محتوى المضمون الذي جاءت به أرضية الوفاق الوطني أنها حددت جملة من الأهداف المختلفة من خلالها تصل إلى تحقيقها هذا من جهة، و من جهة أخرى إضفاء نوع من الشرعية على الحكومة الإنتقالية، أما فيما يخص تنظيم السلطات نجدها قامت باستحداث مؤسسات جديدة ممثلة في رئاسة الدولة عوضا عن رئيس الجمهورية له نفس صلاحياته الدستورية في ظل د/1989، المجلس الوطني الإنتقالي بدلا من المجلس الشعبي الوطني و من صلاحياته ممارسة الوظيفة التشريعية عن طريق الأوامر في المجالات المخصصة للقانون⁽²⁾.

نتج عن تطبيق نص أرضية الوفاق الوطني تجميد المؤسسات الدستورية منها المجلس الدستوري الذي لم يتحرك ساكنا، رغم أن بعض أحكام الدستور قد أحتفظ بها عند تحرير هذه الوثيقة كتلك الصلاحيات الخاصة برئيس الدولة، إلا أنه قد يفهم ضمنا بأن أحكام الأرضية أصبحت مرجعا أساسيا لتسيير شؤون الدولة بالتالي تعدّ أسمى القوانين⁽³⁾.

ثانيا: أرضية الوفاق الوطني دستور مصغر من الناحية الشكلية

تعتبر أرضية الوفاق الوطني كنصّ دستوري من الناحية الموضوعية بحكم أنها عالجت في مقدمتها أهداف المرحلة الانتقالية فيما يخصّ الجوانب الأمنية، السياسية والاقتصادية، كما تم التطرق فيها إلى الجانب القانوني المتعلق بتنظيم السلطات، أما من الناحية الشكلية للأرضية فلا يعطيها الطابع الرسمي، كون الوثيقة لم تخضع للإجراءات

(1) المادة الأولى من المرسوم الرئاسي رقم 94 - 40، يتعلق بنشر أرضية الوفاق الوطني، المرجع السابق.

(2) عمر بن سعد الله، المرجع السابق، ص 128.

(3) بلونين أحمد، المرجع السابق، ص 191.

القانونية لإصدارها باعتبار أن ذلك يتم من طرف رئيس الجمهورية، و هو غير موجود لإعطاء هذا النص قيمة قانونية حتى يكون بمثابة التزام إلى كل السلطات، و المؤسسات على العمل به و احترامه⁽¹⁾.

كما أن نشر الأرضية بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية بموجب مرسوم رئاسي كان الهدف منه تمكين المواطن من الاطلاع عليها، كذلك من أجل جعلها واجبة عليهم بالتالي لا ينتج عن ذلك أية آثار قانونية مادام أنه يعد إجراء شكلي فقط⁽²⁾.

يرى الأستاذ " بوسوماح محمد " في سياق هذه الفكرة أن الأرضية لا تتمتع بأية قيمة قانونية، كونها تفتقد إلى السند الشعبي مقارنة بباقي التجارب الأخرى التي عرفتھا القارة الإفريقية في معالجة مشكلة الشرعية وتسير المراحل الانتقالية⁽³⁾، كما أن نص أرضية الوفاق الوطني لم يأتي في محتواه بإلغاء الدستور القائم، حيث نجد في كل مرة إشارة إليه، إلا أنه يجب التذكير أن هذا الدستور كان مبنو من العضوين الأساسيين هما "ر.ج" و "م. ش. و"، فمن خلال هذه الزاوية ساعدت الأرضية أن تكون معيارا أساسيا نافست الدستور في مرحلة حساسة⁽⁴⁾.

الفرع الثاني: أرضية الوفاق الوطني تعديل دستوري فعلي

يعتبر الدستور القانون الأساسي و الأسمى في البلاد، و هو السمة الأساسية للدولة القانونية، و عمادها حيث يستمد الدستور قوته من الإرادة الشعبية، إذ ينشأ و يعدل بناء على الإستفتاء الشعبي الذي يعتبر من الطرق الديمقراطية لوضعه⁽⁵⁾.

(1) مولود منصور،، القانون الدستوري،، ط2، دار الودائع، الجزائر، 2010، ص 263.

(2) فوزي أوصديق، النظام الدستوري و وسائل التعبير المؤسساتي، المرجع السابق، ص 139.

(3) MOHAMED Boussoumah, OP, Cit, P 14.

(4) مولود منصور، المرجع السابق، ص 264.

(5) قوقة و داد، المرجع السابق، ص 120.

أولاً: أرضية الوفاق الوطني تعديل دستوري من الناحية الموضوعية

ألغت أرضية الوفاق الوطني حول المرحلة الإنتقالية تنظيم السلطات العامة الناتجة عن حوادث جانفي 1992، و الملاحظ في حقيقة الأمر أنّ هذه الأرضية أشارت إلى أنّ دستور 1989 يبقى الأساس القانوني لهذا البناء، يعني بذلك تهيئة السلطات العامة كما اعتبرت هذه الأرضية أنّ الدستور يُعتبر الإطار الجوهري الذي يُنير الحياة السياسية بيد أنّ تطبيقه الكامل لا يمكن أن يكون بشكل كلي، و عليه هل يستوي القول أنّ هذا المعنى لا يصل إلى درجة إيقاظ دستور 1989 من سباته، و بين صدى يشير إلى إستمرارية تعليقه؟⁽¹⁾.

رغم أنّ د/1989 يبقى الإطار المرجعي فإنّ تطبيقه كاملاً غير ممكن نظراً لطبيعة المرحلة و مؤسساتها، الأمر الذي اقتضى إحداث مراجعة أو تعديل فعلي له، تمثّل ذلك في قيام مؤسسات جديدة غير مذكورة في صلب الدستور " رئاسة الدولة، المجلس الوطني الإستشاري "، لكن هذه المراجعة الفعلية التي جاءت بها الأرضية بموافقة ندوة الوفاق الوطني لا تحمل أية صفة قانونية، لأنّها تمّت خارج أنظمة القانون الدستوري الكلاسيكية المتمثلة في السلطة التأسيسية⁽²⁾.

لكن بالرجوع إلى الإعلان الذي جاء به المجلس الأعلى للأمن بتاريخ 14 يناير 1994 نجد أنه لم يُلغى دستور 1989، و لم يُعطّل العمل به لا جزئياً و لا كلياً، كما أنّه لم يتمّ بتعديله بل كان يستند إليه في كلّ القرارات التي أُتخذت⁽³⁾.

(1) BOUGOUFA Abdallah, OP, Cit, P 317.

(2) عمران محمد، المرجع السابق، ص 103.

(3) قوقة و داد، المرجع السابق، ص 120.

كما أن أرضية الوفاق الوطني تبنت نفس المنهجية، فقد جاء في مقدمتها أنه «.. فإن الأمر يتعلّق بإصلاح وضع متدهور لكي يتمكن المجتمع نفسه في إطار أكثر ملائمة من إفراز توجهاته الخاصة، و تنفيذ إختياراته المعبر عنها بكل حرية، و لا يمكن أن يتم ذلك إلا ضمن نظام سياسي ديمقراطي جمهوري يضمنه دستور يكون مرجعا، و عامل إستقرار يمكن الإحتجاج به من طرف الجميع...»⁽¹⁾.

يُثبت هذا أن د/ 1989 لا يزال ساري المفعول، و لم يُعلّق العمل به كما أنه لم يُلغى هذا ما تبدوا عليه الأمور للوهلة الأولى، لكن هل حقيقة أرضية الوفاق الوطني قامت بتعديل حقيقي للدستور من خلال أنها قامت فقط بإعادة هيكلة مختلف مؤسسات الدولة؟، و بالتالي يمكن إعتبار أن الدستور قد دخل فترتين « أزمة تجميد، و أزمة تعديل »⁽²⁾.

ثانيا: أرضية الوفاق الوطني تعديل دستوري من الناحية الشكلية

تسلك عملية المراجعة الدستورية كقاعدة عامة ثلاث مراحل أساسية، و هي إقتراح التعديل، إقرار مبدأ التعديل، و أخيرا إقرار التعديل نهائيا⁽³⁾، و عليه بالرجوع إلى طريقة إقرار أرضية الوفاق الوطني حول المرحلة الإنتقالية بهذا الشكل لا يمكن اعتبارها تعديل لدستور 1989 بالمعنى الدستوري، لأنّ التعديل يتطلّب إجراءات هامة كما يتطلّب وجود السلطات الرئيسية في الدولة المتمثلة في « ر. ج، م. ش. و، المجلس الدستوري »⁽⁴⁾.

نخلص إلى أن أرضية الوفاق الوطني حول المرحلة الإنتقالية يمكن تسميتها بدستور المرحلة الإنتقالية، ما دام الدستور القائم لم يُلغى، و لم يُعدّل هذا ما أدى إلى إنشاء حالة من الغموض، و غير منطقية فعلى تعبير الباحثة " قوقة وداد " يمكن تبرير ذلك ربما إلى الحالة التي فيها المشرّع الجزائري، الذي كان في حالة صراع من عديد المقتضيات لعلّ

(1) الفقرة السابعة و الثامنة من مقدمة أرضية الوفاق الوطني، المرجع السابق، ص 03.

(2) قوقة وداد، المرجع السابق، ص 120.

(3) رابحي أحسن، الوسيط في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 436.

(4) فوزي أوصديق، النظام الدستوري و وسائل التعبير المؤسساتي، المرجع السابق، ص 139.

أبرزها الشرعية و المشروعية، حيث كان يعتقد أنه كلما برر أن الحكومة تسيّر وفق الدستور ووفق قوانين الجمهورية كلما كان ذلك دعماً للشرعية⁽¹⁾.

توصل الأستاذ "رابحي أحسن" في سياق هذه الفكرة إلى نتيجة مؤداها أن أرضية الوفاق الوطني حول المرحلة الإنتقالية تمثل وثيقة شبه دستورية طبقاً للمعيار المادي، و قد صنّفها ضمن قائمة « وثائق البرامج »، كما أنه قد صرح أن الإستعانة بمثل هذه المعايير خلال مرحلة حساسة ليس الهدف منه تهميش و تعويض الدستور، بل العكس ما هي إلاّ معايير تكميلية مفسّرة للمعيار الأساسي، هذا إن دلّ على شيء إنّما يدلّ على الحركة الكبيرة التي أصبحت تتّسع بها المعايير التنظيمية داخل هرم المعايير القانونية بصفة عامة⁽²⁾.

يمكن أن تستخلص في الأخير أن المرسوم الرئاسي رقم 94 - 40، المتعلّق بنشر أرضية الوفاق الوطني حول المرحلة الإنتقالية هو ضمناً عبارة عن دستور مصغّر قام على أنقاض الدستور القائم الذي يعتبر القانون الأساسي، لكنّه جاء خارج القواعد و القوانين المتعارف عليها في صيغ القانون الدستوري، بالتالي نجده قد إعتدى على السيادة الشعبية كونه لم يعرض للإستفتاء الشعبي إلاّ أنّه نافس المعيار الأساسي و هو الدستور.

(1) قوقة و داد، المرجع السابق، ص 124.

(2) رابحي أحسن، الوسيط في القانون الدستوري، المرجع السابق، ص 338.

خاتمة

ما يُمكن أن نستخلصه في خاتمة دراستنا لهذا الموضوع، هو أنّ المعيار الأساسي في النظام القانوني الجزائري فقد مكانته في الهرم القانوني كمعيار يسمو على بقية المعايير القانونية الأخرى، و هذا أمام ظهور معايير قانونية جديدة فرضها تطوّر النظام السياسي، حيث أصبحت تنافسه في مكانته السامية و في بعض الأحيان تتفوق عليه، رغم أنّ بعضها كانت عبارة عن معايير أزمة أي استثنائية نتيجة للثغرات الموجودة في النصوص الدستورية، هذا ما أدى بها في غالب الأحيان إلى الإنسداد السياسي.

نتوصل إلى نتيجة مفادها أنّ التدرج الهرمي التقليدي المعروف قد تجاوزته الأحداث وأصابه إختلال كبير، خاصة على مستوى تدرج القوانين من حيث القوة، فوجود المعاهدات الدولية في درجة أرقى من الدستور كان على المؤسس الدستوري الجزائري، و لاعتبارات خاصة أن يُعيد النظر في هذا التدرج، و يُعطي الأولوية لها ما دامت تحضى بمكانة سامية.

وعليه إذا كنّا نفهم السرّ الذي جعل من المؤسس يضع المعاهدات الدولية في مكانة تسمو على بقية القوانين نظرا لأهميتها في العلاقات الدولية، و أيضا لسعيه في إيجاد مكانة في المجتمع الدولي، لكن لم نفهم مغزى تنظيمه للفترات الإستثنائية بمعايير أخرى غير القانون الأساسي و هو الدستور.

هذا ما جعلنا نوّكد أنّ مبدأ سموّ الدستور أنّه أصبح من مخلفات الماضي، مادام هذا المبدأ تطبيقه عمليا لم يُعمل به، و عليه فقد تمّ تعطيل العمل بالدستور مرتين، و تعويضه بمعايير أدنى منه قيمة و قوّة قانونية، هذا راجع لعدم تنظيم المؤسس الدستوري بصفة واضحة للظروف الاستثنائية التي قد تهدد سلامة أمن البلاد، و التي يُمكن فعل كلّ شيء حتى اتّخاذ تدابير خارجة عن النصوص الأساسية، و غير مشروعة في الظروف العادية غير أنّها تحت وطأة هذه الظروف تُصبح شرعية.

لكن الأخطر من ذلك هو استخدام الظروف الإستثنائية كغطاء للمساس بالنظام الديمقراطي، و منع كلّ محاولات الإصلاح حفاظا على مصالح القائمين على السلطة، لذلك نقاديا لهذا الأمر فإنّ الضرورة تقتضي اللجوء إلى استخدام الظروف الإستثنائية بشروط صارمة ينبغي احترامها و التقيد بها، هذا لتجنّب وقوع الدولة في نفس الأخطاء و نقاديا لأزمة الفراغ

الدستوري، و عليه لأبد من تنظيم دستوري وقانوني محكم للحالة الإستثنائية على اختلاف درجاتها.

لكن رغم الإنتقادات العديدة الموجهة لهذه المعايير، إلا أنه لا يمكن إنكار القيمة القانونية لها، التي أعتبرت بمثابة وثائق شبه دستورية، كما لا يمكن إنكار الدور الذي لعبته في تنظيم الهيئات أثناء الفترة الاستثنائية التي هدّدت فعلا وجود و بقاء الدولة، أين كانت الدولة في أمس الحاجة إلى وجودها، إلا أنه ما يؤخذ على المؤسس الدستوري الجزائري خلال الفترة الاستثنائية هو عدم إخضاع هذه المعايير إلى رقابة، مما دفع ببعض الشراح إلى القول بأنها ثغرة في تحقيق مبدأ الشرعية.

الأخطر من ذلك هو تراجع دور المجلس الدستوري كآلية لضمان حماية المعيار الأساسي من التعرّض لمثل هذه الظروف، و عليه يفرض على المؤسس الدستوري إعادة النظر في هذه الآلية، لتفعيل دورها من خلال توسيع مجال الإخطار، و رفع بعض القيود التي قد تعرقل ممارسة عملها كإستقلالية من حيث التشكيلة، ما دام الهدف منها هو العمل على احترام مبدأ التسلسل الهرمي لإلزامية النصوص القانونية، و ذلك ضمانا للشرعية خاصة أن آلية الرقابة الدستورية تعدّ من أهم مظاهر دولة القانون.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية

أ: الكتب

- 1- أحمد سعيّفان، قاموس المصطلحات السياسيّة و الدّستوريّة و الدّوليّة، ط1، مكتبة لبنان ناشرون، لبنان، 2004.
- 2- أرزقي لعربي أبرياش، المعاهدات غير المتكافئة في ضوء القانون الدّولي المعاصر والشريعة الإسلاميّة، د.ط، دار الأمل، الجزائر، 2013.
- 3- أعراب بلقاسم، القانون الدّولي الخاص الجزائري، ط12، دار هومة، الجزائر، 2001.
- 4- الأمين شريط، الوجيز في القانون الدّستوري و المؤسّسات السياسيّة المقارنة، ط7، ديوان المطبوعات الجامعيّة، الجزائر، 2011.
- 5- بلونين أحمد، الدّستور الجزائري و إشكالية ممارسة السّلطة في ظلّ المرحلة الانتقاليّة، د.ط، دار هومة، الجزائر، 2013.
- 6- بوكرا إدريس، الوجيز في القانون الدّستوري و المؤسّسات السياسيّة، د.ط، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2003.
- 7- بوكرا إدريس، تطوّر المؤسّسات الدّستوريّة في الجزائر منذ الاستقلال من خلال الوثائق والنصوص الرسميّة، ط2، ديوان المطبوعات الجامعيّة، الجزائر، 2011.
- 8- حمزة خشاب، مدخل للعلوم القانونيّة و نظرية الحقّ، د.ط، دار بلقيس، الجزائر، 2014.
- 9- رابحي أحسن، الوسيط في القانون الدّستوري، د.ط، دار هومة، الجزائر، 2012.
- 10- زغوم كمال، مصادر القانون الدّولي، د.ط، دار العلوم، الجزائر، د.س.ن.

- 11- سعيد بو الشعير، القانون الدستوري و النّظم السياسيّة المقارنة، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.
- 12- سعيد بو الشعير، النّظام السياسيّ الجزائري، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2013.
- 13- صالح بلحاج، المؤسّسات السياسيّة و القانون الدستوري في الجزائر من الاستقلال إلى اليوم، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010.
- 14- عبد الكريم علوان، الوسيط في القانون الدولي العام، د.ط، دار العلمانية و دار الثقافة، الأردن، 2002.
- 15- عبد الله بوقفة، الدّستور الجزائري، ط3، دار الهدى، الجزائر، 2005.
- 16- عبد الله بوقفة، القانون الدولي المعاصر و القانون الدستوري، د.ط، دار الهدى، الجزائر، 2012.
- 17- عمار عوابدي، القانون الإداري، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.
- 18- فوزي أوصديق، النّظام الدّستوري الجزائري و وسائل التّعبير المؤسّساتي، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.
- 19- فوزي أوصديق، الوافي في شرح القانون الدّستوري الجزائري، ط3، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
- 20- محفوظ لعشب، التّجربة الدّستورية الجزائرية، د.ط، المطبعة الحديثة للفنون المطبعية، الجزائر، 2001.
- 21- مولود ديدان، مباحث في القانون الدّستوري و النّظم السياسيّة، د.ط، دار بلقيس، الجزائر، 2014.
- 22- مولود منصور، القانون الدّستوري، ط2، دار الودائع، الجزائر، 2010.

23- نجيب بوزيد، الرقابة على دستورية المعاهدات الدولية، د.ط، دار الفكر و القانون، مصر، 2010.

24- نسرين شريقي و آخرون، القانون الدولي الخاص الجزائري، د.ط، دار بلقيس، الجزائر، 2013.

II: الرسائل و المذكرات الجامعية

أولاً: الرسائل الجامعية

(أ) رسائل الدكتوراه

1- بورايو محمد، السّطة التّفيذية في النّظام الدّستوري الجزائري بين الوحدة و الثّنائية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون العام، كّلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، بن عكنون، الجزائر، 2012.

2- رابحي أحسن، مبدأ تدرّج المعايير القانونية في النّظام القانوني الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، معهد الحقوق و العلوم الإداريّة، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2005-2006.

3- شريط وليد، السّطة التّشريعية من خلال التّطور الدّستوري الجزائري، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام، كّلية الحقوق و العلوم السياسيّة، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2011-2012.

4- لوشن دلال، الصّلاحيات التّشريعية لرئيس الجمهورية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونيّة، تخصص قانون عام، قسم العلوم الإداريّة، كّلية الحقوق، جامعة باتنة، 2011-2012.

ب): رسائل الماجستير

- 1- أوصيف السعيد، تدهور المعيار التشريعي في النظام القانوني الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير، فرع الإدارة المالية، كلية الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2001-2002.
- 2- حسين بورادة، الإصلاحات السياسية في الجزائر «1988-1992»، رسالة لنيل شهادة الماجستير، تخصص التنظيم السياسي و الإداري، معهد العلوم السياسية و العلاقات الدولية، جامعة الجزائر، 1993.
- 3- خنيش بغداد، المؤسسات الدستورية في الظروف الإستثنائية، رسالة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون دستوري و علم التنظيم السياسي، معهد الحقوق و العلوم الإدارية، جامعة بن عكنون الجزائر، 1998-2001.
- 4- عمر فرحاتي، إشكالية الديمقراطية في الجزائر، رسالة لنيل شهادة الماجستير، فرع التنظيمات السياسية و الإدارية، معهد العلوم السياسية و العلاقات الدولية، جامعة الجزائر، 1992.
- 5- كريمة جباري، الإصلاحات السياسية في الجزائر «1989-1997»، رسالة لنيل شهادة الماجستير في التنظيم السياسي و الإداري، قسم العلوم السياسية و العلاقات الدولية، كلية العلوم الإنسانية، جامعة الجزائر، 2001.
- 6- مولاي أسماء، التشريع في ظلّ الفترة الانتقالية الواقعة بين «1992-1996»، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدستوري، معهد الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2001-2002.
- 7- يونس حفيظة، الأزمة السياسية في الجزائر و المؤسسات الجديدة، رسالة لنيل شهادة الماجستير، فرع الإدارة و المالية العامة، معهد الحقوق الإدارية و العلوم القانونية، جامعة الجزائر، 2000-2001.

ثانيا: مذكرات الماجستير

1- عمران محمد، مؤسّسات المرحلة الانتقالية في الجزائر «1992-1997»، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق و العلوم الاقتصادية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2004-2005.

2- عمر بن سعد الله، شغور منصب رئيس الجمهورية في الأنظمة الجمهورية المغاربية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون دستوري، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2008-2009.

3- قوقة و داد، الشرعية و التشريعية في مؤسّسات المرحلة الانتقالية في ظلّ التجربة التعددية الجزائرية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع المؤسّسات السياسية و الإدارية، كلية الحقوق، جامعة المنتوري، قسنطينة، 2008-2009.

4- مزياني حميد، عن واقع الازدواجية التشريعية و العمل التشريعي في النظام الدستوري الجزائري «دراسة مقارنة»، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع تحولات الدولة كلية الحقوق و العلوم السياسية، مدرسة الدكتوراه للقانون الأساسي و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

5- نوال بلحربي، أزمة الشرعية في الجزائر «1962-2007»، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في فرع التنظيم السياسي و الإداري، كلية العلوم السياسية و العلاقات الدولية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2006-2007.

(III) - المقالات

1- آدم قبي و بوشنافة شمسة، إدارة النظام السياسي للعنف في الجزائر 1988-2000، مجلة الباحث، ع 03، جامعة ورقلة، 2004، من ص 127 إلى ص 140.

2- بوكرا إدريس، التطور الدستوري و حالات الأزمة في الجزائر، مجلة الفكر البرلماني، ع 07، ديسمبر 2004، من ص 130 إلى ص 153.

- 3- بن زاغو نزيهة، التجربة المغاربية في مجال الرقابة على دستورية القوانين، مجلة الفكر البرلماني، ع 25، أبريل 2010، من ص 79 إلى ص 108.
- 4- حسينة شرون، علاقة القانون الدولي بالقانون الداخلي، مجلة الباحث، ع 05، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2007، من ص 159 إلى ص 166.
- 5- حسينة شرون، موقف القضاء الدولي من التعارض بين الاتفاقية و القانون الداخلي، مجلة المفكر، ع 03، جامعة محمد خيضر، بسكرة، د.س.ن، من ص 176 إلى ص 202.
- 6- عبد المجيد جبار، أعمال البرلمان ومبدأ تدرج قواعد النظام القانوني في الجزائر، مجلة الفكر البرلماني، ع 26، نوفمبر 2010، من ص 22 إلى ص 46.
- 7- عمّار عبّاس، دور المجلس الدستوري الجزائري في ضمان مبدأ سمو الدستور، مجلة المجلس الدستوري، ع 01، 2013، من ص 71 إلى ص 72.
- 8- عمّار عبّاس، العملية الدستورية الجديدة لسنة 2013، مجلة الفكر البرلماني، ع 32، سبتمبر 2013، من ص 27 إلى ص 57.
- 9- محمد بوسلطان، الرقابة على دستورية المعاهدات في الجزائر، مجلة المجلس الدستوري، ع 01، 2013، من ص 51 إلى ص 70.
- 10- محمد هشام فريجة، الالتزامات الدولية الجزائرية في مجال حماية حقوق و حريات الإنسان، مجلة المنتدى القانوني، ع 07، جامعة محمد خيضر، بسكرة، أبريل 2010، من ص 241 إلى ص 261.

VI) النصوص القانونية

أولاً: الدساتير

- 1- الإستفتاء الشعبي يوم 08 سبتمبر 1963، المتضمن دستور 10 سبتمبر 1963، ج.ج.د.ش، ج.ر.ع 64، المؤرخ في 08 نوفمبر 1963.
- 2- أمر رقم 76-97، المؤرخ في 22 نوفمبر 1976، المتضمن إصدار نص الدستور المصادق عليه في استفتاء شعبي يوم 19 نوفمبر 1976، ج.ج.د.ش، ج.ر.ع 94، المؤرخ في 24 نوفمبر 1976.
- 3- مرسوم رئاسي رقم 89-18، المؤرخ في 28 فيفري 1989، يتعلق بنشر نص الدستور المصادق عليه في استفتاء شعبي يوم 23 فيفري 1989، ج.ج.د.ش، ج.ر.ع 09، المؤرخ في 01 مارس 1989.
- 4- مرسوم رئاسي رقم 96-438، المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج.ج.د.ش، ج.ر.ع 76، المؤرخ في 08 ديسمبر 1996، المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 02-03، المؤرخ في 10 افريل 2002، ج.ج.د.ش، ج.ر.ع 25، المؤرخ في 14 افريل 2002، المعدل بموجب القانون رقم 08-19، المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، ج.ج.د.ش، ج.ر.ع 63، المؤرخ في 16 نوفمبر 2008.

ثانياً: الإتفاقيات

- إتفاقية فينا لقانون المعاهدات المبرمة بتاريخ 23 ماي 1969، إنضمت إليها الجزائر بموجب المرسوم رقم 222/87، المؤرخ في 13 اكتوبر 1987، يتضمن الإنضمام مع التحفظ إلى إتفاقية فينا، المبرمة بتاريخ 23 ماي 1969، ج.ر.ع 42، المؤرخ في 14 أكتوبر 1987.

ثالثاً: النصوص التشريعية

(أ) - القوانين العادية

01 - قانون رقم 91-23، المؤرخ في 06 ديسمبر 1991، المتعلق بمشاركة الجيش الوطني الشعبي من أجل النظام العام في الحالات الاستثنائية، ج.ج.د.ش، ج.ر.ع 63، المؤرخ في 7 ديسمبر 1991.

02 - أمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، ج.ر.ع 78، المؤرخ في 30 سبتمبر 1975، المعدل و المتمم بالقانون رقم 05-07، المؤرخ في 13 ماي 2007، ج.ر.ع 31، المؤرخ في 13 ماي 2007.

03 - أمر رقم 76-57، المؤرخ في 05 جويلية 1976، يتعلق بنشر الميثاق الوطني، ج.ر.ع 61، المؤرخ في 30 جويلية 1976.

04 - أمر رقم 65-182، المؤرخ في 10 يوليو، 1965، يتضمن تأسيس الحكومة، ج.ج.د.ش، ج.ر.ع 58، المؤرخ في 14 يوليو 1965.

(ب) - النصوص التنظيمية

01 - مرسوم رئاسي رقم 89-196، المؤرخ في 20 أكتوبر، 1989 المتعلق بتنظيم المجلس الأعلى للأمن و عمله، ج.ج.د.ش، ج.ر.ع 15، المؤرخ في 24 أكتوبر 1989.

02 - مرسوم رئاسي رقم 94-40، المؤرخ في 29 يناير 1994، المتعلق بنشر أرضية الوفاق الوطني حول المرحلة الانتقالية، ج.ج.د.ش، ج.ر.ع 06، المؤرخ في 31 جانفي 1994.

03 - إعلان 14 يناير 1992، المتعلق بإقامة المجلس الأعلى للدولة، ج.ج.د.ش، ج.ر.ع 03، المؤرخ في 15 يناير 1992.

04 - مداولة المجلس الأعلى للدولة رقم 92-01، المؤرخ في 19 يناير 1992، التي توّهل لرئيس " م. أ. د " الإمضاء على كلّ القرارات التنظيمية و الفردية و ترؤس مجلس الوزراء، ج.ج.د.ش، ج.ر.ع 05، المؤرخ في 22 يناير 1992.

05 - مداولة المجلس الأعلى للدولة رقم 22-02، المؤرخ في 14 أبريل 1992، تتعلق بالمراسم ذات الطابع التشريعي، ج.ج.د.ش، ج.ر.ع 28، المؤرخ في 15 أبريل 1992.

ثانيا: المراجع باللغة الفرنسية

1) Ouvrages :

- 1- BOUGOUFA Abdallah, le droit constitutionnel algérien, dar el houda, Alger, 2010.
- 2- MOHAMED Boussoumah, la parenthèse des pouvoirs publics constitutionnels de 1992 a 1998, O.P.U, Alger, 2005.
- 3- MOHAMED Brahim, le pouvoir en Algérie et se formes d'expression Institutionnelles, O.P.U, Alger, 1995.

2) Reuves :

- MOHAMED Brahim, la situation de la constitution de 1989 entre 11 janvier et le 16 novembre 1995, revue Idara, N° 02, 2000.

الفهرس